



UNIVERSIDAD DE MURCIA

DEPARTAMENTO DE HISTORIA JURÍDICA Y  
CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS

El delito de conducción temeraria del artículo 380 del  
Código Penal

D<sup>a</sup>. Josefa Muñoz Ruiz

2013



UNIVERSIDAD DE MURCIA

DEPARTAMENTO DE HISTORIA JURÍDICA Y  
CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS

El delito de conducción temeraria del artículo 380 del  
Código Penal

Doctoranda: D<sup>a</sup>. Josefa Muñoz Ruiz.

Director de la Tesis: Dr. D. David Lorenzo Morillas Fernández.

2013

## ÍNDICE

	Pags
<b>ABREVIATURAS</b> .....	9
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	11
<b>CAPÍTULO PRIMERO. PASADO Y PRESENTE DE LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL</b>	
<i>I EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL DELITO HASTA SU CONFIGURACIÓN ACTUAL</i> .....	25
<i>II LAS INFRACCIONES CONTRA LA SEGURIDAD VIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL</i> .....	54
1. Introducción .....	54
2. Criterios para sancionar los hechos en vía administrativa o penal .....	59
3. La vigencia del principio non bis idem en los delitos contra la seguridad vial .....	71
<b>CAPÍTULO SEGUNDO. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y NATURALEZA JURÍDICA</b>	
<i>I. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO</i> .....	91
1. Cuestiones generales .....	91
2. La seguridad vial como parcela de la seguridad colectiva .....	93
3. Posiciones doctrinales .....	100
3.1 La seguridad vial .....	102
3.2 Vida e integridad física de las personas .....	107
3.3 De forma inmediata la seguridad del tráfico y de forma mediata la vida o integridad de las personas .....	111
3.4 Toma de posición .....	115
<i>II. NATURALEZA JURÍDICA</i> .....	119
1. Cuestiones generales .....	119
2. Su inclusión en la categoría de los delitos de peligro concreto .....	123
3. El supuesto delictivo del párrafo 2º del artículo 380 del Código Penal .....	130
<b>CAPÍTULO TERCERO. SUJETOS</b>	

<i>I. INTRODUCCIÓN</i> .....	143
<i>II. SUJETO ACTIVO</i> .....	143
<i>III. SUJETO PASIVO</i> .....	151

## **CAPÍTULO CUARTO. CONDUCTA TÍPICA**

<i>I. CONDUCIR UN VEHÍCULO A MOTOR O CICLOMOTOR CON TEMERIDAD MANIFIESTA</i> .....	161
1. Conducir .....	161
1.1. Alcance del verbo típico .....	161
1.2. Concepto de vía pública a afectos de la comisión del delito .....	171
1.3. Vehículo a motor o ciclomotor .....	183
2. Temeridad Manifiesta .....	194
2.1. Temeridad .....	194
2.2. Manifiesta .....	207
3. Resultado típico “concreto peligro para la vida o integridad de las personas” .....	212
3.1. Concreción del círculo de sujetos afectados por el peligro que determina la tipicidad del comportamiento .....	214
3.1.1. Número de personas puestas en peligro .....	214
3.1.2. Identificación del sujeto pasivo del peligro concreto .....	220
3.1.3. Acompañantes del conductor como sujeto pasivo del peligro concreto .....	224
3.2. Concreción de una situación de riesgo típico para la vida o integridad de las personas .....	230
3.3. Criterios de imputación del resultado de peligro a la conducta de conducción temeraria. ....	236
<i>II. CONSIDERACIONES SOBRE EL ARTÍCULO 380.2 DEL CÓDIGO PENAL</i> .....	252
1. Conducción a velocidad excesiva del artículo 379.1 del Código Penal .....	253
2. Conducción ética del inciso final del apartado segundo del artículo 379 .....	260
3. Cuestiones interpretativas más relevantes del artículo 380.2 .....	266
<i>III. DELIMITACIÓN DEL CONTENIDO DE LOS ARTÍCULOS 380 Y 381</i> .....	275

## **CAPÍTULO QUINTO. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**

<i>I. INTRODUCCIÓN</i> .....	289
<i>II. LEGÍTIMA DEFENSA</i> .....	291
<i>III. ESTADO DE NECESIDAD</i> .....	295
<i>IV. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER O EJERCICIO LEGÍTIMO DE UN DERECHO, OFICIO O CARGO</i> .....	301
<i>V. CONSENTIMIENTO</i> .....	307

## **CAPÍTULO SEXTO. VERTIENTE SUBJETIVA**

<i>I. IMPUTABILIDAD</i> .....	321
-------------------------------	-----

1. Introducción.....	321
2. Causas de inimputabilidad.....	322
2.1. Anomalía o alteración psíquica .....	324
2.2. Estado de intoxicación plena .....	331
2.2.1. Consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas .....	332
2.2.2. Síndrome de abstinencia.....	341
2.3. Alteraciones en la percepción.....	344
2.4. Minoría de edad .....	346
<b>II. FORMAS DE CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA .....</b>	<b>349</b>
1. Dolo .....	349
1.1. Delito de conducción temeraria.....	350
1.2. Dolo de peligro .....	362
2. Ausencia de formas de culpabilidad: el error .....	368
<b>III. INEXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA .....</b>	<b>375</b>
1. Cuestiones generales.....	375
2. Miedo insuperable .....	376
3. El autoencubrimiento impune.....	380
 <b>CAPÍTULO SÉPTIMO. FORMAS ESPECIALES DE APARICIÓN DEL DELITO</b>	
<b>I. ITER CRIMINIS .....</b>	<b>389</b>
1. Consideraciones generales.....	389
2. Actos preparatorios punibles .....	390
3. Tentativa .....	392
4. Desistimiento .....	396
5. Consumación .....	397
<b>II. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN .....</b>	<b>399</b>
1. Introducción.....	399
2. Autoría .....	400
3. Participación .....	406
<b>III. RELACIONES CONCURSALES .....</b>	<b>410</b>
<b>IV. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL..</b>	<b>423</b>
1. Cuestiones previas .....	423
2. Circunstancias agravantes.....	424
2.1. Reincidencia .....	425
2.2. Precio, recompensa o promesa .....	428

3. Circunstancias atenuantes.....	429
3.1. Atenuante analógica y atenuante de grave adicción.....	430
3.2. Dilaciones indebidas.....	433
<b>CAPÍTULO OCTAVO. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO</b>	
<i>I. CONSIDERACIONES GENERALES</i> .....	439
<i>II. PENAS</i> .....	441
1. Pena de prisión .....	441
2. La privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores .....	444
3. Oportunidad de la respuesta penal.....	450
<i>III. COMISO</i> .....	456
1. Breve referencia a la evolución del comiso del vehículo de motor o ciclomotor en los delitos contra la seguridad vial .....	456
2. Comiso del vehículo a motor o ciclomotor tras la Ley Orgánica 5/2010.....	460
<i>IV. REBAJA FACULTATIVA DE LA PENA DEL ARTÍCULO 385 ter</i> .....	468
<b>CONCLUSIONES</b> .....	471
<b>REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES</b> .....	493
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	509

## ÍNDICE DE ABREVIATURAS

ACP	Anterior Código Penal
ARP	Aranzadi Penal
Art.	Artículo
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
ATS	Auto del Tribunal Supremo
CE	Constitución española
coord.	Coordinador
dir.	Director
JUR	Resoluciones no publicadas en los productos CD/DVD de Aranzadi
LEcrim.	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LRCSVM	Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor.
LSV	Ley de Seguridad Vial
NPP	Nota a pie de página
p.	página
RDLeg	Real Decreto Legislativo
RGCir	Reglamento General de Circulación
RJ	Repertorio de jurisprudencia Aranzadi
ss.	Siguientes
SAP	Sentencia de Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STS	Sentencia del Tribunal Supremo



StGB	Código Penal alemán
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
Vid.	Véase
Vol.	Volumen

# **INTRODUCCIÓN**



La delincuencia vial es un problema social de gran importancia. En este ámbito de la criminalidad se da la particularidad de que por su carácter masivo la generalidad de los ciudadanos de cualquier sociedad moderna puede verse involucrada en un accidente de tráfico, en el que a veces es difícil determinar quién es el autor y quien la víctima del delito<sup>1</sup>. Las estadísticas de la Dirección General de Tráfico indican que aunque el número de accidentes mortales han disminuido considerablemente en los últimos cuatro años, las cifras – 1093 víctimas en 2009, 1729 en 2010, 1484 en 2011 y 1304 en 2012- siguen siendo elevadas<sup>2</sup>. La 1ª Conferencia Interministerial Mundial auspiciada por Naciones Unidas sobre seguridad vial celebrada en Moscú los días 19 y 20 de noviembre de 2009, bajo el lema “Es hora de actuar”<sup>3</sup>, barajó una cifra anual de víctimas de la circulación de 1. 200.000 muertos y 50 millones de heridos, calificada como verdadera pandemia, como catástrofe evitable para nuestro planeta a diferencia de las provocadas por fuerzas naturales y traducidas en un coste de 1,5% del PIB<sup>4</sup>. Es por ello que la siniestralidad vial es considerada un “gravísimo problema de salud pública”.

Para combatir este fenómeno no sólo el Derecho administrativo contempla la responsabilidad de los conductores que cometen infracciones de tráfico, sino que, para los casos más graves, también se prevé la intervención del Derecho penal<sup>5</sup>. La irrupción del Derecho penal en la protección de la seguridad vial es relativamente reciente. Sin perjuicio del importante papel que en este orden de cosas desempeña el Derecho administrativo sancionador, el Derecho Penal del tráfico, o, más recientemente, de la

---

<sup>1</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2010, p. 699.

<sup>2</sup> Estadísticas de la Dirección General de Tráfico. Recurso electrónico disponible: <http://www.dgt.es/portal/>

<sup>3</sup> En la que se dieron cita delegaciones de ministros y representantes encargados de asuntos de transporte, salud, educación, seguridad y cuestiones conexas de aplicación de las normas de tráfico, y que culminó en una declaración en la cual se invitaba a los Estados Miembros a proclamar un decenio de acción para la seguridad vial.

<sup>4</sup> Tras la constatación de que la seguridad vial es la primera causa de mortalidad en la población de entre cinco y veinte años y que se hallará entre las primeras en 2020 de no adoptarse urgentes medidas, bajo el amparo del máximo organismo internacional fue diseñada la Estrategia de Seguridad Vial 2011-2020, que integra y alinea todas las actuaciones de la Administración General del Estado que tienen impacto en la mejora de la seguridad vial desde una perspectiva multidisciplinar. Pero, dado el entorno actual, sobre todo en lo que se refiere a las disponibilidades presupuestarias, el detalle de los proyectos a acometer y el presupuesto económico se realizará en los planes de actuación que, con carácter anual, se van a elaborar y que serán la herramienta de trabajo para la consecución de los objetivos establecidos. A propuesta del entonces Vicepresidente del Gobierno y Ministro del Interior, D. Alfredo Pérez Rubalcaba, el 25 de febrero de 2011 el Consejo de Ministros acuerda aprobar las líneas básicas de la política de seguridad vial 2011-2020, tras la aprobación del Consejo Superior de Seguridad Vial en su sesión plenaria de 23 de noviembre de 2010.

<sup>5</sup> MONTANER FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Silva Sánchez, J. Mª. (dir.) y Regués y Vallés, R. (coord.), *Derecho Penal Parte Especial*, Barcelona, 2011, p. 288.

seguridad vial, expresión máxima de la evolución de la moderna sociedad del riesgo, constituye la respuesta primaria o básica del ordenamiento jurídico a las más graves vulneraciones de la seguridad ciudadana en el ámbito vial.

No obstante, si se hace un recorrido histórico puede llegarse a la conclusión de que es una idea ingenua y carente de imaginación pensar que los problemas relacionados con la seguridad vial son nuevos en la historia de la humanidad. Si se retrocede en el tiempo y analiza con detenimiento el pasado puede descubrirse con sorpresa, como muchos de los asuntos, problemas y cuestiones que preocupan de manera angustiosa a la sociedad del presente y que son aparentemente exclusivos del tráfico rodado contemporáneo -diseño de las vías, de las señalizaciones, la conducción de vehículos bajo los efectos del alcohol, las normas reguladoras de la circulación, el control policial del tráfico, etc.- han convivido con el ser humano desde hace cientos de años y lo seguirán acompañando en el futuro. Es más, difícilmente se puede entender la situación del tráfico actual sin retroceder a tiempos pasados en los que éste hunde sus raíces<sup>6</sup>.

La primera muerte –documentada- por accidente de tráfico en el mundo tuvo su origen en la velocidad: “El 17 de agosto de 1896 Bridget Driscoll, una mujer de 44 años, madre de dos hijos, se convirtió en la primera víctima mortal. Su hija adolescente y ella iban de camino a un espectáculo público de baile en el Cristal Palace de Londres, cuando Bridget fue arrollada por un coche al atravesar los jardines del palacio. El coche iba “a gran velocidad” afirmó un testigo. Posiblemente fuera a 12,8 km/h, cuando no debía ir a más de 6,4 km/h. El conductor era un joven que ofrecía paseos en coche para mostrar el nuevo invento, y, según algunos testigos, estaba tratando de impresionar a una joven pasajera. En la investigación el funcionario encargado afirmó: “Esto no debe volver a ocurrir nunca más”<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> MONTORO GONZÁLEZ, L.: “Antropología viària: un enfocament humanistic. Tráfico y seguridad vial: 6000 años de historia”, pp. 1 y 2. Recurso electrónico disponible en: [http://www.fundacioabertis.org/rcs\\_jor/montoro\\_2.pdf](http://www.fundacioabertis.org/rcs_jor/montoro_2.pdf)

<sup>7</sup> HERNÁNDEZ-CARRILLO FUENTES, J. M<sup>a</sup>.: “Seguridad vial, velocidad y reforma del Código Penal”, *Revista de responsabilidad civil y seguro*. Recurso electrónico disponible en: <http://www.asociacionabogadosrcs.org/doctrina/19%20Jose%20Maria%20Hernandez-Carrillo.pdf>

No se puede iniciar un estudio de la historia de la seguridad vial ni la historia del tráfico rodado, partiendo del siglo XIX, pese a que en él se produjera oficialmente la invención del motor de explosión, y con ella la eclosión de los grandes problemas del tráfico, éstos tienen un largo pasado.

Posiblemente la dilatada trayectoria del tráfico puede dividirse, siguiendo a Montoro González, en cinco grandes etapas:

- **La primera** iría desde el descubrimiento de la rueda, que puede situarse en la época de los sumerios, hasta el Imperio Romano. Esta fase se va a caracterizar por una rudimentaria tecnología en los vehículos con ruedas, con una total ausencia de normas de circulación y por una general carencia de vías para circular.

- **La segunda** abarcaría el surgimiento y desaparición del Imperio Romano. En este periodo se van a producir importantes acontecimientos en el tráfico que van a tener repercusiones directas hasta nuestros días: aparecen las primeras normas reguladoras del tráfico<sup>8</sup> y se consolida una sofisticada red de vías de comunicación en Europa y parte de Asia.

- **La tercera** comprendería desde el Imperio Romano hasta la finalización de la Edad Media. En esta época se destruye y abandona la sofisticada red de caminos de los romanos y aparecen distintas normas para la circulación, muy dispares y diferentes según las zonas y reinos.

- **La cuarta** arrancarían desde el Renacimiento hasta mediados del S. XIX. Quizás lo más significativo de esta época es la técnica que alcanzan los vehículos tirados por animales; el fuerte incremento y mejora de la red viaria en todos los países de Europa; y la aparición de un cúmulo de normativas para regular el tráfico y el uso de vehículos, tanto en los caminos como en las ciudades.

---

<sup>8</sup> Las primeras señales rudimentarias datan de la época precristiana por ejemplo la figura del Dios Mercurio señalaba a los romanos la aproximación de un cruce peligroso; también las normas son antiguas, ya en los tiempos de los romanos la preferencia de paso estaba determinada por el rango y la edad. La peatonalización tampoco es algo de nuestros días, ya existían en las calles de Roma, donde la circulación nocturna hizo que los ciudadanos que no podían dormir, acudieran al senado para solicitar su prohibición.

- **La quinta** sería la que va desde finales del siglo XIX hasta nuestros días. Es esta etapa la más rica y compleja en los temas del tráfico. La aparición y generalización de los vehículos con motor va a traer consigo un conjunto de graves problemas que no pudo prever la sociedad del siglo XIX, demasiado apasionada por las altas posibilidades que veía en el nuevo y apasionante descubrimiento<sup>9</sup>.

Así es cuando en las últimas décadas, se percibe, en la mayoría de los Estados europeos, incluido España, un crecimiento incontrolado del uso de vehículos a motor como medio de transporte de personas y mercancías. El notabilísimo incremento del parque automovilístico<sup>10</sup> y del correlativo tráfico viario ha multiplicado el número de accidentes y de víctimas que pierden la vida en las carreteras. El progreso y perfeccionamiento ininterrumpido de la técnica automovilística y las necesidades de la vida moderna, han provocado una situación de hecho que constituye una seria preocupación para los Gobiernos de todos los países de nuestro entorno ante los altos índices de siniestralidad en las carreteras europeas<sup>11</sup>, con grave quebranto para la seguridad de las personas y la economía nacional.

La importancia ascendente del vehículo a motor, afirma Muñoz Conde, como medio de transporte y el consiguiente aumento del parque automovilístico requerían, sin embargo una regulación más enérgica y contundente de la que originariamente se le dio. Lo que surgió como un medio confortable de transporte y de turismo se ha convertido en la principal fuente de muertes y grave daño a la salud de los ciudadanos<sup>12</sup>.

En efecto, la razón de la penalización de estas conductas ya fue destacada por el Tribunal Supremo en su Sentencia 867/2006, de 15 de septiembre [RJ 2006\7350] al

---

<sup>9</sup> MONTORO GONZÁLEZ, L.: “Antropología...”, cit., pp. 1 y 2.

<sup>10</sup> Señala De Vicente Martínez que en la Unión Europea el parque automovilístico se ha triplicado en 30 años, lo que supone un aumento de tres millones de automóviles al año. Cada año se producen 1.300.000 accidentes que causan más de 40.000 muertos y más de 1.700.000 heridos en el conjunto de la Unión Europea. La preocupación del Parlamento Europea está más que justificada ante los bajos niveles de seguridad vial en algunos Estados miembros, en particular en muchos de los diez nuevos Estados Miembros. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: Seguridad Vial y el Derecho Penal. En especial el homicidio imprudente cometido con vehículo a motor. p. 1. Recurso electrónico disponible en: [http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a\\_20090209\\_02.pdf](http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20090209_02.pdf)

<sup>11</sup> Señala De Vicente Martínez que, a pesar de los progresos, en 2007 se produjeron 43.000 muertes en accidentes de circulación, y aunque la cifra es menor que en el año 2001 en el que perdieron la vida 54.000 personas en las carreteras europeas de los 27 países que son actualmente miembros de la Unión Europea, el número de 43.000 muertes aún sigue siendo muy preocupante. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: Seguridad..., cit., p. 1.

<sup>12</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 698.

decir que << la conducción de vehículos a motor es una actividad que puede poner en grave peligro la vida y la integridad física de muchas personas, hasta llegar a convertirse en la actualidad en la primera causa de mortalidad en un segmento de edad de la población española; de ahí que, como sucede en muchas actividades potencialmente peligrosas, resulte plenamente justificable que los poderes públicos, que deben velar en primerísimo lugar por la vida de los ciudadanos, supediten el ejercicio de esta actividad al cumplimiento de severos requisitos, someten a quienes quieran desarrollarla a controles preventivos llevados a cabo por parte de las Administraciones públicas y se anude a su incumplimiento sanciones acordes con la gravedad de los bienes que se pretende proteger>>.

Desde esta perspectiva, la conducción de vehículos a motor es una actividad de riesgo, causa de mortalidad, respecto a la que es razonable, sino obligatorio, que el Estado desarrolle una actuación preventiva y sancionadora. Qué duda cabe que la situación vial del país demuestra que el Estado en su papel de garante de la seguridad ciudadana y concretamente de la seguridad vial, debe intervenir activamente en una realidad que demuestra que la principal causa de muerte son los accidentes de tráfico<sup>13</sup>. A ello se dirige, como referiré posteriormente, toda la normativa sobre “seguridad vial” desde la Ley del Automóvil de 1950 hasta la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Código Penal en materia de seguridad vial sin olvidar la amplia normativa administrativa en la materia.

Señalaba la Ley 122/1962, sobre uso y circulación de vehículos de motor, que a la política criminal compete la tarea de incardinar en reglas jurídicas, preventivas y represivas, las actitudes y consecuencias de los comportamientos temerarios o no, que contravengan las propias normas de circulación. La redacción de normas dedicadas a obtener de un lado, la ejemplaridad y rapidez en la sanción penal, así como un pronto y eficaz auxilio a la víctima y de otro, una completa garantía y seguridad jurídica para el infractor, finalidades todas planteadas en el esquema legal actual, no deben olvidar que

---

<sup>13</sup> La 1ª Conferencia Interministerial Mundial auspiciada por Naciones Unidas sobre seguridad vial celebrada en Moscú los días 19 y 20 de noviembre de 2009, bajo el lema “Es hora de actuar” constató que la seguridad vial es la primera causa de mortalidad en la población de entre cinco y veinte años y que se hallará entre las primeras en 2020 de no adoptarse urgentes medidas. La reciente Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo “Hacia un espacio europeo de seguridad vial: orientaciones políticas sobre seguridad vial 2010-2020” y el nuevo Libro Blanco de 28 de marzo de 2011, tras reconocer que el número de muertos en la década superó los 35.000 anuales frente a los 25.000 planteados.



cualquier tratamiento respecto de la seguridad vial ha de ser integral y extenderse a todos aquellos ámbitos que puedan verse afectados por la misma, y que puedan contribuir a reducir las tasas de mortalidad en nuestras carreteras.

Pero como habrá ocasión de comprobar en este estudio, no basta una perfecta regulación gubernativa, tendente a prevenir tales hechos, mediante un cúmulo de normas precisas y bien calculadas si su destinatario hace caso omiso de ellas o temerariamente las desprecia, a sabiendas del riesgo que corre y en el que coloca a sus semejantes. Prueba de ello es que a pesar de los avances realizados, en 2012 se produjeron 1304 víctimas mortales y aunque la cifra es menor que en 2008, año en el que perdieron la vida 2180 personas en las carreteras españolas, este número aún sigue siendo preocupante. El número de sentencias de condena y por tanto de eficacia del sistema penal en la persecución y sanción de infracciones penales (directamente relacionado con la eficacia de la Policía Judicial de Tráfico) va en progresión en los años 2010-2012: De 80.777 condenas en 2010 se ha pasado a 91.932 en 2011 y la previsión estadística aproximativa (con base en la experiencia de proyección del año anterior) es que para 2012 se halle en cifra superior a 110.000 condenas. Estos datos coinciden con el número de procedimientos 110.411 en 2010 y 140.650 en 2011 y nos permiten afirmar puestos en relación con los de 2008 y 2009 (87.755 y 11.558) que desde la reforma penal operada por la LO 15/2007, ha habido una progresiva y creciente aplicación de las normas penales y por tanto una paralela disminución de la impunidad penal<sup>14</sup>.

En definitiva, la reducción de esta siniestralidad vial pasa inevitablemente por un mayor esfuerzo y coordinación de las instituciones especializadas y de las administraciones competentes no sólo para que pueda conocerse la magnitud del problema sino para la realización de campañas conjuntas y coordinadas de prevención, concienciación y formación.

Todo lo anterior me lleva a sostener que si bien algunos autores creen ver en el Derecho penal de la seguridad vial el nacimiento de “nuevos ámbitos” o “nuevos riesgos”<sup>15</sup> que se incorporan al Derecho penal, en realidad la agresividad vial, no es

---

<sup>14</sup> Nota de prensa de la Fiscalía General del Estado sobre datos estadísticos de 20 de febrero de 2013.

<sup>15</sup> MENDOZA BUERGO, B.: *El derecho penal en la sociedad del riesgo*, Madrid, 2001, pp. 40 y 41.

nada “nuevo” ni diferente, como he podido comprobar, siempre ha estado ahí. Durante mucho tiempo, paradójicamente, no se prestó suficiente atención al problema de la “violencia vial” cuando desde épocas anteriores se ha venido produciendo de manera ininterrumpida. Desde que el rechazo colectivo y la evidente alarma social generada por esta realidad hicieron que violencia vial dejara de ser una conducta socialmente tolerada para ocupar un lugar preeminente en las más importantes agendas políticas del país, el legislador español enfocó el problema como de primera magnitud susceptible de un tratamiento preferente y diferenciado.

En mi opinión, estas formas de comportamiento que atentan contra la “seguridad vial” no son nuevas, pues, en el momento de su incorporación al ámbito punitivo, ya estaban siendo castigadas, al menos parcialmente, en el Derecho Administrativo sancionador, pero, por un cambio en su valoración, por la sensación social generalizada de desprotección o disminución de la tolerancia hacia la inseguridad, o porque hoy día el potencial dañino de nuestro parque automovilístico es mayor, se han ido incorporando al Derecho Penal, con lo que cada vez es menor el ámbito de actividad no controlada, experimentando así no sólo un endurecimiento en su regulación, sino también una creciente expansión de la misma, que tiene lugar, además, anticipando las barreras de punibilidad a estadios en los que difícilmente se produce, no ya lesión sino afectación al bien jurídico “seguridad del tráfico” o bien extendiendo sus apéndices a conductas desterradas durante años del dominio penal (buena prueba de ello es la incorporación al Derecho Penal de la conducta consistente en conducir sin permiso).

En cualquier caso, a nadie escapa que la siniestralidad vial ha conquistado un lugar preeminente en las portadas de los más importantes periódicos y diarios de tirada nacional alimentando cierto consenso en torno a la necesidad imperiosa de atajar semejante lacra social. Un protagonismo que bien mirado, como indicaba García Albero, no obedece a un súbito empeoramiento de la cuestión: los devastadores efectos personales y económicos de los accidentes de tráfico son ya viejos conocidos. Lo que está cambiando es la actitud social y fundamentalmente de los poderes públicos ante esta lacra y sus secuelas<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> GARCIA ALBERO, R.: “La Nueva Política Criminal de la Seguridad Vial. Reflexiones a propósito de la L.O 15/2007, de 30 de noviembre, y del Proyecto de Reforma del Código Penal”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2007, núm. 09-11. p. 11:1. Paulatinamente el discurso se ha ido

Así, indica Rodríguez Fernández, este tipo de delitos siempre ha tenido un componente especial que dificulta la plena eficacia de las finalidades propias del Derecho Penal, y que no es otro que la renuencia en determinadas ocasiones de la sociedad a colocarse en una posición claramente contraria al autor del delito, así como acontece en otros tipos (por ejemplo, homicidio, libertad sexual, patrimonio, etc.). La alta posibilidad de que estos ilícitos sean cometidos por personas plenamente integradas en la sociedad, merma en ocasiones el rechazo social que acompaña a otros tipos delictivos<sup>17</sup>. No obstante, se puede decir que progresivamente se ha transitado de la resignación, de la cotidiana conllevancia, a una actitud de decidido combate, de lucha, de “tolerancia cero” hacia los infractores. El conductor es percibido, ya no sólo en términos técnicos, sino morales, como una fuente de peligro y la conducción subliminalmente, como una conducta socialmente desvalorada<sup>18</sup>, lo que en algunos casos podría ser una exageración.

Estoy de acuerdo en que la gran cantidad de accidentes de tráfico que causa la muerte y lesiones de personas, ha provocado en la sociedad un justo reclamo a las autoridades para que adopten las medidas necesarias en aras de reducir al mínimo el riesgo que provoca el tránsito de vehículos. El legislador penal, no ha permanecido

---

perrechando de nueva artillería verbal, funcional a la nueva estrategia: hablar de accidente de tráfico es – o será pronto- políticamente incorrecto; se trata realmente de “violencia vial”.

<sup>17</sup> No hay que perder de vista que el Derecho sancionador tiene su razón de ser en el binomio infracción-sanción, de suerte que a un comportamiento jurídicamente inaceptable le corresponda un castigo legalmente establecido. Ahora bien no se trata de una rama del derecho meramente retributiva, que espera la comisión del supuesto de hecho para actuar, sino que cumple otras varias funciones: - Preventiva: tanto referida a la sociedad en su conjunto (preventiva-general) se trata de conseguir que la medida sancionadora cumpla un fin disuasorio para el conjunto de la sociedad, como al individuo en particular (preventiva-especial) viene referida al individuo infractor de modo que lo que mide es la eficacia para persuadirle de persistir en su conducta, - Retributiva: en todo caso, una vez estos fines no han tenido eficacia y debe ser aplicado el reproche jurídico, aparece la función retributiva (esta finalidad implica que a una conducta transgresora del ordenamiento le debe corresponder una sanción proporcional a su gravedad que suponga un castigo, una retribución a la actuación), -Reeducadora: aparece en la fase de ejecución una finalidad última y superior, la reeducadora, que en el ámbito del derecho penal, para las penas privativas de libertad, la Constitución la identifica con la reinserción social. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, A.: “Plan de Acción de la Fiscalía en materia de Seguridad Vial”. Inade, Instituto Atlántico del Seguro, p. 2. Recurso electrónico disponible en:

[http://www.inade.net/archivos/ponencias/07Presentacion\\_RODRIGUEZ.pd](http://www.inade.net/archivos/ponencias/07Presentacion_RODRIGUEZ.pd)

<sup>18</sup> GARCIA ALBERO, R.: “La Nueva...”, cit., pp. 11:2 y 11:3. Siempre ha existido una cierta “comprensión” hacia las lesiones de bienes producidas en el contexto de actividades socialmente útiles, cuando el sujeto ha ido más allá de la esfera del riesgo permitido (la manifestación más evidente de ello es el rechazo de un expediente, que fuera de tales actividades, permitiría la imputación dolosa del resultado producido en casos con similar pronóstico de peligro: dolo eventual). El infractor erigido así en violento, o cuando no, en su versión más radical, en terrorista viario, en una estrategia de conquista del discurso que recuerda mucho la llevada a cabo en materia de violencia de género.

indiferente ante esta exigencia legítima de la ciudadanía y en los últimos años ha comenzado su cruzada contra la delincuencia vial tramitando distintas reformas (tres en los últimos diez años) en la materia, algunas con carácter de urgencia en la que se perfila una manifiesta y rotunda función preventiva del Derecho penal. Pero, evidentemente se corre el riesgo de que la inclusión de una figura delictiva no tenga, a posteriori, la misión disuasoria que la emergencia vial requiere, siendo una herramienta populista de corte simbólico que no traerá la solución al problema real, sino, sólo una sensación efímera de seguridad o protección en la que la inflación penal no acarrea soluciones de ningún tipo<sup>19</sup>.

Soy plenamente consciente de que el problema de la inseguridad en el tránsito vehicular no es algo que pueda resolverse mágicamente con el simple recurso al incremento de las penas actualmente previstas en el Código penal. No es inherente al Derecho penal la función de tranquilizar a la opinión pública transmitiendo la idea de que con la intervención del sistema penal los problemas desaparecerán o disminuirán, cuando nada de esto es así, por el ya señalado carácter plurifactorial de las causas que inciden en la violencia vial. Pero por otra parte, si bien es cierto que la función simbólica y la inflación penal resulta nociva a la hora de legislar tampoco se puede silenciar que determinadas conductas pueden – y deben- ser objeto de criminalización en aras de una mayor protección de bienes jurídicos esenciales como la vida, la integridad física, y la seguridad del tráfico viario en general, mediante la tipificación de comportamientos que impliquen un peligro concreto para tales bienes e incluso penalizando acciones que frecuentemente constituyen un alto riesgo de producción de resultados lesivos (delitos de peligro abstracto) aunque en el caso concreto tales bienes no hayan corrido un efectivo peligro de lesión.

La criminalización de estos comportamientos permite la intervención del Derecho penal en momentos anteriores a la lesión de los bienes jurídicos vida e integridad personal en reemplazo de la (desaconsejable) política criminal orientada al sistemático incremento de pena cuando ya se han lesionado irremediamente tales bienes. Esto conlleva la conclusión de que el legislador, quizás guiado por el convencimiento de que es más racional la intervención preventiva que la severidad en la

---

<sup>19</sup> Es el caso del párrafo 2º del artículo 381 en su redacción dada por la LO 15/2003, del que la práctica judicial no hizo aplicación.

respuesta punitiva puramente represiva, ha preferido la creación de tipos de peligro aunque, también ha procedido a agravar las penas en los tipos ya existentes.

Por ello las reformas legales se han sucedido con una clara intención político-criminal: concienciar a la ciudadanía sobre los peligros de determinadas formas de conducción, con el objetivo de reducir las pérdidas personales ocasionadas por los accidentes de tráfico. La preocupación de los poderes públicos es tal que, con un objetivo claramente preventivo, se recurre incluso a una nueva terminología, se habla de “violencia vial”<sup>20</sup>, contra la que se pretende luchar desde distintos frentes, incluido el Derecho Penal<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Preámbulo de la Ley Orgánica 15/2007. MONTANER FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 288, apunta que de entrada el concepto de violencia vial, violencia vehicular o conducción agresiva parece referirse a las acciones violentas cometidas por automovilistas, motivados por disputas con otros conductores o peatones, derivados de problemas de tráfico que desatan la ira de quienes se ven involucrados en ellos. Sin embargo, actualmente, algunos utilizan el concepto de “violencia vial” para aludir a cualquier actuación que desemboca en un incidente de circulación.

<sup>21</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCIA DE BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos contra la Seguridad Vial: Cuestiones Comunes”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009, pp. 25 y 26.

**CAPÍTULO PRIMERO. PASADO Y  
PRESENTE DE LOS DELITOS  
CONTRA LA SEGURIDAD VIAL.**



## I. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL DELITO HASTA SU CONFIGURACIÓN ACTUAL

Constituye un obligado proceder metodológico a la hora de analizar el delito de conducción temeraria hacer referencia a la evolución legislativa experimentada por el precepto que lo regula hasta llegar a su actual redacción. Como se verá, las valoraciones doctrinales y jurisprudenciales acerca de las sucesivas reformas de este delito coinciden normalmente con una trayectoria histórica de progresivo endurecimiento de la respuesta penal.

Hasta bien entrado el S.XIX, la legislación española en materia de seguridad vial tuvo un carácter predominantemente administrativo. Como señala Beltrán Ballester, toda la actividad legislativa hasta mediado el siglo pasado, (refiriéndose al S.XIX) estuvo encaminada, no a proteger el tráfico, sino los caminos a fin de que no sufrieran desperfectos, y ello fue así, porque prevaleció sobre otra consideración, el que fueran patrimonio real primero y de dominio público más tarde, es decir, la protección de la propiedad de lugar tan importante como los sitios reservados para el traslado de personas y mercancías, manifestándose cierta prioridad, al menos cronológicamente, de lo administrativo sobre lo penal<sup>22</sup>.

Los orígenes más remotos los sitúa Quintano Ripollés en los Reales Decretos de 23 de julio de 1918, 29 de octubre de 1920 y 24 de noviembre de 1922 “que trataron de disciplinar la materia del entonces incipiente tráfico automovilista que no logró unificarse hasta el Reglamento de 1926”<sup>23</sup>.

A partir de ahí, los principales textos legales que abordan la cuestión son:

---

<sup>22</sup> BELTRÁN BALLESTER, E.: “Las obstaculizaciones al tráfico. Examen del art.340 bis b) del Código Penal Español”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Delitos contra la seguridad del tráfico y su prevención*, Valencia, 1975, p. 16. Señala el autor que la situación se mantuvo así hasta que el 8 de abril de 1848 se publica un Real Decreto regulando, entre otras cosas, el tránsito por los caminos. Para su protección se ordena que las vías públicas y sus márgenes están libres y desembarazados, sin estorbo que obstruya el tránsito. Este Real Decreto, es el primer código de la circulación que nuestra patria ha tenido, tuvo tanta importancia que algunos de sus preceptos han pasado a sucesivos reglamentos.

<sup>23</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Tratado de la Parte Especial de Derecho Penal*, Tomo IV, Madrid, 1967, p. 454.



A) **Código Penal del 1928**, concretamente en la Sección segunda, del Capítulo primero, del Título IX, de su Libro II. Dicho Título estaba dedicado a los <<Delitos contra la seguridad colectiva>>, y en la sección indicada “se configuraba un amplio catálogo de delitos de peligro, que abarca no sólo a la circulación rodada, sino otras manifestaciones del maquinismo y de la técnica”<sup>24</sup>. En efecto, se atiende a algunas modalidades referentes al tráfico rodado que pueden ser presentadas como pioneras en esta materia a pesar de su arcaísmo, propio de una época en la que todavía el automóvil no era un peligro excesivamente grave. El referido título englobaba ciertos tipos que a pesar de estar relacionados con la temática analizada son de poca utilidad y de escasa fortuna su presencia en un Código Penal<sup>25</sup>. Así, los contenidos en los artículos 572 y 573 hacían referencia a la fabricación defectuosa, y posterior venta no sólo de automóviles, sino también de cualquier máquina destinada al transporte de personas o mercancías, incluidas las bicicletas; el previsto en el 574 se ocupaba de aquél que condujera cualquiera de esos vehículos sin haber obtenido la certificación que en su caso se exigiera; y el 575 castigaba la conducta de aquél funcionario que, por no comprobar debidamente las condiciones del conductor, hubiere expedido certificado de aptitud para conducir<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> CONDE- PUMPIDO FERREIRO, C.: “El tratamiento penal de la conducción peligrosa en la legalidad vigente”, en *Revista de Derecho de la Circulación*, núm.1, 1979, pp. 3 y 4.

<sup>25</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “El delito de conducción temeraria en el Código Penal de 1995”, en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 69, 1999, p. 554.

<sup>26</sup> Señala Moreno Alcázar, uno de los autores que más ha estudiado la inclusión del delito en el Código Penal de 1928, ha recordado que aunque la rúbrica de dicha sección era: << Delitos afines a los estragos, imputables a imprevisión, imprudencia o impericia>>, lo cierto es que algunos de los supuestos en ella incluidos eran claramente dolosos. No obstante, y justificando en parte el contenido de la rúbrica transcrita, el artículo 576, que es el que más relación tiene con los delitos que aquí se están analizando, recogía una serie de supuestos que hacían considerar como imprudencia grave los delitos que se produjeran como consecuencia de la utilización de los automóviles y cualquier máquina destinada al transporte de personas o mercancías, incluidas las bicicletas, aunque los mismos no tuviesen defectos de fabricación o mantenimiento; supuestos que transcribimos literalmente por la importancia que puede tener de cara a otras cuestiones que trataremos después:

1º Por haber admitido el conductor o dueño excesivo número de personas o excesiva carga de mercancías, en relación con la capacidad de transporte y disposiciones reglamentarias.

2º Por marchar el vehículo por lugar no destinado al tránsito del mismo.

3º Por marchar con velocidad excesiva en relación con las disposiciones que la fijen, y si no las hubiere, en relación con la prudencia que exigiere el sitio y el tránsito de otros vehículos o viandantes, para evitar el daño mediante el normal dominio del aparato por su conductor.

4º Por marchar conduciendo sin la debida atención de su conductor, adecuada al peligro del tránsito.

Señala el citado autor, que interesa dejar constancia que no se trata de que en el Código de 1928 fuera delito imprudente el conducir con velocidad superior a la adecuada a las circunstancias, o en cualquiera de las otras tres condiciones indicadas, sino que, lo que este artículo 576 hacía era enumerar el catálogo de los supuestos que en el artículo 34 del mismo Código elevaba la imprudencia a la consideración de temeraria. Así, lo que nos está diciendo es que si como consecuencia de conducir con tal exceso de velocidad se produce algún delito, el mismo será considerado cometido por imprudencia grave. No había pues en este Código un delito genérico que sancionara el peligro creado por una conducta inadecuada de vehículos de motor. Por ello no cabe entender que en este Código se encontrara el primer precedente

En cualquier caso, se trata de una confusa regulación que apenas sí gozó de relevancia, dado el carácter efímero de dicho texto que fue criticado desde sus inicios y respecto del cual se solicitó su derogación y vuelta al Código Penal de 1870.

B) El **Código de 1932** en cuya elaboración participaron penalistas tan relevantes como Jiménez de Asúa y Antón Oneca, volvió a silenciar el tema de la motorización, entendiéndose asimiladas sus infracciones al resto de las imprudencias, como ya era tradicional en España.

C) La inicial redacción del **Código Penal de 1944** tampoco contempló los preceptos específicos sobre seguridad en el tráfico, pero el aumento incesante y continuado del parque automovilístico, una vez superada la crueldad de la posguerra, aconsejó a los legisladores la elaboración de una Ley que contuviera los supuestos de riesgo en la conducción, además de los contenidos en los ordenamientos de derecho comparado. Por ello, durante la vigencia del citado texto normativo confluyeron diversas Leyes:

c1) **Ley de 9 de mayo de 1950**, sobre uso y circulación del vehículos a motor, más conocida como **Ley del Automóvil**, de marcado carácter penal-judicial<sup>27</sup>. Introdujo distintas hipótesis delictivas relacionadas directa o indirectamente con el tráfico, sobre el principio de castigar conductas de riesgo o de desobediencia, independientemente de los resultados lesivos que continuaron afectos al Código Penal, si se ocasionaban por imprudencia. Así, la delincuencia del tráfico quedó configurada en una doble orientación: la del resultado, propia del Código; y la del peligro o desobediencia disciplinada por semejante Ley<sup>28</sup>.

---

histórico de los delitos de conducción temeraria. No obstante, con la derogación de este Código, y la vuelta al Código de 1870, así como con los Códigos posteriores, las referencias a todas cuestiones atinentes al tráfico motorizado desaparecieron, MORENO ALCÁZAR, M. Á.: *Los delitos de conducción temeraria*, Valencia, 2003, pp. 3 y 4.

<sup>27</sup> Esta ley quiso crear mandatos nuevos y lo hizo, pero sin sujetarse a clasificación alguna en catorce artículos y una disposición adicional derogatoria. De carácter general sustantivo y autónomo respecto de los resultados lesivos que la conducta del culpable pudiera determinar, admite en su artículo 13 la absorción de sus preceptos por los del Código Penal en los caso de concurso.

<sup>28</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos contra la seguridad del tráfico. Los delitos cometidos con ocasión de la conducción de vehículos a motor y ciclomotores*, segunda edición,

Su importancia se concreta en la heterogeneidad de los delitos que creó, algunos bastante alejados del sentido estricto del tráfico como, por ejemplo, el hurto de uso o el quebrantamiento de condena, otros de completa identificación con los que hasta hace poco han estado vigentes<sup>29</sup>. La Ley consideraba los delitos propiamente de tráfico como delitos generadores de peligro, mientras que los resultados lesivos para la vida, la integridad o propiedad, ocasionados como consecuencia de las conductas que integraban tales ilícitos, se castigaban como imprudentes. Los delitos creadores de graves riesgos para el tráfico eran los previstos en los artículos 1º, 2º, 6º, 7º, y 8º, correspondiendo con la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, velocidad excesiva, la falta de permiso para la conducción, lo relacionado con la alteración o modificación de la placa de matrícula o indicaciones o señales viales, la obstaculización o perturbación de la circulación o el lanzamiento de piedras u objetos<sup>30</sup>.

No obstante, de todos los tipos referenciados el que presenta una mayor similitud con la modalidad delictiva analizada es el exceso de velocidad. Las conducciones que encajaban en tal tipificación eran numerosas, permitiendo, en palabras del Conde-

---

*corregida, aumentada y actualizada (Adaptada a la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre y a los textos refundidos de 29 de octubre de 2004), Barcelona, 2005, p. 33.*

<sup>29</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “El delito de conducción temeraria en el Código Penal de 1995”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº69, 1999, p. 555

<sup>30</sup> La redacción originaria comprendió los siguientes tipos:

- El artículo 1º castigaba con la pena de arresto mayor o multa de 1.000 a 50.000 pesetas la conducción de un vehículo de motor “bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes que colocaran al sujeto en un estado de incapacidad para realizarlo con seguridad”

- El artículo 2 penaba la conducción de un vehículo de motor “a velocidad excesiva o de otro modo peligroso para el público, dada la intensidad del tráfico, condiciones de la vía pública u otras circunstancias que aumenten el riesgo”.

- El artículo 6, se ocupó los hechos consistentes en “quitar, cambiar, simular, alterar o dañar las indicaciones o señales establecidas para orientación o seguridad de la circulación de vehículos de motor”.

- El artículo 7, contempló “la grave perturbación u obstaculización a la circulación de vehículos de motor, con peligro para sus ocupantes”.

- El artículo 8, incriminó “el lanzamiento de piedras u otros objetos contra vehículos de motor en marcha, con peligro para las personas”.

Señala la referida Ley en su artículo 13 que << Lo dispuesto en los artículos anteriores se entenderá sin perjuicio de castigar el hecho como corresponde cuando constituyere otro delito más grave>>.

A los efectos que nos ocupa, el artículo 2º de la Ley, al que ya hemos hecho referencia sancionaba con las penas de arresto mayor o multa (sin olvidar la privación del permiso de conducir que genéricamente preveía el artículo 11) al que:

<<...condujere un vehículo de motor a velocidad excesiva o de otro modo peligroso para el público, dada la intensidad del tráfico, condiciones de la vía pública u otras circunstancias que aumenten el riesgo>>

Pumpido “una labor de integración judicial que sancionara prácticamente cualquiera creación de riesgo intolerable con ocasión del manejo de un vehículo motorizado”<sup>31</sup>.

Algunos autores, como Cuello Calón, señalaban que en estos casos siempre será preciso que el juzgador aprecie en los hechos un “relevante peligro que justifique su castigo como delito”. Peligro que podía serlo tanto para las personas como para las cosas: “El delito definido en este artículo como perteneciente al grupo de los denominados delitos de peligro se perpetra y se consume con el hecho de conducir un vehículo de motor en las condiciones previstas en su texto aun cuando no se cause ningún resultado lesivo para las personas o para las cosas”<sup>32</sup>.

c2) Las críticas que se formularon y las lagunas que se manifestaron en la Ley de 1950 propiciaron la redacción y aparición de **la Ley de 24 de diciembre de 1962, sobre uso y circulación de vehículos de motor**<sup>33</sup> que derogó aquella y que intentó aunar en un solo texto toda la normativa relativa al tráfico. Al contrario que su predecesora, en esta ocasión no se trataba de una Ley especial estrictamente penal, sino que con la misma se pretendió dar un tratamiento global desde el punto de vista jurídico al fenómeno de la conducción irregular de vehículos de motor con relevancia penal. En un esfuerzo de comprensión de los factores de toda índole, físicos, psíquicos y humanos, que confluyen en la circulación, esta Ley previó una serie de figuras punitivas genuinamente surgidas del ámbito específico a que se refieren y otras que colman deficiencias y lagunas de la legislación penal ordinaria<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C. “El tratamiento...”, cit., p. 4.

<sup>32</sup> CUELLO CALÓN, E.: *Ley penal del automóvil. Texto y comentario de la Ley de 9 de mayo de 1950*. Jurisprudencia del T.S., Barcelona, 1950, pp. 38, 40 y 41. El citado autor por un lado nos indicaba que podían darse supuestos de velocidad vertiginosa que no integraran este delito por circular, por ejemplo, por una carretera recta, libre, sin obstáculos visibles ni previsibles; por otro lado insistía en que junto a la velocidad excesiva se sancionaba también cualquier otro modo peligroso de conducir un vehículo, dando especial relevancia en este sentido a los diversos supuestos que podían integrar una conducción temeraria, entre los que expresamente, y junto a otros, consideraba el conducir en estado de somnolencia, o infringiendo las normas de adelantamiento o de alumbrado.

<sup>33</sup> Pretendió ser, como naturalmente suele acontecer en casi todas las leyes especiales un mundo completo y cerrado, que no necesitaba del Código Penal, por su autonomía, en la regulación y represión de las infracciones especificadas con la finalidad prevista en su art. 1. Y no sólo del Código Penal, sino también de otros textos jurídicos. De ahí su “ordenamiento procesal penal”, “ordenación civil” y “ordenamiento procesal civil”. COBO DEL ROSAL, M.: “Significación general del penúltimo párrafo del artículo 340 bis. a) del Código Penal para los “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Delitos contra la seguridad del tráfico y su prevención*. Valencia, 1975, p. 58.

<sup>34</sup> El artículo 1º de esta Ley, situado antes del Título I establecía:

<< La presente Ley protege la seguridad del tráfico, de las personas y de los bienes, y con tal finalidad, sanciona determinadas conductas relacionadas con la circulación de los vehículos de motor por carretera,

Señala Quintano Ripollés que las innovaciones verdaderamente radicales de la Ley afectaron, fundamentalmente a extremos civiles y procesales, ya que en materia penal reprodujo en gran medida las tipologías de la del 50 aunque no dejó de presentar algunas modificaciones de interés<sup>35</sup>. Así, entre todas las modificaciones<sup>36</sup>, destaco las relativas a la conducción temeraria, es la que introdujo en su artículo 2º, que da comienzo al Título primero dedicado al Ordenamiento penal, es el que introdujo la expresión “conducción temeraria”; si bien después, sufrió modificación el contenido de este precepto que quedaba redactado en los siguientes términos:

*<< El que condujere un vehículo de motor con temeridad manifiesta y pusiere un concreto e inminente peligro la seguridad de la circulación o la vida de las personas, su integridad o sus bienes será castigado con la pena de multa de 5.000 a 50.000 pesetas y privación del permiso de conducir por tiempo de dos meses a un año>>.*

Conde Pumpido destaca el hecho de que acumulativamente se pongan en peligro bienes individuales y el bien colectivo representado por la seguridad de la

---

otras vías públicas y demás lugares transitables, y regula el procedimiento para exigir la responsabilidad penal y civil derivada de aquéllas>>.

Se estructura la Ley en cuatro Títulos. El primero se dedicaba al ordenamiento penal, donde básicamente encontramos referencia a los mismos supuestos que integraban la Ley de 1950; el segundo se centraba en el ordenamiento procesal penal, pretendiendo agilizar la tramitación de estos delitos sin merma para las garantías del justiciable, según nos dice la propia exposición de motivos de la Ley; el tercero regulaba la responsabilidad civil y el seguro obligatorio, creando además el “Fondo Nacional de Riesgos de la Circulación”; y el cuarto procuraba los medios procesales necesarios para exigir el resarcimiento de los daños y perjuicios en la vía civil, cuando surgiera controversia en el asegurador.

<sup>35</sup> QUINTANO RIPOLLÉS. A.: *Tratado...*, cit., pp. 454 y 455.

<sup>36</sup> En primer lugar la nueva redacción que a la conducción en estado de ebriedad le otorgaba el artículo 5, que afirmaba: “El que condujere bajo la influencia manifiesta de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes será castigado con la privación del permiso de conducir por tiempo de uno a tres años y multa de 5.000 a 25.000 pesetas”. La nota diferencial con la anterior redacción fue la sustitución del “estado de incapacidad” provocada por la ingestión de este tipo de bebidas y sustancias por la simple “influencia manifiesta” de la embriaguez en la conducción, lo que llevó a buena parte de la doctrina a estimar la embriaguez del conductor, sin más requisitos, para tener por consumado el delito, lo que hace cambiar su naturaleza. Los preceptos que la Ley de 1950 dedicó a los obstáculos al tráfico, los redujo la Ley de 1962 a uno solo en el artículo 9 copiando casi con exactitud el art. 7 de la anterior, si bien, como puntualiza Beltrán Ballester, protege ya, no sólo la integridad física de los ocupantes de los vehículos, sino a “las personas o bienes” al disponer << El que perturbare gravemente la seguridad del tráfico o de igual modo pusiere obstáculos a la circulación de vehículos de motor, con peligro para las personas o bienes será castigado con la pena de arresto mayor o multa de cinco a cincuenta mil pesetas>>. La conducta de conducir sin permiso es mantenida como delito, pero a través de una elaboración más concreta fijada el artículo 6 en los siguientes términos: “ el que condujere sin haber obtenido el correspondiente permiso para ello, será castigado con multa de 5.000 a 15.000 pesetas.” Y por su parte el art. 4 sanciona << al que quebrantare la condena de anulación o privación del permiso de conducir con pena de cinco mil a veinticinco mil pesetas y privación del permiso por un tiempo igual al de la condena quebrantada >>.

circulación; lo que, junto con la exigencia del carácter << concreto e inmediato >> del peligro, otorgaban a este precepto un carácter restrictivo con respecto a lo previsto en la Ley de 1950. Por ello, aunque el artículo 2º de esta última Ley, antes visto, se pueda considerar su precedente, hay que entenderlo sólo en sentido lato<sup>37</sup>.

En los cuatro restantes párrafos de este mismo precepto se preveían las penas a imponer en el caso en el que, además de riesgo prevenido, resultaran muertes, lesiones, o daños materiales<sup>38</sup>.

c3) Sin embargo, es la **Ley de 8 de abril de 1967**, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la que acopla y redefine la mayoría de las figuras delictivas contenidas en las leyes anteriormente citadas con algunas particularidades dignas de ser mencionadas<sup>39</sup>.

Semejante texto normativo fijó la estructura y contenido de estas infracciones, bajo la denominación de <<Delitos contra la seguridad del tráfico>>, en la Sección 1ª del Capítulo II, <<De los delitos de riesgo en general>>, del Título V, <<De la infracción de las leyes sobre inhumaciones, de la violación de sepulturas y de los delitos de riesgo en general>>, del Libro II, <<Delitos y sus penas>>, concretamente en los artículos 340 bis. a), 340 bis. b) y 340 bis. c).

---

<sup>37</sup> CONDE PUMPIDO FERREIRO, C.: “El tratamiento.”, cit., pp. 24 y ss.

<sup>38</sup> Los párrafos segundo y siguientes de la Ley de 1962 disponen:

<< Si del anterior comportamiento resultare muerte, la pena será de prisión menor y anulación del permiso de conducir con inhabilitación para obtenerlo por tiempo de tres a ocho años.

Si el resultado fuere la incapacidad permanente, la pena será de prisión menor y anulación del permiso con inhabilitación para obtenerlo por tiempo de uno a cuatro años.

Si resultaren otras lesiones, teniendo en cuenta la consideración de graves, menos graves o leves de aquéllas, la pena será de arresto mayor y privación del permiso de conducir de seis meses a tres años.

Los daños se castigarán con multa de 5.000 a 50.000 pesetas y privación del permiso de conducir de dos meses a dos años>>.

<sup>39</sup> El Preámbulo de la Ley lo justifica en el número 3 en los siguientes términos:

<< La persistencia y continuidad con que se producen los delitos con ocasión del tránsito de automóviles y su indudable semejanza con otros previstos en el Código Penal aconsejan la conveniencia de su inserción en el principal texto punitivo, aunque sea preciso, en muy escasos casos, trasplantar al mismo algunos tipos de los configurados en la Ley de uso y circulación de vehículos de motor, parece necesario conservar en razón a los bienes jurídicos que protegen. Las leyes penales especiales tienen su razón de ser, bien porque establecen figuras delictivas, cuya naturaleza es esencialmente diversa y aún opuesta a las que comprende el Código, su independencia respecto a él. La experiencia proporcionada con la aplicación de la Ley especial permite dar ya este paso adelante, encuadrando los delitos que tipificaba en el Código Penal común>>.

La reforma de 1967, criticada en algunos de sus aspectos, presenta una nueva concepción de estos delitos que, no con demasiadas alteraciones, llega hasta el Código Penal de 1995 a pesar de las continuas reformas que desde entonces sufrió el Código Penal anterior. Sistemáticamente se podrían agrupar siguiendo a Quintano, de la siguiente manera:

- i) Infracciones de mero riesgo: conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas, drogas o estupefacientes; conducción temeraria y obstaculización al tráfico.
  
- ii) Infracciones de simple actividad y desobediencia, conducción ilegal –art. 340 bis. c) CP- , e ilegalidad de matrícula, recogida en el art. 279 bis C, entre las falsedades de sellos y marcas, fuera de los delitos contra la seguridad del tráfico. Igual sucede con los apartados c) y d) referidos a las infracciones de resultado, donde se incluyen las actuaciones causadas por imprudencia, aunque se hubieren producido con motivo de la circulación, en el art. 565 CP, y las comunes especializadas, como por ejemplo el denominado robo y hurto de uso (art.516 bis CP) y el quebrantamiento de condena (art.334 CP)<sup>40</sup>.

Sin embargo, como ya se ha adelantado, fueron varias la voces críticas que se alzaron contra esta reforma, y así, por ejemplo, Cobo del Rosal afirmó que la mencionada ley no redactó, ex novo, una serie de preceptos, disposiciones o tipos penales, reguladores de los distintos supuestos que pudieran presentarse, sino que, por el contrario, revisó y readaptó los ya existentes en la Ley de 1962, con unas correcciones que pretendían poner en consonancia las normas especiales con las generales del Código Penal, que sería así el infortunado ordenamiento que las recibía dentro de su sistema y articulado<sup>41</sup>.

Como señala Morillas Cueva y Suárez López, las variaciones introducidas por esta Ley no son de gran novedad pero sí de interés<sup>42</sup>. De toda la regulación<sup>43</sup>, conviene

---

<sup>40</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Tratado...*, cit., pp. 455 y ss.

<sup>41</sup> COBO DEL ROSAL, M.: “Significación...”, cit., p. 59.

<sup>42</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “El delito...”, cit., p. 557.

traer a colación la específica referente a la conducción temeraria. En este sentido, el número 2º reproduce el tenor del artículo 2º de la Ley de 1962, con la única supresión de la referencia al concreto peligro de la seguridad de la circulación, así como la inminencia del peligro. En efecto dispone el precepto:

*<< Será castigado con la penas de multa de cinco mil a cincuenta mil pesetas y privación del permiso de conducción por tiempo de tres meses y un día a cinco años: Primero: el que condujere un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, Segundo: el que condujere un vehículo de motor con temeridad manifiesta y pusiera en concreto peligro la vida de las personas, su integridad o sus bienes >>.*

Moreno Alcázar ha afirmado que los indicados cambios en la nueva redacción del delito de conducción temeraria respecto del párrafo primero del artículo 2º de la Ley de 1962, surgidos precisamente a raíz de su incorporación al Código Penal, lleva a que quienes con anterioridad habían interpretado restrictivamente el ámbito de punición que dicha Ley representó en esta materia específica respecto de la anterior Ley del automóvil de 1950, ahora vean una voluntad del legislador tendente a desdecirse de las restricciones previamente impuestas<sup>44</sup>. En cualquier caso se trata de un delito que no requiere para su perfección un resultado material, basta con que se cree en cada ocasión la situación de peligro real y concreto para que se produzca la antijuridicidad del acto,

---

<sup>43</sup> En la conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, regulado en el artículo 340 bis a) número 1º se suprimió el término << manifiesta >>, con lo que se facilita y objetiva la prueba conforme a lo dispuesto en el Código de la Circulación, pero al mismo tiempo se introdujo una férrea línea de severidad y una tal amplitud al tipo que puede desbordar los objetivos iniciales.

Los dos artículos restantes estaban dedicados a la sanción de los obstáculos al tráfico y otras formas de originar grave riesgo a la circulación, y a la conducción sin permiso. El artículo 340 bis. b) señalaba que: << Será castigado con las penas de arresto mayor o multa de 5.000 a 50.000 pesetas al que origine un grave riesgo para la circulación de alguna de las siguientes formas: 1ª. Alterando la seguridad del tráfico mediante la colocación en la vía de obstáculos imprevisibles, derramamientos de sustancias deslizantes o inflamables, mutación o daño a la señalización o por cualquier otro medio. 2ª. No restableciendo la seguridad de la vía, cuando haya obligación de hacerlo >>. Por último el artículo 34 bis. c) mantiene la fórmula del 6º de la Ley: << Será castigado con pena de multa de 5.000 a 20.000 pesetas el que condujere por vía pública un vehículo de motor sin haber obtenido el correspondiente permiso >>.

<sup>44</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 33. En este mismo sentido se expresa CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C.: “El tratamiento...”, cit., p. 7, al señalar que tras la reforma de 1967, parece como si el legislador haya querido eliminar las restricciones típicas al peligro exigido como consecuencia de la conducción temeraria. En efecto, suprimida la referencia expresa a la “seguridad de la circulación” y la calificación de “inminente” del peligro, nada se opone a entender perfecto el tipo cuando se acredite una conducción defectuosa, que al aumentar notoriamente las probabilidades de causación de una lesión jurídica, cree un peligro estimable para terceros indeterminados.



es uno de los delitos catalogados como de peligro concreto. Una importante innovación es la presencia del penúltimo párrafo, según el cual <<cuando de los actos sancionados en este artículo o en el siguiente resultare, además del riesgo prevenido, lesión o daño, cualquiera que sea su gravedad, los Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada>>, que supone en opinión de Cobo del Rosal, un “auténtico semillero de problemas”<sup>45</sup>.

Se completaba el precepto con el párrafo 2º dedicado a la pena de privación del permiso de conducir que << *se impondrá con carácter definitivo cuando el culpable hubiere sido condenado dos veces a privación temporal del mismo, por delito previsto en este artículo, en el párrafo 1º del 565 o por ambos* >>, y con el último que establecía en orden a la determinación de la pena que << *en la aplicación de las penas establecidas en los dos citados artículos procederán los Tribunales según su prudente arbitrio, sin sujetarse a las reglas prescritas en el artículo 61* >>.

D) **El Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre**, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre, reguló los <<Delitos contra la seguridad del tráfico>> en la Sección 1ª del Capítulo II <<De los delitos de riesgo en general>> del Título V <<De la infracción de las leyes sobre inhumaciones de la violación de sepulturas y de los delitos de riesgo en general>> de su Libro II, concretamente en artículos 340 bis a), 340 bis b) y 340 bis c) 340 bis d); quedando reservada la Sección 2ª a los << Delitos contra la salud pública y el medio ambiente>.

El delito de conducción temeraria venía recogido en el artículo 340 bis a) apartado 2º en los siguientes términos:

<<*Será castigado con las penas de arresto mayor o multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas y privación, en todo caso, del permiso o licencia de conducción por tiempo de tres meses y un día a cinco años, el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiera en concreto peligro la vida o la integridad de las personas*>>.

---

<sup>45</sup> COBO DEL ROSAL, M: “Significación...”, cit., p. 173

La ubicación sistemática de estos preceptos, protectores de la seguridad del tráfico, junto a aquellos que protegían la salud y el medioambiente (Sección 2ª del mismo Capítulo) al amparo de la genérica referencia a los delitos de riesgo en general fue objeto de duras críticas por parte de la doctrina por tratarse de una sistemática carente de toda lógica.

Este cuerpo punitivo fue objeto de diferentes reformas:

d1) La de 1983, que afronta la derogación de dos de las fórmulas más negativamente valoradas por la doctrina y la jurisprudencia. Así, lo justifica el Preámbulo de la Ley de 25 de junio de Reforma urgente y parcial del Código Penal: En el ámbito de los delitos contra la seguridad del tráfico, la reforma se contrae a la supresión del párrafo segundo del artículo 340 bis a), en primer lugar, toda vez que el criterio primitivo en que se apoya – el de la plurirreincidencia- se ve también modificado en esta primera reforma.

d2) Estas infracciones serían objeto de una nueva modificación antes de la llegada del nuevo Código Penal. En concreto la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio de actualización del Código Penal, centrada en la represión de figuras delictivas motivadas, como refiere expresamente el Preámbulo de la Ley, en que: *<<recientes experiencias han puesto de manifiesto la necesidad político-criminal de aumentar las sanciones penales para los supuestos de conducción temeraria, alguno de los cuales, entre los que ha causado especial alarma social, el de los llamados conductores suicidas, alcanza una posición intermedia entre el delito de riesgo y la tentativa de homicidio, valoración que explica su particular tipificación y la pena que establece>>*<sup>46</sup>.

Entre sus principales modificaciones conviene resaltar: i) el aumento de la cuantía de las multas, situación derivada de los criterios generales de la reforma,

---

<sup>46</sup> No fue esta reforma muy bien acogida por la doctrina. Así, Morillas Cueva afirmó que supone una muy incompleta modificación que poco actualiza y mucho mantiene, optando por seguir una línea sumamente continuista en la mayoría de los preceptos, obviando las exigencias despenalizadoras alrededor de esas materias e incrementando el catálogo anterior con un tipo sumamente discutible. MORILLAS CUEVA, L.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, *Poder Judicial, número especial XII Jornadas de Estudio sobre la Nueva Reforma del Código Penal*, Edt. Consejo General del Poder Judicial. Ministerio de Justicia, Granada, 1989, La Coruña, 1990, p. 165.

fundamentalmente la intensa represión de estas conductas, se introduce la pena de arresto mayor como alternativa a la pecuniaria en el artículo 340 bis. a) del Código; ii) la reordenación de algunos preceptos, así, los dos últimos párrafos del artículo 340 bis a), en los que se establecían normas concursales y de determinación de la pena aplicable a las infracciones contempladas en este precepto y en el siguiente, pasaron a integrar por sí solos el artículo 340 bis c), refiriendo ahora sus previsiones a los artículos 340 bis a) y 340 bis b), se segregan los dos últimos párrafos del artículo 340 bis c), perdiéndose, en opinión de Morillas Cueva, una buena ocasión para evitar su presencia en el Código<sup>47</sup>, iii) se incluye el término <<sustancias psicotrópicas>> en la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas tóxicas; iv) se omite en el delito de conducción temeraria la puesta en peligro de bienes, quedando sólo en <<pusiera en concreto peligro la vida o la integridad de las personas>>, se despenalizan las conductas de conducción temeraria en las que sólo se hayan puesto en peligro aspectos patrimoniales<sup>48</sup>.

Para Moreno Alcázar, las razones para semejante exclusión tiene que ver con uno de los principales objetivos de la reforma: la pena respecto de las faltas. Al haberse descriminalizado parcialmente los daños cometidos imprudentemente, y en aras al respeto al principio de proporcionalidad, la pena que se hubiera podido imponer por la puesta en peligro de los bienes como consecuencia de una conducción temeraria debería haber sido en todo caso inferior a la correspondiente a la tentativa dolosa de daños, lo que llevaría a considerar tal conducta como una simple falta y chocaría en alguna medida con la ya indicada autoimposición del legislador de proceder a una despenalización de las faltas,<sup>49</sup> y, por último, se incorpora un nuevo 340 bis d), sobre la punición de los denominados “conductores homicidas”.

---

<sup>47</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>º</sup>.: “El delito...”, cit., p. 559.

<sup>48</sup> En efecto, en la regulación anterior se exigía que como consecuencia de la conducción temeraria se hubieran puesto en concreto peligro la vida de las personas, su integridad o sus bienes, mientras que a partir de 1989 el texto legal sólo habla de peligro concreto para la vida o la integridad de las personas.

<sup>49</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 35 y 36. En este sentido BOIX REIG, J., ORTS BERENQUER, E., VIVES ANTÓN, T. S.: *La reforma penal de 1989*, Valencia, 1989, pp. 62 y 63, señalan que no obstante la exigencia de que la pena de la puesta en peligro concreto de los bienes como consecuencia de una conducción temeraria tuviera que ser inferior a las de las tentativas dolosas de daños, hay que matizarla. Admitida la posibilidad de la tentativa con dolo eventual, parece conveniente que la sanción de la misma sea inferior a la de las tentativas con dolo directo. No obstante el Código no preveía un tratamiento distinto para ambas clases de delitos intentados. En definitiva señala el autor que le parece deseable que a los supuestos concretos de tentativa con dolo eventual que se puedan ir tipificando se les atribuya una penalidad inferior al de las tentativas de esas mismas conductas cuando se realicen con dolo directo, aunque ello no sea preceptivo desde la lógica que regía y rige nuestro Código, precisamente

Por último, como modificación puramente estilística<sup>50</sup> ha de subrayarse la alteración producida en el artículo 340 bis c), sobre el contenido indicado en los dos últimos párrafos del antiguo artículo 340 bis a), que sustituye << cuando de los actos(...) resultare>>, por << cuando de los actos(...) se ocasionare >>, con lo que se ha conseguido, en opinión de algunos autores como Vives Antón, un ligero empeoramiento de la sintaxis, aunque el sentido de la frase sigue siendo el mismo<sup>51</sup>.

d3) Como refirió Morillas Cueva, cuando parecía más cercana la aparición del nuevo Texto punitivo, se vuelve a reformar la normativa penal en materia de tráfico. Así la **Ley Orgánica 17/1994, de 23 de diciembre**, sobre modificación de diversos artículos del Código Penal, con el fin de tipificar la conducción de un ciclomotor bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o con temeridad o con imprudencia, equiparó expresamente el ciclomotor con el vehículo de motor<sup>52</sup>.

**E) Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.** En su Exposición de Motivos mantiene que << El Código Penal define los delitos y las faltas que constituyen los presupuestos de aplicación de la forma suprema que puede revestir el poder coactivo del Estado: la pena criminal (...). Ha afrontado la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, dando prudente acogida a nuevas formas de delincuencia, pero eliminando, a la vez, figuras delictivas que han perdido su razón de ser>>.

Con la publicación y posterior entrada en vigor del nuevo Código Penal, los delitos contra la seguridad del tráfico aparecen regulados en el Capítulo IV del Título XVII del Código Penal, comprendiendo: A) i) la conducción bajo los efectos de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas (art.379 CP), la conducción con temeridad manifiesta (art. 381 CP); ii) la creación de grave riesgo

---

por no distinguir de forma genérica el tratamiento de tales tentativas, como tampoco el de los delitos consumados con uno u otro dolo.

<sup>50</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 37.

<sup>51</sup> BOIX REIG, J., ORTS BERENGUER, E., VIVES ANTÓN, T. S.: *La reforma...*, cit., p. 57.

<sup>52</sup> MORILLAS CUEVA, L.: "El delito...", cit., p. 560.

para la circulación (art.382 CP); iv) y la conducción manifiestamente temeraria con consciente desprecio por la vida de los demás (art.384 CP); B) A los anteriores tipos penales se les añadió una modalidad específica de desobediencia a agentes de la autoridad (art.380 CP), la norma concursal descrita en el art. 383 y la expresa asimilación del vehículo de motor a instrumento del delito a efectos de lo dispuesto en sede de comiso en el art.127 del texto punitivo, prevista en el art.385 para el supuesto de comisión del delito descrito en el art.384 del CP; C) En conexión con aquéllos, deben considerarse, los delitos de imprudencia temeraria, las faltas de imprudencia perpetradas con motivo de la circulación, y la conducción sin los correspondientes seguros obligatorios de responsabilidad civil<sup>53</sup>.

Estos delitos pertenecen al grupo de los denominados de peligro común o general, en cuanto afectan a una colectividad indeterminada de personas, y tienen por objeto la tutela de la seguridad del tráfico, parcela o dimensión de la genérica seguridad colectiva. Qué duda cabe que la redacción de las conductas es reveladora de este enfoque no sólo por el recurso a los delitos de peligro abstracto, sino también, en las hipótesis de peligro concreto, pues las referencias a “la vida e integridad” se hace respecto “de las personas” en general, o “al consciente desprecio por la vida de los demás” o al “grave riesgo para la circulación”.

Según Gordillo Alvarez-Valdés que el conjunto de delitos englobados en este capítulo, pueden clasificarse, aun siendo todos ellos de peligro, como se señala: a) delitos relativos a peligros producidos con ocasión de la conducción de vehículos de motor; y b) delitos concernientes a los peligros creados en la circulación. Así, en el primer supuesto, el sujeto activo está cualificado, en cuanto que son perpetrables tan sólo por conductores; y, en el segundo, el sujeto activo es libre y, por ello son delitos comunes<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> GANZENMÜLLER C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO, J. F., FRIGOLA J.: *Delitos...*, cit., p. 41. Es preciso recordar que la L.O 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código Penal de 1995, despenaliza las conductas de los que realicen actividades careciendo de seguros obligatorios de responsabilidad civil exigidos por la ley para el ejercicio de aquéllas, cuando se trate de conducción de vehículos de motor y ciclomotores según resulta del artículo 636 del Código penal. De modo que en lo sucesivo, dichas conductas dejan de tener relevancia penal, pasando a constituir nuevamente ilícitos administrativos como ya ocurría con anterioridad al código penal de 1995.

<sup>54</sup> GORDILLO ALVAREZ-VALDÉS, I.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Lamarca Pérez, C. (coord<sup>a</sup>), *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2004, p. 504.

En cualquier caso conviene resaltar que el Nuevo Código Penal conserva sustancialmente la misma estructura que ya tenían estos mismos delitos en el derogado Texto Refundido. En este mismo sentido se pronuncia Morillas Cueva y Suárez López al señalar que la nueva normativa es bastante continuista en relación al texto punitivo anterior<sup>55</sup>, la única novedad radica en la polémica introducción del delito de desobediencia al sometimiento a la prueba de alcoholemia.

Sin embargo, el que las reformas en estos delitos sean escasas no significa que la regulación sea igual o coincidente con la versión del Texto de 1973. Existen diversas variaciones que matizan esta primera apreciación<sup>56</sup>:

---

<sup>55</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LOPEZ, J.: “*El delito....*”, cit., pp. 560 y 561. La mayoría de las conductas típicas a excepción de las de nueva creación –art.380 CP- coinciden con las anteriormente incriminadas. Además las variaciones que se introducen en la redacción de los mismos no son más que alteraciones de estilo, v. gr. Sustitución de la partícula “de” por “a”, en el art.379 CP o de la partícula “de” por “con” del art.383 CP. En esta línea, frente a la locución “Tribunales” que se empleaba por el texto derogado, se utiliza ahora la fórmula más completa de “los Jueces y Tribunales”.

<sup>56</sup> Más ampliamente GANZENMÜLLER C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO, J. F., FRIGOLA J.: *Delitos...*, cit., p. 49, las detallan de la siguiente forma: Las **variaciones sustanciales** más importantes consisten en: **1)** La reforma del sistema de penas: en el delito de conducción bajo los efectos de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas la pena se agrava sensiblemente, pasa de estar penado con arresto mayor o multa de cien mil a un millón de pesetas y de privación del permiso de conducir de tres meses y un día a cinco años en el ACP, a estar castigado con arresto de ocho a doce fines de semana o multa de tres a ocho meses privación del derecho a conducir de uno a cuatro años; el delito de conducción temeraria, en cambio, experimenta una agravación de la pena y pasa de estar penado con arresto mayor o multa de cien mil a un millón de pesetas privación del permiso de conducir de tres meses y un día a cinco años en el ACP, a estar penado con prisión de seis meses a dos años y privación del derecho de conducir de uno a seis años; el delito de alteración de la seguridad del tráfico sufre igualmente un endurecimiento de las penas a imponer, pasa de estar penado con arresto mayor o multa de cien mil a un millón de pesetas a estar penado con prisión de seis meses a dos años o multa de tres a ocho meses; el delito de conducción homicida pasa de estar penado con prisión menor y multa de ciento cincuenta mil a tres millones de pesetas y privación del permiso de conducir de dos a diez años, si existió peligro concreto y si no existió peligro concreto, pasa de la pena de arresto mayor en grado medio a prisión menor en grado mínimo, a estar penado con prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses y privación del derecho de conducir de seis a diez años, si existió peligro concreto, siendo la pena privativa de libertad, si no existió peligro concreto la de prisión de uno a dos años, **2)** Se trasmuta el sistema de jerarquía de gravedad de las infracciones contra la seguridad del tráfico: en el ACP, la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas se castigaba con igual pena que el delito de conducción temeraria y éste a su vez con mayor pena que el delito de alteración de la seguridad del tráfico. En cambio, en el nuevo Código Penal, la infracción más gravemente penada es la de conducir con temeridad manifiesta; le sigue en gravedad la alteración de la seguridad del tráfico y, por último, la infracción de conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas, que resulta la menos penada, aunque objetivamente aumente su castigo, **3)** Y finalmente la novedad más importante la constituye la aparición de un delito de nueva creación cuya ubicación en este Capítulo es más que discutida. Nos referimos al art.380 CP en el que se tipifica la negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia previo requerimiento de los agentes de la autoridad. Las **alteraciones formales** más significativas son: **1)** Se sustituye la locución “vehículo de motor” del ACP por la de “vehículo a motor” y también se ha producido una mutación del orden de enumeración de sustancias susceptibles de producir influencia en la conducción que se recogía en el antiguo artículo 340 bis. a).1º CP, actual 379 CP. Se hablaba de “bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas” y se pasa a hablar de “drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas”. **2)** En segundo lugar en la regla concursal, según la cual, cuando el delito de peligro concurra con otro de lesión,

- Los artículos 379 y 381 del Código penal CP en que se desdobra el antiguo artículo 340 bis. a), y en los que se castiga respectivamente al que condujere un vehículo de motor o un ciclomotor, bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas y al que condujere un vehículo a motor o un ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiera en concreto peligro la vida o la integridad de las personas<sup>57</sup>.

- El artículo 382 CP, coincidente con el anterior artículo 340 bis. b), penaliza al que altere la seguridad del tráfico mediante la colocación en la vía de obstáculos imprevisibles, derramamientos de sustancias deslizantes o inflamables, mutación o daño de la señalización, o por cualquier otro medio; y al que no restablezca la seguridad de la vía cuando hubiere obligación de hacerlo.

- El 383 CP, norma concursal que se corresponde con el antiguo art. 340 bis. c), señala que cuando con motivo de los actos sancionados en los artículos 379, 381 y 382 CP, se ocasionara además del riesgo prevenido, un resultado lesivo cualquiera que sea gravedad, los tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada.

- Los nuevos artículos 384 y 385 CP, cuyo predecesor fue el 340 bis. d) CP, castigan al que con consciente desprecio por la vida de los demás, conduzca un vehículo a motor o un ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiera en concreto peligro la vida o la integridad de las personas; así como al que con consciente desprecio por la vida de los demás conduzca un vehículo a motor o ciclomotor con temeridad manifiesta cuando

---

los Tribunales castigarán sólo la infracción más gravemente penada se añade, para el caso de que la infracción más grave sea la de peligro y para el caso en que el resultado lesivo no sea ni siquiera típico, que los Tribunales condenarán al resarcimiento de la responsabilidad civil que se haya originado. 3) Y la pena de comiso del vehículo aneja al delito de conducción homicida prevista en el párrafo 3º del antiguo art.340 bis.d) CP adquiere autonomía formal y constituye en la nueva regulación un artículo propio e independiente, art.385 CP<sup>56</sup>.

<sup>57</sup> En este sentido TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Quintero Olivares, G. (dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, Pamplona, 1996, pp. 1686, 1687,1693. Añade el autor, en relación al delito de conducción temeraria, que: “ El desdoblamiento en preceptos distintos del presente tipo y el art.379, anteriormente reunidos en un mismo artículo, no obedece meramente a un afán de mayor claridad sistemática, dado el distinto contenido de ambas conductas, sino a la voluntad de intensificar las reacciones ante esta conducta, opción que en abstracto parece responder a lógicas exigencias de proporcionalidad, dada la presencia adicional en esta conducta de un peligro concreto para la vida o la integridad de las personas, pero que atendiendo al concreto marco penal fijado, lleva a consecuencias insatisfactorias al ser de mayor gravedad que el previsto para algunos supuestos de lesiones con imprudencia grave”.

no se haya puesto en peligro la vida o la integridad de las personas.<sup>58</sup> Se puntualiza que el vehículo a motor o ciclomotor se considerará instrumento del delito a los efectos de lo dispuesto en el 127 de este Código.

- Y por último una de las novedades más importantes es la configuración como delito autónomo de la “negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia” ante el requerimiento del agente de la autoridad, artículo 380 CP<sup>59</sup>, considerado como delito de desobediencia y que, según el literal del precepto, deberá sancionarse conforme al 556 CP, e igualmente la tipificación de la falta del 636 del Código penal que se refiere a la realización de estas actividades careciendo de los seguros obligatorios de responsabilidad civil cuando legalmente fuese exigido. Aunque para algunos autores, por ejemplo Muñoz Conde, ninguna de las dos disposiciones mencionadas tiene que ver directamente con la seguridad del tráfico<sup>60</sup>.

No obstante, al igual que aconteció con los textos normativos anteriores el Código Penal de 1995 ha sufrido diversas reformas parciales debiendo destacar las siguientes modificaciones del delito sometido a estudio:

e1) **Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.** Esta iniciativa reformadora se planteó en distintos ámbitos y pretendió, en unos casos, la adaptación de los tipos ya existentes y en otros, la introducción de nuevas figuras delictivas, en los términos que se desprenden de las diferentes propuestas parlamentarias y de acuerdo con las más acuciantes preocupaciones sociales, con el fin de conseguir que el ordenamiento penal dé una respuesta efectiva a la realidad delictiva actual<sup>61</sup>. Incide en los delitos contra la

---

<sup>58</sup> ESCOBAR JIMÉNEZ, R.: *Código Penal de 1995 (comentarios y jurisprudencia)*, Granada, 1998, p. 1551. Señala este autor que el art. 384 CP cuyo precedente –art.340 bis. d) había sido objeto de diversos enfoques y pronunciamientos en la doctrina y jurisprudencia sobre su carácter doloso o culposo, tiene ya un claro perfil intencional al no constituir uno de los tipos imprudentes contenidos en el Libro II del CP al que se refiere el art. 12 del mismo texto.

<sup>59</sup> Esta controvertida figura delictiva, producto más del apasionamiento criminológico de nuestro legislador penal que de una auténtica necesidad social, fue introducida en nuestro ordenamiento jurídico punitivo en 1995. MARTÍNEZ RUIZ, J.: “El delito de desobediencia a los agentes de la autoridad en el ámbito de la seguridad vial”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia en materia de seguridad vial*, cit. p. 217.

<sup>60</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, 1999, pp. 649 y 650.

<sup>61</sup> Las reformas del Código Penal que se contienen en esta Ley Orgánica se han abordado en el marco de una revisión parcial, pero sistemática y coherente, del actual Código Penal. Por ello se ha respetado la estructura y los principios del mismo, la unidad y el sistema del Código Penal de 1995. Por ello las modificaciones operadas en un importante número de artículos responden exclusivamente a la inclusión



seguridad del tráfico de forma muy particular<sup>62</sup> debiendo destacar lo relativo a la conducción temeraria a la que finalmente, se añade el párrafo 2º del art. 381 CP con el siguiente contenido:

*<<En todo caso, se considerará que existe temeridad manifiesta y concreto peligro para la vida o la integridad de las personas en los casos de conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas con altas tasas de alcohol en sangre y con un exceso desproporcionado de velocidad respecto de los límites establecidos>>*

Como analizaré posteriormente, este nuevo párrafo, que fue introducido en el Senado durante las discusiones sobre el Proyecto de Ley que dio lugar a la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2003, ha sido duramente criticado por la doctrina española. Señala Aparicio Díaz que a raíz de la enmienda 212<sup>63</sup> presentada por el Grupo Parlamentario Catalán en el Senado de Convergencia y Unió (GPCIU), se dio lugar a una enmienda transaccional, que introdujo el presente texto en el dictamen de la Comisión, cuya intención era muy simple: determinar qué se entiende por conducción temeraria, procurando reducir este concepto jurídico, de manera que su aplicación fuera

---

de determinadas novedades de carácter técnico como son la sustitución de las denominaciones en pesetas por euros, la inclusión de nuevas penas, y la mejora de la sistemática entre otras.

<sup>62</sup> Las variaciones más destacables son: i) por un lado ha sustituido la pena de arresto de fin de semana previsto en el art. 379 por la pena de prisión, introduciéndose la novedad de posible aplicación, en su caso, de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, quedando redactado en los siguientes términos: *<<El que condujere un vehículo a motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a doce meses y, en su caso, trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días y, en cualquier caso, privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años >>*.

ii) se endurece la pena pecuniaria asociada a la realización de la conducta descrita en el art. 382 en línea de endurecimiento general de la respuesta penal que la reforma ha comportado.

iii) las conductas de los que realicen actividades careciendo de los seguros obligatorios de responsabilidad civil exigidos legalmente para el ejercicio de aquella, cuando se trate de conducción de vehículos a motor y ciclomotores según resulta del párrafo 2º del art. 636 CP.

<sup>63</sup> La enmienda 212 proponía que el artículo 381 quedara redactado en los siguientes términos: *<<1. El que condujere un vehículo a motor o un ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiera en concreto peligro la vida o integridad de las personas, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años y privación del derecho a conducir por tiempo superior a uno y hasta seis años. 2. La realización por imprudencia grave del hecho previsto en el apartado anterior será castigada con la pena de prisión de seis meses a un año y privación del derecho a conducir por tiempo superior a uno y hasta cuatro años. 3. Existe temeridad manifiesta, a los efectos de los párrafos anteriores, entre otros casos, en el de quien condujere un vehículo a motor o un ciclomotor sobrepasando en más de un cincuenta por ciento la velocidad máxima autorizada, siempre que ello suponga superarla en al menos cincuenta kilómetros por hora. 4. Aunque no concorra un concreto peligro para la vida o la integridad de las personas, el que condujere un vehículo a motor o ciclomotor sobrepasando en más de un cincuenta por ciento la velocidad máxima autorizada siempre que ello suponga superarla al menos en cincuenta kilómetros por hora, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses y de privación del derecho a conducir por tiempo superior a uno y hasta cuatro años>>*.

más sencilla para el juzgador, y los ciudadanos se vieran reforzados en sus garantías, toda vez que implicaría un apoyo firme al principio de seguridad jurídica<sup>64</sup>.

Conviene señalar que muchos de los elementos normativos incluidos en estos tipos tienen su correspondiente conceptualización legal en la legislación administrativa. Así los conceptos de vehículo de motor, conductor, vía pública, automóvil, etc., aparecen determinados en el anexo que acompaña al Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial, modificado por la Ley 19/2001, de 19 de diciembre, y Ley 18/2009, de 23 de noviembre, que ha introducido determinados ajustes y mejoras que la aplicación de dicha Ley había revelado necesarios.

e2) Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre. Sugiere Carbonell Mateu, que al texto se ha llegado mediante una propuesta de la Sección Penal de la Comisión General de Codificación ( en adelante CGC) – en realidad, una comisión ad hoc que recibió el encargo de elaborar un texto de propuesta de reforma global del Código Penal de 1995, con la excusa de sus diez años de vigencia- presidida por el magistrado José Jiménez Villarejo, tras múltiples discusiones y consideraciones y tras haber recibido las propuestas de la Dirección General de Tráfico y la Comisión Especial de Seguridad Vial formada en el Congreso de los Diputados. Naturalmente, también han sido tenidos en cuenta estudios tanto jurídicos como criminológicos, estadísticos, etc., elaborados sobre esta materia<sup>65</sup>.

A pesar del objetivo inicial, la inminencia de las elecciones generales de marzo de 2007 y la falta de calendario llevaron a limitar el alcance de la proyectada reforma única y exclusivamente a los delitos contra la seguridad del tráfico. De esta forma los Grupos Parlamentarios Socialista del Congreso, Catalán (Convergencia y Unió), de Izquierda Republicana (ERC), de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, de Coalición Canaria-Nueva Canaria y Mixto, presentaron el 22 de junio de 2007 la Proposición de Ley Orgánica, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de

---

<sup>64</sup> APARICIO DÍAZ, L.: “Notas sobre el párrafo 381 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L (coord.), *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial. Aspectos penales, civiles y procesales*, Madrid, 2007, p. 337. Así, el 31 de octubre de 2003, el Senador Capdevila i Bas señaló: “El art. 381 hace referencia a la conducción temeraria y en esta punto queremos precisar qué se entiende como tal (...)”.

<sup>65</sup> CARBONELL MATEU, J. C.: “La reforma del tratamiento penal de la seguridad penal” en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., p. 385.

noviembre, del Código Penal en materia de Seguridad Vial, acordándose por el Pleno del Congreso de los Diputados la toma en consideración la citada Proposición de Ley Orgánica el 27 de junio de 2007.<sup>66</sup> La Mesa de la Cámara, en fecha, 6 del julio de 2007, acuerda encomendar Dictamen por el procedimiento de urgencia a la Comisión de Justicia y abrir plazo para que los Diputados y Grupos Parlamentarios puedan presentar las enmiendas que consideren oportunas.

Unos meses después, el Boletín Oficial del Estado del 1 de diciembre de 2007 publicaba la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica le LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial. El preámbulo de la LO 15/2007 justificaba la reforma señalando que “entre las resoluciones aprobadas como consecuencia del debate sobre el estado de la nación de 2006 se incluye la número diecinueve, en la que se declara entre otros aspectos que el Congreso de los Diputados considera oportuno impulsar la modificación del Código Penal, teniendo en cuenta las distintas propuestas estudiadas por la Comisión de Seguridad Vial del Congreso de los Diputados, con el objetivo de definir con mayor rigor todos los delitos contra la seguridad del tráfico y los relacionados con la seguridad vial, evitando que determinadas conductas calificadas como de violencia vial puedan quedar impunes”<sup>67</sup>.

---

<sup>66</sup> Del Proyecto de Ley Orgánica publicado en el BOE de 15 de enero de 2007, de modificación del Código Penal que se estaba tramitando en las cámaras y que acabaría por no aprobarse, fueron segregados por acuerdo de los grupos parlamentarios los delitos contra la seguridad vial. Los Grupos Parlamentarios Socialista, de Convergencia i Unió (CIU), de Izquierda Republicana (ERC), de Izquierda-Unida per Catalunya Verds (IU-ICV), de Coalición Canaria-Nueva Canarias y el Grupo Mixto presentaron el 14 de junio de 2007 a la Mesa del Congreso la Proposición de Ley Orgánica de reforma del CP en materia de Seguridad Vial. Como se desprende de la Exposición de Motivos de dicha proposición <<existiendo un amplio consenso parlamentario en el seno de la Comisión de Seguridad Vial, consideran oportuno segregar la reforma de estos delitos del Proyecto de reforma general del CP que previsiblemente requerirá una más lenta tramitación, al afectar a cuestiones especialmente espinosas y controvertidas, como es la responsabilidad penal de las personas jurídicas y la regulación de la imprudencia>>.

<sup>67</sup>El Preámbulo de la LO 15/2007 mantenía además que <<La reforma sobre los delitos contra la seguridad vial cuenta con un amplio consenso de los grupos parlamentarios en torno a las propuestas formuladas ante la Comisión sobre Seguridad Vial. Por ello, se presenta esta Proposición de Ley Orgánica de reforma del Código Penal en materia de Seguridad Vial, cuyo contenido básico persigue, de una parte, incrementar el control sobre el riesgo tolerable por la vía de la expresa previsión de excesos de velocidad que se han de tener por peligrosos o de niveles de ingesta alcohólica que hayan de merecer la misma consideración. A partir de esa estimación de fuente de peligro se regulan diferentes grados de conducta injusta, trazando un arco que va desde el peligro abstracto hasta el perceptible desprecio por la vida de los demás, como ya venía haciendo el Código. Las penas y consecuencias se incrementan notablemente, en especial, en lo concerniente a la privación del permiso de conducir, y a ello se añade la no menos severa posibilidad de considerar instrumento del delito al vehículo de motor o ciclomotor, en orden a disponer su comiso. Al igual que sucede en el derecho vigente, se ofrece una específica regla para salvar el concurso de normas cuando se hubiera ocasionado además del riesgo prevenido un resultado lesivo. En tal caso se apreciará tan sólo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior y condenando, en todo caso, al resarcimiento de la responsabilidad civil que se hubiera originado. La negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas para detectar el

Advierte De Vicente Martínez que la urgencia y la precipitación por modificar el Código Penal en esta materia, como si de ello dependiera la disminución de las muertes y heridos en las carreteras, dejó fuera de la Proposición de ley de modificación del Código Penal en materia de Seguridad Vial y, por tanto, fuera de la Ley Orgánica 15/2007, la reforma del homicidio imprudente que contempla el Proyecto, en el sentido de considerar delito todas las causaciones de muerte de otra persona aunque no sea por imprudencia grave, cuando precisamente había sido esta modificación la que se había solicitado en reiteradas ocasiones y con especial insistencia tanto por la doctrina como por las distintas Fiscalías como se observa en la Memoria de la Fiscalía General del Estado del año 2005, donde entre las propuestas realizadas, se alude a la necesidad de “tipificar de nuevo como delito el homicidio y las lesiones muy graves causadas por imprudencia leve antirreglamentaria, para acabar con esa sensación de impunidad”<sup>68</sup>.

El Proyecto de reforma de 2007 en realidad no contemplaba medida novedosa alguna sino que se limitaba a volver la vista atrás, en concreto al Proyecto de Código Penal de 1980 y a la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal de 1983, donde el homicidio culposo o imprudente no era constitutivo de falta sino siempre de delito, independientemente de si la imprudencia era grave o leve. Al igual sucedía con las lesiones. Curiosamente y en relación a estas últimas, mientras que el Anteproyecto de reforma de 2006 seguía en la misma línea de extender a las lesiones leves la consideración de delito, el Proyecto sin explicación ni justificación alguna, excluye de su texto la citada modificación.

Con las sucesivas exclusiones y el olvido del delito de omisión del deber de socorro a la propia víctima, la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica el Código Penal en materia de seguridad vial, se centra exclusivamente, como se referirá a continuación, en la reforma del art. 47 y del Capítulo IV del Título XVII del Libro II del Código Penal, dejando al descubierto, que el objetivo pretendido por la misma,

---

*grado de alcoholemia o de impregnación tóxica, en cambio, pierde su innecesario calificativo de delito de desobediencia y pasa a ser autónomamente castigada. Una criticada ausencia era la conducción de vehículos por quienes hubieran sido privados, judicial o administrativamente, del derecho a hacerlo por pérdida de vigencia del mismo. Ciertamente que algunos casos podrían tenerse como delitos de quebrantamiento de condena o de desobediencia, pero no todos; por ello se ha considerado más ágil y preciso reducir todas esas situaciones posibles en un solo precepto sancionador >>.*

<sup>68</sup> Memoria de la Fiscalía General del Estado, Madrid, 2005, p. 533.

según palabras del propio Preámbulo es << definir con mayor rigor todos los delitos contra la seguridad del tráfico y los relacionados con la seguridad vial >> algo de difícil alcance<sup>69</sup>.

Dada la temática del presente trabajo de investigación, me limito a poner de manifiesto las modificaciones más relevantes introducidas por la nueva Ley en la materia objeto de estudio:

A) Modificaciones en la parte general del Código Penal. Se añade un último párrafo al artículo 47 CP que afecta la pena privativa de derechos concretamente a la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores, de forma que cuando la pena impuesta lo sea por tiempo superior a dos años comportará la pérdida de vigencia del permiso o licencia que habilite para la conducción. En estos casos, señala Gonzalez Cussac, se viene a hacer equivalente con las penas de inhabilitación, al contener ahora dos efectos distintos y acumulables: primero, la privación del derecho y la imposibilidad de obtenerlo durante el tiempo de la condena, y segundo efecto, la cancelación definitiva del permiso, lo que obligará al condenado, una vez transcurrido el tiempo de condena, a someterse a las pruebas pertinentes para conseguirlo<sup>70</sup>.

A estos efectos conviene recordar que la Disposición Adicional Decimotercera de la Ley 17 /2005, de 19 de julio, por la que se regula el permiso y la licencia de conducción por puntos y se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a motor y Seguridad Vial, (modificado por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre), dispone que quien haya sido condenado con la pena privativa del derecho a conducir un vehículo a motor o ciclomotor, deberá superar un curso de

---

<sup>69</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R: “La Reforma Penal de 2007 en Materia de Seguridad Vial”, en Arangüena Fanego, C. y Sanz Morán, A. J. (coords.), *La Reforma de la Justicia Penal. Aspectos Materiales y Procesales*, Valladolid, 2008, p. 213.

<sup>70</sup> GONZÁLEZ CUSSAC J. L / VIDALES RODRÍGUEZ, C: “La Reforma del Código Penal en materia de Seguridad Vial”, en *Revista Xurídica Galega*, 55, p. 44. Recurso electrónico disponible: <https://www.rexurga.es/pdf/COL248.pdf>. Esta medida se justifica no sólo por la gravedad de la pena impuesta, que obviamente expresa implícitamente la de la infracción cometida, sino también porque el transcurso del tiempo sin conducir comporta la disminución de las facultades y competencias requeridas para esta actividad, pues la deshabituación menoscaba la pericia. Tampoco es insignificante la necesidad de volver a examinar al conductor infractor, pues refuerza el control sobre el mismo, facilita su reeducación y ofrece efectos de motivación y prevención evidentes. Señala el autor, que si bien nada hay que objetar a la introducción de tal previsión, sorprende, sin embargo que la eficacia de la misma se vea limitada a la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores y que, en consecuencia, se sustraiga de su ámbito de aplicación a la medida de seguridad que, con idéntico contenido, está prevista en el art. 96.3.7º CP.

reeducación y sensibilización vial. Se trata por tanto, de una obligación similar a la prevista en el art. 83.1, 5º en relación con la suspensión de las penas en este ámbito de la delincuencia, aunque en este caso se alude a programa formativo de educación vial.

En este sentido resulta trascendental que el tribunal que dicta la sentencia pueda poner en conocimiento de la autoridad administrativa la condena a los efectos de que se pueda proceder a dejar sin efecto por la Jefatura de Tráfico el citado permiso o licencia, debiendo ser anotado en el Registro de conductores e Infractores<sup>71</sup>.

B) Modificaciones en la parte especial del Código Penal. La primera cuestión que suscita esta reforma legislativa, es el cambio de rúbrica del Capítulo III del Título XVII, que pasa de denominarse <<Delitos contra la Seguridad del Tráfico>>, a <<De los Delitos contra la Seguridad Vial>>. Ello no obedece a una modificación en el objeto de protección sino a la necesidad de armonizar, de unificar terminológicamente el Código Penal con la denominación utilizada en el ámbito administrativo donde se recurre a la expresión “Seguridad Vial”<sup>72</sup>. Este cambio de nomenclatura obedece, en opinión de algunos autores como Gutiérrez Romero, a un mejor acotamiento gramatical del bien jurídico protegido, a saber, la seguridad del tráfico, aunque de modo inmediato se viene a tutelar la vida e integridad de las personas. En efecto ya no se trata de proteger las conductas llevadas a cabo con la conducción de un vehículo a motor, sino también aquellas en las que se pone en peligro la circulación sin necesidad de conducción de vehículo a motor o ciclomotor. Junto con ello, el legislador ha pretendido un acercamiento terminológico con la propia Ley de Seguridad Vial, reformando algunos preceptos de la misma, como tendremos ocasión de ver<sup>73</sup>.

En segundo lugar, se reforman prácticamente todos los preceptos de este capítulo en el siguiente sentido:

---

<sup>71</sup> GUTIÉRREZ ROMERO, M.: “Reforma del Código Penal en materia de Seguridad Vial: Unas breves consideraciones”, en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 752, 2008, p. 6. Recurso electrónico disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2597528>.

<sup>72</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “La Reforma Penal de 2007 en Materia de Seguridad Vial”, en Arangüena Fanego, C. y Sanz Morán, A. J. (coords.), *La Reforma de la Justicia Penal. Aspectos Materiales y Procesales*, Valladolid, 2008, p. 215.

<sup>73</sup> GUTIÉRREZ ROMERO, M.: “Reforma...”, cit., p. 6.

i) Se amplía el contenido del artículo 379 CP incorporando dos conductas delictivas: a) de un lado, conducir a velocidad superior en 60 km/h en vía urbana o 80 km/h en vía interurbana, a la permitida reglamentariamente, b) de otro lado, la conducción bajo una ingesta de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro.

ii) En cuanto a la conducción de un vehículo de vehículo a motor o ciclomotor con temeridad manifiesta, poniendo en peligro concreto la vida o la integridad de las personas se ubica, con esta nueva redacción, en el artículo 380 del Código Penal en los siguientes términos:

*<< 1. El que condujere un vehículo a motor o un ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiera en concreto peligro la vida o la integridad de las personas será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años.*

*2. A los efectos del presente precepto se reputará temeraria la conducción en la que concurrieren las circunstancias previstas en el apartado primero y en el inciso segundo del apartado segundo del artículo anterior >>.*

Como puede observarse, se mantiene inalterada la redacción del párrafo primero que coincide íntegramente, incluida la penalidad, con la del artículo 381 anterior; es decir la conducción temeraria, cuya punición requiere una puesta en peligro de la vida o integridad de las personas. La mayor novedad modificativa está en el apartado segundo del precepto que modifica el párrafo final que fue introducido por la LO 15/2003, de 25 de noviembre y que consideraba que existía la temeridad manifiesta en el supuesto de que concurriese una conducción con “altas tasas de alcohol en sangre” y “con un exceso desproporcionado de velocidad”. Ante esta redacción tan poco rigurosa y desafortunada no extraña que se haya cuestionado la constitucionalidad del precepto<sup>74</sup>.

Ahora se opta por clarificar y objetivar el concepto de temeridad manifiesta entendiendo que concurre en aquella conducción en la que se superen los límites de velocidad reglamentariamente permitidos en 60 u 80 km/h., en función de que la vía sea

---

<sup>74</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas*, Granada, 2006, p. 24.

urbana o interurbana, siempre además que dicha conducción se haga con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 mg por litro o una tasa de alcohol en sangre superior a 1.2 gr. por litro. Llama la atención el hecho de que se haga alusión únicamente a las tasas de alcohol y que sin embargo, se omita cualquier referencia a la conducción bajo los efectos de cualquiera otra de las sustancias a las que expresamente se refiere el artículo 379, a pesar de que la incidencia de estas últimas en la capacidad para conducir puede ser similar e incluso mayor en algunos casos.

De conformidad con lo anterior da la impresión de que el legislador ha pretendido penalizar con mayor dureza el combinado de alcohol y velocidad que parece estar detrás de un elevado porcentaje de muertes y/o lesiones en accidentes de tráfico<sup>75</sup>. En cualquier caso, a diferencia de la regulación anterior, no basta constatar la concurrencia de estos elementos integradores del delito para afirmar su existencia ya que será preciso comprobar que se ha originado un peligro concreto para la vida o la integridad de las personas. De ser esto así, esto es, de entender que en todo caso debe exigirse la puesta en peligro de la vida o la integridad de las personas, considero que se ve frustrado el propósito de sancionar más gravemente aquellos supuestos en los que concurre una tasa de alcohol elevada con una velocidad excesiva y ello porque la presencia de uno sólo de estos factores puede conducir a idénticos resultados<sup>76</sup>.

iii) En cuanto al tipo delictivo de conducción con consciente desprecio por la vida de los demás que se recogía anteriormente en el artículo 384, aparece actualmente regulado en el artículo 381 CP. Este nuevo precepto incluye en los tres apartados en que se articula tanto las previsiones contenidas en el anterior precepto como el artículo 385, englobando la conducción homicida y la posibilidad de decomisar el vehículo o ciclomotor en tales supuestos.

Las principales modificaciones introducidas por la reforma en el párrafo primero tienen por objeto el endurecimiento de la pena: la pena de prisión de uno a cuatro años se eleva de dos a cinco años, lo que inevitablemente afectará a institutos tales como la

---

<sup>75</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos delitos contra la seguridad vial” en Vidales Rodríguez, C. y Mera Redondo, A. (coords.), *Seguridad Vial (Especial referencia a la reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre)*, Valencia, 2008, p. 210.

<sup>76</sup> *Ibidem*.



posibilidad de suspensión o sustitución de la pena, pues al establecerse la inferior a dos años hará muy difícil la aplicación de los mismos, la pena de multa se dobla pasando de seis a doce meses a multa de doce a veinticuatro meses, sin embargo en lo que a la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores permanece con una duración de seis a diez años.

Otra novedad es la sustitución de la expresión “consciente desprecio” por “manifiesto desprecio”. De este modo se introduce un parámetro objetivo, de forma que el desprecio por la vida de los demás no tiene que medirse ya atendiendo a determinadas instancias subjetivas del autor, sino a un juicio de experiencia. Así “manifiesto” parece referirse a que el desprecio por la vida de los demás ha de ser patente, evidente y grave, atendiendo a la experiencia general (espectador objetivo) y no conforme a la representación del conductor (consciente). En cualquier caso lo que sí se sigue exigiendo en este primer apartado es creación de un peligro concreto<sup>77</sup>.

En el apartado segundo se recoge una atenuación, cuando no se hubiera puesto en concreto peligro la vida o integridad de las personas, si bien sólo se reduce la pena de prisión, manteniendo la pena de multa y la privación del derecho a conducir vehículos a motor en idénticos términos a los previstos en la regulación anterior.

El párrafo tercero reproduce el anterior artículo 385, situándolo en la posición sistemática que le corresponde.

iv) En el artículo 382 CP se recoge, con algunas modificaciones, la regla concursal que preveía el 383. La reforma establece cambios importantes en lo relativo a la relación concursal entre los delitos contra la seguridad del tráfico y los delitos de homicidios y/o lesiones imprudentes, en el sentido siguiente: a) prevé el tratamiento propio del concurso ideal de delitos, pues mientras que el anterior artículo 383, para el caso de que se produjera el resultado lesivo, sancionaba, con arreglo al principio de alternatividad y mayor rango punitivo, el resultado más grave, con la reforma de 2007, la sanción prevista en el nuevo artículo 382 es la del delito más gravemente penado en su mitad superior, con lo que se diseña un régimen penológico que no es el del artículo

---

<sup>77</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit. pp. 212 y 213.

8 pero tampoco el 77. Suponiendo el destierro de un concurso aparente de normas con su regla de subsidiariedad impropia (artículo 8.4 ), y se le da el tratamiento penológico que siempre debió tener, esto es, el de un concurso ideal o medial de infracciones (artículo 77), aunque no se trata de una coincidencia plena pues le separa de éste el hecho de que, como es sabido, el régimen general proscribiera que la pena impuesta supere la que correspondería de sancionarse por separado las infracciones concurrentes<sup>78</sup>; b) el tenor literal del precepto excluye de este régimen penológico aquellos supuestos en que el resultado lesivo producido sea constitutivo de falta y no de delito<sup>79</sup>; c) por expresa disposición legal la regla concursal se aplica en aquellos casos en los que con la conducta del artículo 379 (conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas, o drogas, o a velocidad que supere los límites previstos), 380 (conducción con temeridad manifiesta), y 381 (conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás) se ocasionare además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito. Como puede observarse, a diferencia de la cláusula anterior, la vigente excluye de su ámbito de aplicación el delito de alteración de las señales o colocación de obstáculos en la vía pública, artículo 385 del Código penal que deberá derivarse al régimen concursal genérico y, sin embargo, incluye la llamada “conducción suicida” que quedaba fuera de esta regla en la regulación anterior.

No obstante lo anterior, el mayor acierto de la Ley Orgánica 15/ 2007, a pesar de la enmienda en sentido contrario presentada por el Grupo Parlamentario Popular, reside en la eliminación del apartado segundo del anterior artículo 382 en el que se preveía la no sujeción del Juez a las reglas previstas en el 66 CP, de forma que en la actual regulación se suprime el libre arbitrio del último en la graduación de las penas.

v) En lo que respecta a la negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia – artículo 383- se prescinde de la innecesaria remisión al delito de desobediencia grave

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 215.

<sup>79</sup> Ello obedece a una enmienda presentada por el Grupo Parlamentario de Senadores Nacionalistas Vascos, con el fin de evitar que la dureza de la pena sea desproporcionada en relación con los resultados lesivos más leves. Si bien el propósito podría ser loable, no es deseable la situación de incertidumbre que se produce dado que para estas hipótesis, la falta de previsión legal expresa, obliga a tratarlas – dependiendo de las circunstancias concretas que concurren – o bien, como un supuesto de conflicto aparente de normas penales, o bien, en la mayoría de las hipótesis, como un caso de concurso de delitos – ideal e incluso, real si el delito de peligro ocasiona varios resultados lesivos constitutivos de falta – que de ser así, harían aplicables las reglas generales de determinación de la pena y, por tanto, no se evitaría esa desproporción que se alega.

previsto en el 556 y siendo objeto de regulación autónoma como un delito contra la seguridad vial (aunque la afectación de esta conducta al bien jurídico desde mi punto de vista es más que dudosa).

vi) La LO 15/2007 no se limitó a modificar los preceptos existentes en materia de seguridad vial sino que también ha introducido en el Capítulo IV del Título XVII CP un nuevo delito tendente a evitar la conducción de vehículos por quienes hubieran sido privados, judicial o administrativamente, del derecho a hacerlo por pérdida de vigencia del mismo artículo 384. El primer apartado recoge el supuesto de conducción en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente, mientras, el segundo incluye una conducta muy habitual en la práctica: conducir tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial, comportamiento que hasta la entrada en vigor de esta Ley era subsumible en el tipo del delito de quebrantamiento de condena o en el de desobediencia. Y también se recoge en este mismo apartado un tipo delictivo que ya había sido objeto de sanción penal con anterioridad al Código Penal de 1995<sup>80</sup>, y no es otro que conducir sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción

vii) Por último, la conducta consistente en originar un grave riesgo para la circulación que anteriormente se ubicaba en el artículo 382 del CP, tras la reforma cierra la regulación de los delitos contra la seguridad vial (artículo 385 CP). Este precepto cuyo contenido sigue siendo prácticamente el mismo mejora técnicamente su redacción y presenta como única novedad la incorporación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena conjunta con la pena de multa<sup>81</sup>.

En definitiva, conviene señalar que las previsiones de una regulación penal de la seguridad vial integral respecto de todos aquellos sectores implicados y que abordara la problemática actual que el tráfico viario suscita, desde una perspectiva no sólo

---

<sup>80</sup> Con este delito reaparece una figura que había sido destipificada con ocasión de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal. En el Preámbulo de la mencionada Ley dicho delito << se suprime atendiendo así a un sentimiento generalizado en los medios forenses y doctrinales que no ha podido apreciar en tal conducta algo más que un ilícito administrativo.

<sup>81</sup> El Grupo Parlamentario Popular presentó dos enmiendas a este artículo. En la primera de ellas proponía por razones de mejora técnica el cambio de grave riesgo “para la circulación” por la expresión grave riesgo “para la seguridad vial” y la segunda enmienda proponía eliminar el término “obstáculos” el adjetivo “imprevisibles” por su innecesariedad, “ya que cualquier objeto que no esté debidamente autorizado, puede poner en peligro la seguridad vial”.

represiva, sino social cultural, social y económica han quedado frustradas, pues el ambicioso proyecto de modificación de nuestro Código Penal ha quedado reducido a estos 7 artículos que sustituyen a los previstos con anterioridad en el mismo Capítulo IV del Título XVII, y a una serie de disposiciones transitorias y adicionales de marcado carácter reglamentario. Sin embargo, no puede obviarse la mejora técnica de estos tipos penales en relación a la regulación anterior, pues si bien es cierto que se sigue produciendo una anticipación progresiva de la intervención penal en ámbitos, hasta fechas recientes, exclusivos de la potestad administrativa sancionadora, se ha producido una objetivación de los tipos penales, eliminado la conceptualización indeterminada para dar paso a lo que Morillas Cueva denomina “una interpretación auténtica”<sup>82</sup> sobre el alcance de determinados elementos integradores del tipo. Entendemos que la valoración global de la nueva regulación legal en materia de seguridad vial es positiva, aunque, como tendemos ocasión de ver en este estudio, aún existen planteamientos que son criticables.

e3) **La Ley Orgánica 5/2010, de 23 de junio**, de reforma del Código penal, ha introducido algunos cambios en este Capítulo si bien las modificaciones han sido de menor entidad que la anterior de 2007, destacando entre las previsiones de carácter general, los nuevos tipos previstos en los nuevos artículos 385 bis y 385 ter que, respectivamente, prevén la consideración de los vehículos y ciclomotores como instrumento del delito (precepto antes ubicado en el artículo 381.3 y que sólo afectaba a los casos de este precepto) y la posibilidad de que el Juez o Tribunal pueda rebajar en un grado la pena de prisión atendiendo al riesgo causado y otras circunstancias del hecho delictivo.

Aunque esta última reforma ha querido corregir el incremento punitivo, desde hace años la fórmula elegida para luchar contra la siniestralidad vial ha sido la de “más penas y más delitos”<sup>83</sup>. Concretamente, se ha modificado el artículo 379, de manera que las penas de multa y trabajos en beneficio de la comunidad, alternativas a la prisión, dejan de ser acumulativas. Ahora a quien conduzca a velocidad excesiva o bajo la

---

<sup>82</sup> MORILLAS CUEVA, L.: “Delitos contra la seguridad del tráfico: una preocupada reflexión global”, en *Delincuencia...*, cit., p. 429. Se refiere el autor, concretamente a la interpretación que a propósito del delito previsto en el art.380 CP, ofrece el legislador de 2007 sobre el alcance de la conducción “temeraria”.

<sup>83</sup> GONZÁLEZ COLLANTES, T.: “Seguridad vial, reformas penales y reeducación”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Siniestralidad*, Valencia, 2011, p. 210.

influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas se le impone pena de prisión, o de multa, o de trabajos en beneficio de la comunidad, además de la privación del permiso de conducir, que se impone en todo caso. También se ha modificado el artículo 384 al objeto de que la penas dejen, igualmente, de ser acumulativas cuando una persona conduzca a pesar de haber perdido la vigencia del permiso o licencia, aunque se le haya retirado cautelar o definitivamente por decisión judicial, o sin haberlo obtenido nunca. Además, se ha suprimido el apartado tercero del artículo 382 y se ha dado una nueva redacción al artículo 385 bis, que “el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en este Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128”. También se ha añadido un artículo ex novo, el 385 ter, con la siguiente redacción: <<En los delitos previstos en los artículos 379, 383, 384 y 385, el juez o el tribunal, razonándolo en la sentencia, podrá rebajar en un grado la prisión en atención a la menor entidad del riesgo causado y a las demás circunstancias del hecho>>.

Sin embargo, esta última reforma del Código penal no ha introducido modificación alguna en el delito de conducción con temeridad manifiesta, que sigue conservando el tenor literal que le otorgó la LO 15/2007.

## **II. LAS INFRACCIONES CONTRA LA SEGURIDAD VIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.**

### **1. Introducción**

El tráfico viario, al igual que otras materias –medioambiente, consumo, etc. - por su propia naturaleza constituye una actividad de riesgo cuya trascendencia social y económica en las sociedades industrializadas justifica una amplia regulación no sólo en el ámbito del Derecho administrativo sancionador sino también en el Derecho penal. En efecto, la regulación del tráfico vial en sí, se realiza en el marco del Derecho administrativo, su ámbito propio como sector del ordenamiento jurídico al que le compete la reglamentación de las actividades con un enfoque de gestión de riesgos. En su actividad reguladora –apunta Torres Fernández- la Administración puede definir infracciones e imponer sanciones para los hechos que perturban gravemente el tráfico y

su ordenación, incrementando de este modo el margen de riesgo por encima del permitido, y que se considera como socialmente aceptable y asumible<sup>84</sup>. Algunas de estas conductas que constituyen en sí mismas un peligro no tolerable se entienden merecedoras de sanción de modo que unos mismos hechos pueden constituir simultáneamente un ilícito administrativo y otro penal si así está expresamente previsto en ambos sectores del Ordenamiento<sup>85</sup>.

En el bien jurídico seguridad vial interaccionan diversos ámbitos de protección que se accionan ante una infracción que lesione este bien jurídico, por ello junto a la normativa penal vigente (artículos 379 a 385 ter del Código penal), debe analizarse la amplia regulación administrativa<sup>86</sup> hoy existente en relación a tales infracciones y las sanciones que las acompañan, recogida, de una parte, en la Ley sobre “Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial” de 2 de marzo de 1990, y de otra, en el “Reglamento General de Circulación”, para la aplicación y desarrollo de dicha Ley, aprobado por RD 1428/2003 de 21 de noviembre ( modificado por Real Decreto 965/2006, de 1 de septiembre) <sup>87</sup>. La ordenación de los ilícitos relacionados con el tráfico y la seguridad vial ha sido objeto de atención y revisión legislativa en los últimos años, concretamente, la Ley 17/2005, de 19 de julio, introdujo el sistema del permiso o licencia de conducción por puntos<sup>88</sup>, asimismo fue elaborado un nuevo Reglamento General de Conductores aprobado por el Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, y

---

<sup>84</sup> TORRES FERNÁNDEZ, M<sup>a</sup>. E.: “Reflexiones sobre algunos efectos administrativos del carnet por puntos”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., p. 97.

<sup>85</sup> En este sentido, Orts Berenguer señala en relación a la circulación de vehículos que su uso inmoderado e incorrecto en particular, representa un riesgo para los bienes mencionados, y por ello se sancionan los comportamientos que aumentan ese riesgo más allá de lo tolerado, como ilícitos administrativos o como delitos, ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad colectiva (y III): Delitos contra la seguridad vial”, en AAVV, *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2011, p. 629.

<sup>86</sup> Además de las disposiciones citadas conviene recordar la vigencia del Real Decreto 317/2003, de 14 de marzo, por el que se regula la organización y funcionamiento del Consejo Superior de Tráfico y Seguridad de la Circulación Vial, Real Decreto 2822/1998 de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, y Real Decreto 2272/1985, de 4 de diciembre, por el que se determinan las aptitudes psicofísicas que deben poseer los conductores de vehículos y por los que se regulan los centros de reconocimiento destinados a verificarlo.

<sup>87</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, A.: Plan de Acción de la Fiscalía en materia de Seguridad Vial. Inade. Instituto Atlántico del Seguro. p. 1  
[http://www.inade.net/archivos/ponencias/07Presentacion\\_RODRIGUEZ.pdf](http://www.inade.net/archivos/ponencias/07Presentacion_RODRIGUEZ.pdf)

<sup>88</sup> La mentada Ley ha operado importantes reformas en el Real Decreto Legislativo 330/, de 2 de marzo, como su propia Exposición de Motivos justifica, a fin de dotar de coherencia al sistema y, en cuanto al régimen sancionador se refiere, acompañarlo a las exigencias de una nueva modalidad del permiso de circulación por puntos, sin instaurar por ello un doble sistema punitivo. En ella se intenta desvalorar, de manera diferenciada de las concretas infracciones cometidas, la reiteración de la vulneración de las reglas que ordenan la circulación contribuyendo a incrementar significativamente el riesgo en que ésta se desarrolla para sancionar de manera adecuada la pertinacia en la conducción arriesgada y atajar la peligrosidad que de ella se deriva.

posteriormente a través de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, se modificó el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo<sup>89</sup>. Según el preámbulo de ésta última era imprescindible llevar a cabo una reforma integral del procedimiento sancionador, destacando la necesidad de construir un procedimiento especial para el ámbito sancionador del tráfico donde pudieran ser tenidas en cuenta las especialidades que lo distinguen de los demás procedimientos administrativos<sup>90</sup>.

En lo que al ámbito penal se refiere, reservado en todo caso, para las infracciones más graves contra la seguridad vial, la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre –que modificó la rúbrica del Capítulo IV del Título XVII del Código penal substituyendo la referencia a los delitos contra la seguridad del tráfico por delitos contra la seguridad vial- tuvo como objetivo, según indicaba la propia exposición de motivos, “definir con mayor rigor todos los delitos contra la seguridad del tráfico y los relacionados con la seguridad vial, evitando que determinadas conductas calificadas como de violencia vial puedan quedar impunes”. Pero esta importante modificación no sólo se extiende a la normativa penal en materia de seguridad vial, sino también a la administrativa, derivada de la creación del Centro de Tratamiento de Denuncias Automatizadas, así como la práctica forense de delegación en materia de sanciones, con una importante reestructuración del plano competencial, suprimiendo las competencias que para la imposición de sanciones tenían el delegado y subdelegado del Gobierno, suprimiendo el recurso de alzada ante el ministro del Interior y permitiendo que la anotación de las sanciones firmes graves y muy graves en el Registro de Conductores e Infractores se haga por el órgano competente de la Jefatura Central de Tráfico. A pesar del poco tiempo transcurrido, la seguridad vial vuelve a ocupar la atención legislativa en la última reforma del Código penal efectuada a través de la Ley Orgánica 5/2010, de 22

---

<sup>89</sup> El Real Decreto 303/2011, de 4 de marzo, por el que se modifican el Reglamento General de Circulación, aprobado por el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, y el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de marzo, y se reduce el límite genérico de velocidad para turismos y motocicletas en autopistas y autovías.

<sup>90</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal e ilícito administrativo en materia de tráfico y seguridad vial”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011), p. 8.

de junio. A diferencia de la tendencia de la reforma de 2007 al endurecimiento de la respuesta penal, la reforma de 2010 viene a mitigar el rigor punitivo<sup>91</sup>.

En opinión de un sector de la doctrina, la actual configuración de los delitos contra la seguridad vial, sobre todo a partir de los nuevos tipos penales creados por la Ley Orgánica 15/2007 con la punición de la conducción por encima de determinadas velocidades, con una determinada tasa de alcohol en sangre o la conducción sin permiso, aparece como ejemplo paradigmático de la administrativización del Derecho penal, constituyendo ésta una de las manifestaciones más evidentes del fenómeno expansivo que se viene apreciando en ese sector del ordenamiento jurídico<sup>92</sup>.

En efecto, la realidad de la existencia de tipos penales en los que son sancionadas penalmente conductas también constitutivas de infracciones administrativas ha sido objeto de numerosas críticas. Al respecto Silva Sánchez sostiene que mientras al Derecho penal le importa la lesividad del comportamiento individual, lo relevante para el Derecho administrativo es la lesividad global derivada de la repetición y acumulación de determinadas conductas. Esta diferencia sustancial entre ambos órdenes jurídicos legitima la sanción en el ámbito administrativo del peligro presunto o estadístico, pero no está justificada la imposición de una pena por una conducta que represente un peligro meramente estadístico, pues ello supone una sanción *ex iniuria tertii*, amén de que este modo de proceder convierte el Derecho penal en “Derecho de gestión ordinaria de grandes problemas sociales”. Por todo ello, la administrativización es considerada per se como un fenómeno negativo, pues supone la asunción por parte del Derecho penal de la forma de razonar propia a del Derecho administrativo<sup>93</sup>.

---

<sup>91</sup> En este sentido, OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos contra la seguridad vial” en Morillas Cueva (coord.), *Sistema de Derecho Penal Español Parte Especial*, Madrid, 2011, cit., p. 838. ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito...”, cit., p. 9.

<sup>92</sup> En este sentido, GARCÍA ALBERO, R.: “La nueva política criminal de la seguridad vial”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 09-11 (2007), pp. 2 y siguientes; en el mismo sentido, Miró Linares afirma que ya no puede afirmarse que la conducta viaria que infringe el orden regulatorio estatal sin suponer un peligro para la vida o la salud de las personas constituirá tan sólo una infracción administrativa, y que se traspase la “frontera del riesgo” se incurrirá en responsabilidad penal, MIRÓ LLINARES, F.: “El moderno Derecho penal vial y la penalización de la conducción sin permiso”, *Indret* 3/2009, pp. 5 y siguientes.

<sup>93</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Madrid, 2001, pp. 138 y 143.



Señalan Alastuey Dobón y Ecuchuri Aisa que, dada la ausencia de fronteras nítidas entre ilícitos penales e ilícitos administrativos en el Derecho de la circulación, carece de sentido determinar a priori, y con pretensión de validez permanente, qué conductas pueden ser objeto de sanción penal y cuáles en cambio deben ser acogidas por el Derecho administrativo. En todo caso afirman ambos autores “deben convertirse en ilícitos administrativos conductas que no hace falta combatir mediante el Derecho penal y, a la inversa, deben trasladarse al Derecho penal las conductas que, por su gravedad y el bien jurídico al que afectan, teniendo en cuenta las características de cada sociedad en cada momento histórico, requieran la intervención de este sector del ordenamiento jurídico. En consecuencia, allí donde el recurso al Derecho penal se muestre como imprescindible, es decir se respeten los principios de subsidiariedad y ultima ratio, el traslado al Derecho penal de conductas constitutivas en momentos anteriores de ilícito administrativo no sólo es legítimo, sino necesario”<sup>94</sup>.

En definitiva, aunque en relación a algunas conductas peligrosas en el ámbito de la circulación se discute si deben ser objeto de sanción penal<sup>95</sup>, no se pone en entredicho para el caso de los delitos de peligro concreto para la vida o integridad física como el delito de conducción con temeridad manifiesta que constituye el objeto de este estudio<sup>96</sup>. Conforme a ello, dado que la seguridad vial en general y la conducción temeraria, en particular, es objeto de protección tanto por parte del Derecho administrativo sancionador como por parte del Derecho penal, es inevitable que confluyan en la regulación de la materia ambos sectores del ordenamiento jurídico, fenómeno que si bien en opinión de Ecuchuri Aisa no es exclusivo de este sector y que

---

<sup>94</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito...”, cit., p. 13.

<sup>95</sup> En relación al artículo 383 señala Orts Berenguer que cuando se este delito se incorporó al Código Penal, aparecía más como un supuesto específico de desobediencia a agente de la autoridad (artículo 556), que como un delito contra la seguridad del tráfico, y respondía al evidente deseo del legislador de dotar de superior protección al principio de autoridad (democráticamente entendido), en el contexto de los referidos delitos, con la pretensión de conseguir una mayor eficacia en la lucha contra la que parece ser una de las principales causas de los accidentes de circulación, ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 657; en relación al artículo 384, Lanzarote Martínez, afirma que se trata de un delito formal o de mera actividad en el que el fundamento de la norma punitiva no es la peligrosidad o riesgo que pueda derivarse de la conducción realizada en esas condiciones sino la desobediencia a la prohibición de conducir sin cumplir con los requisitos que se exigen para esa actividad o al mandato judicial en cualquiera de las tres modalidades del artículo 384 del Código penal, LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: “Algunas cuestiones discutidas en el delito de conducción punible del artículo 384 del Código Penal, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La dogmática...*, cit., p. 187.

<sup>96</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., pp. 15 y ss.

no produce per se efectos perniciosos, sino todo lo contrario<sup>97</sup>, lo cierto es que origina no pocas situaciones conflictivas, dado el solapamiento de la infracción administrativa con el correspondiente tipo penal<sup>98</sup>.

Conforme a ello, en este apartado se realizará una aproximación a los criterios doctrinales y jurisprudenciales delimitadores del ilícito penal y el administrativo y se expondrán algunas de las disfunciones que se producen en la práctica cuando confluye la actividad sancionadora de la administración y la actuación de los órganos jurisdiccionales penales.

## **2. Criterios para sancionar los hechos en vía administrativa o penal.**

La tendencia expansiva del Derecho penal en un terreno como el de la seguridad vial está modificando la relación entre dos sectores del ordenamiento jurídico: el administrativo y el penal. De ser instrumentos que ocupaban cada uno un espacio diferente, han pasado a compartir el mismo, la seguridad vial. La tipificación de esta concreta materia por ambas ramas del ordenamiento jurídico propicia que junto al catálogo de delitos exista un listado completo de infracciones y sanciones administrativas. Precisamente la naturaleza intrincada del Derecho de la circulación se refleja en su sistema sancionador, compartido por ambos órdenes<sup>99</sup>. Ello puede tener, en opinión de Miró Llinares, dos consecuencias fundamentales: la primera e inmediata, la desnaturalización de la distinción entre injusto penal e injusto administrativo; la segunda, mediata, la pérdida de fuerza del Derecho penal y de su sanción, la pena de prisión como sistema de motivación social cuando su uso se generalice en exceso<sup>100</sup>.

Si se compara el tenor literal de los preceptos penales en materia de seguridad vial del Capítulo IV, Título XVII del Código penal con las infracciones administrativas

---

<sup>97</sup> ESCUCHURI AISA, E.: *Teoría del concurso de leyes y de delitos. Bases para una revisión crítica*, Granada, 2004, pp. 5 y siguientes.

<sup>98</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: "Delitos contra la seguridad vial", en Quintero Olivares, G. (dir.), Morales Prats, F. (coord.), *Comentarios al Código Penal Español, Tomo II*, Navarra, 2011, p. 1553.

<sup>99</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho Penal de la Circulación. Delitos relacionados con el tráfico vial*, Barcelona, 2008, p. 69.

<sup>100</sup> MIRÓ LLINARES, F.: "El moderno Derecho Penal Vial y la penalización de la conducción sin permiso", en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010, p. 160.

recogidas en el artículo 65 de la LSV, apartado 4<sup>101</sup>, donde se describen las infracciones administrativas graves y, apartado 5<sup>102</sup>, donde se tipifican las infracciones

---

<sup>101</sup> El apartado 4 del artículo 65 de la LSV dispone: “Son infracciones graves las conductas tipificadas en esta Ley referidas a: a) *No respetar los límites de velocidad reglamentariamente establecidos, de acuerdo con lo recogido en el Anexo IV.* b) *circular en un tramo a una velocidad media superior a los límites establecidos reglamentariamente, de acuerdo con lo recogido en el Anexo I.* c) *Incumplir las disposiciones de esta Ley en materia de prioridad de paso, adelantamientos, cambios de dirección o sentido y marcha atrás, sentido de la circulación, utilización de carriles y arcones y, en general, toda vulneración de las ordenaciones especiales de tráfico por razones de seguridad y fluidez de la circulación.* d) *Parar o estacionar en carril bus, en curvas, cambios de rasante, zonas de estacionamiento para uso exclusivo de personas con discapacidad, túneles, pasos inferiores, intersecciones o en cualquier otro lugar peligroso o en el que se obstaculice gravemente la circulación o constituya un riesgo, especialmente para los peatones.* e) *Circular sin hacer uso del alumbrado reglamentario, salvo que el vehículo sea una bicicleta en cuyo caso la infracción tendrá la consideración de leve.* f) *Conducir utilizando cascos, auriculares u otros dispositivos que disminuyan la obligatoria atención permanente a la conducción.* g) *Conducir utilizando manualmente dispositivos de telefonía móvil, navegadores o cualquier otro sistema de comunicación;* h) *No hacer uso del cinturón de seguridad, sistemas de retención infantil, casco y demás elementos de protección.* i) *Circular con menores de doce años como pasajeros de ciclomotores o motocicletas.* j) *No respetar las señales de los Agentes que regulan la circulación.* l) *No respetar la señal de stop o de ceda el paso.* ll) *Conducir un vehículo siendo titular de una autorización que carece de validez por no haber cumplido los requisitos administrativos exigidos reglamentariamente en España.* M) *la conducción negligente.* n) *Arrojar a la vía o en sus inmediaciones objetos que pueden producir incendios o accidentes, o que obstaculicen la libre circulación.* ñ) *No mantener la distancia de seguridad con el vehículo que le precede.* o) *Conducir con un vehículo que incumpla las condiciones técnicas reglamentariamente establecidas, salvo que pudieran estimarse incluidas en el apartado 5.II) siguiente, así como las infracciones relativas a las normas que regulan la inspección técnica de vehículos.* p) *Incumplir la obligación de todo conductor de verificar que las placas de matrícula del vehículo no presentan obstáculos que impidan o dificulten su lectura e identificación.* q) *No facilitar al Agente de la autoridad su identidad ni los datos del vehículo solicitados por los afectados en un accidente de circulación, estando implicado en el mismo.* r) *Conducir vehículos con la carga mal acondicionada o con peligro de caída.* s) *Conducir un vehículo teniendo suspendida la autorización administrativa para conducir o prohibida su utilización por el conductor.* t) *Circular con un vehículo cuyo permiso de circulación está suspendido.* v) *Incumplir la obligación de impedir que el vehículo sea conducido por quien nunca hubiera obtenido el permiso o la licencia de conducción correspondiente.* u) *La ocupación excesiva del vehículo que suponga aumentar en un 50 por ciento el número de plazas autorizadas, excluida la del conductor.* v) *Incumplir la obligación de impedir que el vehículo sea conducido por quien nunca hubiere obtenido el permiso o la licencia de conducción correspondiente.* w) *Incumplir las normas sobre el régimen de autorización y funcionamiento de los centros de enseñanza y formación y de los centros de reconocimiento de conductores autorizados por el Ministerio del Interior o por los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, salvo que pudieran estimarse influidas en el artículo 65.6.e).* x) *Circular en posición paralela con vehículos que lo tienen prohibido.* y) *No instalar los dispositivos de alerta al conductor en los garajes o aparcamientos en los términos legal y reglamentariamente previstos.* z) *Circular en posición paralela con vehículos que lo tienen prohibido.*

<sup>102</sup> Según el apartado 5 del artículo 65, *Son infracciones muy graves, cuando no sean constitutivas de delito, las siguientes conductas:* a) *No respetar los límites de velocidad reglamentariamente establecidos, de acuerdo con el Anexo IV.* b) *Circular en un tramo a una velocidad media superior a los límites establecidos reglamentariamente, de acuerdo con lo recogido en el Anexo IV.* c) *La conducción por las vías objeto de esta Ley habiendo ingerido bebidas alcohólicas con tasas superiores a las que reglamentariamente se establezcan, y en todo caso la conducción bajo los efectos de estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes y cualquier otra sustancia de efectos análogos.* d) *Incumplir la obligación de todos los conductores de vehículos de someterse a las pruebas que se establezcan para la detección de posibles intoxicaciones de alcohol, estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes y otras sustancias análogas, y a de los demás usuarios de la vía cuando se hallen implicados en algún accidente de circulación.* e) *La conducción temeraria.* f) *La conducción en sentido contrario al establecido.* g) *Participar en competiciones y carreras de vehículos no autorizadas.* h) *Conducir vehículos que tengan instalados inhibidores de radar o cualesquiera otros mecanismos encaminados a interferir en el correcto funcionamiento de los sistemas de vigilancia del tráfico.* i) *El exceso en más del 50 por ciento en los tiempos de conducción o la minoración en más del 50 por ciento en los tiempos de descanso establecidos*

administrativas muy graves, se concluye fácilmente que existen elementos en común, apreciándose en algunos casos un claro solapamiento, y en otros, la normativa penal añade algún elemento en el que concretar el distingo entre ambas infracciones. Estas coincidencias en la redacción obligan a averiguar en qué radica la diferencia entre el supuesto de hecho –más concretamente, el tipo objetivo- de cada delito y el de su correlativa infracción administrativa<sup>103</sup>.

Atendiendo al anterior repertorio, en relación al tema objeto de estudio, no se puede perder de vista que también en el Derecho administrativo sancionador se maneja el concepto de conducción temeraria, además de la tipificación de manera autónoma, y como infracción muy grave, entre otros comportamientos, de la conducción con exceso de velocidad (y para excesos menores de velocidad como infracciones graves) o superando unas determinadas tasas de alcohol o tras haber consumido drogas u otras sustancias. La existencia de una regulación administrativa sancionadora paralela a la regulación penal plantea el siempre difícil problema de delimitación entre ambos ilícitos: la conducción temeraria constitutiva de una infracción administrativa y la constitutiva de una infracción penal, para de este modo poder cumplir con los requisitos de ultima ratio, intervención mínima, carácter fragmentario, entre otros del Código Penal, evitando en cualquier caso convertir a esta rama del Derecho en el último recurso del Derecho administrativo sancionador<sup>104</sup>. El problema, según Miró Llinares no es, pues, que un mismo comportamiento pueda ser sancionado por vía penal y a su vez, por vía administrativa, como que, con ello se está reconociendo que no existe una diferencia material entre lo que merece un reproche penal y lo que merece un reproche administrativo<sup>105</sup>.

---

*en la legislación sobre transporte terrestre. j) El incumplimiento por el titular o el arrendatario del vehículo con el que se haya cometido la infracción de la obligación de identificar verazmente al conductor responsable de dicha infracción, cuando sean debidamente requeridos para ello en el plazo establecido. En el supuesto de las empresas de alquiler de vehículos sin conductor la obligación de identificar se ajustará a las previsiones al respecto del artículo 9 bis. k) Conducir un vehículo careciendo de la autorización administrativa correspondiente. l) Circular con un vehículo que carezca de la autorización administrativa correspondiente, o que ésta no sea válida por no cumplir los requisitos exigidos reglamentariamente. ll) Circular con un vehículo que incumpla las condiciones técnicas que afecten gravemente a la seguridad vial. m) Participar o colaborar en la colocación o puesta en funcionamiento de elementos que alteren el normal funcionamiento del uso del tacógrafo o del limitador de velocidad.*

<sup>103</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito...”, cit., pp. 16 y 17.

<sup>104</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos contra la seguridad vial: ¿una reforma de ida y vuelta?*, Valencia, 2011, p. 50.

<sup>105</sup> MIRÓ LLINARES, F.: “El moderno...”, cit., p. 161.

En efecto, en este punto, ha de tenerse presente que los artículos 65 de la LSV y 380 del Código penal hablan respectivamente de conducción temeraria y conducir con temeridad manifiesta, expresiones parcialmente intercambiables. De modo que, en cuanto a la conducta de conducir, no hay diferencias entre los distintos preceptos citados. Sólo poniendo el acento en el mayor o menor peligro para el bien jurídico puede intentarse la demarcación<sup>106</sup>. Y ahora, tras la Ley 8/2009, la diferencia también se cifra en el carácter manifiesto de la temeridad en la conducción.

Del análisis de conjunto de ambos preceptos puede resumirse en los siguientes puntos:

1. La conducta típica material, el hecho que se pretende evitar en ambos preceptos no es idéntico: el precepto penal exige que la conducción temeraria sea manifiesta.
2. Otra diferencia considerable viene determinada por la sanción, que en el caso del ilícito penal es mucho mayor.
3. Importante distinción, aunque no determinante, es la referente al órgano de trámite e imposición de la sanción: en un caso, la Administración Pública; en otro, Jueces y Tribunales.
4. Llama poderosamente la atención la forma que tiene el legislador a la hora de regular las infracciones muy graves en materia de tráfico. En efecto, el artículo 65. 5 de la Ley comienza señalando: “Son infracciones muy graves, cuando no sean constitutivas de delito (...), lo que evidenciaría cierto papel preponderante del empleo del Derecho penal en relación con las infracciones más graves, sin agotar previamente las propias infracciones administrativas.
5. Por último, una consideración ajena a la técnica del Derecho penal: la opinión del ciudadano medio que ignora y considera poco o nada relevante, que la

---

<sup>106</sup> ORTS BERENGUER, E. y ROIG TORRES, M.: “Artículo 381”, cit., p. 333.

infracción cometida y su sanción sea penal o administrativa, salvo que la misma implique privación de libertad<sup>107</sup>.

Dado que la normativa gubernativa por parca es amplia hasta grado sumo, corresponde al Derecho penal establecer la delimitación entre una y otra modalidad infractora. Por ello resulta acertado afirmar que en el delito la temeridad ha de ser manifiesta, esto es notoria y evidente para el ciudadano medio y, además, ha de generar un peligro efectivo, constatable, para la vida o la integridad física de personas identificadas o concretas, distintas del conductor temerario<sup>108</sup>.

De entrada, el parámetro para valorar la vulneración del deber de cuidado en el que consiste la temeridad lo constituyen las reglas de tráfico, de forma que la conducción temeraria será aquella en la que se vulneran las más elementales normas de cuidado exigibles a un conductor medio en el ámbito de la circulación<sup>109</sup>. La calificación penal tampoco depende únicamente de la gravedad de la infracción administrativa que se haya realizado<sup>110</sup>. La infracción penal no se agota en el mero dato formal de la infracción de la normativa administrativa, sino que exige un contenido de injusto material que viene determinado por la peligrosidad real de la conducta en el caso concreto, determinada en atención a las circunstancias en las que se ha desarrollado la conducción<sup>111</sup>.

De lo que no cabe duda es que las sucesivas reformas habidas en la materia vial, especialmente aquellas que afectan al contenido y redacción de las infracciones, influirán notablemente en la determinación de los criterios que habrán de manejarse en la delimitación de ambos tipos de infracciones. Conforme a ello, tradicionalmente, la jurisprudencia y la doctrina científica, establecían la delimitación atendiendo al carácter notorio y manifiesto de la temeridad y a la presencia de un riesgo concreto para la vida

---

<sup>107</sup> APARICIO DÍAZ, L.: “Notas sobre el párrafo 2º del artículo 381 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., pp. 349 y 350, se refiere los cinco puntos anteriores si bien difiere en el primero ya que en el momento en que el autor hizo un análisis de la cuestión la reglamentación administrativa vigente preveía como infracción muy grave la conducción con temeridad manifiesta con lo que la diferencia entre el ilícito penal y el administrativo en lo que a la conducta típica se refería era inexistente.

<sup>108</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho Penal Español. Parte Especial*, Barcelona, 2010, p. 991.

<sup>109</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “Delitos...”, cit., p. 1573; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*cit., p. 385.

<sup>110</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Delitos...*, cit., p. 85.

<sup>111</sup> SANZ-DÍEZ DEL ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 149.

o la salud de las personas, exigidos en el injusto penal y ausentes en la infracción administrativa. En este sentido, la STS 561/2002, de 1 de abril [RJ 2002\6758], establecía “cuando la temeridad es manifiesta, es decir patente, clara y con ella se pone en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, el ilícito se convierte en penal y da lugar al delito previsto en el artículo 381 CP”. Puede apuntarse que la diferencia fundamental entre el delito del artículo 380 y la infracción del artículo 65.5 de la LSV, se cifraba en la materialización o no de un peligro concreto para la vida o la integridad de las personas, pero no en el carácter más o menos manifiesto de la temeridad, puesto que al respecto ambos preceptos exigen lo mismo, que la temeridad sea manifiesta sin distinciones<sup>112</sup>. Sin embargo, este criterio dejó de ser válido cuando el artículo 65.5 d) de la LSV redactado conforme a la Ley 17/2005, de 19 de julio, preveía entre las infracciones muy graves, “la conducción manifiestamente temeraria”, con lo que la exigencia del carácter manifiesto de la temeridad es un elemento común a la infracción penal y administrativa y no podía constituir criterio para su delimitación, con lo que la diferenciación quedaba reservada a un resultado de riesgo conectado con la conducta peligrosa y objetivamente imputable a ésta<sup>113</sup>.

Por ello, en la actualidad, tras la reforma 18/2009, de acuerdo con el artículo 65.5 e) LSV constituye una infracción muy grave, cuando no sea constitutiva de delito, “la conducción temeraria”. En efecto, el automatismo que se traduce en la ausencia de justificación material del porqué, cuándo y cómo debe protegerse bajo pena “seguridad vial” y cuándo basta la normativa administrativa. Conforme a ello, la primera pregunta que surge tras la lectura comparada del precepto administrativo y los artículos del Código penal es si el concepto de “temeridad” en la conducción coincide en ambos sectores del ordenamiento jurídico, o expresado de otra manera: si cuando se aprecia conducción temeraria a efectos de aplicación de los preceptos penales arriba indicados se ha realizado ya, a la vez, el tipo de la infracción administrativa del artículo 65. 5 e) LSV. Afirma Queralt Jiménez que la temeridad que integra la infracción administrativa es la misma que integra el delito<sup>114</sup>. En la doctrina y jurisprudencia penales existe unanimidad en vincular la temeridad con la imprudencia grave –temeraria en la terminología legal antigua-, de manera que la conducción temeraria se define como

---

<sup>112</sup> ORTS BERENGUER, E. y ROIG TORRES, M.: “Artículo 381”, cit., p. 333.

<sup>113</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M<sup>a</sup>, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Infracciones...”, cit., p. 522.

<sup>114</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 991.

aquella en la que son vulneradas las más elementales normas de cuidado en el ámbito de la circulación<sup>115</sup>. Para saber en qué casos se entiende vulnerada una norma de cuidado elemental en este ámbito, basta con asomarse a los pronunciamientos jurisprudenciales, comprobándose así que la casuística es muy amplia. A modo de ejemplo, el Tribunal Supremo ha considerado que son temerarias estas conductas: embestir con un vehículo de gran tamaño a otro vehículo (STS 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010\706]), conducir en sentido contrario al de la marcha a gran velocidad (STS 1464/2005, de 17 de noviembre [RJ 2006\225]), conducir a velocidad excesiva realizando adelantamientos prohibidos, siendo además un conductor novel (STS 561/2002, de 1 de abril [RJ 2002\6758]), huir de los agentes de tráfico a gran velocidad, realizando adelantamientos sin visibilidad y maniobras arriesgadas (STS 226/2009, de 26 de febrero [RJ 2009\2053]); (...). También la Jurisprudencia menor aprecia temeridad en la conducción en colisión en maniobra de adelantamiento, por invasión del carril contrario, habiendo comenzado dicha maniobra en lugar prohibido, continuando por lugar prohibido SAP de Cáceres 120/2010 de 21 de marzo [JUR 2012\135547]; adelantamiento en línea continua con tasa de alcohol 1, 28 y 1,29 mg de alcohol por litro de aire espirado SAP de Madrid 475/2011, de 19 de diciembre [JUR 2012\36936]; cambiar de carril continuamente, dar ráfagas de luz y marchar a gran velocidad SAP de Madrid 332/2011, de 22 de septiembre [2011\1203]; circular en paralelo durante mucho tiempo a elevada velocidad, de noche y con niebla SAP de Alicante 168/2012, de 5 de marzo [JUR 2012\250098]; saltarse un semáforo en rojo, adelantar a gran velocidad a otros vehículos, ignorando órdenes de la policía y creando situación de peligro para terceros SAP de Almería 7/2011 de 13 de enero [JUR 2012/49708]. Sin embargo, la SAP de Lugo 158/2009 de 16 de septiembre, [JUR 2009\471227], no aprecia conducción con temeridad manifiesta en la conducción poco cuidadosa, infringiendo los principios de conducción dirigida y de confianza, no puede considerarse como creadora, por sí misma, de un peligro o riesgo cierto.

De aquí puede deducirse que generalmente la temeridad, desde el punto de vista penal, se hace depender de la combinación de varias infracciones administrativas, graves (contenidas en el artículo 65.4 LSV) o muy graves, se incluya o no la de la letra e) del artículo 65.5. A mayor abundamiento, debe recordarse que el artículo 380.2

---

<sup>115</sup> Vid. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho*, cit., p. 554; HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 127.



determina que hay siempre<sup>116</sup> conducción manifiestamente temeraria en el caso en que el sujeto conduzca con el exceso de velocidad a que se refiere el artículo 379.1 y, además, superando las tasas de alcohol mencionadas en el último inciso del artículo 379.2, siendo así que estos supuestos suponen ya por sí solos la comisión de delitos relacionados con infracciones administrativas distintas de la tipificada en la letra e) del artículo 65.5 LSV. Por tanto puede afirmarse que esta infracción administrativa es un cajón de sastre que viene a recoger casos de conducción antirreglamentaria muy grave que no sean subsumibles en alguna de las demás infracciones tipificadas, sin que quede claro cuál es su contenido concreto. En cualquier caso, respondiendo a la pregunta planteada, es evidente que el concepto de “temeridad” a efectos de aplicación de los tipos penales es más amplio que el de la citada infracción administrativa. Pero aunque el concepto de temeridad “penal” no coincida con el del artículo 65.5 e) LSV no debería haber duda sobre que es posible apreciar la temeridad a efectos penales sin que exista una infracción de la normativa administrativa<sup>117</sup>. En los ejemplos que se han utilizado para defender la opinión contraria, como el de abrirse paso de un modo peligroso entre una concentración de personas en vía pública o el de conducir por una autovía a 110 km/h, esto es respetando la velocidad máxima permitida..., existe indiscutiblemente una infracción administrativa, lo que se deduce de los artículos 9, 11, 19 y 65 LSV y, además, en cuanto a la moderación de la velocidad cuando la circunstancias lo exijan, del artículo 46 RGC.

Por otra parte, la doctrina indica con razón que la infracción de la normativa administrativa es un indicio de conducción temeraria, cuya fundamentación requiere además atender al resto de las circunstancias que concurren en el caso concreto, como el estado de la carretera, la presencia de peatones, las características mecánicas del automóvil y la aptitud del conductor<sup>118</sup>. La jurisprudencia ha hecho aplicación de estos de estos parámetros, entre otras, en la SAP de Barcelona 262/2009, de 30 de octubre [ARP 2010\45], aprecia conducción temeraria en la circulación a velocidad excesiva para las condiciones de la vía, rebasando varios semáforos en rojo y obligando a varios peatones a saltar para evitar ser atropellados; SAP de Cantabria 122/2008 de 2 de mayo

---

<sup>116</sup> GUARDIOLA GARCÍA, J.: “El artículo 380”, en ORTS BERENGUER, E. (coord.), *Prevención...*, cit., pp. 306 a 308.

<sup>117</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 149 y ss.

<sup>118</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M.: “Delitos...”, cit., p. 1571, se pregunta ¿cómo que no es peligroso conducir a más de 200 km por hora, al margen de las circunstancias concretas de la conducción?; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 145 y ss.

[JUR 2008\295468] en la que se confirma la conducción con temeridad manifiesta en el supuesto de elevado nivel de ingesta etílica y elevada velocidad, claramente desproporcionada para las circunstancias de lugar, y vía.

El carácter manifiesto de la temeridad al que aluden los citados preceptos penales y que en cambio no se menciona en la infracción administrativa<sup>119</sup> se identifica, según la SAP de 62/2007, de 4 de mayo, [JUR 2007\117051]; SAP de Almería 7/2011 de 13 de enero [JUR 2012\49708], con la necesidad de que dicha temeridad en la conducción sea evidente, patente o notoria, valoración que debe llevarse a cabo con arreglo al criterio de un ciudadano medio, situado en el lugar del autor y teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el caso<sup>120</sup>; esto es, valorable con claridad por un ciudadano medio; o, “descubierto” según la SAP de Sevilla 319/2008 de 19 de junio, [JUR 2009\17460].

Además, el delito del artículo 380 incorpora la exigencia de peligro concreto para la vida o integridad de las personas, es decir, la necesidad de que se produzca un resultado de peligro para estos bienes jurídicos, marca una clara diferencia con el ilícito administrativo<sup>121</sup>. El “concreto peligro” se erige a su vez, en elemento diferenciador a la hora de deslindar la infracción penal del correspondiente ilícito administrativo. Así en el artículo 65.5 e) LSV y dado que se califica como infracción muy grave “la conducción temeraria”, resulta imprescindible la existencia de un elemento diferenciador que justifique la actuación del Derecho penal en virtud tanto del respeto al principio de intervención mínima como al carácter fragmentario y subsidiario del Derecho Penal ya que éste, junto con el derecho administrativo sancionador, son partes del todo que es el “ius puniendi” del Estado<sup>122</sup>. Ello no obstante, conviene recordar, como apunta Trapero Barreales, que desde la aprobación de la LO 15/2007, esta diferenciación entre la infracción administrativa y el ilícito penal ya no es tan sencilla como inicialmente se

---

<sup>119</sup> La Ley 17/2005, de 19 de julio, que modificó la LSV incorporó el calificativo de “manifiesta” a la conducción temeraria tipificada como infracción administrativa en el artículo 65.5 d) de la Ley, con lo que la diferencia entre los ilícitos de los dos sectores del ordenamiento jurídico ya no podía encontrarse en ese elemento La Ley 18/2009, de 23 de noviembre, también de modificación de la LSV suprimió el término “manifiesta” de la infracción actualmente recogida en la letra e) del artículo 65.5.

<sup>120</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., pp.128 y ss.

<sup>121</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 156 y ss.; HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., pp. 130 y ss.

<sup>122</sup> HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “El delito de conducción temeraria”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La dogmática...*, cit., p. 128.

propone, pues, a falta de resultado de peligro concreto para las personas (y también dolo de peligro), si esta conducción manifiestamente temeraria consiste en la conducción a velocidad excesiva y/o conducción superando una determinada tasa de alcohol, la conducción manifiestamente temeraria deja de constituir una infracción administrativa muy grave para pasar a constituir, ope legis, una infracción penal en la que se pretende prevenir un presunto peligro abstracto, y para ello se recurrirá, no al delito de conducción con temeridad manifiesta poniendo en concreto peligro la vida o integridad personales (artículo 380 del Código penal), sino al delito de conducción superando una determinada velocidad y al delito de conducción superando una determinada tasa de alcohol (artículo 379.1 y 2).

En cualquier caso, haciéndose eco de los argumentos de la STS 561/2002, de 1 de abril [RJ 2002\6758], la Audiencias Provinciales<sup>123</sup> sostienen que para que se cometa el delito, no basta con que se conduzca con temeridad manifiesta, sino que es necesario que se ponga en peligro de forma concreta la vida o integridad física de las personas. De modo que la “conducción temeraria es, en principio, un ilícito administrativo del artículo 65.5. 2c de de la Ley de Tráfico Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, tipificada como infracción muy grave. No obstante cuando la temeridad es manifiesta, es decir, patente y clara y con ella se pone en concreto peligro la vida o integridad de las personas, el ilícito se convierte en penal y da lugar al delito previsto en el artículo 381 del Código Penal. Conduce temerariamente un vehículo de motor quien incurre en la más grave infracción de las normas de cuidado formalizadas en la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículo de motor y Seguridad vial. Siendo así, la temeridad que integra la infracción administrativa es, en principio, la misma que la que integra el delito. La diferencia entre una y otro es que en el delito la temeridad es notoria o evidente para el ciudadano medio y, además, crea un peligro efectivo, constatable para la vida y la integridad física de las personas identificadas o concretas, distintas del conductor temerario”.

No obstante, además de los anteriores supuestos, también integran la infracción administrativa los supuestos de realización imprudente del delito, es decir, aquellos

---

<sup>123</sup> Véase en este sentido las SAP de Granada 179/2009 de 30 de marzo [JUR 2010\14714]; SAP de Santa Cruz de Tenerife 153/2012 de 12 de abril JUR 2012\219417; SAP de Málaga 187/2011, de 11 de abril [JUR 2011\342051].

casos en los que existe error vencible de tipo sobre el elemento que da lugar a la calificación como manifiestamente temeraria de la conducción realizada –como en los ejemplos anteriormente propuestos de entrada por error en una autovía por dirección contraria o desconocimiento de fallos mecánicos en el vehículo que dan lugar a una conducción peligrosa que genera un riesgo, o supuestos de desconocimiento de la norma de cuidado infringida-; y los casos en que, existiendo conocimiento sobre la temeridad de la conducción, falta la previsión de un posible riesgo para la vida o salud de una persona concreta y determinada<sup>124</sup>. Concretamente la jurisprudencia menor ha venido negando el delito de conducción temeraria en supuestos de conducción en sentido contrario por error o despiste momentáneos, apreciando, en estos casos, una infracción de tráfico pero no del delito del artículo 381 del Código penal al no haberse probado, en modo alguno, que esa conducta obedeciera a la voluntad consciente del acusado y que no se trataba de un error ciertamente grave y peligroso para la seguridad vial<sup>125</sup>.

Por otra parte el Código Penal tipifica como delito distintos supuestos de conducción temeraria: en primer lugar, la conducción manifiestamente temeraria que ponga en concreto peligro la vida o la integridad de las personas (artículo 380), en segundo lugar, la conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás (artículo 381.1 y 2). En cuanto a los supuestos de conducción con temeridad manifiesta que se regulan en el artículo 381, es evidente que el elemento delimitador de la infracción administrativa y la conducta prevista en el artículo 381 tendrá que establecerse en atención a la exigencia de “manifiesto desprecio por la vida de los demás”, amén de que en el apartado primero se requiere asimismo la producción de un resultado de peligro para la vida o la integridad de las personas<sup>126</sup>. Por tanto, no todos los supuestos de conducción en sentido contrario por autopistas o autovías integran de forma automática el ilícito penal. Quedan fuera del ámbito de este delito los supuestos

---

<sup>124</sup> No obstante, el Tribunal Constitucional tiene establecido que las garantías que rigen la imposición de sanciones penales, entre ellas la exigencia de dolo o imprudencia como presupuesto de la pena, se extienden también al ámbito administrativo sancionador, de forma que no cabe admitir en este ámbito una responsabilidad objetiva. Por ello, los supuestos de error invencible sobre la circunstancia que determina la temeridad de la conducción tampoco podrán ser objeto de sanción administrativa:

La STC 76/1990, de 26 de abril [RTC 1990\76], afirmaba que este principio (responsabilidad subjetiva) rige también en materia de infracciones administrativas, pues en la medida de que la sanción de dicha infracción es una de las manifestaciones del ius puniendi del Estado resulta inadmisibles en nuestro Ordenamiento un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa”, GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M<sup>a</sup>, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Infracciones...”, cit., p. 523.

<sup>125</sup> Véase a modo de ejemplo la SAP Granada núm. 180/2007, de 16 de marzo [JUR 2007\228743].

<sup>126</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal...”, cit., pp. 37 y ss.

de entrada por error en sentido contrario a una autovía, que, en caso de ser vencible, se sancionará en el ámbito administrativo. También podrán integrar una infracción administrativa la conducta prevista en el artículo 381.2, cuando constituya una tentativa absolutamente inidónea, es decir, cuando por las circunstancias concurrentes, resulte completamente imposible que ninguna persona entre en el radio de acción de la conducta peligrosa, está ausente el riesgo concreto que exige el párrafo 1º del artículo 381, sino también todo riesgo siquiera potencial para la vida de las personas, pueden reconducirse a la vía administrativa<sup>127</sup>.

A pesar de que las pautas de diferenciación entre ilícito penal y administrativo, vienen marcadas por la línea jurisprudencial del Tribunal Supremo, la coexistencia de normas penales y administrativas cimienta la lógica posibilidad de conflictos entre ambos sectores del ordenamiento jurídico, entendiendo que al igual que en el resto de los delitos contra la seguridad colectiva, el recurso al Derecho Penal debe quedar limitado a los supuestos de mayor gravedad en los que se ofendan bienes jurídicos de especial trascendencia social. Es obvio que se vive un momento de alarmante siniestralidad en relación al tráfico rodado que reclama el desarrollo una eficaz política preventiva, que tienda a mitigar los graves resultados en que a menudo desembocan las conductas infractoras de la seguridad vial, que con tanta frecuencia se están produciendo. A estos efectos la cuestión radica en determinar cuál sea el medio de control social más adecuado para ejercer esa política preventiva. A mi entender la solución deberá tener siempre presente el respeto que merece el principio de intervención mínima como criterio limitador del poder punitivo del Estado y ello a pesar de que a menudo le resulte a éste más atractivo utilizar los medios punitivos, más contundentes aunque representan mayor injerencia en la esfera personal del individuo<sup>128</sup>. No obstante, para evitar los conflictos que pudieran derivar de la doble incriminación, la Ley sobre Tráfico, acogiendo la reiterada doctrina del TC sobre el

---

<sup>127</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M<sup>a</sup>., y SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M<sup>a</sup>.: “Infracciones...”, cit., p. 521 y ss.

<sup>128</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: “*El delito...*”, cit. p. 571. Señalan los autores que es atractivo para el Estado, utilizar los medios punitivos, normalmente más contundentes que el resto, para obviar problemas cuyo enfrentamiento inicial pudiera hacerse desde otras perspectivas menos gravosas para el ciudadano, lo contrario tiene la posibilidad de caminar hacia una excesiva coacción estatal sobre el individuo, impropia de un Estado Democrático y de Derecho. El respeto al principio de intervención mínima, una de las orientaciones más importantes del pensamiento punitivo actual que dirige el sendero del Derecho Penal racional y moderno y que actúa como mecanismos de control y limitación del poder punitivo del Estado, exige que el Derecho Penal sólo intervenga en los supuestos de ataque muy graves a bienes jurídicos de especial trascendencia social.

principio *non bis in idem* (por todas, STC 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003\2]), declara la preferencia de la autoridad judicial penal sobre la administración sancionadora y la sujeción de ésta a los hechos declarados probados por el Juez o el Tribunal del orden penal, como tendremos ocasión de estudiar más adelante.

### **3. La vigencia del principio *non bis in idem* en los delitos contra la seguridad vial.**

Como es lógico, la mencionada coexistencia de normas penales y administrativas propicia la posibilidad de que un mismo hecho sea sancionado penal y administrativamente<sup>129</sup>. Pese a que el propio artículo 65 de la LSV señala que los hechos que se enuncian sólo tendrán carácter de infracción administrativa cuando no sean constitutivos de delito o falta, es posible que existan determinadas zonas en las que la infracción administrativa y la penal puedan confluir. También es posible que, por error, sobre unos mismos hechos concurren dos procedimientos sancionadores diferentes<sup>130</sup>. Todo lo anterior pone en evidencia la carencia de una política criminal coherente omnicompreensiva de todas las ramas del Derecho punitivo estatal, que en opinión de Aparicio Díaz, engloba (sin ánimo de exactitud) tanto al Derecho penal como al Derecho administrativo sancionador, en cuanto expresión del único *ius puniendi*, o facultad estatal de castigar. Muestra de dicha desconexión resulta la frecuente duplicidad de conductas lesivas en ambas ramas del Derecho, habitualmente solventadas mediante el principio *ne bis in idem* y la prevalencia de la jurisdicción penal sobre los procedimientos administrativos sancionadores. Como afirma el autor, la doctrina penal y administrativo-sancionadora realizan su labor excesivamente distanciadas, colaborando únicamente en los supuestos en que existe fricción, donde el principio *ne bis in idem* suele capitalizar la discusión<sup>131</sup>.

Con semejante panorama, es ineludible, para concluir esta cuestión, hacer una referencia al principio *non bis in idem*, como garantía frente a los posibles excesos que

---

<sup>129</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 632.

<sup>130</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M<sup>a</sup>., y SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M<sup>a</sup>.: “Infracciones...”, cit., p. 532.

<sup>131</sup> APARICIO DÍAZ, L.: “Notas sobre el párrafo 2º del artículo 381 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., pp. 349 y 350.

puedan derivarse del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los órganos jurisdiccionales penales<sup>132</sup>. En el presente apartado abordaré la aplicación del citado principio en el ámbito del Derecho protector de la seguridad vial, especialmente las soluciones legales y jurisprudenciales que se ofrecen en aquellos casos en los que unos mismos hechos pueden constituir simultáneamente una infracción administrativa y un delito contra la seguridad vial, así como la solución que nuestro ordenamiento jurídico propone ante supuestos de posible concurrencia entre la sanción penal y administrativa por unos mismos hechos.

Si bien es cierto que nuestra Constitución no consagra de manera explícita en ninguno de sus artículos el principio “non bis in idem”, el propio Tribunal Constitucional, en una línea jurisprudencial que arranca con la Sentencia 2/1981, de 30 de enero, [RTC 1981\2] ha reconocido que << si bien no se encuentra recogido expresamente en los artículos 14 a 30 de la Constitución va íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos principalmente en el artículo 25 de la misma y por tanto participa de la naturaleza de derecho fundamental>><sup>133</sup>.

A pesar del silencio de la Constitución, la legislación administrativa sí que ha reconocido el principio non bis in idem. Concretamente, el artículo 133 del la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, establece expresamente que <<no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en los que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento>>.

En consecuencia, de conformidad con el citado precepto para que pueda aplicarse el principio non bis in idem, se precisa la concurrencia de las tres identidades, sujeto, hecho y fundamento. Es éste último el que mayores problemas plantea ya que se refiere al análisis de los bienes jurídicos protegidos por la norma administrativa y la norma penal, de forma que si la acción de un mismo sujeto lesiona o pone en peligro

---

<sup>132</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal...”, cit., p. 65.

<sup>133</sup> Con estas manifestaciones se puede concluir que al reconocer que el principio está incluido en el artículo 25 de la Constitución, el Tribunal Constitucional lo concibe como un derecho fundamental, de forma que goza de tutela judicial reforzada: la ordinaria y la constitucional, materializada en el recurso de amparo.

distintos bienes jurídicos podría no existir identidad de fundamento y, por tanto, cabría admitir la duplicidad de sanciones<sup>134</sup>.

El Tribunal Constitucional ha jugado un importante papel en la delimitación de este principio al declarar en el FJ 4 de la Sentencia 2/1981, de 30 de enero [RTC 1981\2] el marco de las relaciones entre el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador, y acuña una fórmula que será acogida por la jurisprudencia posterior y por la doctrina<sup>135</sup>: *<< el principio general del derecho conocido como non bis in idem supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones -administrativa y penal- en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración... que justificase el ejercicio del ius puniendi por los tribunales y a su vez la potestad sancionadora de la Administración>>*.

Por su parte, la STC 159/1987, de 26 de octubre [RTC 1987\159] señala que el principio non bis in idem impide también que a través de dos procedimientos se sancione repetidamente una misma conducta, *<< semejante posibilidad entrañaría, en efecto, una inadmisibles reiteración en el ejercicio del ius puniendi del Estado e, inseparablemente, una abierta contradicción con el derecho a la presunción de inocencia, porque la coexistencia de dos procedimientos sancionadores para un determinado ilícito, deja abierta la posibilidad, contraria a aquél derecho, de que unos mismos hechos, sucesiva o simultáneamente, existan y dejen de existir para los órganos del Estado>>*.

En consecuencia, el principio “non bis in idem” tiene un doble significado, material o sustantivo y procesal. Desde la perspectiva material o sustantiva significa que nadie podrá ser castigado más de una vez por la misma infracción. Desde la procesal, que nadie puede ser juzgado dos veces por la misma conducta<sup>136</sup>. Para evitar esta duplicidad de procedimientos, se establece como regla general la subordinación de la actuación sancionadora de la administración a la de los tribunales de justicia,

---

<sup>134</sup> DE MIGUEL, C y ASTARLOA, E.: “La aplicación del principio “non bis in idem” y el concurso de delitos en los delitos contra el medio ambiente”. *Actualidad Jurídica Uría & Menéndez*, nº2, 2002, p. 82. Recurso electrónico disponible: [http://www.uria.com/es/actualidad\\_jurídica/n2/nonbis.pdf](http://www.uria.com/es/actualidad_jurídica/n2/nonbis.pdf)

<sup>135</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal...”, cit., p. 65

<sup>136</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho Penal Parte General. Fundamentos conceptuales y metodológicos del Derecho Penal*, La Ley Penal, Madrid, 2010, pp. 134 a 136.



destacándose en consecuencia la prevalencia de estos últimos tal y como se desprende de la STC 77/1983, de 3 de octubre [RTC 1983\77], <<La subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la autoridad judicial, exige que la colisión entre una autoridad jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse a favor de la primera>>. Esto implica la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código Penal o leyes penales especiales, mientras que la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos<sup>137</sup>.

Subrayan Alastuey Dobón y Escuchuri Aisa que, en relación a la materia que se trata, la LSV, tras la reforma de 23 de noviembre de 2009, dispone en su artículo 65: “Las acciones u omisiones contrarias a esta Ley, desarrolladas reglamentariamente en su caso, tendrán el carácter de infracciones administrativas y serán sancionadas en los casos, forma y medida que en ella se determinen. Cuando las acciones u omisiones puedan constituir delitos o faltas tipificados en las leyes especiales, se estará a lo dispuesto en el artículo 72”. Por su parte, el artículo 72 en relación con las actuaciones administrativas y jurisdiccionales penales establece:

“1. Cuando en un procedimiento administrativo de carácter sancionador se ponga de manifiesto un hecho que ofrezca apariencia de delito o falta perseguible de oficio, la Autoridad administrativa lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, por si hubiera lugar al ejercicio de la acción penal y acordará la suspensión de las actuaciones.

2. Concluido el proceso penal con sentencia condenatoria de los inculpados se archivará el procedimiento administrativo sin declaración de responsabilidad. Si la sentencia fuera absolutoria o el procedimiento penal finalizara con otra resolución que le ponga fin sin declaración de responsabilidad, y siempre que la misma no estuviera

---

<sup>137</sup> La prevalencia del orden penal consagrada en la anterior sentencia conlleva asimismo la consecuencia de que los Tribunales de las restantes jurisdicciones y, por supuesto la Administración, han de estar y pasar por la valoración de los hechos que haya llevado a cabo el juez penal, pues si se admitiera lo contrario podría suceder entre otras cosas, que un órgano del Estado considerara que los hechos no se han producido o han tenido lugar de manera diferente. DE MIGUEL, C y ASTARLOA, E.: “La aplicación del Principio “Non bis in idem” y el concurso de delitos en el delito contra el medio ambiente”. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*. N°2 2002, p. 83. Recurso electrónico disponible: [http://www.uria.com/esp/actualidad\\_jurídica/n2/nonbis.pdf](http://www.uria.com/esp/actualidad_jurídica/n2/nonbis.pdf)

fundada en la inexistencia del hecho, se podrá iniciar o continuar el procedimiento sancionador contra quien no hubiese sido condenado en vía penal.

3. La resolución que se dicte deberá respetar, en todo caso, la declaración de hechos probados en dicho procedimiento penal”<sup>138</sup>.

Ello no obstante, se suscita una cuestión cuya solución no es pacífica, la que tiene lugar en aquellos supuestos en los que la Administración omite el deber que tiene de paralizar el procedimiento sancionador existente sobre unos hechos que pueden ser constitutivos de delito, llegando incluso a imponer una sanción. Se plantea la duda de si el orden penal puede enjuiciar una conducta a posteriori y, en su caso, si puede sancionar penalmente unos hechos que ya han sido objeto de una sanción administrativa<sup>139</sup>. Las fricciones que plantean estas situaciones con el principio non bis in idem han sido analizadas por el Tribunal Constitucional en diversas sentencias que no han mantenido un criterio único y que han perfilado de forma diversa al alcance del principio en sus facetas material y procesal<sup>140</sup>.

Cuando se habla de implicaciones procesales del principio non bis in idem se suele tomar como punto de referencia STC 77/1983, de 3 de octubre [RTC 1983\77],

---

<sup>138</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal...”, cit., p. 72, recuerdan que antes de la reforma llevada a cabo a través de la Ley 18/2009 no se establecía la suspensión de las actuaciones del procedimiento administrativo; éste continuaba tramitándose hasta que el procedimiento estaba pendiente de resolución, momento en el que se acordaba la suspensión.

<sup>139</sup> Al hilo de esta cuestión, conviene mencionar que uno de los objetivos de la reforma de la LSV llevada a cabo por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre ha sido la modificación del procedimiento sancionador. La Ley establece junto al procedimiento sancionador ordinario, un procedimiento abreviado similar – según indica el preámbulo- a los “juicios rápidos” del ámbito penal. Este procedimiento sancionador abreviado supone que si se efectúa el pago voluntario de la multa (ya sea en el acto de entrega de la denuncia o dentro del plazo de 15 días naturales) se da por concluido el procedimiento sancionador con las siguientes consecuencias: a) la reducción del 50% del importe de la sanción de multa, b) la renuncia a formular alegaciones. En el caso de que fuesen formuladas se tendrán por no presentadas, c) la terminación del procedimiento, sin necesidad de dictar resolución expresa, el día en que se realice el pago, d) el agotamiento de la vía administrativa siendo recurrible únicamente ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo, e) el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo se iniciará el día siguiente a aquél en que tenga lugar el pago, f) la firmeza de la sanción en la vía administrativa desde el momento del pago, produciendo plenos efectos desde el día siguiente, g) la sanción no computará como antecedente en el Registro de Conductores e Infractores, siempre que se trate de infracciones graves que no lleven aparejada pérdida de puntos. Este procedimiento sancionador abreviado no puede aplicarse a determinadas infracciones entre las que se encuentran la de conducir vehículos que tengan instalados inhibidores de radar o cualesquiera otros mecanismos encaminados a interferir en el correcto funcionamiento de los sistemas de vigilancia del tráfico, el incumplimiento por el titular o el arrendatario del vehículo con el que se haya cometido la infracción de la obligación de identificar verazmente el conductor responsable de la infracción cuando sea debidamente requerido para ello en el plazo establecido y las infracciones muy graves recogidas en el artículo 65.5

<sup>140</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal...”, cit., p. 76.

que estableció como ideas fundamentales que el Tribunal Constitucional parte de la subordinación de los actos de la Administración sancionadora a la autoridad judicial lo cual determina que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa ha de resolverse a favor de la primera. De esta idea, Alastuey Dobón y Escuchuri Aisa, deducen las siguientes consecuencias: a) el necesario control a posteriori por la autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso; b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores, en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código penal o las leyes penales especiales, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos; c) necesidad de respetar la cosa juzgada<sup>141</sup>.

Sin embargo, esta preferencia del orden penal sobre el administrativo sancionador se cuestionó en la STC 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177], que marca un hito en la interpretación del principio “non bis in idem”. En la misma se resuelve un recurso de amparo contra una sentencia en la que se condena al directivo de la empresa RM Lloreda S.A. como autor de un delito contra la salud pública y el medio ambiente del artículo 347 bis del ACP, hechos que siendo constitutivos de infracción menos grave según la normativa medioambiental vigente, ya habían sido objeto de sanción en vía administrativa. Estimando el Juzgado de lo Penal que la dualidad de procedimientos y la imposición de la sanción administrativa no podía significar la destipificación penal de los hechos dada la preferencia de la vía jurisdiccional, a fin de evitar la doble sanción por los mismos hechos, el Juzgado imputó al pago de la multa penal la cantidad ya satisfecha en vía administrativa.

En la referida sentencia el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre dos cuestiones relativas al principio “non bis in idem”, a saber, de un lado, el análisis de la triple identidad de circunstancias – sujeto, hecho y fundamento – que han de concurrir para apreciar dicho principio, y de otro, la forma en que han de resolverse las tensiones entre las vertientes sustantiva y procesal del principio ne bis in idem<sup>142</sup>. En cuanto al primero, el alto tribunal parte de que se produce la triple identidad al entender que << la consecuencia punitiva anudada al hecho objeto de este juicio y al sancionado

---

<sup>141</sup> Ibidem.

<sup>142</sup> DE MIGUEL, C y ASTARLOA, E.: “La aplicación...”, cit., p. 84.

administrativamente es idéntica, como idéntico es el hecho mismo y el sujeto activo (...) y también concurre identidad de fundamentación, no negada por la jurisdicción penal, dado que el potencial peligro para la salud pública ya concurría en la infracción administrativa, al haber evidenciado el análisis de las aguas un alto nivel de cianuros y níquel>>. Especial interés reviste el voto particular emitido en la sentencia y cuya discrepancia se basa fundamentalmente en un dato normativo esencial: las infracciones administrativa y penal eran distintas. La cometida con quebranto de la legislación de aguas, consistía esencialmente en realizar “vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor, efectuados sin contar con la autorización correspondiente”. La infracción penal, consistía en una conducta más grave, realizar “vertidos que pongan en peligro grave la salud de las personas, o puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques, espacios naturales o plantaciones útiles”<sup>143</sup>.

¿Pero cómo solventar aquellos casos en los que la sanción penal es impuesta, ignorando la previa imposición de una sanción administrativa? Se pronuncia en segundo lugar el Tribunal Constitucional en la misma sentencia sobre la prevalencia de la vertiente sustantiva del principio non bis in idem sobre la vertiente formal o procesal. En efecto, se plantea la Sala si los tribunales penales al tener conocimiento de la imposición de sanción administrativa por los mismo hechos que se estaban enjuiciando, debieron absolver al acusado para no incurrir en bis in idem o entendiendo que su primacía judicial no podía ser cedida, podían imponer al acusado las penas privativas de libertad y pecuniarias. En este sentido, el FJ tercero de la Sentencia 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177] apela al criterio cronológico para resolver esta situación al conceder el amparo por entender vulnerada la garantía contenida en el artículo 25 de la CE y declara la nulidad de las sentencias penales, confirmando con ello, implícitamente, la validez de la sanción administrativa indebidamente impuesta en primer lugar con infracción evidente de normas legales (sin respetar la prevalencia de la norma penal y

---

<sup>143</sup> Siendo ello así -continúa la sentencia- << no puede sostenerse que hubiera una absoluta identidad de fundamento entre la sanción administrativa y la penal. Aquélla sirvió para sancionar el vertido de aguas contaminantes carentes de la preceptiva autorización administrativa; la condena penal en cambio se debió a que el elevado grado de toxicidad de esos vertidos ilegales pusieron en peligro grave la salud de las personas o pudieron perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal o vegetal>>

la preferencia del proceso penal)<sup>144</sup>. Declaró al respecto, por un lado, que el principio *ne bis in idem*, en su vertiente material se configura como <<*un derecho fundamental del ciudadano frente a la decisión de un poder público de castigarlo por unos hechos que ya fueron objeto de sanción, como consecuencia del anterior ejercicio del ius puniendi del Estado*>>, y por otro <<*que la preferencia de la jurisdicción penal sobre la potestad sancionadora ha de ser entendida como una garantía del ciudadano, complementaria de su derecho a no ser sancionado dos veces por unos mismos hechos y nunca como una circunstancia limitativa de la garantía que implica aquél derecho fundamental*>><sup>145</sup>.

Esta tesis fue ampliamente criticada por autores como Morillas Cueva para quien el criterio de esta sentencia lleva inevitablemente a la ruptura de la línea anterior, a favor de la subordinación a la cronológicamente en el tiempo primera sanción sea penal o administrativa que deviene firme, con lo que, dado que el proceso penal será más lento como consecuencia de las garantías propias del mismo, la actuación penal estará subordinada a la potestad sancionadora de la Administración, lo que no deja de ser una conclusión sorprendente y rechazable desde el momento en que de mantenerse esta hipótesis los infractores suplicarán a la administración que los sanciones de inmediato para así evitar la responsabilidad penal<sup>146</sup>.

En efecto, esta última Sentencia 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177], ante la solicitud de amparo por posible vulneración del principio de legalidad en su vertiente de prohibición del *ne bis in idem* al existir dualidad de procedimientos sancionadores, gubernativo y penal, por los mismos hechos, considera que la clave para tomar una adecuada decisión radica <<*en determinar si los Tribunales penales al tener*

---

<sup>144</sup> PARDO LÓPEZ, M<sup>a</sup>. M.: “Tutela penal y administrativa del dominio público hidráulico: especial consideración de los aspectos problemáticos del principio *ne bis in idem* en la jurisprudencia constitucional”, en Peris Riera, J. (dir.), *La tutela penal del agua*, Madrid, 2011, p. 134.

<sup>145</sup> El argumento de la sentencia sirve de base diversos autores para criticar la solución adoptada por el Tribunal Constitucional en el caso que comentamos, al entender que la tesis mantenida en la STC 177/1999 hace tambalearse todo el sistema de garantías procesales y procedimentales, y suscita una picaresca que en la práctica se traducirá en el cumplimiento apresurado de las sanciones administrativas impuestas cuando se tenga conocimiento de la apertura de procedimientos penales por hechos semejantes o parecidos a los ya sancionados administrativamente. MARINA JALVO, B.: “*Ne bis in idem* y prevalencia del pronunciamiento de la jurisdicción penal. Delitos e infracciones administrativas contra el medio ambiente”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 108, 2002, pp. 607 y 617

<sup>146</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 165. El criterio que adoptó el Tribunal Constitucional era el más inadecuado de todos los posibles. SUÁREZ LOPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “La incidencia del principio *ne bis in idem* ante el ilícito en materia de tráfico y seguridad vial”, en Morillas Cueva, L. (dir.), *Delincuencia en...*, cit., p. 55.

*constancia de la sanción administrativa por los mismos hechos que estaban enjuiciando, debieron absolver al acusado para no incurrir en el ne bis in idem o entendiendo que su primacía judicial no podía ser cedida, actuar de la manera condenatoria reflejada más arriba>>*, es decir, que a fin de evitar la doble sanción por los mismos hechos, el juzgado imputó al pago de la multa la cantidad previamente satisfecha en la vía administrativa.

Entiende el Tribunal, *<< que irrogada una sanción, sea ésta de índole penal o administrativa, no cabe, sin vulnerar el mencionado derecho fundamental superponer o aditar otra distinta siempre que concurren las tan repetidas identidades de sujeto, hechos y fundamento. Es este núcleo esencial el que ha de ser respetado en el ámbito de la potestad punitiva genéricamente considerada para evitar que una única conducta infractora reciba un doble reproche afflictivo>>*.

Pone de manifiesto la sentencia que no se trata de un conflicto jurisdiccional trabado entre los órganos de la Administración autonómica y los del orden jurisdiccional penal a resolver con arreglo a criterios de prevalencia de uno u otro orden público, sino sencillamente ante la improcedencia de una condena penal, pronunciada respecto de una conducta cuya sanción administrativa firme ya se había producido, constanding esa circunstancia a los tribunales sentenciadores que al condenar, produjeron un doble resultado afflictivo proscrito por el derecho fundamental invocado por el recurrente.

En la STC 152/2001, de 2 de julio [RTC 2001\152] se plantea un supuesto a primera vista análogo al que servía de base a la STC 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177], pero el Tribunal en este caso, concluye con la inadmisión del amparo y mantiene la validez de ambas sanciones, la penal y la administrativa, produciéndose un supuesto de doble sanción. Esta solución, en opinión de Pardo López, no debe interpretarse como un cambio de doctrina respecto a lo concluido por la STC 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177]. La solución acogida ahora por el TC reposa sobre un acto al que se ha dado relevancia jurídica: la conducta procesal del recurrente en amparo durante la tramitación del proceso penal y el procedimiento administrativo<sup>147</sup>.

---

<sup>147</sup> PARDO LÓPEZ, M<sup>a</sup>. M.: “Tutela penal...”, cit., p. 135.

La decisión del Tribunal se basa en el <<dato de que en la producción de dicha duplicidad ha influido de modo decisivo la actividad del recurrente, que perfectamente puedo haberlo impedido, y no lo intentó, simplemente con la alegación en el procedimiento administrativo sancionador de la simultánea pendencia del proceso penal, lo que habría podido determinar la suspensión del primero>>. En consecuencia es el silencio del recurrente el que lleva al Tribunal a denegar el amparo solicitado, ya que establece que no concurre uno de los requisitos legalmente establecidos para el recurso de amparo, recogidos en el art. 44.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional 2/1979, de 3 de octubre, cual es la invocación formal en el proceso del derecho constitucional vulnerado, tan pronto como hubiere lugar a ello.

Se observa, sin embargo, un cambio de orientación y un giro en los planteamientos jurisprudenciales a raíz de la STC 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003\2] y 334/2005, de 20 de diciembre [RTC 2005\334]. Precisamente la primera de ellas tiene su origen en una condena por la comisión de un delito contra la seguridad del tráfico que había sido sancionado previamente con sanción administrativa. El condenado recurrió la sentencia ante la Audiencia Provincial, pero esta desestima el recurso de apelación argumentando que el principio non bis in idem no impide que un mismo hecho pueda recibir diferente tratamiento en los diferentes ámbitos y que existió error en el procedimiento administrativo que no puede impedir la sanción penal, sino que tiene que dar lugar a su subsanación. La Audiencia ordena que en ejecución de sentencia se descuente la multa ya satisfecha y la duración de la privación del carnet de conducir, así como que se libre testimonio para que la administración deje sin efecto cualquier consecuencia posterior del expediente.

El Tribunal Constitucional admite que hubo una errónea actuación de la Administración al no suspender la tramitación del expediente administrativo, pero señala que el examen del fondo de la cuestión precisa analizar dos cuestiones fundamentales: si existió la triple identidad requerida de sujeto, hechos y fundamentos y en segundo término, si existió la triple identidad, habrá que analizar, si el respeto al derecho fundamental que comporta la interdicción de incurrir en bis in idem (artículo 25.1 CE), se satisface con una solución como la adoptada en el caso (el juez imputó al pago de la multa la cantidad satisfecha en vía administrativo), o si por el contrario,

como pretende el recurrente, requiere siempre que el segundo órgano sancionador deje de imponer la sanción.

En este sentido y a diferencia del pronunciamiento del voto particular en la STC 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177], el Tribunal pone de manifiesto que ambas infracciones, administrativa y penal comparten un elemento común – conducir un vehículo de motor habiendo ingerido alcohol, superando las tasas reglamentariamente determinadas- de modo que al imponerse ambas sanciones de forma cumulativa, dicho elemento resulta doblemente sancionado, sin que dicha reiteración sancionadora pueda justificarse sobre la base de un diferente fundamento punitivo, dado que el interés jurídicamente protegido por ambas normas es el mismo, - la seguridad del tráfico como valor intermedio o referencial y la vida e integridad de todos como bienes jurídicos referidos-. Se trata de un caso en el que el delito absorbe el total contenido de ilicitud de la infracción administrativa.

Pero no basta con constatar esa triple identidad, sino que el núcleo esencial de la garantía material del non bis in idem reside en impedir el exceso punitivo en cuanto sanción no prevista legalmente. Se trata pues, de analizar si se ha producido la reiteración punitiva constitucionalmente proscrita. El órgano judicial tomó en consideración la sanción administrativa impuesta para su descuento en la fase de ejecución de la Sentencia penal <<De este modo no puede sostenerse que materialmente el recurrente haya sufrido exceso punitivo alguno. En el caso no puede afirmarse que se hayan impuesto dos sanciones al recurrente, una en vía administrativa y otra en vía penal, pues materialmente solo se le ha impuesto una sanción. El hecho de que la legislación no prevea expresamente solución para los casos en que la Administración no suspenda el expediente administrativo, estando un procedimiento penal abierto, puede explicar su actuación>>.

Por otra parte, se cuestiona si la infracción del principio non bis in idem se deriva del seguimiento tanto de un procedimiento administrativo sancionador como un proceso penal por los mismos hechos. Al respecto, el Tribunal Constitucional sostiene: <<(…) la vertiente formal del principio non bis in idem, esto es, la interdicción constitucional de apertura o reanudación de un procedimiento sancionador, cuando se ha dictado una resolución sancionadora firme, no se extiende a cualesquiera



*procedimientos sancionadores sino tan sólo respecto de aquellos que, tanto en atención a las características del procedimiento –complejidad- como las de la sanción que sea imposible imponer en él, pueden equipararse a un proceso penal a los efectos de entender que el sometido a un procedimiento sancionador de tales características se encuentra en una situación de sujeción al procedimiento tan gravosa como la de quien se halla sometido a un proceso penal>>.*

Del artículo 4 del Protocolo 7 CEDH y de nuestra jurisprudencia<sup>148</sup>, se infiere que la interdicción del doble procedimiento sancionador sólo se incumple si los dos procedimientos han sido sustanciados con las debidas garantías, de modo que un procedimiento tramitado sin respetar la prioridad legal del orden jurisdiccional penal no impide un segundo procedimiento sancionador.

En aplicación esta doctrina al caso se puede concluir que en el mismo no regía la prohibición constitucional de doble procedimiento sancionador, <<*la sencillez del procedimiento administrativo sancionador y la propia infracción administrativa, y la naturaleza y la entidad de las sanciones impuestas, impiden equiparar el expediente administrativo sancionador sustanciado a un proceso penal a los efectos de entender que el recurrente ha sufrido una vulneración de su derecho a no ser sometido a un procedimiento sancionador>>.*

Todo lo anterior permite sostener que el Tribunal Constitucional admite que un mismo hecho sea sancionado penal o administrativamente habiendo identidad de sujeto, hecho y fundamento, entendiendo que el derecho reconocido en el artículo 25.1 CE en su vertiente sancionadora no prohíbe el “el doble reproche aflictivo” sino la reiteración sancionadora de los mismos hechos y con el mismo fundamento padecida por el mismo sujeto ( pues la cantidad satisfecha en vía administrativa fue tomada en cuenta por el órgano juzgador para descontarla en fase de ejecución de sentencia). Y así se expresa el Tribunal al afirmar que << en el caso examinado, las resoluciones judiciales penales no han ocasionado la vulneración del derecho a no ser sancionado en más de una ocasión por los mismos hechos con el mismo fundamento, pues no ha habido reiteración sancionadora, ni tampoco la lesión del derecho a no ser sometido a un nuevo

---

<sup>148</sup> STC 159/1987, de 26 de octubre [RTC 1987\159].

procedimiento punitivo por los mismos hechos, ya que el procedimiento administrativo sustanciado no es equiparable a un proceso penal a los efectos de este derecho fundamental>>. Las SSTC 334/2005, 20 de diciembre [RTC 2005\334], y 236/2007 de 7 de noviembre [RTC 2007\236], vuelven a insistir en que el núcleo esencial de la garantía material del non bis in idem reside en impedir el exceso punitivo en cuanto sanción no prevista legalmente. De tal modo que no cabe apreciar una reiteración punitiva constitucionalmente proscrita cuando, aún partiéndose de la existencia de la imposición de una doble sanción en supuestos de identidad de sujeto, hecho y fundamento, en la ulterior resolución sancionadora, ya que, desde la estricta dimensión material, el descontar dichos efectos provoca que en el caso concreto no concurra una sanción desproporcionada como ya reconocieran las SSTC 229/2003, de 18 de diciembre RTC 2003\229; 159/2003, de 15 de septiembre RTC 2003\159 y AATC 513/2005, de 19 de diciembre RTC 2005\513; 395/2004, de 19 de octubre RTC 2004\395; y 141/2004, de 26 de abril RTC 2004\141]<sup>149</sup>.

En similar sentido, el Auto del Tribunal Constitucional 197/2009, de 20 de junio [RTC 2009\197] no aprecia vulneración del principio non bis in idem en el supuesto de concurrencia de sanción administrativa en materia de prevención de riesgos y apertura de diligencias penales al no concurrir la triple identidad de hecho, sujeto y fundamento necesarios para aplicar las reglas que evitan la reiteración sancionadora o el sometimiento a un doble procedimiento. Recuerda el Tribunal que en cualquier caso, el presupuesto para la aplicación de la interdicción constitucional de incurrir en bis in idem, sea éste sustantivo o procesal, es la constatación de la triple identidad de hecho, sujeto y fundamento; pues los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 25.1 CE, “no impiden la concurrencia de cualesquiera sanciones y procedimientos sancionadores, ni siquiera si éstos tienen por objeto los mismo hechos, sino que estos derechos fundamentales consisten precisamente en no padecer una doble sanción y en no se sometido a un doble procedimiento punitivo, por el mismo hecho y con el mismo fundamento”.

En definitiva, como bien concluyen Alastuey Dobón y Escuchuri Aisa, en este caso no hay superposición ni adición efectiva de una nueva sanción y que el derecho

---

<sup>149</sup> PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑO NAVARRO, L., BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos contra la seguridad vial Análisis práctico y formularios de aplicación*, Valladolid, 2009, p. 99.

reconocido en el artículo 25.1 CE en su vertiente sancionadora no prohíbe el “doble reproche afflictivo”, sino la reiteración sancionadora de los mismos hechos con el mismo fundamento padecida por el mismo sujeto<sup>150</sup>.

Así, la STC 48/2007, de 12 de marzo [RTC 2007\48], ha recordado que desde la STC 2/1981, de 30 de enero [RTC 1981\2], el Tribunal Constitucional viene afirmando que el principio non bis in idem integra el derecho fundamental al principio de legalidad en materia penal y sancionadora del artículo 25.1 de la Constitución, a pesar de su falta de mención expresa en dicho precepto constitucional dada su conexión con las garantías de tipicidad y de legalidad de las infracciones. La garantía de no ser sometido a non bis in idem se configura, por tanto, como un derecho fundamental que, en su vertiente material, impide sancionar en más de una ocasión un mismo hecho con el mismo fundamento de modo que la reiteración sancionadora constitucionalmente proscrita puede producirse mediante la sustanciación de una dualidad de procedimientos sancionadores, abstracción hecha de su naturaleza penal o administrativa o en el seno de un único procedimiento. Esta garantía material vinculada a los principios de tipicidad y legalidad, tiene como finalidad evitar una reacción punitiva desproporcionada, en cuanto que un exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, creando una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por el legislador y materializando la imposición de una sanción no prevista legalmente (por todas, SSTC 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003\2]; 180/2004, de 2 de noviembre [RTC 2004\180]; 188/2005 de 7 de julio [RTC 2005\188]; 334/2005, de 20 de diciembre [RTC 2005\334]).

También el TEDH se ha pronunciado sobre la aplicación del artículo 4. 1 del Protocolo núm. 7 <<1. Nadie podrá ser inculpado o sancionado por un órgano jurisdiccional del mismo Estado por una infracción de la que ya hubiera sido absuelto en virtud de sentencia definitiva conforme a la Ley y al procedimiento penal de ese estado>>, en el caso *Kurdov e Ivanov contra Bulgaria*, Sentencia de 31 de mayo de

---

<sup>150</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal...”, cit., p. 81. En STC 334/2005, de 20 de diciembre RTC 2005\334, se reitera de nuevo esta idea: “(...) no cabe apreciar una reiteración punitiva constitucionalmente proscrita cuando, partiéndose de la existencia de la imposición de una doble sanción en supuestos de identidad del sujeto, hecho y fundamento, en la ulterior resolución sancionadora se procede a descontar y evitar todos los efectos negativos anudados a la previa resolución sancionadoras, ya que, dese la estricta dimensión material, el descontar dichos efectos provoca que en el caso concreto no concurra una sanción desproporcionada.”

2011[JUR 2011\183686]. En este caso el Tribunal Europeo de Derechos Humanos entendió que no hay vulneración del principio non bis idem en el caso de multa administrativa y apertura de juicio por delito de incendio involuntario, por entender que el procedimiento administrativo que culminó con la imposición de la multa no cumple los criterios para ser calificado de “acusación en materia penal”<sup>151</sup>.

Según constante jurisprudencia del Tribunal Europeo, la existencia o no de una «acusación en materia penal» debe apreciarse en función de tres criterios conocidos normalmente por el nombre de «criterios Engel». El primero es la calificación jurídica de la infracción en la legislación interna, el segundo la propia naturaleza de la infracción, y el tercero el grado de severidad de la sanción en que incurre el interesado<sup>152</sup>. (Sentencia Engel y otros contra Países Bajos [TEDH 1976, 3], 8 junio 1976, ap. 82, serie A núm. 22).

El Tribunal estima que la imposición de una multa, por poca que sea su cuantía, persigue necesariamente un objetivo disuasorio y represivo. En el presente caso, este era también el objetivo de la sanción administrativa que se impuso al demandante. Sin embargo, el Tribunal no considera que, en el presente caso, este hecho constituyera un

---

<sup>151</sup> El Tribunal señala que el incendio de 5 de julio de 1995 dio lugar a la incoación de dos procedimientos contra el demandante: un primer procedimiento considerado administrativo en la legislación interna, que culminó con la imposición de una multa y posteriormente las actuaciones penales cuyo sobreseimiento fue acordado por la prescripción de la acción pública. El Tribunal comenzó por determinar si el primero de los procedimientos en cuestión tenía las características de un procedimiento “penal” en términos del artículo 4.1 del Protocolo núm. 7. A este respecto el Tribunal recuerda que la calificación jurídica del procedimiento en la legislación interna no es el único pertinente para la aplicabilidad del principio non bis in idem con arreglo al artículo 4. 1 del Protocolo 7. De lo contrario, la aplicación de esta disposición estaría subordinada a la apreciación de los Estados contratantes, lo que conduciría a unos resultados incompatibles con el objeto y fin del Convenio. Los términos «procedimiento penal» empleados en el texto del artículo 4 del Protocolo núm. 7 deben interpretarse a la luz de los principios generales aplicables a las expresiones «acusación en materia penal» y «pena» que figuran en los artículos 6 y 7 del Convenio (RCL 1999, 1190, 1572), respectivamente (Sentencia Serguei Zolotoukhine contra Rusia [TEDH 2009, 23\_[GS], núm. 14939/2003, ap. 52, TEDH 2009–). Según constante jurisprudencia del Tribunal, la existencia o no de una «acusación en materia penal» debe apreciarse en función de tres criterios conocidos normalmente por el nombre de «criterios Engel». El primero es la calificación jurídica de la infracción en la legislación interna, el segundo la propia naturaleza de la infracción, y el tercero el grado de severidad de la sanción en que incurre el interesado (Sentencia Engel y otros contra Países Bajos [TEDH 1976,3], 8 junio 1976, ap. 82, serie A núm. 22). Los criterios segundo y tercero son alternativos y no necesariamente acumulativos. Esto no impide la adopción de un punto de vista acumulativo si el análisis separado de cada criterio no permite llegar a una conclusión clara en cuanto a la existencia de una acusación en materia penal (Sentencias Jussila contra Finlandia [PROV 2006, 266798]\_[GS], núm. 73053/2001, aps. 30-31, TEDH 2006-XIV y Ezeh y Connors contra Reino Unido [TEDH 2003, 65\_[GS], núms. 39665/1998 y 40086/1998, aps. 82-86, TEDH 2003-X).

<sup>152</sup> Sentencia Engel y otros contra Países Bajos [TEDH 1976, 3], 8 junio 1976, ap. 82, serie A núm. 22.

elemento de importancia decisiva suficiente para concluir que la infracción sancionada es de carácter «penal».

Tras el análisis de la cuestión se puede deducir que las respuestas dadas por el máximo intérprete de la Constitución a algunos de las cuestiones más sobresalientes del non bis in idem son oscilantes, pues como se ha podido comprobar, en un periodo relativamente corto de tiempo<sup>153</sup>, el Tribunal ha perfilado distintas interpretaciones de este principio, que en cualquier caso, permiten concluir:

1. Que el principio non bis in idem integra el derecho fundamental al principio de legalidad en materia penal y sancionadora a pesar de su falta de mención expresa en dicho precepto constitucional, dada su conexión con las garantías de tipicidad y legalidad de las infracciones.

2. En su vertiente material prohíbe la doble sanción por el mismo hecho con el mismo fundamento, de modo que la reiteración sancionadora constitucionalmente proscrita puede producirse mediante una dualidad de procedimientos sancionadores abstracción hecha de su naturaleza penal o administrativa.

3. La vertiente formal o procesal de esta principio, de conformidad con la STC 77/1983, de 3 de octubre [RTC 1983\77], se concreta en la regla de la preferencia de la autoridad judicial penal sobre la Administración respecto de su actuación en materia sancionadora en aquellos casos en que los hechos a sancionar pueden ser, no sólo constitutivos de infracción administrativa sino también de delito o falta según el Código penal, impidiendo el doble proceso sobre los mismos hechos.

4. Así la potestad sancionadora de la Administración se somete a una triple exigencia: a) el control judicial a posteriori de la Administración; b) la imposibilidad de actuaciones administrativas sancionadoras cuando los hechos puedan constituir delito o falta, hasta que la autoridad judicial se haya pronunciado sobre ellos; y c) el respeto a la cosa juzgada.

---

<sup>153</sup> Como bien apunta Pardo López, en un intervalo de apenas cuatro años, el Tribunal Constitucional ha generado una amplia literatura sobre este principio en las Sentencias 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177], 152/2001, de 2 de julio [RTC 2001\152], y 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003\2], PARDO LÓPEZ, M<sup>a</sup>. M.: “Tutela penal...”, pp. 134 y ss.

5. Por otra parte, en el caso de que la administración no suspenda el expediente administrativo, estando un procedimiento penal abierto, y finalice con la correspondiente sanción administrativa, tratándose de multa y/o privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotor, su consideración para el descuento de la pena en fase de ejecución de la sentencia penal, no implica lesión de la prohibición constitucional de incurrir en bis in idem sancionador, dado que la inexistencia de sanción desproporcionada en el caso concreto, permite concluir que no ha habido una duplicación de la sanción constitutiva del exceso punitivo constitucionalmente proscrito en el artículo 25 de la CE. En definitiva, según la STC 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003\2], en estos casos no hay superposición ni adición efectiva de una nueva sanción y que el derecho reconocido en el artículo 25.1 en su vertiente sancionadora no prohíbe el doble reproche aflictivo, sino la reiteración sancionadora de los mismos hechos, con el mismo fundamento padecida por el mismo sujeto. Ponderación similar fue efectuada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 30 de julio de 1998, en el caso Oliveira –junto a la calificación del caso como concurso ideal de infracciones- para declarar que no se había lesionado el artículo 4 del Protocolo 7 del CEDH, al afirmar que << ésta disposición no se opone a que dos jurisdicciones distintas conozcan de infracciones diferentes,... y ello en menor medida en el caso en que no ha habido una acumulación de penas sino la absorción de la más leve por la más grave>>.

Conforme a ello, en estos supuestos, las resoluciones penales no han ocasionado la vulneración del derecho a no ser sancionado en más de una ocasión por los mismo hechos con el mismo fundamento, pues no ha habido reiteración sancionadora ni tampoco la lesión de un derecho a no ser sometido a un mismo procedimiento punitivo por los mismos hechos, ya que el procedimiento administrativo sustanciado no es equiparable a un proceso penal a efectos de este derecho fundamental



**CAPITULO                    SEGUNDO.                    BIEN  
JURÍDICO                    PROTEGIDO                    Y  
NATURALEZA**





## I. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

### 1. Cuestiones generales

El bien jurídico actúa como un concepto “crítico sistemático” que sirve a la Dogmática jurídico-penal para esclarecer dos cuestiones fundamentales: el contenido material del injusto y la interpretación de cualquier tipo delictivo<sup>154</sup>. Todo tipo penal trata de proteger realidades valiosas desde la perspectiva individual o social que por su valor, se definen como bienes, y por merecer protección jurídica, como bienes jurídicos. Si por su importancia y la gravedad del ataque que sufren, merecen además la más intensa protección del Derecho penal, pueden denominarse bienes jurídico-penales. Si bien, el carácter fragmentario del Derecho penal asegura que sólo se protejan penalmente los bienes jurídicos fundamentales, y sólo frente a los ataques más intolerables”<sup>155</sup>.

En este sentido, conviene recordar que en los últimos tiempos se adivina una creciente expansión del Derecho Penal<sup>156</sup> que impulsado por la aparición de “nuevos riesgos”, experimenta una disolución del concepto de bien jurídico que evolucionaría, desde los contornos más claros de bienes jurídicos perfectamente delimitados y de intensa inspiración antropocéntrica, es decir de bienes jurídicos individuales tales como la vida, la salud (...), a los más vagos e imprecisos de nuevos bienes jurídicos supraindividuales o de titularidad colectiva, carentes de sustrato material y de perfil difuso<sup>157</sup>. En este ámbito, se está produciendo el paso de un Derecho reactivo contra hechos delictivos individualmente delimitados a un Derecho totalmente preventivo y de gestión de riesgos generales<sup>158</sup>.

---

<sup>154</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 317.

<sup>155</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho antijurídico”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010, p. 130.

<sup>156</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M<sup>a</sup>.: *La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la Política Criminal en las Sociedades Postindustriales*, Madrid, 2001, p. 27. El desarrollo tecnológico y científico proporciona al hombre importantes ventajas y beneficios que se traducen en la mejora de su vida individual y de sus relaciones sociales. Pero estos logros han llevado aparejado en la mayoría de los casos, un incremento de las actividades peligrosas o de riesgo.

<sup>157</sup> MENDOZA BUERGO, B.: *El Derecho Penal en la Sociedad de Riesgo*, Madrid, 2001, p. 68. La introducción de bienes jurídicos universales o colectivos con perfiles más difusos es reconocida como una característica del Derecho Penal actual que surge con el Estado Social, pero que se ha acentuado en el Derecho Penal propio de la sociedad de riesgo.

<sup>158</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *La Expansión...*, cit., p. 27.

La inclusión en las leyes penales de nuevos intereses de orientación supraindividual, como merecedores de protección singular a través de las normas jurídico-penales, permite distinguir dos grandes bloques de bienes jurídicos: bienes jurídicos individuales o personales y colectivos o de la comunidad. En opinión de Hefendehl, son individuales aquellos que sirven a los intereses de una persona o de un determinado grupo de personas; mientras que a aquellos que sirven a los intereses de muchas personas o de la generalidad, los denomina bienes jurídicos colectivos o universales<sup>159</sup>. Para Muñoz Conde y García Arán los bienes jurídicos son “aquellos presupuestos que la persona necesita para su autorrealización y desarrollo de su personalidad en la vida social”. A los presupuestos existenciales e instrumentales mínimos se les denomina “bienes jurídicos individuales”, en cuanto afectan directamente a la persona individual. Junto a ellos se sitúan los llamados “bienes jurídicos colectivos” que afectan más bien a la sociedad, a la comunidad. Entre estos bienes sociales o universales se sitúan la salud pública, la seguridad colectiva (...) <sup>160</sup>.

Es precisamente en el marco de la seguridad colectiva, donde incardina el legislador de 2007 la “seguridad vial”, que hereda de la primera su carácter colectivo o supraindividual: no es sino una manifestación sectorial específica de este mismo bien jurídico<sup>161</sup>. Por tanto, y por el emplazamiento de los delitos contra la seguridad vial dentro del Título XVII, se configuran como delitos de peligro, pero referidos a un bien jurídico de carácter universal, colectivo y supraindividual<sup>162</sup>.

Conforme a ello, cuestión esencial a la hora de analizar un hecho delictivo es delimitar cuál es el bien jurídico protegido por el consiguiente tipo penal. La determinación del bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial ha provocado un intenso debate doctrinal en el que late de fondo el problema de dotar a

---

<sup>159</sup> HEFENDEHL, R.: “¿Debe ocuparse el Derecho Penal de los riesgos futuros? Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto”, *RECPC* 04/14/2002, pp. 3 y 4. Para concretar la anterior definición acude el citado autor a conceptos tales como “no exclusión en el uso” y el de “no rivalidad en el consumo”. Es decir que el uso o disfrute de ese bien por un individuo “A” no perjudica ni impide el de un individuo “B”.

<sup>160</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, 2010, pp. 59 y 60. La autorrealización humana necesita de unos presupuestos existenciales, que en tanto sean de utilidad para el hombre, se denominan bienes. En relación a lo anterior se sitúa la distinción que suele hacerse en la parte especial de Derecho Penal entre delitos contra las personal y delitos contra la sociedad. Los primeros atacan bienes jurídicos individuales mientras que los segundos atacan bienes jurídicos comunitarios.

<sup>161</sup> MARAVER GÓMEZ, M.: “Delitos...”, cit., p. 1257.

<sup>162</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 318.

estos delitos de un bien jurídico cuya protección justifique la intervención del Derecho penal que algunos entienden más propio del Derecho administrativo, invocando el tan repetido principio de intervención mínima y el carácter fragmentario y de última ratio del Derecho penal<sup>163</sup>. Sin perjuicio de la polémica doctrinal acerca de la ubicación de estas infracciones en el ordenamiento jurídico, a la que me referiré más adelante, al igual que en el resto de familias delictivas reguladas en el Código penal, la fijación del bien jurídico tutelado en las normas contenidas en el artículo 379 y siguientes, obliga, de entrada, a hacer una breve referencia a las rúbricas del Título y Capítulo en que se hallan inscritas, que, como es sabido, desempeñan una función sistemática y de ordenación de las diversas figuras que encabezan, a la par que delimitan su ámbito de aplicación y apuntan hacia cual puede ser el bien jurídico protegido.

## **2. La seguridad vial como parcela de la seguridad colectiva.**

Teniendo en cuenta que en el Código Penal los delitos se agrupan en atención al valor jurídico tutelado, la denominación del Título XVII, “Delitos contra la seguridad colectiva”, debe ser el punto de partida para averiguar cuál es el bien jurídico protegido en dicho Título y, concretamente en los delitos contra la seguridad vial<sup>164</sup>. Por ello, obviando juicios interpretativos valorativos o, incluso, teleológicos y atendiendo directamente a su ubicación sistemática como a las cabeceras que titulan estas figuras delictivas, todo apunta a que el bien jurídico en ellas protegido es la “seguridad vial” (Capítulo IV) como parcela concreta de “la seguridad colectiva” (Título XVII).

Conviene recordar que la específica incorporación de estos delitos al Código Penal de 1973 se realizó mediante su inclusión en el Título V <<De la infracción de las leyes sobre inhumaciones, de la violación de sepulturas y de los delitos de riesgo en general>>, en el Capítulo II << De los delitos de riesgo en general>>, y concretamente en la Sección 1ª << Delitos contra la seguridad del tráfico>>, artículos 340 bis a), 340 bis b) y 340 bis c); quedando reservada la Sección 2ª a los << Delitos contra la salud pública y el medio ambiente>>. Esta regulación se mantuvo vigente hasta que tras la

---

<sup>163</sup> En este sentido, MORILLAS CUEVA, L.: “Delitos contra la seguridad del tráfico: una preocupada reflexión global”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., pp. 412 y 413.

<sup>164</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 317.

publicación y posterior entrada en vigor de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, las distintas modalidades de delitos contra la seguridad del tráfico se recogieron bajo la rúbrica del Título XVII “Delitos contra la seguridad colectiva”. Ello supuso la culminación de las pretensiones de un amplio sector de la doctrina que reivindicaba una mayor coherencia sistemática en el tratamiento de estos delitos<sup>165</sup>. Qué duda cabe que la rúbrica “De los delitos contra la seguridad colectiva” permite albergar un mayor número de ilícitos penales y expresa mejor la naturaleza de los mismos, pues como indica Gómez Pavón “lo que se quiere proteger no es el riesgo en general sino parcelas determinadas, en cuanto afectan a la seguridad colectiva”<sup>166</sup>.

En la actualidad, tras varias reformas en el Código penal, el Título XVII sigue llevando el mismo título “De los delitos contra la seguridad colectiva” si bien, tras la LO 15/2007, el Capítulo IV, ha pasado de rubricarse “Delitos contra la seguridad del tráfico” a “Delitos contra la seguridad vial”. En este contexto, y al objeto de delimitar el contenido de esta familia delictual, es preciso dar respuesta a las siguientes preguntas ¿qué se entiende por seguridad colectiva?, y, ¿qué es la seguridad vial?

A) En lo que a “la seguridad colectiva” se refiere, se configura como objeto genérico de protección en estos delitos, lo que implica que cada uno de los ámbitos tipificados bajo esta rúbrica, -“estragos”, “incendios”....- no se circunscribe al riesgo para individuos concretos, sino para la colectividad, con independencia de que la comisión del delito en cuestión, pueda o no provocar peligro colectivo o bien crearlo sólo para unos pocos<sup>167</sup>. Tanto es así, que la seguridad colectiva es un bien jurídico de los llamados sociales o universales, en cuanto nadie puede ser excluido de su uso y, por otra parte, en cuanto el uso o disfrute de ese bien por un individuo no impide o dificulta el de otro<sup>168</sup>.

---

<sup>165</sup> En este sentido, TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “De los delitos...”, cit., p. 1552.

<sup>166</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: “*El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes*”, Barcelona, 2010, p. 90.

<sup>167</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 23. El fundamento de la incriminación de estas conductas radica en que afectan a determinados aspectos del conjunto de condiciones por las que la colectividad puede considerarse abrigada y resguardada frente a situaciones de riesgo.

<sup>168</sup> HEFENDEHL, R.: “¿Debe ocuparse...”, cit., p. 4. Es decir que el uso y disfrute de ese bien por un individuo “A” no perjudica ni impide el de un individuo “B”. De igual forma, acudiendo al criterio de no distributividad puede decirse que un bien será colectivo cuando sea conceptual, real y jurídicamente imposible dividir este bien en partes y asignar una porción de éste a cada individuo.

En efecto, nota común a todos estos delitos es el carácter colectivo de los riesgos tipificados. En ellos se castiga, por lo general, conductas que suponen un peligro para un grupo indeterminado de personas. Lo que resulta característico y especialmente desvalorado es que el riesgo se dirige a la colectividad en cuanto grupo indeterminado de personas. Sin embargo, Maraver Gómez matiza y asegura que realmente no se protege el colectivo como tal, sino a los miembros de ese colectivo. De hecho, aunque la seguridad colectiva se presenta a menudo como un bien jurídico de carácter supraindividual, lo que se protege fundamentalmente son bienes individuales como la vida, la salud o el patrimonio<sup>169</sup>. En este mismo sentido, Molina Fernández subraya que la inclusión de los delitos contra la seguridad vial en el Título XVII del Código Penal, dedicado a los delitos contra la seguridad colectiva, no debe interpretarse en el sentido de que sólo sean típicas las acciones que generen un riesgo indeterminado y general (colectivo), debiendo quedar fuera los casos de peligro individualizado, y ello al menos por las siguientes razones: la descripción típica en estos delitos no menciona tal restricción; hay otros delitos en el título que no sólo no excluyen los riesgos limitados a pocas personas, sino que en muchos casos la conducta típica es habitualmente ésta (es el caso del artículo 361 bis). Otros sin embargo (artículo 365 del Código penal), sí requieren expresamente un riesgo para una colectividad de personas, lo que muestra que cuando el legislador quiere introducir esa limitación lo hizo de manera inequívoca<sup>170</sup>. En realidad, lo que contempla el Código en estos artículos son delitos de peligro para bienes jurídicos individuales, vida e integridad física de las personas<sup>171</sup>.

En definitiva, el Título XVII agrupa delitos que, a diferencia de lo que es habitual en el Código Penal, no tienen en común un bien jurídico protegido de naturaleza perfectamente homogénea, si bien, a pesar de ello, todos los delitos tienen un denominador común, y es que afectan a la seguridad colectiva, un marco en el que se insertan una serie de bienes jurídicos más precisos como es, entre otros, la seguridad ante el tráfico automovilístico<sup>172</sup>. Esta variedad delictiva (delitos contra la seguridad vial, incendios, estragos, etc.) plantea serios problemas cuando se intenta dotar de contenido a tal concepto, pues aunque las menciones a la seguridad colectiva son

---

<sup>169</sup> MARAVER GÓMEZ, M.: “Delitos contra la seguridad colectiva”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, Madrid, 2011, pp. 1257 y 1258.

<sup>170</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento*, cit., p. 1343.

<sup>171</sup> MONTANER FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 288.

<sup>172</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 317.

constantes, no existe sin embargo una definición satisfactoria de la misma a pesar de los esfuerzos doctrinales en conseguirla. A partir de un bien jurídico tan genérico, resulta difícil determinar qué es lo que se protege realmente en estos delitos. Si la seguridad se define como la ausencia de riesgos, proteger la seguridad colectiva significa simplemente evitar riesgos que se dirigen contra la colectividad. Por ello, es necesario examinar los diferentes supuestos indicados para precisar más exactamente cuáles son los riesgos que se pretenden evitar<sup>173</sup>.

A pesar de la dificultad de una aproximación conceptual, Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián afirman que la seguridad como término equivalente a ausencia de peligro o daño, o a inmunidad, es absolutamente vago y definen la seguridad colectiva como “conjunto de condiciones y presupuestos que garantizan otros bienes de carácter individual, pero en tanto que bienes de todos”, o como “tranquilidad pública”, etc.<sup>174</sup>. González Rus la identifica con “el conjunto de condiciones cuyo cumplimiento asegura y genera la expectativa social de que no se incrementará el riesgo para los bienes personales o colectivos que se ven implicados en algunas actividades peligrosas más allá de lo que es consustancial al desarrollo permitido a cada una de ellas”. Sustancialmente, la protección de la seguridad colectiva representa una forma mediata de proteger bienes jurídicos cuya importancia justifica que la intervención penal se anticipe al momento en que se desarrolla una actividad que rompe con los parámetros de seguridad establecidos para controlar los riesgos que le son inherentes, lejos aún del instante en el que se produce una concreta lesión de los mismos<sup>175</sup>.

Sin embargo, estas definiciones tropiezan con el inconveniente de incurrir en la conocida falacia de circularidad, incluyendo o estando a punto de incluir lo definido en la definición, o de asignarle una carga subjetiva que invalida como bien jurídico a la rúbrica del título XVII. Sin contar la insalvable dificultad de pulsar o percibir dicha tranquilidad<sup>176</sup>. En el mismo sentido, para Moreno Alcázar, estos intentos de definir la seguridad colectiva como bien jurídico autónomo, o no avanzan nada respecto del concepto a definir, en la medida en la que incluyen parte de lo definido en la definición,

---

<sup>173</sup> MARAVER GÓMEZ, M.: “Delitos...”, cit. p. 1257.

<sup>174</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIAN, D.: “Elementos...”, cit., p. 230.

<sup>175</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J.: “Delitos contra la seguridad colectiva. Delitos de riesgo catastrófico. Incendios”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Sistema de Derecho Penal Español Parte Especial*, Madrid, 2011, pp. 778 y 779.

<sup>176</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIAN, D.: “Elementos...”, cit., p. 230.

haciendo referencias a la inmunidad de la colectividad o a bienes cualitativamente colectivos; o bien la concretan en un conjunto de condiciones o presupuestos que garantizarían otros bienes jurídicos (esta vez individuales), y que van desde la referencia genérica e indeterminada a los bienes o intereses fundamentales, a referir expresamente la vida, la integridad, el bienestar y la propiedad<sup>177</sup>.

B) Pero, en todo caso, en la búsqueda de cuál sea el bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial, hay que hilar más fino e indagar también en el propio rótulo de Capítulo donde se ubican estos delitos que no es otro que el Capítulo IV, “De los delitos contra la seguridad vial”. Ha sido la propia rúbrica la que ha llevado a la doctrina mayoritaria a apuntar como bien jurídico protegido en estos delitos en esta materia la seguridad vial<sup>178</sup>.

Antes de la reforma de 2007 el legislador empleaba, para referirse a los delitos de circulación, otra noción en la rúbrica legal “Delitos contra la seguridad del tráfico”, ¿Significan lo mismo, seguridad vial y seguridad del tráfico? En efecto, se discute también en la doctrina si este cambio de nomenclatura obedece o no a una modificación en el objeto de protección: mientras que para un sector dicha sustitución no comporta por sí misma una distinta configuración del bien jurídico-penal protegido en el marco de este grupo de ilícitos penales<sup>179</sup>, o la cimentan en la necesidad de armonizar, de unificar terminológicamente el Código Penal con la denominación utilizada en el ámbito administrativo<sup>180</sup> y también europeo<sup>181</sup> donde se recurre comúnmente a la expresión <<Seguridad Vial>>; otros entienden que el concepto anterior (“seguridad del tráfico”) es, a su vez, un concepto más restringido que el de seguridad vial: el primero alude a la seguridad existente en el seno de la circulación y la conducción, esto es, durante la actividad de la conducción; el segundo, en cambio, es un concepto más amplio, que no sólo abarca la seguridad en la conducción sino también de las vías de tránsito. Ello hace

---

<sup>177</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 54.

<sup>178</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 318.

<sup>179</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito de conducción temeraria (artículos 379.1 y 2 in fine y 380): algunas reflexiones al hilo de las últimas reformas”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Montraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial y Derecho penal*, Valencia, 2008, p. 121.

<sup>180</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “La Reforma...”, cit., pp. 215 y 216.

<sup>181</sup> APARICIO DÍAZ, L.: “Notas sobre el párrafo 2º del art. 381 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., p. 351. Señala el autor que la rúbrica es más acorde con los planes europeo y estatal antes vistos, refiriéndose sin duda al Plan Estratégico de Seguridad Vial 2005-2008 elaborado por la Dirección General de Tráfico y al Programa Europeo de Seguridad vial aprobado por la Comisión Europea de 2003.



que el nuevo concepto pueda englobar no sólo los delitos cometidos por el conductor (conducción a alta velocidad, temeraria, bajo influencia de alcohol u otras sustancias, etc.) sino también por cualquier sujeto que origine un riesgo grave en la seguridad vial (realizar vertidos en la calzada, inutilización de señales de tráfico, etc.)<sup>182</sup>. En sentido similar, Prieto González sostiene que la configuración actual del bien jurídico “seguridad vial” comprende no sólo el normal desenvolvimiento de la circulación rodada (seguridad del tráfico), concepto tradicional, sino también la fluidez del tráfico, su adecuada organización y gestión atendiendo a criterios socioeconómicos, la calidad de vida de las ciudades y la preservación del medio ambiente. Así concebida, la seguridad vial supone no sólo que la circulación discurra sin riesgos para la vida, la integridad o el patrimonio sino que además esta circulación se haga en condiciones que hagan sostenible la movilidad en las ciudades desde todos los puntos de vista incluido también el socioeconómico<sup>183</sup>.

El Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica 15/2007, por la que se modificaba el Código Penal, también atribuye un sentido más amplio al

---

<sup>182</sup> Mantiene, POLAINO-ORTS, M.: “Delitos...”, cit., p. 384 y 385, que el bien jurídico “seguridad vial” no es, desde luego, un concepto óptimo: por una parte, al ser más amplio que el anterior es también un concepto más difuminado que lo mismo se puede aplicar a ataques substanciales a bienes jurídicos que a puras infracciones formales de normas reglamentarias; no en balde, no pocos nuevos delitos introducidos en esta materia por la reforma de 2007 son meras infracciones administrativas que el legislador ha querido elevar un tanto artificialmente a la categoría de delito; por otra parte, a pesar de la manifiesta amplitud y falta de previsión del concepto no logra alcanzar todas las conductas descritas como delito en el capítulo en cuestión. Por ejemplo, el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o drogadicción, es, propiamente, un delito de desacato o desobediencia a la autoridad administrativa, pero no un delito contra la seguridad vial. En análogos términos RUSCA NADAL, J.O: “Reforma del Código Penal: seguridad vial. Aspectos básicos de la LO 15/2007. Economist \$ Jurist. N° 117. Recurso electrónico disponible:

[http://www.difusionjuridica.es/HTML/economist\\_demo/articulo\\_det.php?id\\_articulo=1007](http://www.difusionjuridica.es/HTML/economist_demo/articulo_det.php?id_articulo=1007), señala que: “parece ser que el bien jurídico protegido, en estos delitos, ya no es sólo “la Seguridad del Tráfico”, sino que parece ser “la Seguridad Vial”. Utilizo el adverbio “sólo”, pues me da la sensación que la Seguridad Vial permite -por lo que al bien jurídico protegido se refiere-, una interpretación más amplia de las posibles conductas típicas. A mi entender, si ya de por sí la Seguridad en el Tráfico era una bien jurídico abstracto y amplio, el actual Seguridad Vial es aún más difuminado, abarcando conductas que van más allá de la Seguridad en el Tráfico. Lo que permite, y creo que es lo que se pretende, que la valoración de la peligrosidad de la conducta sea más formal que material. Ello da cabida a un juicio de desvalor penal de conductas puramente formales, por infracción objetiva de meros reglamentos, independientemente de la valoración de peligrosidad real de la conducta, lo que representa un giro -por no decir retroceso- importante en la concepción y garantías de nuestro Derecho Penal. Por ello, esta modificación penal, ni que sea de forma intuitiva, se me antoja más peligrosa de lo que pueda parecer inicialmente, pues se ponen en peligro los logros que se han ido consiguiendo a lo largo del tiempo, y se corre el riesgo de que estos nuevos planteamientos jurídico-penales se expandan a toda la regulación penal en el futuro”.

<sup>183</sup> PRIETO GONZÁLEZ, H.: “Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., y PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012, p. 14.

nuevo rótulo y señala que si bien la sustitución de la rúbrica merece una opinión favorable desde la perspectiva de la coordinación y unificación terminológica entre ambos ordenamientos sancionadores, penal y administrativo, resulta sin embargo, más imprecisa. El concepto de “seguridad vial” en la legislación de tráfico (vid. Arts. 1 2 c) y e), 4 a), b) y h), etc., del RD 339/90 por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial), tiene una significación más amplia ya que viene referido no sólo a la circulación de automóviles, sino a las normas sobre control técnico y de fabricación, licencias, autorización y permisos. Por otra parte, no parece que la nueva denominación pueda interpretarse como una mera novedad terminológica, sin mayores pretensiones, sino que resulta expresiva de la apuesta del Anteproyecto por una mayor conexión entre infracciones penales y administrativas en materia de tráfico rodado, como pone de manifiesto la configuración de los nuevos tipos penales que introduce el Capítulo IV del Título XVII del Código Penal.

En cualquier caso, a pesar del cambio de nomenclatura, autores como Orts Berenguer y Ciprián Ferrandis utilizan indistintamente la expresión “seguridad vial o del tráfico para referirse a “la expectativa de todo participante en el tráfico viario de que los riesgos consustanciales al mismo no se vean aumentados más allá de lo aceptable”<sup>184</sup>.

En mi opinión, la nueva denominación “Delitos contra la seguridad vial” no supone un cambio sustancial del bien jurídico protegido, entendiendo como tal “la seguridad del tráfico viario” eso sí, con las matizaciones que pueden derivar del hecho de que el legislador en esta ocasión incide directamente sobre la “vía” como lugar o espacio referencial al que quedan circunscritas las conductas y actividades por sí mismas reveladoras de un peligro para el tráfico viario; aunque el término “vial” refiere la conducción a los lugares de tránsito con independencia de que el espacio en cuestión no esté legalmente destinado al tráfico rodado. De hecho el debate doctrinal acerca del bien jurídico protegido se repite en los mismos términos que con anterioridad a la reforma 15/2007 por la que se cambia la rúbrica del título.

---

<sup>184</sup> ORTS BERENGUER, E. y CIPRIÁN FERRANDIS, D.: “Elementos comunes de todos o de algunos de los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Siniestralidad Vial*, Valencia, 2011, p. 230.

### 3. Posiciones doctrinales.

Si bien es cierto que los enunciados que encabezan los Títulos o Capítulos del Código Penal son útiles como caracterización inicial de los delitos que aglutinan, no pueden entenderse como incuestionablemente indicativos de los bienes jurídicos que se pretenden proteger con la tipificación de las conductas contenidas en aquéllos<sup>185</sup>. Si se aboga por la necesidad de ir más allá de análisis formales y proceder a otra clase de juicios interpretativos valorativos o teleológicos se puede entender que, aunque la posición mayoritaria apunta a la seguridad vial como bien jurídico protegido, sin embargo no puede considerarse una solución pacífica. Las distintas opiniones vertidas sobre el particular responden sin duda a la que se ostente sobre la categoría genérica del bien jurídico, y la admisión o no, en el ámbito penal, de bienes jurídicos de naturaleza supraindividual o colectiva junto a los bienes jurídicos personales o de tinte individual suficientes para legitimar la intervención penal.

En efecto, como ya se ha mencionado, el cambio de rúbrica, así como las sustanciales modificaciones operadas en todo el Capítulo, obligan, según un sector de la doctrina, a replantear la cuestión sobre el bien jurídico protegido en estos delitos, mientras otro entiende que el cambio de nomenclatura en nada afecta al mismo, de modo que reproduce, en idénticos términos, la tradicional discusión sobre la naturaleza y contenido del bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial (antes delitos contra la seguridad del tráfico)<sup>186</sup>. A pesar de dicho cambio, doctrinalmente se

---

<sup>185</sup> *Ibidem*, p. 229.

<sup>186</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M. y SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Delitos contra la seguridad vial: cuestiones comunes”, en GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M. (coord.), *Protección penal de la seguridad vial*, Valencia, 2008, p. 27. En este mismo sentido, PRIETO GONZÁLEZ, H.: “Aspectos comunes...”, *cit.*, p. 15, sostiene que también se provocó cierto debate en torno al bien jurídico protegido tras la aprobación del Real Decreto 303/2011, de 4 de marzo, por el que se modifica el RGCir y la LSV, reduciendo el límite genérico de velocidad para turismos y motocicletas en autopistas y autovías. La exposición de motivos de dicho Real Decreto parecía alejarse intencionadamente del bien jurídico protegido “seguridad vial” afirmando que razones diferentes a la relacionadas con la siniestralidad pueden exigir el establecimiento de determinados límites de velocidad que permitan conseguir objetivos en otros ámbitos o áreas no relacionados con la seguridad vial. Para el Real Decreto éste era el caso del ahorro energético. No obstante, si bien es cierto que con la nueva configuración del bien jurídico protegido por estos delitos no sólo se protege la seguridad del tráfico en sentido estricto, sino en última instancia también que la circulación se haga en condiciones que hagan sostenible la movilidad en las ciudades desde todos los puntos de vista incluido también el socioeconómico y que de esta forma podría sostenerse que la reducción de la velocidad a 110

sigue reproduciendo la vieja polémica en torno a cuál sea el bien jurídico tutelado en los tipos ubicados en el capítulo objeto de análisis.

De una parte, Molina Fernández señala que las diversas posiciones pueden reconducirse básicamente a dos: i) quienes lo hacen coincidir con el enunciado del capítulo: “seguridad vial”; y, ii) quienes entienden que debe acudir directamente al objeto último de protección que se esconde bajo el concepto genérico de seguridad vial: vida e integridad de las personas que intervienen, activa o positivamente en el tráfico<sup>187</sup>. Mientras, Hortal Ibarra distingue tres posiciones claramente diferenciadas acerca del bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial: a) primer lugar, los que contrariamente, sostienen que se protege la “seguridad en el tráfico viario” en sí misma, esto es, de forma autónoma con respecto a los bienes jurídico-penales vida, integridad física y salud<sup>188</sup> (posición “colectivista” o “autonomista”); b) en segundo, los autores que consideran que se protege directamente la vida, integridad física y salud de las personas que participan en el tráfico viario (tesis individualista)<sup>189</sup>; y c) por último, los que a modo de solución intermedia, defienden que se protege la seguridad en el tráfico rodado pero no como un interés en sí mismo, sino como un instrumento para tutelar la vida, integridad física y salud de las personas que participan en este concreto ámbito, configurando de esta manera los delitos contra la seguridad del tráfico como un adelantamiento de la barrera de protección de estos bienes jurídico-penales individuales<sup>190</sup> (posición intermedia)<sup>191</sup>.

---

puede tener por objeto no sólo proteger la seguridad del tráfico en sentido estricto sino también la seguridad vial en el sentido de atenderá a criterios socioeconómicos, la redacción de la exposición de motivos del Real Decreto que expresamente excluye a la seguridad vial de su ámbito de protección dificulta el entender que en estos casos se vería atacado el bien jurídico “seguridad vial”.

<sup>187</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial” en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, Madrid, 2011, pp. 1339 y 1340. Establece el autor una precisión: la decisión por una u otra concepción debe situarse en el marco del debate sobre la oportunidad de estimar bienes jurídicos intermedios que consistan en el mantenimiento de la seguridad de otro bien. Si con la referencia al bien jurídico intentamos sólo aprehender qué realidad valiosa se protege en un tipo penal, entonces lo razonable es prescindir del bien intermedio y situarse directamente en los bienes individuales que concretan el contenido de injusto material del hecho. La referencia a la seguridad de un bien no es en realidad más que otra manera de decir que dicho bien se está protegiendo anticipadamente mediante la sanción de comportamientos peligrosos. Pero si la delimitación del bien jurídico no sólo cumple esta función sino además la de precisar de la forma más exacta posible la modalidad del ataque, entonces es razonable introducir una referencia explícita al peligro típico, que en este caso sólo es el que proceda de conductas peligrosas en el tráfico del vehículo a motor.

<sup>188</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho Penal Parte Especial*, Barcelona, 2010, p. 979.

<sup>189</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., p. 29.

<sup>190</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., pp. 838 y 839;

### 3.1. Seguridad vial.

Con anterioridad a la reforma de 2007 la práctica totalidad de la doctrina y la jurisprudencia defendía que el interés jurídico tutelado de forma directa e inmediata en los tipos penales comprendidos bajo la rúbrica “De los delitos contra la seguridad del tráfico” era “la seguridad del tráfico viario”<sup>192</sup> en sí misma, entendida como dimensión o concreción de la genérica seguridad colectiva y sin perjuicio de que al igual que en la mayoría de los preceptos del vigente Código Penal, se protegiesen otros intereses más o menos remotos<sup>193</sup>. Tras la reforma, los que mantienen que el bien jurídico protegido por estos delitos es la seguridad vial como bien jurídico autónomo se apoyan en su ubicación en el Código Penal que los regula bajo el rótulo “De los delitos contra la seguridad vial”, dentro del título dedicado a los delitos contra la seguridad colectiva de la que la seguridad vial forma parte, tratándose en ambos casos de bienes jurídicos espiritualizados, de naturaleza supraindividual, o lo que otros denominan tutela de intereses difusos<sup>194</sup>. A esta idea responde el tenor de la SAP de Las Palmas 81/2010, de 6 de abril [JUR 2011\1745], cuando advierte que la interpretación del precepto es <<...respetuosa con su ubicación sistemática como represión de conductas que atentan contra la seguridad vial>>.

Pero, ¿significan lo mismo, seguridad vial y seguridad del tráfico? La doctrina se inclina a pensar que el concepto anterior (seguridad del tráfico) es, a su vez, un concepto más restringido que el de seguridad vial: el primero alude a la seguridad existente en el seno de la circulación y la conducción, esto es, durante la actividad de la conducción; el segundo, en cambio, es un concepto más amplio, que no sólo abarca la

---

<sup>191</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, pp. 124 y 125. Esta misma distinción era defendida a propósito de la anterior regulación por MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., pp. 51 y 52.

<sup>192</sup> Abogan por esta solución entre otros, CORCOY BIDASOLO, M.: “Delitos contra la seguridad del tráfico en el Código Penal de 1995”, TSJAP, 1998, p. 11. QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho Penal español. Parte especial*. 4ª Ed. Barcelona 2007, p. 919. GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas o estupefacientes*, 3ª Ed., Barcelona, 1998, pp. 94 y 99 MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal. Parte Especial*, 15 Ed., Valencia, 2004, p. 687.

<sup>193</sup> Por todos, MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. Mª.: “Tratamiento penal de la conducción temeraria”, en Morillas Cueva, L. (coord.), Madrid, 2007, p. 298, atendiendo a su ubicación sistemática, su propio contenido, y su evolución histórica, el bien jurídico amparado en estos delitos no es otro que la seguridad del tráfico; y que si bien es cierto que con él indirectamente se protejan otros bienes jurídicos, esto también sucede en otras figuras delictivas sin que se asevere la concurrencia de varios bienes

<sup>194</sup> En este sentido, TAMARIT SUMALLA, J. Mª.: “De los delitos...”, cit., p. 1552.

seguridad en la conducción, sino también la seguridad en las vías de tránsito. Ello hace que el nuevo concepto puede englobar no sólo los delitos cometidos por el conductor (conducción a alta velocidad, temeraria, bajo la influencia del alcohol u otras sustancias, conducción sin carnet) sino también por cualquier sujeto que origine un riesgo grave a la seguridad vial (realizar vertidos en la calzada, inutilización de las señales de tráfico, etc.)<sup>195</sup>.

Llegados a este punto, conviene llamar la atención de que existe un sector doctrinal<sup>196</sup> que, aún pasado el año 2007, continúan empleando la terminología “seguridad del tráfico” para referirse al bien jurídico protegido cuando realmente defienden la postura de que se trata de la seguridad vial. En cualquier caso, establecido el bien jurídico protegido en la seguridad vial como concepto colectivo, bien jurídico universal, que hace que este delito lo sea contra la seguridad general, en el sentido de constituir el objeto de su ataque, no bienes particulares sino colectivos, se va a establecer su alcance y contenido<sup>197</sup>. De principio, la protección penal estaría dirigida al mantenimiento del conjunto de condiciones necesarias para que la circulación de vehículos no presente riesgos que superen los permitidos y, por ello, dichas condiciones estarían “normativamente garantizadas”. Se protege, por tanto, el normal desenvolvimiento de la circulación rodada de forma autónoma e independiente de bien individual alguno, ya que existe un interés claro y digno de protección consistente en que el tráfico de vehículos se desarrolle de la forma más segura, dadas sus implicaciones socio-económicas, culturales y de ocio<sup>198</sup>.

---

<sup>195</sup> POLAINO-ORTS, M.: “Delitos...”, pp. 384 y 385.

<sup>196</sup> Entre los autores que siguen refiriéndose a la “seguridad del tráfico como bien jurídico protegido se encuentran....

<sup>197</sup> En este sentido, GÓMEZ PAVÓN, P.: “El delito...”, cit., p. 100.

<sup>198</sup> PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: “Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H., HIDALGO DE MORILLO, JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La Dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012, p. 14. Así concebida, la seguridad vial supone no sólo que la circulación discurra sin riesgos para la vida, la integridad o patrimonio sino que esta circulación se haga en condiciones que haga sostenible la movilidad en las ciudades desde todos los puntos de vista incluido también el socioeconómico; QUERAL JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 979; GONZÁLEZ RUS, J. J.: “Seguridad del tráfico y mantenimiento de la red viaria. Responsabilidad viaria (art. 382 del Código penal)”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*cit., p. 359, mantiene que la seguridad del tráfico es, por una parte, un aspecto fundamental de la seguridad colectiva; por otra una forma mediata de proteger bienes jurídicos individuales cuya importancia justifica que la intervención penal se anticipe y actúe en el ámbito del tráfico.

En efecto, la opción político-criminal a favor del adelantamiento de las barreras de protección penal da lugar a la configuración de bienes jurídicos espiritualizados, de naturaleza supraindividual, como la seguridad del tráfico viario y al recurso a los tipos de peligro para sancionar aquellas conductas que dificulten que el tráfico de vehículos se desarrolle de forma segura, sin riesgo para las personas. De modo que se trata de delitos de peligro, pero referidos a un bien jurídico de carácter universal, colectivo y supraindividual<sup>199</sup>.

En definitiva, esta primera opción interpretativa sostiene que el objeto directo de protección es la seguridad del tráfico, como bien jurídico colectivo y autónomo, y no el interés particular de los participantes en el tráfico. Consecuencia de esta posición es la consideración de los delitos de tráfico como delitos de lesión<sup>200</sup>. En esta línea, Gómez Pavón entiende que el objeto de protección es la seguridad del tráfico, concebida como una parcela de la seguridad colectiva, desvinculada de los bienes particulares que puedan verse afectados, es decir: “El conjunto de condiciones normativamente garantizadas para hacer que la circulación de vehículos a motor por vías públicas no presente riesgos superiores a los permitidos”<sup>201</sup>. Concluye Queralt Jiménez que en estos delitos se protege la seguridad de la circulación rodada en sí misma. Se puede proteger la seguridad y salud de las personas en tanto que colectividad; no se trata, pues, de la pérdida o menoscabo de la seguridad o salud individual – o de la vida incluso- pues eso es objeto de protección en otros lugares del Código penal<sup>202</sup>.

Sin embargo, esta defensa de la autonomía del bien jurídico “seguridad vial” no está exenta de polémica en la doctrina: i) Para un sector, mantener la naturaleza

---

<sup>199</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 318.

<sup>200</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., y SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., p. 27.

<sup>201</sup> Y, por último, aunque parezca clara la enunciación del bien jurídico protegido, no lo es tanto su contenido: si es la suma de intereses particulares o si puede independizarse en cierto modo de ellos. Parece, a estas alturas, fuera de toda duda que el bien jurídico protegido en los delitos de tráfico es la seguridad del mismo, como una parcela de la seguridad general. La sucesiva legislación penal sobre la materia, bien las leyes especiales o el actual Capítulo IV del Título XVII, Libro II del Código penal parecen indicarlo así con la excepción del Código Penal de 1928, que contenía estos supuestos, junto con otros análogos, y que parecía proteger la “seguridad colectiva” contra una serie de acciones no diferenciadas por las distintas áreas de esa seguridad a que atacaban, sino por los diversos medios, o formas, empleados para realizar ese ataque. Sin embargo, la autora establece ciertos matices. Indudablemente, la razón para proteger la seguridad del tráfico es, en último término, la protección de la vida, integridad corporal, y bienes tanto particulares como comunitarios que puedan verse dañados. Mantener lo contrario sería absurdo: la seguridad lo es de todo lo que interviene en la circulación. GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., pp. 92 y 97.

<sup>202</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho*, cit., p. 979.

colectiva del bien jurídico en estos delitos supone confundir el verdadero objeto de protección con la técnica empleada para defenderlo<sup>203</sup>. De modo que cuando se parte de la idea de que el riesgo punible es el riesgo para la seguridad del tráfico, no para los bienes personales conectados a aquella, se habla de lesión para la seguridad del tráfico, al que se reputa bien jurídico instrumental respecto de bienes individuales, tales como la vida e integridad de las personas, cuya importancia justifica el adelantamiento de la tutela penal a una fase anterior a su efectiva lesión<sup>204</sup>. Conforme a ello, Lamarca Pérez afirma que en estos delitos no sólo la seguridad del tráfico en las vías públicas sino también, y sobre todo, la seguridad de las personas, su vida, su integridad e incluso sus propiedades, que es lo que se pone en peligro al desarrollar de determinado modo esta actividad<sup>205</sup>; ii) de otra parte, se objeta que la seguridad vial, desligada de la protección de bienes jurídicos individuales, parece una materia más propia de la legislación administrativa, cuya finalidad es gestionar los riesgos derivados de la circulación de vehículos, garantizando el interés general (mantenimiento de las condiciones de seguridad); de forma que, si se prescinde de toda referencia a la protección de bienes jurídicos individuales quedaría borrada la diferencia entre las infracciones penales y las administrativas, convirtiendo la normativa penal en un mero refuerzo sancionador de la legislación administrativa<sup>206</sup>; iii) por último, la definición de un bien jurídico como la “seguridad en el tráfico” no debe entrañar una construcción tan artificiosa y formalista que lleve a sostener, como ha hecho un sector doctrinal minoritario, que la realización de las conductas típicas supone la lesión del referido bien jurídico, o incluso a olvidar que lo protegido no es en última instancia algo sustancialmente diverso de la vida, la salud o el patrimonio de personas concretas, respecto a las cuales la idea de seguridad en el tráfico tiene una función meramente instrumental<sup>207</sup>. De modo que la referencia a la seguridad vial como interés jurídico protegido en estos delitos puede tener interés para apelar al bien categorial, precisando no obstante de una mayor concreción para poder hablar de un bien jurídico capaz de cumplir con las finalidades que le reconocen

---

<sup>203</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., y SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., pp. 30 y 31.

<sup>204</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos comunes de todos o de algunos de los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y control de la seguridad vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011, p. 230.

<sup>205</sup> LAMARCA PÉREZ, C.: “Delitos contra la seguridad vial” en Lamarca Pérez, C. (coord.), *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 576.

<sup>206</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., y SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., pp. 27 y 28.

<sup>207</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1552.



la doctrina y la jurisprudencia. Por ello, la seguridad vial viene referida a concretos valores dignos de protección como la vida e integridad física o la salud pública. El bien jurídico seguridad vial no es, desde luego, un concepto óptimo: por una parte, al ser más amplio que el anterior es también un concepto más difuminado que lo mismo se puede aplicar a ataques substanciales a bienes jurídicos que a puras infracciones formales de normas reglamentarias; no en balde, no pocos de los nuevos delitos introducidos en esta materia por la reforma de 2007 son meras infracciones administrativas que el legislador ha querido elevar un tanto artificialmente a categoría de delito; por otra parte, a pesar de la manifiesta amplitud y falta de previsión del concepto no logra abarcar todas las conductas descritas como delito en el capítulo en cuestión. Por ejemplo, el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o drogadicción es, propiamente, un delito de desacato o desobediencia a la autoridad administrativa, pero no un delito contra la seguridad vial (si el conductor condujere en estado de embriaguez o drogadicción cometería otro delito distinto, cuyo bien jurídico protegido sí sería la seguridad vial; pero en el delito de desobediencia, la alusión a la seguridad vial ni es clara ni es evidente ni decisiva)<sup>208</sup>.

En definitiva, se plantea la aptitud de determinados bienes jurídicos de naturaleza supraindividual para erigirse en objeto de protección. Parece que el Código penal haya optado por esa posición, ya que las expresiones que contiene mucho de los tipos – las personas, los riesgos de la circulación- inclinan a considerar que la seguridad vial es un bien jurídico colectivo y supraindividual. No obstante, lo cierto es que la seguridad colectiva no es susceptible de lesión material, pues en el momento en que se concreta el riesgo estamos ya ante bienes jurídicos particulares. A pesar de esta dificultad, la postura mayoritaria distingue entre un bien jurídico primordial, que sería la confianza en que el riesgo inherente a una concreta actividad peligrosa no se incrementa de forma innecesaria, y un fin teleológicamente conectado, que se concretaría en los bienes que en última instancia pueden verse afectados por los comportamientos de riesgo ilícito<sup>209</sup>.

---

<sup>208</sup> POLAINO-ORTS, M.: “Delitos...”, cit., pp. 384 y 385.

<sup>209</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos contra la seguridad vial” en Suárez-Mira Rodríguez, C. (coord.), *Manual de Derecho Penal*. Tomo II *Parte Especial*, Navarra, 2011, p. 449.

En opinión de Alastuey y Escuchuru, es frecuente que las críticas a esta clase de delitos vayan vinculadas a la opinión de que no es posible otorgar a la seguridad vial – antes seguridad del tráfico- el carácter de bien jurídico, considerándola una mera abstracción conceptual<sup>210</sup>. En su opinión, es un bien jurídico colectivo que se encuentra fuertemente vinculado a los bienes jurídicos individuales, pues desempeña predominantemente una función de garantía de seguridad de estos, de contención de riesgos, de acuerdo con la tesis de Gracia Martín<sup>211</sup>, aunque ello no le niega su carácter de objeto de protección autónomo. El reconocimiento de la seguridad vial como bien jurídico colectivo logra otorgar un contenido de injusto material a los considerados delitos de peligro abstracto puros para bienes jurídicos individuales en la medida en que se tipifiquen conductas que supongan un menoscabo para la seguridad vial. Ahora bien, a la hora de proteger los bienes jurídicos colectivos como el que aquí tratado, cuya función prioritaria es contener riesgos para otros bienes jurídicos, no resulta adecuado sancionar conductas que sólo den lugar a un peligro para el propio bien jurídico colectivo, pues ello supone un adelantamiento excesivo y rechazable de la intervención penal o, dicho de otra manera, el contenido de injusto material de estos delitos no sería suficiente para legitimar la imposición de una pena, y entrarían así en conflicto con los principios de subsidiariedad y ultima ratio<sup>212</sup>. Es por ello que algunos autores consideran que podría caracterizarse el bien jurídico en estos delitos como el mantenimiento de la seguridad vial como presupuesto de la protección de la vida e integridad física de las personas que en él intervienen<sup>213</sup>.

### **3.2. Vida e integridad de las personas.**

---

<sup>210</sup> ORTS BERENGUER, E y FERRANDIS CIPRIAN, D.: “Elementos...”, cit., p. 232 y ss.

<sup>211</sup> GRACIA MARTÍN, L.: “La modernización del Derecho penal como exigencia de la realización del postulado del Estado de Derecho (social y democrático)”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª época, nº 3, 2010, pp. 62 y ss. Señala que los bienes jurídicos colectivos desempeñan una doble función: “una negativa (...) de prestación de seguridad y, con ello, de garantía de conservación para bienes jurídicos individuales, en la medida en que la estabilidad y el equilibrio de los substratos colectivos contiene y neutralizan riesgos para ellos. Y otra positiva (...) de promoción y, con ello, de garantía de desarrollo y expansión de sus potenciales, en la medida en que la estabilidad y el equilibrio de los substratos colectivos proporciona a todos por igual la explotación de las posibilidades de uso y consumo legítimos de los bienes jurídicos individuales completados”.

<sup>212</sup> ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ílcito penal e ilícito administrativo en materia de tráfico y seguridad vial”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011), pp. 15 y 16.

<sup>213</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1339.

Esta segunda posición doctrinal pone en tela de juicio la autonomía del bien jurídico colectivo “seguridad vial” para erigirse en el interés jurídico protegido y aboga por la defensa del carácter personalista o antropocéntrico de este sector del Derecho penal. En la doctrina alemana se cuestiona la autonomía de ciertos valores jurídicos para erigirse en objeto de tutela penal. Hefendehl señala que determinados bienes jurídicos de los llamados “colectivos o universales” como la salud pública nos permiten afirmar que ésta no es ni más ni menos que la salud de todos los miembros de la sociedad. No se trata pues de un bien jurídico colectivo sino de la suma de bienes jurídicos individuales<sup>214</sup>. Este mismo argumento utiliza el citado autor para desenmascarar lo que denomina “bienes jurídicos aparentes” entre los cuales sitúa la “seguridad del tráfico”. En su opinión, no es más que la protección que se dispensa a determinados bienes jurídicos individuales (como la vida, la salud, etc.) de los participantes en el tráfico automovilístico. No es pues un bien jurídico supraindividual<sup>215</sup>.

En la doctrina española la cuestión ha sido muy discutida. Un segmento doctrinal preconiza que si la seguridad del tráfico es el bien jurídico protegido, lo es únicamente en sentido formal<sup>216</sup>, especialmente aquellos autores que se plantean la aptitud de determinados bienes supraindividuales para erigirse en bienes objeto de protección penal. Conforme a estos parámetros, se afirma que la concreción del bien jurídico en uno colectivo, difuso y de naturaleza instrumental no es acertada y no reporta ventaja alguna, porque no es fácil definir la seguridad, supone dar un rodeo donde no es necesario darlo, y porque, en última instancia, el delito, cualquiera de los delitos del capítulo IV, se consuma cuando se crea una suerte de peligro, más o menos

---

<sup>214</sup> HEFENDEHL, R.: “Debe ocuparse...”, cit. p. 9. Este descubrimiento tiene efectos decisivos, puesto que sobre un bien jurídico individual puede el propio titular del mismo decidir y disponer. La decisión de una persona de llevar una vida insana no justifica la intervención del Derecho Penal.

<sup>215</sup> Ibidem, p. 9. Señala el autor, que un uso correcto del concepto de bien jurídico ha de conducirnos a desenmascarar aparentes bienes jurídicos que en realidad no lo son. Tendríamos que ser prudentes en este punto e intentar en la medida de lo posible la erradicación del orden penal de los bienes jurídicos aparentes. Siempre que se oiga que un tipo delictivo debe proteger la validez del ordenamiento jurídico, la seguridad colectiva o el orden público, debería colocarse junto a ellos una luz roja de alarma y preguntarnos si es realmente el derecho penal un instrumento idóneo, necesario y proporcionado para la protección de este aparente bien jurídico.

<sup>216</sup> GANZENMÜLLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos*, cit., p. 43. Si en los delitos contra la seguridad del tráfico se hubiera erigido a ésta en el objeto de tutela, sólo sería válida dicha alusión en sentido formal, ya que en los arts. 379 y siguientes se protege de modo inmediato la vida y la integridad de las personas.

intenso, para la vida y/o la integridad de las personas<sup>217</sup>. Así, frente a la opinión mayoritaria en la doctrina, aquella que cifra el bien jurídico protegido en la genérica “seguridad vial”, no faltan autores que defienden que en los delitos contra la seguridad colectiva, y concretamente en los delitos contra “la seguridad vial” no se protegen otros bienes que los individuales, vida e integridad física, de los participantes en el tráfico viario, que son los que constituyen el auténtico valor o interés protegido, mientras que la seguridad del tráfico cumple la función de delimitar la modalidad de riesgo frente a la que se protegen estos bienes<sup>218</sup>.

Esta parece ser también la opinión de Carbonell Mateu, para quien, con la importante reforma del Código Penal en esta materia llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2007 los tipos que componen actualmente <<los delitos contra la seguridad del tráfico>> pasarían a denominarse <<delitos contra la seguridad vial>>, no porque se produzca modificación alguna en el objeto de protección que por cierto es la vida e integridad de las personas, sino para indicar claramente la unidad que debe existir entre la legislación administrativa y la penal<sup>219</sup>. En sentido similar, Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián sostienen que el bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial se contrae a la vida e integridad de las personas. Y que aunque de estos bienes se ocupan de forma específica otros títulos del Código Penal, aquí la tutela aparece como avanzada complementaria vinculada al fenómeno del tráfico rodado. De manera que no se solapan las de los delitos de homicidio y los contra la seguridad vial; pues, como es obvio, las muertes o lesiones que puedan producirse a causa de una conducción temeraria o suicida o de un obstáculo, etc., han de castigarse con arreglo a los Títulos I y III del Libro II, en los cuales se castiga la causación o los intentos de causación de muertes y/o menoscabos a la salud, en cualesquiera circunstancias, sea con dolo sea con imprudencia grave, mientras que en los artículos 379 y siguientes se castiga la creación para dichos bienes en el ámbito del tráfico de vehículos a motor y

---

<sup>217</sup> Sin embargo, ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., p. 233, establecen algunas matizaciones, sobre todo por la incorporación de nuevos tipos penales al capítulo comentado, como los contenidos en el artículo 384, pues si en ellos se castiga conducir en los casos de pérdida de vigencia del permiso por la retirada de los puntos asignados legalmente, de privación cautelar o definitiva de aquél por decisión judicial o sin haberlo obtenido nunca, sin que ni por asomo se haya puesto en peligro la vida ni la integridad de nadie, y se haya conducido con la mayor atención, la mayor pericia y la mayor prudencia.

<sup>218</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., p. 29.

<sup>219</sup> CARBONELL MATEU, J. C.: “La Reforma...”, cit., p. 389.

ciclomotores. Por tanto, con estos delitos, como se ha repetido hasta la saciedad, se amplían los contornos de la protección de la vida y de la salud, desde su puesta en peligro hasta su efectiva lesión<sup>220</sup>.

Esta es la posición compartida por Gutiérrez Rodríguez, García del Blanco, Martín Lorenzo y Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, quienes sugieren que la seguridad vial, se orienta a la tutela de los bienes y derechos de los participantes en el tráfico, con una doble función y finalidad. Por una parte, la tradicional función de protección de bienes jurídicos individuales (la vida y la salud) de los implicados en el tráfico, anticipando la tutela penal al momento en que se genera el riesgo. Por otra, garantizar que los ciudadanos puedan ejercer su libertad ambulatoria y su derecho a la movilidad, derechos fundamentales en las sociedades modernas, en un entorno seguro. Desde este punto de vista, la seguridad vial parece un concepto más amplio que el concepto de seguridad del tráfico que, tradicionalmente, se entendía orientado a la protección – bien de forma mediata o bien de forma inmediata- de la vida e integridad de las personas, comprendiendo, también y además, una función de garantizar el ejercicio del derecho a la movilidad en condiciones de seguridad<sup>221</sup>.

Para los autores que defienden esta posición, la seguridad vial carece de un contenido propio y distinto de los bienes jurídicos individuales, cumpliendo tan sólo una función delimitadora del ámbito en el que deben verse afectados dichos bienes. De esta forma, el concepto de seguridad vial, y más ampliamente, el de seguridad colectiva alude a la evitación de situaciones de riesgo generalizado para bienes jurídicos personales y, por tanto, el título XVII del Código Penal que regula los delitos contra la seguridad colectiva y más concretamente su capítulo IV dedicado a los delitos contra la seguridad vial no protegen bienes jurídicos de naturaleza colectiva sino bienes jurídicos individuales a los que se ha otorgado un marco de protección complementario<sup>222</sup>. Prueba de ello es que el propio Preámbulo de la LO 15/2007 advierte que el objeto de la reforma es: << (...) definir con mayor rigor todos los delitos contra la seguridad del tráfico y los relacionados con la seguridad vial, evitando que determinadas conductas

---

<sup>220</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDI CIPRIAN, D.: “Elementos...”, cit., pp. 232 y 233.

<sup>221</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos contra la Seguridad Vial: Cuestiones Comunes”, en GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009, p. 32.

<sup>222</sup> CARBONELL MATEU, J. C.: “La Reforma del tratamiento penal de la seguridad vial”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., p. 385.

calificadas como de violencia vial puedan quedar impunes>>. De modo que la expresión “violencia vial”, sólo puede entenderse como una referencia a comportamientos que afectan a bienes jurídicos y derechos de carácter personal<sup>223</sup>. Y es que como ya subrayara Alcácer Guirao, la seguridad del tráfico no constituye la realidad social a proteger, sino el contexto social de ordenación del que emanan diversos y determinados riesgos para la vida y la integridad física de las personas, siendo éstos los intereses que, en última instancia, resultan tutelados<sup>224</sup>. De modo que el objeto directo de protección son los bienes jurídicos individuales, mientras que la idea de seguridad del tráfico actúa como exigencia de que el riesgo derive de la utilización de vehículos a motor o ciclomotor<sup>225</sup>.

En esta línea se pronuncia Orts Berenguer al señalar que “si en los delitos contra la seguridad del tráfico se hubiera erigido a ésta en objeto de tutela tendríamos un bien que se nos escurriría de las manos por la dificultad de concretarlo”<sup>226</sup>. Precisamente por ello y porque la seguridad del tráfico sólo tendría razón de ser en sentido material, llega a afirmar que en los artículos 379 y siguientes del Código penal, se protege de modo directo e inmediato la vida y la integridad de las personas, es decir los bienes que en definitiva resultan en peligro cuando se efectúa alguna de las conductas tipificadas, y sin que ello signifique, sin embargo, que no puedan resultar comprometidos otros intereses tales como el transporte de mercancías, el ocio, etc., pero siempre en un segundo plano.

### **3.3. De forma inmediata la seguridad vial y, de forma mediata, la vida e integridad de las personas.**

---

<sup>223</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., p. 31.

<sup>224</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez, temeridad y peligro para la seguridad del tráfico. Consideraciones en torno a la reforma de los delitos contra la seguridad del tráfico”, *La Ley Penal*, nº 10, 2004, p. 10.

<sup>225</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 66.

<sup>226</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 630. Señala el autor que evidentemente al legislador le preocupa que el tráfico de vehículos con todas sus implicaciones socio-económicas, culturales, de ocio y sobre todo, en cuanto representa un riesgo para las personas se desarrolle de la forma más segura. Y por ello es lógico el establecimiento de una regulación para dicha actividad, con sanciones para los infractores. Ello no significa que el objeto de tutela en los delitos comprendidos en el capítulo que analizamos sea, en última instancia, uno distinto de la vida e integridad física de las personas.

Cuando se dice que la seguridad vial entendida como una parcela de la seguridad colectiva constituye el interés jurídico protegido en estos delitos esa referencia puede tener interés para apelar al bien categorial, precisando no obstante de una mayor concreción para poder hablar de un bien jurídico capaz de cumplir con las finalidades que le reconocen la doctrina y la jurisprudencia. Por ello, la seguridad vial viene referida a concretos valores dignos de protección como la vida e integridad física o la salud pública<sup>227</sup>.

En efecto, esta tercera posición representada entre otros autores por Tamarit Sumalla, mantiene que aunque la seguridad del tráfico es el bien jurídico colectivo que resulta directamente tutelado en estos tipos, éste no se protege como un fin en sí mismo, sino con carácter instrumental, es decir, como medio para la protección de otros bienes jurídicos individuales, como son la vida y la salud de las personas, cuya tutela justificaría en último término la intervención penal en materia de tráfico. El bien jurídico estaría dotado de una doble dimensión, individual y colectiva<sup>228</sup>. En sentido similar, Olmedo Cardenete sostiene que con esta regulación el legislador pretende salvaguardar de forma inmediata el correcto y adecuado funcionamiento del tráfico rodado que discurre a través de las vías públicas, persiguiendo aquellas conductas que comprometen gravemente la seguridad de quienes se ven implicados (conductores, acompañantes y peatones). Sin embargo, tras ese interés colectivo, la intención inequívoca del legislador es la de proteger mediatamente la vida y salud de las personas, pues con la actividad circulatoria diaria de los vehículos a motor y ciclomotores se desarrollan actividades que son notablemente peligrosas o lesivas para las personas. De acuerdo con ello, la seguridad del tráfico viene a ser un bien jurídico intermedio de carácter colectivo, autónomo y con sustantividad propia, instrumentado hacia la tutela de bienes jurídicos individuales que, aunque protegidos de forma mediata por los delitos de tráfico, disponen de unas normas de protección específicas en el ámbito del tráfico rodado de vehículos a motor y ciclomotores<sup>229</sup>. Esto es, se trata un bien jurídico de carácter intermedio, en la medida en que se encuentran en una relación de medio a fin con los bienes jurídicos individuales (...). Los delitos contra la seguridad vial, por tanto, otorgan una protección inmediata a las condiciones de desarrollo de los bienes jurídico-

---

<sup>227</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: "Delitos...", cit., p. 449.

<sup>228</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: "De los delitos...", cit., p. 1552.

<sup>229</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: "Delitos...", cit., pp. 838 y 839.

individuales, de manera que los últimos obtienen una protección mediata (...) se trata de un bien jurídico colectivo que complementa la tutela de los bienes jurídicos individuales<sup>230</sup>. A este mismo razonamiento llegó la Audiencia Provincial de Guipúzcoa en Sentencia 79/2005, de 20 de abril [JUR 2005\194280]: << (...) la seguridad del tráfico constituye un bien jurídico colectivo de carácter intermedio, en la medida que se encuentra en una relación de medio a fin con los bienes jurídicos individuales (vida e integridad física). De esta forma puede sostenerse que se trata de un bien jurídico colectivo que complementa la tutela de los bienes jurídicos individuales. Esta tutela complementaria se logra a través de dos funciones: - la función de garantía de seguridad, centrada en la conservación de los bienes jurídicos complementados mediante la creación de espacios de contención de riesgos para los bienes jurídicos individuales; - función de garantía de promoción, abocada a la promoción del uso y disfrute de los bienes jurídicos complementados a través del diseño de espacios dúctiles para el desenvolvimiento de los bienes individuales>>.

Cardona Torres mantiene esta misma posición si bien con ciertos matices: en su opinión, los delitos relativos a la seguridad vial se refieren, de una parte, al bien jurídico común de defensa de la colectividad con el fin de asegurar el tráfico ordenado de vehículos evitando el riesgo de comportamientos ilícitos o temerarios y, de otra, de modo conexo, directo y con carácter finalista se protegen los bienes concretos de la vida e integridad de las personas<sup>231</sup>. En otras palabras, evidentemente, al legislador le preocupa que el tráfico de vehículos se desarrolle de la forma más segura, pero hablar de la seguridad del tráfico a secas es hablar de un bien jurídico más que difuso, escurridizo donde los haya, por la dificultad de concretarlo. Por ello, y porque solamente tendría sentido la traída a colación de la seguridad del tráfico en su dimensión material, no parece aventurado afirmar que en los artículos 379 y siguientes se protege de modo inmediato la vida y la integridad de las personas, es decir los bienes que son puestos en peligro (de forma más o menos directa) cuando se efectúa alguna de las conductas tipificadas, los bienes cuya puesta en peligro ha de ser verificada para la aplicación del tipo correspondiente sea legítima. El Código penal castiga algunas conductas con la pretensión de conseguir una mayor seguridad en el tráfico vial a fin de

---

<sup>230</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Rodríguez Ramos, L. (dir.), Martínez Guerra, A. (coord.), en *Código Penal (comentado y concordado con jurisprudencia) y Leyes Especiales y Complementarias*, Madrid, 2011, p. 1449.

<sup>231</sup> CARDONA TORRES, J.: *Derecho Penal. Parte Especial*, Barcelona, 2010, pp. 447 y 448.



proteger la vida y la integridad de las personas; por lo que cabe concluir que, en última instancia, son estos los bienes jurídicos protegidos (lo que no significa que no haya otros bienes jurídicos comprometidos como el transporte de las personas y mercancías y su enorme importancia económica, el disfrute del ocio, etc.)<sup>232</sup>. En este sentido, la STC 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003/2], afirmaba que la seguridad del tráfico es un valor intermedio referencial y la vida e integridad física de todos son los bienes referidos; en parecidos términos, aunque insistiendo en la seguridad del tráfico, la STC 137/2005, de 23 de mayo [RTC 2005\137].

Por lo demás, no pocos de los delitos incriminados en esta sede son delitos mixtos, en los que junto al bien jurídico colectivo (esto es, la seguridad vial, en tanto bien abstracto o interés difuso) se protege también un bien jurídico individual, como puede ser la vida, la integridad física o la salud de los ciudadanos. En este sentido, se trata de tipos mixtos o pluriofensivos<sup>233</sup>. Esto es, el bien jurídico protegido, con carácter general, es la seguridad vial para proteger la vida y la integridad física de las personas<sup>234</sup>. En efecto, el bien jurídico protegido mediante estos preceptos es en principio “la seguridad vial”. Sin embargo, aunque en estos delitos se exige una lesión de la seguridad vial, lo que indirectamente pretende protegerse son bienes jurídicos individuales, como la vida y la integridad física de las personas. Por tal motivo debe afirmarse que, en realidad lo que contempla el Código en estos artículos son delitos de peligro para los bienes jurídicos mencionados. Así, cabe afirmar que el bien jurídico de estos delitos es el mantenimiento de la seguridad del tráfico como presupuesto de protección de la vida e integridad física de las personas<sup>235</sup>.

Puede concluirse que la seguridad vial como bien jurídico se encuentra en relación de medio a fin con los bienes jurídicos individuales. Por ello, la misión de los delitos contra la seguridad vial es otorgar una protección inmediata a las condiciones de desarrollo de los bienes jurídicos individuales, de manera que estos últimos obtienen una protección mediata. Es decir, los tipos serán legítimos en tanto en cuanto tipifiquen un ataque directo a las mencionadas condiciones de seguridad, esto es, al bien jurídico

---

<sup>232</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad vial”, en AAVV, *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2010, p. 630.

<sup>233</sup> POLAINO-ORTS, M.: “Delitos...”, cit., pp. 384 y 385.

<sup>234</sup> SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 740.

<sup>235</sup> MONTANER FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 288.

colectivo “seguridad vial”, que resultará lesionado. Se estará entonces ante delitos de lesión de bienes jurídicos colectivos, si bien la conducta descrita en el tipo implicará un menoscabo, aunque sea mínimo, para bienes jurídicos individuales<sup>236</sup>. Se configura así una estructura dual para este bien jurídico que junto a la dimensión colectiva presenta otra individual. No es que para este grupo de autores la seguridad vial no tenga su propia entidad y autonomía como bien jurídico, sin embargo, lo que justifica la intervención del Derecho penal y lo que ellos denominan la anticipación de la respuesta punitiva es que la protección de la seguridad vial es necesaria para garantizar la protección de la vida e integridad<sup>237</sup>.

### **3.4. Toma de posición.**

Como se ha podido comprobar, el debate doctrinal acerca del bien jurídico protegido en “los delitos contra la seguridad vial” es claramente continuista. Incluso después de la LO 15/2007 y a pesar del cambio de rúbrica del Capítulo IV que los regula, se reproducen íntegramente las mismas discrepancias que se suscitaban bajo el nomen “De los delitos contra la seguridad del tráfico”: básicamente, el reconocimiento o no de la autonomía del bien jurídico colectivo o supraindividual para erigirse en objeto de protección en estos ilícitos.

Por ello, no es de extrañar que los defensores del carácter antropocéntrico del Derecho penal cuestionen la autonomía del bien jurídico colectivo en general, y de la “seguridad vial” en particular, para erigirse en interés jurídico penalmente protegido al que atribuyen más bien una función delimitadora de la modalidad de riesgo frente a la que se protegen otros bienes individuales; esto es, la vida o la integridad física de las personas<sup>238</sup>. Argumentan que con estos delitos se amplían los contornos de la protección de la vida y salud, desde su puesta en peligro hasta su efectiva lesión, en un contexto

---

<sup>236</sup> GRACIA MARTÍN, L.: “La modernización del Derecho penal como exigencia de la realización del postulado del Estado de Derecho (social y democrático)”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª época, nº 3, 2010, pp. 67 y ss.

<sup>237</sup> PRIETO GONZÁLEZ, H.: “Aspectos comunes...”, cit., p. 12.

<sup>238</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Delitos...”, cit., p. 29.

social concreto del que emanan diversos y determinados riesgos como es la seguridad vial<sup>239</sup>.

Sin embargo, en mi opinión, si bien es cierto que “la seguridad vial” constituye el contexto en el que de manera más o menos indirecta se generan riesgos para la vida o integridad física de las personas, no cabe duda que el incremento incesante del uso del vehículo a motor como medio de transporte de personas y mercancías y el notabilísimo incremento del parque automovilístico español con la correlativa multiplicación del número de accidentes y víctimas en las carreteras provoca un indiscutible aumento del riesgo, una situación de hecho que justifica la intervención del Derecho penal anticipando las barreras de protección respecto de las condiciones de seguridad en las que se debe desarrollar el tráfico rodado, convirtiéndose en el valor jurídico inmediatamente tutelado.

Parece que el texto punitivo haya optado por esa posición, ya que las expresiones que contienen muchos de los tipos – las personas, los riesgos de la circulación- inclinan a considerar que la seguridad vial es un bien jurídico colectivo y supraindividual. Pero, lo cierto es que a la seguridad colectiva se le puede objetar que no es susceptible de lesión material, pues como señalan Suárez-Mira Rodríguez, Judel Prieto y Piñol Rodríguez, “en el momento en que se concreta el riesgo estamos ya ante bienes jurídicos particulares”. Ello no obstante, entiendo que si bien existen bienes jurídicos de carácter individual como la vida, la integridad corporal, etc., en los que es fácilmente perceptible los efectos de la conducta sobre el sustrato físico del mismo: la lesión del bien jurídico no plantea pues problemas. Pero a medida que el bien jurídico adquiere perfiles difusos y pierde soporte empírico resulta difícil precisar la producción de tal lesión. Esta circunstancia lleva a los autores en cita a adoptar una postura claramente personalista del bien jurídico, en la que obviamente en los delitos contra la seguridad vial no se protege otra cosa que la seguridad de los individuos, de todos y cada uno de los que componen la colectividad. De esta opinión son Serrano Gómez y Serrano Maíllo, para quienes el bien jurídico protegido en el artículo 380 es “la vida e integridad física de las personas” a diferencia del 379 en el que sí se protege “la seguridad vial”<sup>240</sup>. No

---

<sup>239</sup> ORTS BERENGUER, E., y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., pp. 232 y 233.

<sup>240</sup> SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A: *Derecho Penal, Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 725.

obstante, como bien expresan Jescheck y Weigend, cualquiera que sea la titularidad de un bien jurídico, individual o colectivo, “la lesión de aquél, significa el menoscabo de la pretensión de validez de un valor ideal mientras que por el contrario, el injusto del resultado consiste en la lesión o puesta en peligro del objeto material del delito”<sup>241</sup>. Así pues, como ya apuntara Carmona Salgado “un planteamiento puramente formal no impide entender que la seguridad del tráfico puede aparecer como tal lesionada, siempre que se evite permanecer anclado en ese sentido estrictamente gramatical, relativo a la destrucción real en que la lesión consiste y se atiende a una noción menos material y más teleológica de dicha seguridad”<sup>242</sup>. Conforme a lo anterior, a pesar de esta dificultad, la postura mayoritaria distingue entre un bien jurídico primordial, que sería la confianza en que el riesgo inherente a una concreta actividad peligrosa no se incremente de forma innecesaria, y un fin teleológicamente conectado, que se concretaría en los bienes que en última instancia pueden verse afectados por los comportamientos de riesgo ilícito<sup>243</sup>.

Todo lo expuesto, junto a la ubicación sistemática que debe presidir la interpretación de todo precepto penal, permite afirmar que la seguridad vial es el criterio agrupador o bien jurídico protegido en el Capítulo IV del Título XVII del Libro II del CP, ya que la intangibilidad del valor no es óbice para su “lesión” en la medida en que para el Derecho penal la “lesividad” no es sinónimo de “daño material” sino de “afectación” del bien jurídico que se quiere proteger, la cual será mayor o menor atendiendo a factores diversos entre los cuales también estaría la cuantía de la destrucción material del objeto, pero en modo alguno éste se erigirá en parámetro único

---

<sup>241</sup> JESCHECK, H. y WEIGEND, T.: “*Tratado de Derecho Penal. Parte General*”, Granada, 2002, p. 275. La doctrina más moderna, con razón, pone de relieve que los bienes jurídicos no deben ser comprendidos como bienes materiales, sino que se trata de relaciones de las personas con los intereses con los intereses reales, así sucede, por ejemplo con la facultad de disposición de las cosas propias.

<sup>242</sup> CARMONA SALGADO, C.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Derecho Penal Español Parte Especial*, Madrid, 2004, p. 775. Ello no obstante, comparte la autora la opinión de aquellos autores que niegan que el concepto de tráfico seguro sea un fin en sí mismo. Méndez Rodríguez y así lo expresaba en su análisis genérico de los delitos de peligro, indicando que en supuestos como la conducción temeraria artículo 340 bis a) 2º, y siguientes, al incorporar el legislador junto a bienes colectivos la necesidad de puesta en peligro de bienes individuales, lo hace “movido por la dificultad de determinar la lesión de un bien jurídico colectivo, y tratando de zanjar la cuestión de la ofensividad del tipo al exigir una puesta en peligro de bienes jurídicos individuales”, MENDEZ RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*, Madrid, 1993, pp. 225.

<sup>243</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Suárez-Mira Rodríguez, C. (coord.), *Manual de Derecho Penal, Tomo II. Parte Especial*, Navarra, 2011, p. 449.

para determinar la lesividad de una conducta antijurídica<sup>244</sup>. De hecho, como bien apunta Muñoz Conde, por lesión del bien jurídico no sólo debe entenderse la destrucción o daño de un objeto material, sustrato material<sup>245</sup>.

Por otra parte, la tesis de la autonomía del bien jurídico colectivo que defiende parece encontrar respaldo de un lado, en la nueva regulación de los delitos contra la “seguridad vial”, donde se acentúa el carácter general y colectivo del objeto de tutela penal al aclarar el propio legislador, en la Exposición de Motivos de la LO 15/2007, que la finalidad de la ley es el mantenimiento de las condiciones de seguridad colectiva en el ámbito de la circulación; y, de otro, en la solución concursal adoptada en el artículo 382 del Código penal. En efecto, materialmente se ha acogido la fórmula de determinación del pena propia del concurso ideal-medial de delitos (artículo 77.2 primer inciso) en aquellos supuestos en que con la conducción temeraria se ocasionare además “del riesgo prevenido”, un resultado lesivo cualquiera que sea su gravedad, en la medida en que los Jueces y Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior. Esta cláusula permite tomar en consideración el desvalor derivado de la puesta en peligro de la vida y/o integridad física de las personas que, no habiendo resultadas efectivamente lesionadas, se encontraban en el radio de acción de la conducción peligrosa. En caso de aplicar el concurso de normas, el peligro adicional dimanante de la conducción temeraria que despliega su eficacia antes de la producción del resultado lesivo, en mi opinión, identificable con “el riesgo prevenido” al que alude la norma, no sería valorado. De este modo, si el bien jurídico protegido se cifrase en la vida o integridad física de las personas, en caso de resultado lesivo, la aplicación del tipo de resultado no debería producir el desplazamiento automático del peligro, pues como acertadamente advierte Olmedo Cardenete, “ en primer lugar, no debe olvidarse que los delitos de peligro recogidos en estos preceptos atentan contra un bien jurídico de otra naturaleza colectiva como es la seguridad vial, con lo que la pena que pudiera resultar de aplicación ante el contenido de injusto del correspondiente delito

---

<sup>244</sup> En este sentido, MENDEZ RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos...*, cit. p. 40; CORCOY BIDASOLO, C.: *Los bienes...*, cit., p. 215, quien considera que las reticencias para aceptar que los bienes jurídico-penales supraindividuales también penales pueden ser lesionados proviene del origen del concepto de bien jurídico, a partir de una visión causal-naturalista del mundo propia del siglo XIX, según la cual el daño debe definirse como resultado perjudicial para los intereses vitales de los perjudicados o de la colectividad, habrá que redefinir el concepto de daño cuando se hace referencia al principio de lesividad aun cuando se hace referencia a la lesión o peligro par el bien jurídico en realidad se toma como referencia su sustrato materia, la lesión del objeto del delito como resultado material.

<sup>245</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 301.

de resultado no valora el riesgo global para terceros de la conducta peligrosa desarrollada. Pero, en segundo lugar, porque es perfectamente factible que el resultado lesivo acaezca después de que haya transcurrido un cierto lapso de tiempo durante el que se lleva a cabo la conducta peligrosa y donde, además de las consecuencias materiales efectivamente originadas se haya puesto en concreto peligro la vida o la integridad de otras personas no involucradas en el accidente”<sup>246</sup>. Así lo entendió el Tribunal Supremo en Sentencia 703/2001, de 28 de abril [RJ 2001\7122], al condenar al acusado por un delito contra la seguridad del tráfico en concurso con un delito de homicidio imprudente, habida cuenta que la conducción realizada por el acusado no solamente originó peligro a la seguridad de los demás conductores y usuarios de la vía pública, sino que la misma causó el fallecimiento de la víctima; y también la SAP de Barcelona 405/2009, de 15 de junio [ARP 2009\1049], donde expresamente se defiende la autonomía del bien colectivo, seguridad vial, al afirmar que <<(…) el bien jurídico protegido en el Capítulo IV guía la interpretación de los tipos penales no es otro que la seguridad en el tráfico viario, prohibiendo bajo pena la realización de conductas que objetivamente la pongan en peligro bien abstracto o potencial (supuesto recogido en el artículo 379) bien de modo concreto, es decir, creando un riesgo inminente para bienes jurídicos personales (supuesto recogido en el artículo 380) relegando la creación de un riesgo concreto para bienes patrimoniales a la subsunción de la conducta en su caso en el artículo 379>>.

### **III. NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE CONDUCCIÓN TEMERARIA DEL ARTÍCULO 380 DEL CÓDIGO PENAL**

#### **1. Cuestiones generales**

La moderna sociedad de riesgo, fuertemente vinculada con la actividad productiva derivada de los desarrollos científicos y tecnológicos, influye a favor de una mayor tolerancia hacia ciertas actividades que comportan mayores riesgos para los individuos y para la colectividad<sup>247</sup>. Cuando el nivel de riesgo supera el tolerable o

---

<sup>246</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 852.

<sup>247</sup> ROMEO CASABONA, C. M<sup>a</sup>.: *Conducta peligrosa e imprudencia en la sociedad de riesgo*, Granada, 2005, p. 89.

permitido y no sólo el ciudadano sino la sociedad se sienten desprotegidos queda justificada la intervención del Derecho penal, que deberá asumir el mantenimiento de la seguridad de las personas, controlando los riesgos que tengan aptitud para lesionarla, frente a supuestos determinados y especialmente graves para el desarrollo del individuo en la vida social<sup>248</sup>. La seguridad se configura como un bien jurídico supraindividual que afecta a la colectividad, de manera que no se podrían alcanzar ciertos niveles de funcionalidad y desarrollo sin la utilización de las figuras de peligro en general que no precisan la lesión del bien jurídico para que se cumpla el tipo y ofrecen una protección más completa del mismo<sup>249</sup>.

Señala González Rus que la protección de la seguridad colectiva representa una forma mediata de proteger bienes jurídicos cuya importancia justifica que la intervención penal se anticipe al momento en el que se desarrolla una actividad que rompe con los parámetros de seguridad establecidos para controlar los riesgos que le son inherentes, lejos aún del instante en el que se produce una concreta lesión de los mismos<sup>250</sup>. De modo que, como apunta Merever Gómez, los delitos contra la seguridad colectiva se configuran como delitos de peligro. Cuando el bien jurídico se vincula expresamente con la seguridad, lo que se hace es adelantar las barreras de protección con respecto a otros bienes, protegiendo de manera directa una situación previa a su efectiva lesión. El delito contra la seguridad se produce desde el momento en que se genera una situación de peligro para esos otros bienes jurídicos. Este modelo de tipificación ha sido utilizado desde mediados del siglo pasado para hacer frente a los numerosos riesgos que conllevan las sociedades industrializadas. Se trata en última instancia de poder castigar penalmente una serie de conductas peligrosas, sin necesidad de entrar a analizar los complejos problemas que puede plantear la imputación objetiva y subjetiva del eventual resultado lesivo<sup>251</sup>.

La primera cuestión primordial hace referencia, pues, a la citada categoría de los delitos de peligro en la que se ubican las infracciones relativas a la seguridad del tráfico.

---

<sup>248</sup> CORCOY BIFDASOLO, M.: *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales*, Valencia, 1999, pp. 27 y 28..

<sup>249</sup> CUESTA PASTOR, P. J.: El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y el sistema de sanción por puntos de la Ley 17/2006 de 19 de julio, Madrid, 2012, p.28.

<sup>250</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J.: “Delitos contra la seguridad colectiva”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Sistema...*, cit., p. 780.

<sup>251</sup> MEREVER GÓMEZ, M.: “Delitos...”, cit., p. 1257.

Ya apuntaba Carmona Salgado que en nuestro Ordenamiento, al igual que ocurre en otros sistemas extranjeros, junto a los delitos de lesión existen unos segundos denominados de peligro, especialmente creados por el legislador para cubrir la laguna de punición que se originaría al exigir el delito imprudente para su castigo la producción de un determinado resultado, ya que si una persona se comporta de modo temerario, aún sin ocasionar con su conducta lesión alguna, esta temeridad quedaría impune de no existir la correspondiente infracción de peligro. Es por ello que la creación de estos tipos representa un adelantamiento de las barreras de protección penal a los efectos de evitar el mayor número posible de conductas lesivas<sup>252</sup>.

En efecto, ante la tarea asignada al Derecho Penal de protección de bienes jurídicos, el legislador, en la concreta tipificación del comportamiento punible, puede hacerlo a través de la técnica de los delitos de lesión o bien, mediante la prohibición de la puesta en peligro<sup>253</sup> de un bien, en cuyo caso no es preciso que el comportamiento llegue a menoscabar el contenido propio del objeto jurídico penalmente tutelado. Los delitos de lesión son aquellos en los que la acción del autor ha de causar un daño materialmente apreciable<sup>254</sup> o en palabras de Molina Fernández, el efectivo menoscabo o destrucción del bien jurídico<sup>255</sup>. Frente a la exigencia de menoscabo efectivo (lesión), para el objeto jurídico de tutela, los delitos de peligro hacen intervenir al poder punitivo del Estado en momentos previos a la afectación efectiva del bien jurídico<sup>256</sup>. En los delitos de peligro, respecto de los cuales existe una amplia literatura, se produce en opinión de Maqueda Abreu y Laurenzo Copello “la posibilidad de lesión del bien jurídico tutelado por la norma”<sup>257</sup>, “la probabilidad de que un determinado bien pueda

---

<sup>252</sup> CARMONA SALGADO, C.: “Delitos...”, cit., p.776.

<sup>253</sup> Los delitos de peligro son figuras a las que por múltiples razones técnicas y político- criminales acude con frecuencia el legislador, pero a pesar de su importancia práctica y creciente implantación en el Derecho positivo, en respuesta a las demandas sociales de seguridad ante los nuevos ámbitos de riesgo, conviene recalcar que son cuestionados, especialmente los delitos de peligro abstracto a los que se anuda la punibilidad simplemente a la realización de una determinada conducta que el legislador ha descrito en el tipo, sin que normalmente se discuta en el momento de la aplicación de la norma, si tal acción es realmente peligrosa, sino que ello pretende ser únicamente elemento de la valoración realizada por el legislador en el momento de creación de la norma.

<sup>254</sup> CUELLO CONTRERAS, J. y MAPELI CAFFARENA, B.: *Curso de Derecho Penal Parte General*, Madrid, 2011, p. 64.

<sup>255</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho antijurídico”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, Madrid, 2011, p. 131.

<sup>256</sup> En estos términos se refería LUZÓN PEÑA, D. M.: *Curso de Derecho penal, Parte General I*, Madrid, 1996, p.313 a los delitos de peligro inmediatamente después de la publicación del Código Penal de 1995.

<sup>257</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho penal en casos*, Valencia, 2011, p. 28.



ser lesionado por el comportamiento realizado”<sup>258</sup> o, “una situación de riesgo para la incolumidad del bien protegido”<sup>259</sup>. Tanto es así que delito de peligro se realiza sin que se pueda hablar de lesión del bien jurídico, es decir, se consuma en un momento anterior al menoscabo efectivo del interés jurídico penal, en el que sólo se produce un riesgo para el mismo, que justifica la preventiva intervención punitiva. En los últimos tiempos se produce una multiplicación desmedida de los tipos de peligro que cabe enclavar en el marco general de la reinterpretación de las garantías clásicas del Derecho Penal sustantivo y, cómo no, del Derecho procesal penal. En estos mismos términos se pronuncia la jurisprudencia menor, concretamente la SAP de Alicante 456/2012, de 25 de septiembre [JUR 2012\397031], cuando afirma que el delito de lesión es el que se consuma con la destrucción o menoscabo del bien jurídico, mientras que el delito de peligro se consuma con la simple puesta en peligro de dicho bien, pudiendo distinguirse entre los últimos, entre delitos de peligro concreto y delitos de peligro abstracto. En los primeros el peligro representa un elemento del tipo, que debe ser comprobado por el juez en base a las circunstancias de cada caso; en los segundos, por el contrario, el peligro no es un elemento formal del tipo, y por ello no ha de ser necesariamente comprobado por el juez, sino que constituye una nota que acompaña a una determinada clase de conductas y por ello ofrece al legislador la razón para la incriminación.

En efecto, pueden encontrar delitos de peligro concreto y delitos de peligro abstracto, atendiendo tanto a la intensidad del peligro como al modo en que el legislador configura el tipo penal. En estos últimos, señala Mata y Martín, “no se exige una real puesta en peligro del bien jurídico sino que el legislador introduce una presunción de peligrosidad *iuris et de iure*, basada en una consideración estadística pero, con la consecuencia de que en el caso concreto puede no estar presente tal peligrosidad sin que quepa por ello revocar dicha presunción” mientras que en los delitos de peligro concreto, la acción del sujeto activo debe producir una situación de peligro, aspectos ambos (acción y situación de peligro), por tanto diferenciables, que nos hacen concluir que los delitos de peligro concreto son delitos de resultado, en los que la puesta en peligro concreto del bien jurídico constituye el resultado típico exigido por el delito <sup>260</sup>.

---

<sup>258</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal Parte General*, Valencia, 2010, p. 302.

<sup>259</sup> MATA Y MARTÍN, R. M.: *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro*, Granada, 1997, p. 49.

<sup>260</sup> Los delitos de peligro abstracto al no requerir la verificación del peligro para el caso concreto puede llegarse a entender que el injusto se agota en un puro desvalor de la acción con exclusión radical del desvalor del resultado. Pese a ello la doctrina suele exigir la presencia de un desvalor, al menos de

No obstante lo anterior, conviene resaltar que cada vez adquieren mayor fuerza las líneas de investigación que abogan por la superación de la clásica distinción entre delitos de peligro concreto y delitos de peligro abstracto. Se propone pues la reformulación del delito de peligro abstracto y se inclina la doctrina por el mantenimiento del mismo pero se distinguen las siguientes subcategorías: los delitos de peligro presunto, o de peligro abstracto strictu sensu, delitos que en mi opinión van contra toda lógica penal al “establecer sanciones jurídicas que se deducen matemáticamente de la mera realización formal de las acciones típicas sin someter, ni siquiera la peligrosidad de la acción a la necesaria verificación judicial”<sup>261</sup>, y los delitos que Schröder denomina de peligro abstracto- concreto, supuestos donde la peligrosidad de la conducta sin llegar a comprometer concretos objetos portadores de los bienes protegidos, sí que se encuentra incorporada al tipo mediante la descripción de los elementos que la hacen apta para entrañar ese riesgo en el caso concreto<sup>262</sup> y que por eso se le han llamado en Alemania “de aptitud o de idoneidad”, mientras que en España, Torío los catalogó de peligro hipotético y los definió como “delitos de peligro abstracto en los que la posibilidad del peligro se deduce de la realización de una acción que en relación al bien jurídico, es idónea para producirlo”<sup>263</sup>.

## **2. Su inclusión en la categoría de los delitos de peligro concreto.**

En el ámbito de los delitos contra la seguridad del tráfico, la tendencia claramente dominante en la doctrina es aquella que los considera “delitos de peligro común”<sup>264</sup>, que la anterior normativa optó por calificar “de riesgo en general”. Se trata

---

carácter potencial, de resultado en los comportamientos constitutivos de un hecho punible no lesivo para el bien jurídico. Los autores que patrocinan esta teoría señalan con reiteración, como presupuesto insoslayable de la imputación del hecho la peligrosidad objetiva de la conducta para el bien jurídico.

<sup>261</sup> BUSTOS RAMÍREZ, J.: *Los delitos de peligro, control social y sistema penal*. Barcelona, 1987, p. 137

<sup>262</sup> SCHRÖDER, H: *Abstrakt- konkrete Gefährdungsdelikte*, J Z, 1967 p. 522, citado en RODRÍGUEZ MONTAÑES.: *Delitos de peligro dolo e imprudencia*. Madrid, 1994 pp. 269 y ss.

<sup>263</sup> TORÍO LÓPEZ, A.: “Los delitos de peligro hipotético”. ADPCP. 1981, p. 828. Parte el autor, en su construcción de los delitos de peligro hipotético de la concepción de Binding y de la formulación que en su teoría de las normas ofrece respecto del peligro y precisamente de ella extrae su rechazo a los delitos de peligro abstracto.

<sup>264</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUERES LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “El delito...”, cit., p. 564, señalan que “*se suele afirmar que los delitos contra la seguridad del tráfico son de peligro, calificativo al que se le suele añadir el carácter de común*”. En el mismo sentido, CARMONA SALGADO, C.: “Delitos...”, cit., p. 776.

de delitos caracterizados porque el peligro que les es inherente afecta a una colectividad o grupo genérico e indeterminado de personas. Para Tamarit Sumalla, la creación de estos tipos penales responde a una opción político-criminal a favor del adelantamiento de las barreras de protección penal<sup>265</sup>; para Mata Martín, muchos de los supuestos que van a presentar un bien jurídico intermedio se encuentran entre los delitos de peligro común o delitos contra la seguridad colectiva (Título XVII del Libro II del Código penal de 1995) en los que destaca más que un único bien jurídico que permita su agrupación sistemática, la potencialidad del comportamiento para amenazar a una pluralidad de bienes que puedan poseer diversa naturaleza<sup>266</sup>. En esta línea, Muñoz Conde afirma que hay supuestos en los que el peligro a que se refiere el delito va directamente referido a bienes jurídicos colectivos inmateriales tales como la seguridad en el tráfico automovilístico, salud pública, o el equilibrio de los sistemas naturales. En estos casos se trata de prevenir un peligro general que afecta a la seguridad colectiva y sólo indirectamente a bienes jurídicos individuales, cuya puesta en peligro concreto queda fuera de la configuración típica, aunque en algunos casos se aluda también a la puesta en peligro de estos bienes jurídicos sin especificar si es una puesta en peligro concreto o abstracta<sup>267</sup>. Doval subrayaba que, además de las notas de pluralidad de sujetos expuestos al riesgo y la concurrencia del ánimo de poner en peligro y no de lesionar, lo característico de los delitos de peligro común o general es la indeterminación de los sujetos expuestos al riesgo, en el sentido de que el autor de la conducta no haya escogido especialmente a los sujetos a exponer al peligro (indeterminación subjetivo)<sup>268</sup>.

En cualquier caso, conforme a estas categorías, en el repertorio de las infracciones penales contra la seguridad vial, recogidas en este Capítulo se contempla la infracción de simple peligro abstracto prevista en el artículo 379 del Código penal, la de peligro hipotético o potencial del 385, mientras que la prevista en el 380, conducción temeraria, lo es de peligro concreto, y coincide prácticamente con la vigente bajo la normativa anterior al Código Penal de 1995, sin perjuicio de la inclusión, a raíz de la

---

<sup>265</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: "Delitos...", cit., p. 1926. La creación de estos tipos penales de peligro da lugar a la configuración de bienes jurídicos espiritualizados, de naturaleza supraindividual, como es el de la seguridad del tráfico.

<sup>266</sup> MATA Y MARTÍN, R. M.: *Bienes...*, cit., p. 33.

<sup>267</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 303.

<sup>268</sup> DOVAL PAIS, A.: *Delitos de fraude alimentario análisis de sus elementos esenciales*, Pamplona, 1996, pp. 288 y ss.

LO 15/2003, del desafortunado segundo párrafo de dicho artículo<sup>269</sup>, sustituido finalmente por la LO 15/2007. En efecto la reforma de 2007 cambia la ubicación sistemática del artículo 381 trasladándolo al 380. Independientemente del cambio de numeración y su ubicación en el Capítulo IV, si confrontan ambos preceptos, se comprueba que el legislador mantiene inalterada la redacción del apartado primero mientras que innova el apartado segundo cambia radicalmente su contenido<sup>270</sup>.

En relación al delito de conducción temeraria, se trata como la propia redacción del precepto revela, de un delito de peligro concreto, puesto que no basta con la conducción temeraria, sino que además es necesario que se haya puesto en concreto peligro la vida o la salud de alguien<sup>271</sup>. La citada SAP de Alicante 456/2012, de 25 de septiembre [JUR 2012\397031], señala que el artículo 381 del CP tipifica un delito de peligro concreto, en el que son diferenciables la conducta peligrosa y la situación de peligro. La primera consiste en la conducción de un vehículo de motor con temeridad manifiesta. La situación de peligro consiste en la proximidad de lesión del bien jurídico vida o integridad física, en “estar a punto” de menoscabar estos bienes, que, finalmente no resultan lesionados. Se trata de la puesta en crisis del bien jurídico individual que sufre un ataque (no querido, pero previsible y evitable) del que “in extremis” se salva. Puede decirse también que la conducta peligrosa afecta al bien jurídico supraindividual llamado seguridad del tráfico, y, mediatamente, a bienes jurídicos individuales; pero el delito del artículo 381 exige la crisis de la vida o integridad física de alguna o algunas personas, causada por la conducción manifiestamente temeraria, e imputable a ésta.

En efecto, esta configuración determina que aquellas conductas que únicamente acarrearán una situación de riesgo genérico para los citados bienes jurídicos, aún siendo objetivamente peligrosas no obtienen acomodo en el precepto, toda vez que las estructuras de peligro concreto reclaman la efectiva puesta en peligro del bien jurídico en el que fundamentan su tipicidad. Al respecto debe precisarse que la dicotomía peligro abstracto y peligro concreto del tipo definido en el artículo 380 del Código Penal no se satisface con la mera existencia de otros usuarios de la vía afectados por la conducción temeraria, sino que es preciso, además, que éstos experimenten concretamente el peligro

---

<sup>269</sup> En este sentido, CARMONA SALGADO, C.: “Delitos...”, cit. p. 788.

<sup>270</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “La Reforma de 2007...”, cit., p. 225.

<sup>271</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 846.

en los bienes jurídicos de los que son titulares, en este caso la vida o la integridad física. El concepto de peligro a que se refiere el artículo 380, requiere que la conducción temeraria coloque a determinada o determinadas personas en una situación de riesgo cierto, próximo y constatable para su vida o integridad física, sin que sea necesario que se produzca el resultado lesivo, toda vez que la pura exigencia de que se produzca un resultado de peligro concreto para la integridad física es constitutiva ya, por sí misma de la infracción penal. Y, así se ha manifestado reiteradamente nuestra doctrina jurisprudencial<sup>272</sup>, al decir que el dolo de este tipo penal exige el conocimiento y, por tanto, acreditación de que con la anómala conducción se crea un concreto peligro para la vida o la integridad de las personas y la voluntad de ejecutar o proseguir con la temeraria forma de conducir.

La SAP de Santa Cruz de Tenerife 153/2012, de 12 de abril [JUR 2012\219417], subraya que el concepto de peligro concreto tiene unos perfiles ciertamente indefinidos, si bien ha de afirmarse su presencia cuando una o varias personas hayan entrado en el radio de la acción de la conducta peligrosa del agente, de manera que no pueda excluirse la eventualidad de una lesión. El de conducción temeraria exige la concurrencia de dos elementos: de un lado la conducción del vehículo de que se trate, ciclomotor o vehículo de motor, con temeridad manifiesta, lo que supone una notoria desatención a las normas reguladoras del tráfico, de forma valorable con claridad por un ciudadano medio, y de otro, que con tal conducta suponga un peligro concreto para la vida o la integridad de las personas; por lo tanto, la simple conducción temeraria, susceptible por sí misma de ocasionar un peligro abstracto no sería suficiente, debiendo quedar acreditada la existencia de un peligro concreto, que ha de derivarse de los hechos declarados probados<sup>273</sup>.

En efecto, el delito de conducción manifiestamente temeraria del artículo 380 se configura como delito de peligro concreto, en cuanto el tipo alude expresamente a ese dato. Señala Mata Martín que en relación a los delitos contra la seguridad vial se dice que cuando la regulación exige peligro para las personas, la conducta debe estar lo suficientemente avanzada en su “iter” como para presentar un riesgo para los bienes de

---

<sup>272</sup> Vid., por todas, SAP de Madrid 527/2010, de 2 de septiembre de [JUR 2010\335076]; SAP de Málaga 89/2010, de 5 de octubre [JUR 2010\393133].

<sup>273</sup> Véase a título de ejemplo la SAP de Madrid 62/2007 de 4 de mayo [JUR 2007\170511]; y, la SAP de Islas Baleares 48/2011 de 10 de febrero [JUR 2011\146423].

los particulares, de modo que el bien social que se sitúa en un estado previo ha resultado ya lesionado. Quien invade el carril izquierdo de la calzada con su vehículo o se salta un semáforo rojo, de modo que su acción repercute en otras conductas, su conducta no solo posee capacidad para comprometer bienes particulares de algunos participantes en el tráfico rodado (peligro para la vida o integridad física de las personas), sino que simultáneamente se han alterado las condiciones generales establecidas para el desarrollo del tráfico el cual discurre dentro de los márgenes admitidos de riesgos (lesión de la seguridad del tráfico). Una vez superado el riesgo general inherente al tráfico, éste como bien jurídico debe entenderse lesionado, haciendo entonces posible el peligro para otros bienes<sup>274</sup>. Tesis acogida reiteradamente por la jurisprudencia menor, concretamente por la SAP de Valladolid 18/2006, de 15 de junio [JUR 2006\191792], <<Se trata de un delito de peligro concreto, por lo que la simple conducción temeraria – que de por sí entraña una conducción peligrosa- no es suficiente para completar el tipo>>; la SAP de Pontevedra 239/2011, de 20 de diciembre [JUR 2012\11631], subraya que <<... el tipo del delito no requiere más que la acreditación de este peligro concreto, esto es, simplemente la prueba de que esa conducción irregular del acusado puso en riesgo a alguna persona determinada>>; y la SAP de Santa Cruz de Tenerife 153/2012, de 12 de abril [JUR 2012\219417], advierte que <<El concepto de peligro concreto tiene unos perfiles ciertamente indefinidos, si bien ha de afirmarse su presencia cuando una o varias personas hayan entrado en el radio de la acción de la conducta peligrosa del agente, de manera que no pueda excluirse la eventualidad de una lesión>>. Sin embargo, la SAP de Málaga 187/2011, de 11 de abril [JUR 2011\342051], condena por delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas y declara la inexistencia del delito de conducción con temeridad manifiesta por falta de prueba sobre la producción de peligro concreto a persona alguna con la atolondrada conducción. Y en el mismo sentido, la SAP de Málaga 89/2010, de 5 de octubre [JUR 2010\393133], al no constar la puesta en peligro concreto a los demás usuarios o, la SAP de Madrid 311/2009 de 19 de noviembre, [JUR 2010\62749] al no concretarse hecho alguno que ponga de manifiesto la existencia de un constatable, efectivo y concreto peligro para la vida o la integridad de otros conductores o peatones. La SAP de Girona 172/2008, de 20 de febrero [JUR 2008\136010], recuerda, sin embargo, que la conducción con temeridad

---

<sup>274</sup> MATA Y MARTÍN.: *Bienes...*, cit., p. 60.

manifiesta que genera un riesgo abstracto o potencial, sin peligro concreto para otros usuarios de la vía no constituye delito de conducción temeraria.

En definitiva, en opinión de Benítez Ortúzar, este delito, en principio, viene a adelantar la tutela penal en el ámbito de la conducción (al menos) objetivamente imprudente, que causa un peligro en la vida o integridad de las personas, con la característica de que el peligro ha de ser concreto y que se afirme una relación de causalidad atendiendo a criterios de imputación objetiva entre la conducción temeraria y el concreto peligro para la vida o la integridad de las personas<sup>275</sup>. En este sentido, Orts Berenguer mantiene que “cuando decimos de alguien que ha puesto en concreto peligro la vida o la integridad ajenas, estamos pensando en las de las personas que por meras razones de proximidad física, por encontrarse dentro de la zona de peligro creada por el conductor, han podido resultar heridas<sup>276</sup>. Por tanto, la vida y la integridad de las personas que participaban, directa o indirectamente, en el tráfico, y de aquellas otras que simplemente estaban en las proximidades de donde se realizó la conducta. De modo que el que conduce temerariamente puede poner en peligro: a) la vida y la integridad de otros conductores; b) la vida y la integridad de los acompañantes de dichos conductores; c) la vida y la integridad de las personas que se hallan en las proximidades del lugar de los hechos (en este apartado cabe incluir a los peatones, pero también a las personas que están sentadas a la puerta de su casa o charlando en la acera con un vecino, etc.); y por seguir con la casuística, e) los conductores y usuarios de otros vehículos incluidos los de tracción animal. En suma, la vida y la integridad de cualquier persona sobre las que se cierna el peligro creado”<sup>277</sup>.

Además, es obligatorio para el juez probar dicho extremo. Al igual que en los demás delitos de peligro concreto, la peligrosidad se comprueba con arreglo a un juicio ex post, mediante el cual se constata que en las circunstancias del caso concreto se ha producido una situación de riesgo para un objeto de la realidad identificable con el bien

---

<sup>275</sup> BENÍTEZ ORTÚZAR, I. F.: “Resultado de lesiones o muerte como una consecuencia de la conducción imprudente de vehículo a motor o ciclomotor”, en *Delincuencia en materia...*, cit., p. 126.

<sup>276</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad colectiva (y III) Delitos contra la seguridad vial”, en VIVES ANTÓN, T. S., ORTS BERENGUER, E., CABONEL MATEU, J. C., GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2010, p. 631.

<sup>277</sup> *Ibidem*.

jurídicamente protegido<sup>278</sup>. La SAP de Alicante 456/2012, de 25 de septiembre [JUR 2012\397031], viene a decir que para comprender las dos categorías de peligro es necesario distinguir entre peligrosidad de la conducta y situación de peligro. La peligrosidad de la conducta se predica a través de un juicio “ex ante” de adecuación, esto es, responde a la pregunta de si es previsible y probable que la conducta produzca la situación de peligro o lesión del bien jurídico, la situación de peligro es un juicio “ex post”, responde a la pregunta de si efectivamente ha habido proximidad de lesión del bien jurídico, que no puede deducirse de la acción peligrosa, pues circunstancias más o menos excepcionales pueden excluir el peligro concreto (ex post) a pesar de la idoneidad peligrosa de la conducta (ex ante). Así pues, la situación de peligro es una realidad separada que la conducta peligrosa, verificable “ex post” al contrario que ésta, y, como tal debe ser considerada como resultado, entendiendo por tal, con la mayoría de la doctrina aquello provocado u originado por la conducta que puede distinguirse conceptualmente de ella. Los delitos de peligro concreto, en cuanto que contienen como uno de sus elementos la situación de peligro diferenciable de la conducta peligrosa, son pues, delitos de resultado (de peligro).

Su caracterización, concluye Alcácer Guirao, se basa pues: 1) En la presencia de una o varias personas en el ámbito de la eficacia causal de la acción peligrosa, 2) Que el agente ya no pueda ejercer un control seguro del riesgo, en cuanto ha trascendido su esfera de dominio, 3) Inminencia en la producción del resultado lesivo, cuya ausencia sólo puedan explicarse por el azar, esto es por causas ex ante imprevisibles<sup>279</sup>.

No obstante lo anterior, conviene recordar que a pesar de que en la doctrina moderna ésta es la tesis dominante, no faltan autores como Muñoz Conde que consideran que el caso específico de conducción temeraria, no es un delito de peligro común sino un delito de peligro individual o de peligro concreto, para bienes jurídicos

---

<sup>278</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: “La ilegítima equiparación de peligros –concreto y abstracto- en los delitos contra la seguridad del tráfico. La interpretación del nuevo subtipo de conducción temeraria”. La Ley. Nº 6469. Señal el autor, a propósito de los delitos de peligro abstracto, que en los mismos, la peligrosidad es el motivo de la tipificación pero no elemento del tipo, pues no es necesaria la constatación de una concreta situación de riesgo para los bienes jurídico protegidos. En cambio, en los delitos de peligro abstracto, estamos ante una peligrosidad conjeturada mediante un juicio ex ante, o lo que es lo mismo, que sea idónea para producción del daño al bien jurídico protegido. En estos casos, el legislador fundándose en una máxima de la experiencia, valora una determinada conducta como peligrosa al margen de que, en las circunstancias del caso concreto, produzca una verdadera situación de riesgo.

<sup>279</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “*La tentativa inidónea. Fundamento de punición y configuración del injusto*”. Granada, 2000, p. 187 y ss.



individuales<sup>280</sup>. Según esta opción, no basta pues, con que el conductor ponga en peligro su vida o su integridad, sino que se requiere que con la conducción ponga en peligro bienes individuales ajenos.

Desde mi punto de vista la configuración del tipo del artículo 380 del Código penal exige que en el supuesto concreto, el bien jurídico protegido – seguridad vial - haya sufrido un riesgo de lesión: el delito exige la presencia del peligro en el tipo – pusiere en concreto peligro la vida o la integridad de la personas-, y la necesaria verificación del mismo que en cada caso habrá de realizar el Juez mediante un juicio ex post en el que se tendrá en cuenta no sólo los elementos típicos sino también los hechos reales en atención a las circunstancias particulares concurrentes en el caso concreto: estado de la calzada, condiciones climáticas, etc., de manera que pueda apreciarse la presencia real y constatable de dicho peligro.

### **3. El nuevo supuesto delictivo del párrafo 2º del artículo 380 del Código penal.**

El delito de conducción temeraria en su redacción originaria, constaba de un párrafo único que tras varias modificaciones, conserva su vigencia al convertirse en el apartado 1º del actual artículo 380. Fue la reforma operada por la L.O. 15/2003, de 25 de Noviembre, la que introdujo un segundo párrafo en el entonces artículo 381, con arreglo al cual se consideraba que existía temeridad manifiesta y concreto peligro para la vida o la integridad de las personas en los <<*casos de conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas con altas tasa de alcohol en sangre y con un exceso desproporcionado de velocidad respecto de los límites establecidos (...)>>.*

Con este nuevo delito, al menos aparentemente, el Capítulo IV del Título XVII venía a contener dos figuras típicas en las que la situación de peligro estaba determinada, en todo o en parte, por la realización de una conducción bajo la influencia del alcohol o drogas tóxicas. Por una parte, el delito del artículo 379 del Código penal, en el que se tipificaba una figura de peligro abstracto, en el que el injusto se

---

<sup>280</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 699.

fundamentaba en la concurrencia de una peligrosidad concreta para los bienes jurídicos comprendidos en la expresión seguridad del tráfico, y para cuya determinación solamente resulta relevante la constatación de la influencia real del alcohol en la conducción. Por su parte, en el delito del artículo 381.2 se tipificaba un delito de peligro abstracto para el que el legislador no tuvo en cuenta, expresamente, ningún criterio material. Aunque, de acuerdo con una concepción del injusto de los tipos de peligro respetuosa con el principio de lesividad, la afirmación del injusto de dicho apartado 2, requiere que, aparte de la concurrencia de los elementos formales descritos en el tipo pudiera inferirse, en el supuesto concreto, un riesgo, aunque sea mínimo, para los bienes jurídicos protegidos en el tráfico, de manera que pueda constatarse una conducción objetivamente muy peligrosa para los mismos<sup>281</sup>.

La fórmula legal de este nuevo párrafo dio lugar a diversas interpretaciones: por un lado expresaba una presunción “ex lege” referida a los dos elementos que integran el tipo objetivo del delito descrito en el párrafo 1º, temeridad manifiesta y resultado de peligro que gira en torno a dos exigencias: la presencia de “altas tasas de alcohol en sangre” y “exceso desproporcionado de velocidad”. Sin embargo, tal interpretación supondría una presunción iuris et de iure, expresamente prohibida por el Tribunal Constitucional<sup>282</sup>; y por otro, conforme a una segunda interpretación este

---

<sup>281</sup>GUÉREZ TRICARICO, P.: “Influencia del alcohol y conducción peligrosa en los delitos contra la seguridad del tráfico: algunas consideraciones”, en *La Ley*, Nº 6338, p. 8.

<sup>282</sup> STC de 11/1999 de 14 de junio [RTC 1999\111] (ponente Julio Diego González Campos). Aunque dicha taxatividad, apoyada por toda la doctrina, encuentra al menos una excepción: la presunción iuris et de iure sobre la ausencia de consentimiento del art. 181.2 CP. La STS 476/2006, de 2 de mayo [RJ 2006\3106], sostiene: <<Al tratarse de menores de 13 años, el art.181.2 CP (RCL 1995, 3170 y RCL 1996,777) establece una presunción “iuris et de iure” sobre la ausencia de consentimiento por resultar los supuestos contemplados incompatibles con la consciencia y libre voluntad de acción exigibles. Hay presunción porque efectivamente se eleva a verdad jurídica lo que realmente es sólo posible, y siendo iuris et de iure, no se permite en principio, indagar las condiciones del menor para confirmar la existencia de esa capacidad que al Ley considera incompleta (...)>>. En el mismo sentido la STS 411/2006, de 18 de abril [RJ 2006\3312]: <<(…) el Código, en el art. 181.2 CP establece una presunción “iuris et de iure” sobre la ausencia de consentimiento por resultar los supuestos contemplados incompatibles con la consciencia y libre voluntad de acción exigibles (STS 22.10.2004 [RJ 2004,7173], 25.10.2001 [RJ 2001,9690], 15.02.2005 [RJ 2005,3255]) y lo que implica que dicho menor es incapaz de autodeterminarse respecto del ejercicio de su libertad sexual (...). El Tribunal Constitucional señala en Sentencia 87/2001 que <<en ningún caso el derecho a la presunción de inocencia tolera que alguno de los elementos del delito se presuma en contra del acusado, sea con una presunción iuris tantum sea con una presunción iuris et de iure>>. A juicio del Tribunal, las razones por las que no cabe en el ámbito del Derecho penal tales instituciones son: 1. La presunción iuris tantum, <<no es admisible constitucionalmente y que, como declaró la STC 105/1988, produce una traslación o inversión de la carga de la prueba, de suerte que la destrucción o desvirtuación de tal presunción corresponde al acusado a través del descargo, lo que no resulta conciliable con el art. 24.2 CE>>. 2. Y la presunción iuris et de iure, <<tampoco es lícita en el ámbito penal desde la perspectiva constitucional, puesto que prohíbe la prueba en contrario de lo presumido, con los efectos, por un lado, de descargar de la prueba a quien acusa y, por

número 2 del artículo 381 CP, vendría a equiparar, a efectos de penalidad, una modalidad de peligro abstracto de nueva creación con el delito de peligro concreto del 381.1. Esta interpretación planteaba problemas de legitimidad y proporcionalidad que a juicio de Guérez Tricarico, tenían que ver, por una parte, con la opción político-criminal a favor de tipos de peligro abstracto puramente formales y por otra con la propia coherencia del legislador en su opción por una determinada concepción de los delitos de peligro en el ámbito de la seguridad del tráfico<sup>283</sup>.

De este modo, el apartado segundo del artículo 381 CP parecía responder a la configuración del injusto penal de los delitos de peligro presunto, basado en criterios exclusivamente formales, con que la tipicidad del comportamiento descrito podría corresponderse automáticamente con la infracción de un estándar administrativo de conducta que además resulta indeterminado en atención a los elementos estructurales del tipo: <<altas tasas de alcohol en sangre >> y << exceso desproporcionado de velocidad respecto de los límites establecidos>>. En efecto, el legislador en la descripción del delito del artículo 381.2 del Código Penal, utiliza esos criterios meramente formales en contra del criterio material de la influencia del alcohol en la conducción, adoptado en el 379. Esto puede llevar a pensar que se produce una contradicción valorativa en los delitos contra la seguridad del tráfico en los que el peligro se encuentra relacionado, en mayor o medida, con el hecho de haber ingerido bebidas alcohólicas: el delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas del artículo 379 del Código penal, en el que el peligro se define materialmente (no basta superar determinadas tasas de impregnación alcohólica, sino que requiere que el sujeto padezca una disminución de sus capacidades psicofísicas por efecto de las sustancias típicas)<sup>284</sup> mientras que el delito de conducción con altas tasas de alcohol en sangre y exceso desproporcionado de velocidad respecto de los límite establecidos, del artículo 381.2, se fundamentaba en criterios meramente formales.

---

otro, de impedir probar la tesis opuesta a quien la defiende, si es que opta por la posibilidad de probar su inocencia, aspectos ambos que vulneran el derecho fundamental a la presunción de inocencia>>.

<sup>283</sup> GUÉREZ TRICARICO, P.: "Influencia...", cit., p. 9.

<sup>284</sup> STC 22/1988, de 18 de febrero [RTC 1988\22] :<<... no basta, pues, para subsumir el hecho enjuiciado en el tipo penal, comprobar el grado de impregnación alcohólica sino que, aunque resulte acreditada esa circunstancia mediante las biológicas practicadas... sería necesario comprobar su influencia en la conducción>>.

Parecía intuirse que la finalidad del legislador era ofrecer un concepto de temeridad manifiesta, pero lo hizo con tan poco acierto que, en lugar de clarificar el concepto, lo embarulló todavía más, causando más problemas que los que pretendía solucionar al recurrir a términos demasiado generalistas, indeterminados, ambiguos, que, además de vulnerar el principio de taxatividad, quebrantan la seguridad jurídica<sup>285</sup>. No tardaron en llegar las críticas por parte de los autores que se ocuparon de su análisis, quienes denunciaron, entre otras cosas, su falta de rigor dogmático, llegando a calificarlo de “adefesio jurídico”<sup>286</sup> y cuestionando su posible constitucionalidad<sup>287</sup>.

A buen seguro esta avalancha de críticas está en el origen de la iniciativa legislativa que llevó al legislador de 2007 a aprovechar esta reforma del Código Penal en materia de seguridad vial para eliminar de raíz este apartado que causaba más problemas que los que pretendía solucionar<sup>288</sup>. Ha renunciado a residenciar el peligro concreto en la mera temeridad y ha acotado los niveles de intoxicación y la desproporción en el exceso de velocidad, por remisión a los definidos en el apartado primero y en el inciso segundo del apartado segundo del artículo 379. No obstante, si bien se suprime un apartado confuso, ambiguo, y de difícil encaje práctico, se introduce uno nuevo no exento de problemas. En la reciente reforma de 2007 el legislador ha ido objetivando numéricamente los dos elementos sobre los que se construyeron las novedosas presunciones legales relativas a la temeridad manifiesta y a la puesta en peligro concreto introducidas por la anterior LO 15/2003 (“altas tasas de alcohol en sangre” y “exceso desproporcionado de velocidad”).

---

<sup>285</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 597.

<sup>286</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez, temeridad y peligro para la seguridad del tráfico. Consideraciones en torno a la reforma del delito de conducción temeraria”, LLP (10) 2004, p. 13; MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ J. M.: “Tratamiento penal...”, cit., p. 319 y ss. Señalan los autores, en la única resolución judicial en la que se ha realizado una mínima valoración de la presunción legal sobre la concurrencia del peligro concreto, la SAP Barcelona 224/2007, de 15 de marzo [ JUR 2007\244337], FJ 2º se afirma <<...en la actualidad la discusión jurisprudencial y doctrinal relativa a este precepto se encuentra centrada en cómo debe ser interpretado el muy controvertido segundo párrafo del precepto, introducido por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, en vigor desde el 1 de octubre de 2004, que estableció una presunción iure et de iure de peligro concreto, confundiendo de el plano del peligro abstracto (párrafo segundo) con el de peligro concreto (párrafo primero) >>.

<sup>287</sup> La presunción iure et de iure de peligro concreto además de ser contraria al principio de legalidad podría fundamentar fácilmente una cuestión de inconstitucionalidad al vulnerar claramente el principio de presunción de inocencia. Así lo ha manifestado ALCÁCER GUIRAO: “Embriaguez...”, cit., p. 13; RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: “La ilegítima...”, cit., p. 9.

<sup>288</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *La Reforma...*, cit., p. 225

Se opta ahora por considerar manifiestamente temeraria la conducción en la que se superen los límites de velocidad reglamentariamente permitidos en 60 o en 80 km/h, en función de que la vía sea urbana o interurbana, y en los que dicha conducción se haga con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 mg por litro, o una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gr. por litro. La conducción superando estas velocidades o con niveles de intoxicación notable es –estadísticamente, si se quiere, pero también en cada caso concreto- de por sí peligrosa (en tales condiciones, el conductor no tiene dominio de su vehículo en los límites del riesgo permitido); el riesgo existe, se concrete o no en situaciones críticas determinadas (en supuestos de “concreto peligro”) y la calificación de la asunción de éste, a partir de ciertos niveles, como manifiestamente temeraria, no es, a juicio de Guardiola García, objetable<sup>289</sup>. Sin embargo, el posible desatino está, en primer lugar, en la distinción de vías, tan formal y añeja como inadecuada<sup>290</sup>; y en segundo lugar porque deja que sea en parte la autoridad administrativa la que fije la base del tipo, lo que contradice en buena medida la ratio decidendi de la STC 24/2004, de 26 de enero [JUR 2004\54204], sobre legitimidad de las leyes penales en blanco, en función de que sea la ley penal y no la extrapenal de referencia la que fije el núcleo de la prohibición. También sorprende el hecho de que se haga alusión únicamente a las tasas de impregnación alcohólica y que, en cambio se silencie toda referencia a la conducción bajo los efectos de cualquier otra droga tóxica, estupefaciente o sustancia psicotrópica pese a que la afectación a la capacidad del conductor puede ser igual o similar<sup>291</sup>.

Concretamente Guardiola García subraya que la expresión “a efectos del presente precepto” admite dos lecturas diferentes. Se podría tratar de una definición (esto es, que el texto legal acota exhaustivamente los supuestos de temeridad manifiesta en la conducción a efectos penales); o podríamos entender, por el contrario, que se trata de una interpretación auténtica no exhaustiva (esto es, que la ley consagra la calificación de temeridad manifiesta para estos supuestos, sin perjuicio de que otras conductas

---

<sup>289</sup> GUARDIOLA GARCÍA, J.: “Artículo 380”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención...*, cit., pp. 302 y 303.

<sup>290</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J.: “El nuevo derecho...”, cit. p. 67. La diferenciación que hace el precepto entre vías es poco respetuosa con el bien jurídico “seguridad vial” que pretende proteger.

<sup>291</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos delitos...”, cit., p. 211. Lo que se pretende es penalizar con mayor rigor un peligroso combinado de alcohol y velocidad que parece estar detrás de un alto porcentaje de muertes y/o lesiones en accidentes de tráfico.

puedan alcanzar idéntica calificación)<sup>292</sup>. Según Tamarit Sumalla, debe tenerse en cuenta que este precepto encierra una interpretación del legislador, en cuanto que en él se decide que ha de considerarse temeraria la conducción de vehículo a una velocidad que exceda de las indicadas o con unas tasas de alcohol que sobrepasen las también indicadas, pero dicha interpretación no tiene carácter exclusivo ni excluyente. Es decir, ciertamente cuando alguien conduce un vehículo a motor o un ciclomotor a las velocidades señaladas en el artículo 379 o con una tasa de alcohol de las también señaladas en el mismo ha de estimarse que conduce con temeridad manifiesta; pero eso no significa que sean las únicas formas de conducción temeraria penadas en el artículo 380<sup>293</sup>. De hecho la expresión “se reputa” sin otros añadidos como podrían haberlo sido “sólo o únicamente se reputa o hay temeridad manifiesta” no tiene la virtualidad de interpretar de modo auténtico y exclusivo el concepto del artículo 380.1 que por tanto permanece incólume incluye así una modalidad amplia de supuestos de hecho (conducción en zig-zag, saltarse semáforos en rojo, conducir en dirección prohibida, etc.) que se ajustan a la definición de la conducción temeraria como aquella que desprecia las más elementales normas de precaución gravemente irregular y contraria al ordenamiento jurídico del tráfico<sup>294</sup>. De hecho, en la jurisprudencia, la temeridad manifiesta adopta diversas formas, dos de las cuales son las tipificadas en el artículo 379, pero hay más, como las que se contemplan en la SAP de Salamanca 2/2011, de 19 de junio [ARP 2011\1026], contempla conducción temeraria en aquélla que consiste en subir y bajar repetidamente con su coche por una calle a elevada velocidad consciente del peligro de atropellar a alguno de los peatones que de forma desordenada invadían la carretera; la conducción a gran velocidad en sentido contrario obligando a un ciclista a apartarse para evitar ser atropellado en SAP de Valencia 86/2012 de 30 de marzo [JUR 2012\132686]; la incorporación a la vía de servicio a gran velocidad, incumpliendo las normas de tráfico exigibles, SAP de Zamora 59/2012 de 11 de octubre [JUR 2012\393425]; circulación en un polígono industrial, a velocidad elevada e invadiendo el carril contrario, entrando en varias rotondas en contradirección, SAP de Madrid 418/2012, de 23 de julio [2012\928]. En definitiva lo que se está haciendo es atribuir la calificación de temeridad manifiesta a ciertos supuestos –cuya concurrencia hay que

---

<sup>292</sup> GUARDIOLA GARCÍA, J.: “Artículo 380”, cit., p. 307.

<sup>293</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 650.

<sup>294</sup> FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO.: *Criterios de actuación de la Fiscalía General del Estado y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Análisis sistematizado de Circulares, Consultas e Instrucciones de la FGE y Acuerdos de la Sala 2ª del TS*, Navarra, 2012, p. 804.

acreditar-, no erigirlos en indicio de otro elemento fáctico: no estamos ante presunciones “en el sentido procesal del término”<sup>295</sup>.

Una interpretación contraria a la propuesta conduciría a consecuencias absurdas: la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas del artículo 379.2 inciso 1 no se encuentra entre las previsiones del artículo 380.2 y deberá entenderse que sólo hay temeridad si la influencia del alcohol se explicita en la tasa de 0,6 mg. Si el imputado se negara a las pruebas, presentara aparentes signos de embriaguez y realizara maniobras irregulares incurriendo en el delito del artículo 379. 2 inciso 2 no conduciría con temeridad manifiesta ni incidiría en el tipo del artículo 380.1 pese a crear peligro concreto para los usuarios de la vía<sup>296</sup>.

En definitiva, la norma no se estructura sobre la idea de *numerus clausus*. No quiere decir que solo hay temeridad manifiesta cuando concurra la conducción con excesos de velocidad punibles vistos con la tasa de alcohol objetivada de alcohol. La intención del legislador es, en mi opinión, aclarar que la conducción en la que concurre la conducta del artículo 379.1 y del artículo 379.2 inciso 2 del Código penal, por su peligrosidad intrínseca, una conducción con temeridad manifiesta. Es claro que en estos casos la subsunción en el artículo 380.1 necesita además la acreditación de una situación de peligro concreto. De modo que tanto la conducción con tasa objetivada de alcohol como con exceso de velocidad aisladamente consideradas constituyen la temeridad manifiesta del artículo 380 de Código penal si se les suma la puesta en peligro del bien jurídico individual “vida o integridad física”.

Sin embargo algunos autores como Hortal Ibarra muestran su desacuerdo con el mantenimiento en la LO 15/2007, de la presunción sobre temeridad incorporada por la reforma de 2003 y ello por tres motivos: a) en primer lugar porque siendo cierto que el exceso de velocidad y la conducción habiendo ingerido elevadas cantidades de alcohol constituyen dos de los factores que más incidencia tienen en la “accidentalidad vial”, no es menos cierto que también la tienen la conducción prolongada sin respetar las horas de sueño, la conducción habiendo ingerido medicamentos susceptibles de producir somnolencia, etc., y no por eso se han incluido en el tipo, b) en segundo lugar porque al

---

<sup>295</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit. p. 1572.

<sup>296</sup> FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO.: *Criterios...*, cit., p. 805.

establecer unos determinados límites kilométricos o de alcohol se corre el riesgo de que en la práctica nuestros jueces y tribunales no aprecien la concurrencia del delito aquí examinado cuando las tasas sean inferiores pese a que la conducción pueda ser calificada de temeraria, y c) en tercer lugar porque siendo cierto que la conducción habiendo ingerido importantes cantidades de alcohol y superando ampliamente los límites de velocidad legalmente establecidos ha de ser calificada como manifiestamente temeraria, también lo es, a juicio del autor, el hecho de que la introducción de cualquier presunción (sea *iuris tantum* o *iure et de iure*) en Derecho Penal, podría resultar contraria al principio de presunción de inocencia al traer consigo, de facto, una inversión de la carga de la prueba en contra del reo<sup>297</sup>.

También se muestra crítico Hortal Ibarra con la inclusión del nuevo delito de conducción a velocidad excesiva. No comparte el autor el que se construya una infracción penal sobre la base de la superación de los índices de velocidad legalmente establecidos, no sólo porque con ello se dificulta sobremanera la necesaria diferenciación con el correspondiente ilícito administrativo ( que de mantenerse se fundamenta en un criterio meramente cuantitativo), sino, especialmente porque carece del mínimo contenido de lesividad imprescindible para justificar la imposición de una consecuencia jurídica limitadora de derechos fundamentales como es la pena de prisión<sup>298</sup>.

No obstante lo anterior, al menos junto a la conducción temeraria de esta forma objetivada se requiere una puesta en concreto peligro de la vida o la integridad de las personas, lo que ya supone un evidente avance, posiblemente insuficiente, con relación a la nefasta regulación actual<sup>299</sup>. En ello estriba la principal diferenciación con su precedente, ahora no bastará la constatación de estos extremos para estimar la

---

<sup>297</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito de conducción...”, cit., p. 154 y 155. En análogos términos se ha expresado CORCOY BIDASOL, M.: “Límites objetivos y subjetivos a la intervención penal en el control de riesgos”, en Mir Puig, S y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), en *Política Criminal y Reforma Penal*, Madrid, 2007, p. 53, nota 27, quien califica en general de ilegítimas las presunciones *iure et de iure* de que una infracción administrativa per se constituya delito, poniendo precisamente como ejemplo la presunción de “temeridad manifiesta” introducida en la LO 15/2003.

<sup>298</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 150 y 151. En análogos términos se expresa DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “La reforma penal en curso en materia de siniestralidad vial”, en *Derecho Penal y seguridad vial*, EDJ (114), Madrid, 2007, p. 9, para quien la criminalización del denominado delito de velocidad excesiva comporta un mayor adelantamiento de la intervención punitiva, lo cual en última instancia se traduce en un desgaste de los principios de ofensividad e intervención mínima del Derecho Penal y en una mayor dificultad de deslinde con el Derecho Administrativo.

<sup>299</sup> MORILLAS CUEVA, L.: “Delitos...”, cit., p. 430.



conurrencia de este delito ya que habrá de comprobarse la concurrencia del segundo requisito imprescindible para llenar el tipo, el concreto peligro para la vida o integridad física de las personas. En efecto, en la anterior redacción, la presunción iuris et de iure se extendía tanto a “la conducción con temeridad manifiesta” como “al concreto peligro para la vida o integridad física de las personas”, sin embargo en la redacción actual la conducción en los términos previstos en el apartado primero y en el inciso segundo del apartado segundo del artículo 379 del Código penal sólo determinarían la concurrencia de uno de los dos requisitos necesarios para la aplicación del 380, cual es la conducción con temeridad manifiesta, debiendo proceder el juzgador a verificar ex post, si en el caso particular se ha producido una situación de peligro concreto para la vida o la integridad física respecto de la cual sea sujeto pasivo al menos una persona, con la cual su naturaleza de peligro concreto es indiscutible. Resulta obvio que la temeridad aquí declarada deberá concurrir temporalmente con la generación del peligro concreto para que podamos aplicar el delito del artículo 380, debiendo en todo caso, concurrir simultáneamente los elementos típicos para que se pueda estimar probada la infracción<sup>300</sup>.

En consecuencia este apartado 2º, en congruencia con el 1º del artículo 380 configura un delito de peligro concreto en cuanto la constatación del mismo precisa la concurrencia de los dos requisitos anteriormente referidos: a) la conducción en los términos previstos en la ley y, b) la verificación ex post de que en el supuesto concreto se puso en peligro concreto la vida o la integridad de alguno de los participantes en el tráfico viario.

Si bien, como se apuntaba al inicio de este epígrafe, este apartado segundo parece ser conflictivo y su interpretación jurisprudencial aportará, sin duda, una amplia literatura por cuanto la aplicación del precepto en sus justos límites podría dejar impunes ciertas conductas que resultan injustas. A: el caso de un conductor que conduce por una zona verde o peatonal, en el que la velocidad autorizada sería 0, en cuanto no se permite circular, pero su comportamiento no es temerario aún yendo a 70 km/h. Por otra parte, superar en 10 ó 20 km/h la velocidad máxima establecida para zona urbana restringida (zona escolar por ejemplo), no sería constitutiva de delito pese a su evidente

---

<sup>300</sup> GUARDIOLA GARCÍA, J.: “Artículo 380”, cit., p. 307.

peligro y por el contrario circular por una autovía de día en condiciones de visibilidad y escasa circulación a 220 km/h podría no generar ningún peligro. Aunque estos supuestos no quedarían exentos de pena pues la interpretación auténtica que realiza el legislador en este apartado ni es, en mi opinión, exclusiva ni excluyente, pudiendo penar estos casos si conforme al apartado primero la conducción es manifiestamente temeraria y se pone en peligro concreto a los sujetos que en el ejercicio de su libertad ambulatoria circulan o caminan en esos espacios.



## **CAPÍTULO TERCERO. SUJETOS**



## I. INTRODUCCIÓN

La propia estructura de los tipos penales, que siempre giran en torno a un comportamiento perturbador de un bien jurídico, conduce a la necesaria intervención en todo delito de dos clases de sujetos: el que realiza la conducta prohibida u ordenada y el titular del bien jurídico afectado. Así se distingue entre sujeto activo y sujeto pasivo del delito<sup>301</sup>.

En principio, puede pensarse que en el delito de conducción temeraria la configuración del sujeto activo – aquél que realiza la conducta típica - y del sujeto pasivo – titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por el delito realizado<sup>302</sup>- es una cuestión inocua en la que únicamente bastará con analizar el supuesto real y aplicar el concepto de ambos para su correcta concreción. Si bien es cierto que ello es así en la generalidad de los casos, este delito presenta también ciertas peculiaridades específicas que pueden incidir en su delimitación. Piénsese en los supuestos de conducción compartida, por ejemplo, en vehículos de aprendizaje, ¿el alcance del tipo se extiende también al acompañante por los actos de conducción de los que es responsable?, y si, sin conocimiento del instructor, el aprendiz conduce ebrio, o, en connivencia con éste, conduce temerariamente de una forma que no puede controlar el profesor, ¿incurre en los correspondiente tipos delictivos? Y respecto del sujeto pasivo, ¿los viandantes o conductores cuyas vidas son puestas en peligro son auténticos sujetos pasivos del delito de conducción temeraria o sujetos pasivos de la acción peligrosa?

Para la correcta solución de éstas y otras cuestiones es necesario abordar la problemática desde distintas perspectivas, prestando especial atención, por un lado, a la normativa administrativa en la que se delimitan los contornos del concepto de conductor y, por otro, a la naturaleza del bien jurídico protegido que permitirá identificar a su titular.

## II. SUJETO ACTIVO

---

<sup>301</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>.L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho Penal en Casos. Parte General. Teoría y Práctica*, Valencia, 2011, p. 39.

<sup>302</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 173.

El primer elemento del injusto típico es “el sujeto activo del delito”, es decir, la persona que realiza la conducta descrita en la Ley penal. Morillas Cueva lo define como “aquél que realiza la acción típica” y advierte que no ha de ser identificado con el autor del delito, a pesar de las indudables similitudes que presentan: sujeto activo es un elemento de la formulación típica – de potencial comisión abstracta del tipo- mientras que el autor se manifiesta en la realización concreta del tipo – lleva a cabo todos los elementos configuradores del delito, objetivos y subjetivos, que generan la responsabilidad que requiere el artículo 27 del Código Penal-<sup>303</sup>.

Sin embargo, esta separación no supone, ni mucho menos, que sujeto activo y autor se presenten ajenos totalmente uno del otro, por el contrario, la conexión entre ellos es manifiesta y necesaria, pues aquél indica el ámbito de los posibles autores supeditados a los requisitos exigibles para ser inicialmente sujetos del delito<sup>304</sup>. Si como apuntan Cuello Contreras y Mapelli Cafarena, el autor es el sujeto genuino del comportamiento, aquél que domina el hecho, sin cuya presencia el resultado no se habría producido<sup>305</sup> y sujeto activo del delito es el que realiza conducta típica, en el caso del delito de conducción temeraria ambos coinciden en la misma persona: el conductor.

En efecto, del tenor literal de artículo 380 se desprende que sujeto activo del delito de conducción temeraria es el conductor. Indica Queralt Jiménez que la noción de conductor es una noción material, no jurídica<sup>306</sup>. Para dotar de contenido a esta expresión típica hemos de acudir a la normativa administrativa en la materia, concretamente al apartado primero del Anexo I del RDL 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. De acuerdo con dicho Anexo, se entiende por conductor aquella <<persona que, con las excepciones del párrafo segundo del apartado 2 de este artículo, maneja el mecanismo de dirección o va al mando de un vehículo, o a cuyo cargo está un animal o animales. En vehículos que circulen en función de aprendizaje

---

<sup>303</sup> Ibidem, p. 159.

<sup>304</sup> Ibidem, p.160.

<sup>305</sup> CUELLO CONTRERAS, J. y MAPELLI CAFFARENA, B.: *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Madrid, 2011, pp. 136 y 137.

<sup>306</sup> Mantiene el autor que es conductor quien va a los mandos del vehículo; no parece que ello pueda plantear mayores problemas, QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 982.

*de la conducción, es conductor la persona que está a cargo de los mandos adicionales>>. De este modo, quedan excluidos los acompañantes de aquél, quienes, sin embargo, podrán ser, en su caso, responsables a título de partícipes (inductor, cooperador necesario o cómplice)<sup>307</sup>. Debe, asimismo, tenerse en cuenta que en el apartado segundo del mentado anexo se considera peatones y no conductores a <<quienes empujan o arrastran un coche de niño, de impedido o minusválido, o cualquier otro vehículo sin motor de pequeñas dimensiones, los que conducen a pie un ciclo o ciclomotor de dos ruedas, y los impedidos que circulan al paso en una silla de ruedas, con o sin motor>><sup>308</sup>.*

No obstante esta aparente sencillez, el instituto del sujeto activo merece algunas reflexiones:

a) Naturaleza del tipo atendiendo al sujeto activo. Mantiene Díez Ripollés que la mayor parte de los tipos penales se configuran sin más exigencias respecto del sujeto activo que las dimanantes de que sea un ser humano<sup>309</sup>. Estaríamos así –apunta Cobo del Rosal y Vives Antón – en presencia de un sujeto activo genérico e indiscriminado y, por tanto, la realización del tipo podría ser llevada a cabo por cualquiera<sup>310</sup>. Esta apreciación es, en principio, aplicable al sujeto activo del delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código Penal, en el que la genérica expresión inicial de la proposición legal “el que...” parece sugerir que se trata de un delito de sujeto activo indiferenciado, lo que revela una total indeterminación del mismo. Al igual que la generalidad de los tipos penales no se requiere otro requisito respecto al sujeto activo que el de que se trate de una persona con capacidad penal. Pero la expresión utilizada en el precepto penal es “el que condujere un vehículo a motor o ciclomotor” con lo que “la

<sup>307</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 839.

<sup>308</sup> En este mismo apartado, tras la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en materia sancionadora, BOE, 24 de noviembre de 2009, se atribuye la condición de peatón a toda <<persona que, sin ser conductor, transita a pie por las vías o terrenos a que se refiere el artículo>>, conductor habitual <<persona que contando con permiso o licencia de conducción necesario, que estará inscrito en el Registro de Conductores e Infractores, ha sido designada por el titular de un vehículo, previo su consentimiento, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 bis>>, y titular del vehículo a la <<persona a cuyo nombre figura inscrito el vehículo en el Registro oficial correspondiente>>.

<sup>309</sup> En coherencia con el hecho de que el primer elemento de la infracción penal es una acción u omisión humanas, DIEZ RIPOLLÉS, J. L.: *Derecho Penal Español. Parte General en esquemas*, Valencia, 2007, p. 133.

<sup>310</sup> COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, 1999, pp. 355 y 356.



comisión de este delito, referido al pilotaje de vehículos a motor o ciclomotores, sólo podrá tener como autor material al conductor de esa clase de automóviles”<sup>311</sup>.

Esta identificación del sujeto activo con el “conductor de un vehículo a motor o un ciclomotor” suscita un espinoso debate doctrinal acerca de la naturaleza del tipo. Se trata de desdeñar si esta caracterización de por sí lo transforma en un delito especial, si el mismo puede calificarse como de propia mano o, si se trata, simplemente, de un delito común. Argumenta Gómez Martín, que los delitos de propia mano tendrían en común con los especiales que ambas clases de delitos representarían una restricción del círculo de sujetos idóneos. Sin embargo, mientras que en los delitos especiales la restricción de la esfera de autores se produciría mediante la exigencia legal de que concurren en el sujeto activo determinadas cualidades, propiedades o relaciones, en los delitos de propia mano podría ser autor cualquiera, pero sólo cabría autoría directa nunca coautoría<sup>312</sup>. Conforme a este planteamiento, Escobar Jiménez, con un criterio en mi opinión erróneo, consideraba que se trata de un delito especial al poder ser cometido solo por el conductor del vehículo de motor o ciclomotor<sup>313</sup>. Sin embargo, la doctrina mayoritaria<sup>314</sup>, entre ellos Tamarit Sumalla, califica este delito como de propia mano, del cual sólo puede ser sujeto activo el conductor, sin que quepa la autoría mediata<sup>315</sup>, pero sí la coautoría (piénsese en el supuesto en el cual un sujeto ocupa el volante del vehículo y otro del cambio, del embrague y del freno: ambos incurrirán en

---

<sup>311</sup> VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Conde-Pumpido Tourón (dir.), López Borja de Quiroga, J. (coord.), *Comentarios al Código Penal*, Barcelona 2007, p. 2784.

<sup>312</sup> GÓMEZ MARTÍN, V.: *Los delitos especiales.*, Buenos Aires, 2006, pp. 36 y 37.

<sup>313</sup> ESCOBAR JIMÉNEZ, R.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Serrano Butragueño, I. (coord.), *Código Penal de 1995 (Comentarios y Jurisprudencia)*, Granada, 1999, p. 1552.

<sup>314</sup> Véase a modo de ejemplo, GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 77. Mantienen que en cuanto al sujeto pasivo, el tipo penal (refiriéndose al artículo 379) exige que sea el conductor de un vehículo a motor o ciclomotor; es decir, se trata de un delito especial o de propia mano; MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 700.

<sup>315</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “De los delitos...”, cit., p. 1928. En análogos términos GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 77, quien a propósito del delito previsto en el artículo 379 ( precepto que comparte sujeto activo con el 381 y 384 del Código Penal) señala que se trata de un delito especial o de propia mano; de modo que quedan excluidos los conductores de bicicletas y los demás usuarios de la vía, en relación con los que la normativa también establece la obligación de someterse a las pruebas de detección de alcohol y demás sustancias y, por tanto, la conducción de bicicletas superando los índices de tolerancia administrativa en materia de alcoholemia, podrá constituir, en su caso, una infracción administrativa (art. 12 LSV, art. 21 y ss. y 65.5.a) LSV), pero nunca un delito contra la seguridad del tráfico del 379 del Código Penal.

responsabilidad criminal<sup>316</sup>) y cualquier forma de participación. Tesis también defendida por Choclán Montalvo y Calderón Cerezo, para quienes se trata pues, de un delito de los llamados de propia mano al exigir de una actividad o conducta personal<sup>317</sup>.

Esta opción ha sido acogida por el Tribunal Supremo en Sentencia 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010\706], al subrayar que <<se trata de un delito de los conocidos como de propia mano, esto es, de aquellos de los cuales sólo pueden ser autores propiamente dichos quienes realizan una determinada acción corporal o personal, sin perjuicio de que puedan existir partícipes en sentido amplio a título de inductores, cooperadores necesarios o cómplices (no coautores ni autores mediatos), lo mismo ocurre con los conocidos como delitos especiales propios (por ejemplo los delitos genuinos de los funcionarios públicos, como la prevaricación). El autor en sentido estricto ha de ser quien conduzca un vehículo a motor o un ciclomotor>>. No obstante, no faltan ejemplos jurisprudenciales que conectan inadecuadamente la propia mano con la imposibilidad de cooperación necesaria o complicidad (SAP Baleares de 26 de enero de 2009 [ARP 2009\241])<sup>318</sup>; aunque esta materia será abordada en mayor profundidad en la sede correspondiente.

Sin embargo, es Olmedo Cardenete quien, en mi opinión, mejor solventa estos escollos al afirmar que “estamos en presencia de un delito común puesto que el tipo no exige ninguna cualificación especial para ser sujeto activo del mismo. Debe tratarse, eso sí, de un conductor aunque desde luego la norma penal no demanda que se trate de una persona que se encuentre en posesión del oportuno permiso o licencia para conducir”<sup>319</sup>. De hecho el propio precepto administrativo cataloga de conductor al que de facto

---

<sup>316</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 78.

<sup>317</sup> CALDERÓN CEREZO, A Y CHOCLÁN MONTALVO, J. A.: *Código Penal Comentado*, Barcelona, 2004, cit. p. 839. En similares términos, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 548; MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 700, para quien los delitos recogidos en los arts. 379, 381 y 384 CP, recogen delitos de propia mano en los que no cabe la autoría mediata, pero sí la coautoría (profesor de autoescuela) o cualquier forma de participación (por ej., inducción o cooperación del acompañante). En este mismo sentido TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “De los delitos...” p. 1560; GANZENMÜLER, G/ DE LA AMO RUBIO, J/ ROBLEO VILLAR, A/ ESCUDERO, J. F/ FRIGOLA, J.: *Delitos...*, cit., p. 78; LAMARCA PÉREZ, C.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Lamarca Pérez, C. (coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 576.

<sup>318</sup> Más ampliamente, MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho antijurídico”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010, p.129.

<sup>319</sup> OLMEDO CARDENETE, M, <<Aspectos prácticos de los delitos contra la seguridad del tráfico tipificados en los artículos 379 y 380 del Código Penal>>, en *Los Derechos Humanos*. Libro Homenaje al Excmo. Sr. Luis Portero García, Granada, 2001, 681.

conduce y no al que está en posesión del permiso o licencia de conducción correspondiente, en realidad estamos ante un delito común, pues no se exige cualificación especial para el sujeto activo<sup>320</sup>. De la misma opinión es Domínguez Izquierdo, quien sugiere que “en el concepto de autor habrá que incluir no sólo al titular del permiso administrativo o licencia habilitante para la realización de tal conducta, sino también al conductor que de facto lleve a cabo la acción, resultando, en la actualidad y por el momento, carente de trascendencia penal la conducción llevada a cabo sin tal habilitación administrativa, pues el tipo no requiere que se trate de una persona que se encuentre en posesión del correspondiente permiso o licencia para conducir. Por tanto podrá incurrir en la conducta delictiva aquí descrita quien maneja las funciones de dirección, control y frenado del vehículo en cuestión o, si nos atenemos a la literalidad de la normativa administrativa, “la persona que maneja el mecanismo de dirección o va al mando de un vehículo”<sup>321</sup>.

Cosa distinta es que la propia descripción legal acote expresamente los medios comisivos del delito. Como subraya Gómez Pavón una de las especialidades de esta clase de delitos, es el medio que debe utilizarse para su comisión, que debe ser siempre un vehículo a motor o ciclomotor<sup>322</sup>, serían en palabras de Grispigni delitos “con instrumento limitado”; esto es, aquellos en los que el sujeto, para satisfacer el tipo penal debe servirse en su conducta de un determinado instrumento, que en este caso concreto sería un vehículo a motor o ciclomotor<sup>323</sup>. Pero ello no muta la naturaleza común del tipo en el que sujeto activo o conductor puede ser cualquier persona<sup>324</sup>.

Siguiendo la línea marcada por estos autores, entiendo que dado que el texto penal no requiere de forma expresa, que se den una serie de especiales cualidades en el sujeto para poder ser “conductor” a los efectos prevenidos en el precepto de manera que sin tales especializaciones no puedan ser sujetos activos del delito de conducción

---

<sup>320</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 37.

<sup>321</sup> DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo 379 del Código Penal”, en Cobo del Rosal, M. (coord.), *Comentarios al Código Penal*. Segunda Época, Madrid, 2008, p. 568; y en análogos términos VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos...”, cit., p. 2782., para quien con independencia de la habilitación reglamentaria para la conducción del vehículo de motor, puede ser sujeto activo del delito tanto el que manipula o acciona su mecanismo de dirección como el que de otro modo gobierna los movimientos del automóvil.

<sup>322</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 26.

<sup>323</sup> GRISPIGNI, *Derecho Penal italiano*, Milán, 1950, p. 282.

<sup>324</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 350.

temeraria, el tipo presenta pues una estructura de delito común sin que pueda entenderse que esta modalidad típica, de medio comisivo acotado, alberga la condición de delito especial. Si bien es cierto que mayoría de las sentencias condenatorias por delito de conducción temeraria tienen como protagonistas a personas provistas de habilitación legal en el ámbito vial, sin embargo este dato cuantitativo (estadístico) no comporta una restricción de la esfera potencial de sujetos activos. De hecho la experiencia y la doctrina jurisprudencial nos ilustran con pronunciamientos condenatorios en los que la negación de esta cualidad o habilitación legal no llevaría a la absolución del acusado sino a su condena por delito de conducción manifiestamente temeraria en concurso con un delito de conducción sin permiso previsto en el artículo 384 del Código Penal, como lo demuestran por ejemplo la SAP de Burgos 134/2010, de 20 de mayo [JUR 2010\238612]; la SAP de Toledo 23/2010 de 9 de marzo, [JUR 2010\143942]; la SAP de Madrid 187/2010 de 30 de julio, [JUR 2010\263113]; o la STS 1426/2011 de 13 de octubre [JUR 2011\369012].

B) En segundo lugar, el tratamiento diferenciado de los supuestos de conducción compartida (vehículos que circulen en funciones de aprendizaje de conducción, en los que el conductor es el profesor de autoescuela que maneja los mandos adicionales) aconseja aclarar algunos extremos: la extensión del concepto de conductor a los encargados del aprendizaje en la conducción cuando estuvieran a cargo de mandos adicionales permite que también estos profesores –que pueden ser también de facto sin titulación alguna- pueden incurrir en este delito, por sí solos o conjuntamente con la persona a la que estuvieran adiestrando en el manejo del vehículo. Ahora bien, como declara Vieira Morante, vinculada la consideración como conductor al hecho de estar “a cargo de los mandos adicionales”, cuando el vehículo no dispusiera de tales mandos no podrá ser considerado conductor la persona que acompañe a la que maneje el mecanismo de dirección, aunque estuviera realizando funciones de enseñanza en la conducción. Cuestión diferente es su consideración como inductor – si hubiere incitado a conducir a una persona ebria- o cooperador necesario- por haber proporcionado el vehículo a motor a una persona que sabía que estaba en un estado de ebriedad- pero es el manejo de los mandos del vehículo –comunes o adicionales- lo que determina la consideración de una persona como conductor<sup>325</sup>. Además, esta especificación permite,

---

<sup>325</sup> VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos...”, cit., p. 2783.

en opinión de Rosón Fernández, que el que conduce el vehículo en funciones de aprendizaje como alumno no cometa el delito de conducción sin permiso. Y, en el caso de conductores que han perdido la vigencia de su permiso a consecuencia de una pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a dos años, la precisión en la definición legal de conductor en la LSV permite que, si deciden dar clases prácticas y someterse a examen para, una vez cumplida la pena y cumplimentadas todas las formalidades administrativas, poder conducir de nuevo, la conducción realizada durante las clases y examen en el periodo de cumplimiento de la pena de privación del derecho a conducir, no se considere delito, ya que no se encuadraría en el concepto de conductor<sup>326</sup>.

Por otra parte, la referencia a “en los vehículos que circulen en funciones de aprendizaje de la conducción, es conductor la persona que está a cargo de los mandos adicionales” suscita otros interrogantes como si, atendiendo al objeto de protección de la norma, la conducción realizada por el aprendiz o alumno superando las tasas de 0,6 mg/litro en aire espirado o 1,2 gramos /litro en sangre y peligro concreto es idónea para ocasionar el oportuno desvalor que integra el injusto típico sin que la presencia del conductor en sentido administrativo – el profesor de autoescuela en función activa de enseñanza- resulte circunstancia relevante a efectos de excluir al responsable de aquél<sup>327</sup> o, inclusive si es posible plantear una coautoría de los sujetos en estos vehículos motorizados en función de aprendizaje, pues alumno y profesor comparten el dominio sobre los mecanismos que impulsan o retienen al vehículo, siempre que estén presentes el resto de los elementos del delito o si, contrariamente, aquella referencia legal impide considerar autor al aprendiz que conduce en sus clases afectado por las sustancias tóxicas<sup>328</sup>. Ésta es la línea defendida por Muñoz Conde cuando afirma un supuesto de coautoría entre el profesor de autoescuela y el conductor de un vehículo en funciones de aprendizaje<sup>329</sup>. Si el profesor de autoescuela ejerciera su trabajo dirigiendo

---

<sup>326</sup> ROSÓN FERNÁNDEZ, A.: “La conducción de vehículos a motor y ciclomotor tras la pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de puntos”, en *Noticias Jurídicas*, septiembre 2009. Recurso electrónico disponible en: <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200909-72039847576392761>

<sup>327</sup> En este sentido FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, R.: “Reflexiones sobre el artículo 379 del Código Penal, a la luz de la reforma introducida en virtud de la Ley Orgánica, 15/2003, de 25 de noviembre”, *La Ley*, 2005, p. 1830.

<sup>328</sup> DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>ª</sup>.: “El artículo...”, cit., p. 570, se pronuncia sobre este particular a propósito de la circulación bajo la influencia de bebidas alcohólicas.

<sup>329</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 700.

la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas o drogas, respondería como autor de un delito contra la seguridad vial, pues en tal caso el responsable directo es el que tiene a su cargo los mandos del vehículo destinado al aprendizaje de conducir<sup>330</sup>.

No obstante, a pesar de que el delito de conducción temeraria se configura como un “tipo de autoría” en el que autor y sujeto activo coinciden en una misma persona, entiendo que tales cuestiones son diversas al objeto de este apartado, de modo que tanto la autoría como la participación en este delito serán objeto de estudio pormenorizado más adelante en el epígrafe correspondiente.

### III. SUJETO PASIVO

En el ámbito penal, tal y como he referido, el sujeto pasivo se identifica con el titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro al realizarse la conducta típica. En palabras de Molina Fernández, es el “titular del bien jurídico protegido en el tipo”<sup>331</sup>.

Recuerda Morillas Cueva que en ciertos momentos se contempló la distinción entre un bien jurídico mediato y otro inmediato; el primero, también denominado genérico y constante, será de la comunidad social y del Estado porque su interés parece relevante no sólo desde el punto de vista sustantivo sino también procesal; el segundo, lo será directamente el titular específico del bien jurídico protegido por la norma punitiva que puede ser la sociedad o el Estado, en determinados delitos, o la persona física o jurídica en otros; sin embargo, no parece convincente ni necesaria semejante diferenciación debiendo identificar al sujeto pasivo con el titular del bien jurídico protegido en el concreto ilícito penal<sup>332</sup>. Conforme a ello, y dado que la admisibilidad del sujeto pasivo mediato pudiera ser discutible y en cualquier caso dogmáticamente poco útil pues por su carácter excesivamente genérico y abstracto no desempeña ninguna función a la hora de precisar la concreta estructura de la infracción punible, el

---

<sup>330</sup> CARDONA TORRES, J.: *Derecho Penal. Parte Especial*, Barcelona, 2010, p. 449.

<sup>331</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “*Hecho...*”, cit. p. 132.

<sup>332</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 173; COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit., p. 361.

análisis de este apartado va a versar sobre el titular directo e inmediato del bien jurídico que se va a denominar sujeto pasivo<sup>333</sup>.

De este modo, en el delito de conducción temeraria la condición de sujeto pasivo inexorablemente deberá corresponderse con la naturaleza colectiva o individual del bien jurídico protegido, cuestión que, como es sabido, no es pacífica. En efecto, se concluía en otro apartado de este trabajo que no existe una opinión unánime en la doctrina acerca del bien jurídico tutelado en “los delitos contra la seguridad vial”, quedando éste circunscrito, según un sector de la doctrina, a la seguridad del tráfico rodado, en cuyo caso el titular del mismo vendría constituido por los ciudadanos considerados en su conjunto, en definitiva por la sociedad, el sistema social que constituye la agrupación de personas individuales y supone un cierto orden social o estatal<sup>334</sup>; y según otro, a la vida e integridad física de los usuarios de la vía, con exclusión del conductor y, para algunos autores, también los acompañantes que voluntariamente y de modo expreso o tácito asumen el riesgo<sup>335</sup>.

En consonancia con la opinión conformada a lo largo de este estudio, el bien jurídico protegido en el artículo 380 es “la seguridad del tráfico vial”, bien de titularidad supraindividual y de sujeto pasivo indeterminado, identificado con la colectividad o Comunidad social<sup>336</sup>. Así lo entiende Moreno Alcázar quien mantiene que conformarse con la genérica alusión a la seguridad del tráfico como bien jurídico protegido lleva también a que se afirme, sin más, que el sujeto pasivo del delito contemplado en el artículo 381 (en su redacción anterior) del Código penal, no es sino la sociedad<sup>337</sup>. Gordillo Alvarez-Valdés anota que “en lo tocante a los sujetos, se da por sentado que el sujeto pasivo está representado por la sociedad, más allá que quepa la especificación en los conductores y viandantes (...)”<sup>338</sup>, y, por otra parte, Rodríguez Fernández, afirma que

---

<sup>333</sup> COBO DEL ROSAL, M/ VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit., p. 361.

<sup>334</sup> GORDILLO ALVAREZ-VALDÉS, I.: “De los delitos...”, cit., p. 510.

<sup>335</sup> En este sentido DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 549, cuando afirma que el sujeto pasivo lo conforman los usuarios de la vía pública como conductores o peatones; SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2011, pp. 749 y 750.

<sup>336</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 175.

<sup>337</sup> MORENO ALCÁZAR, M.A., *Los delitos de conducción temeraria* (Criterios para la coordinación de los artículos 381 y 384 del Código penal), Valencia, 2004, p. 55. Sin embargo, el autor habla de bienes jurídicos individuales como directa e inmediatamente protegidos por estos tipos penales, en concreto la vida y la integridad de las personas.

<sup>338</sup> GORDILLO ALVAREZ-VALDÉS, I.: “De los delitos...”, cit., p. 510.

el sujeto pasivo del delito “debe identificarse siempre con una colectividad genéricamente considerada y carente de especificación”<sup>339</sup>.

Por su parte De Vicente Martínez subraya que el sujeto pasivo lo conforman los usuarios de la vía pública como conductores y peatones; es decir, la conducción temeraria debe poner en peligro la vida o integridad de las personas que se encuentren en la zona por donde se produzca la conducción, bien como conductores de otros vehículos o como peatones, quedando excluida del ámbito de protección típica la persona que con su conducción temeraria genera el riesgo cuyas consecuencias, por tanto, asume, es decir, el conductor<sup>340</sup>. En efecto, entre los que cifran el objeto último de protección en el concepto genérico de seguridad vial en la vida e integridad física de las personas que intervienen, activa o pasivamente en el tráfico rodado<sup>341</sup>, existe un consenso de entrada en afirmar que el sujeto pasivo son las personas que ven puesta en peligro su vida o integridad física a excepción del conductor temerario y los acompañantes, aunque estos últimos, con algunos matices. En efecto, esta solución no es pacífica cuando se trata la cuestión relativa a si pueden considerarse sujetos pasivos del delito de conducción temeraria a los acompañantes del conductor de vehículo temerariamente conducido<sup>342</sup>. Dado que esta última cuestión será abordada más profundamente a propósito del “peligro concreto” como resultado típico, en este momento sólo se va a tratar someramente las dos situaciones que se pueden plantear: i) si los acompañantes consienten libremente en someterse a la situación de riesgo, la doctrina más moderna coincide en afirmar que la conducta será atípica, ya en virtud de la eficacia supralegal del consentimiento, ya a partir del principio de autopuesta en peligro como criterio de imputación objetiva; por lo demás, sería ciertamente contradictorio considerarlos víctimas del delito y al mismo tiempo inductores del mismo<sup>343</sup>; y ii) no dándose dicho consentimiento o aceptación, la doctrina se muestra

---

<sup>339</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 38. Indica el autor que del mismo modo que la seguridad del tráfico como bien jurídico es un concepto que acota la seguridad colectiva, el sujeto pasivo (por los propios efectos limitadores del bien colectivo) puede también especificarse (sin perder las notas de colectividad e indeterminación dentro del espacio acotado) en los usuarios de las vías públicas, entendiendo de nuevo éstas como “espacios abiertos al uso público”.

<sup>340</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 549.

<sup>341</sup> SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho...*, cit. p. 749.

<sup>342</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 549.

<sup>343</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “Delitos...”, cit., p. 1929 y en este sentido, OLMEDO CARDENETE, M.: “Aspectos prácticos...”, cit., p. 681, afirma: Quedan excluidos del concepto de conductor los acompañantes de aquél quienes, sin embargo, podrán en su caso ser hechos responsables a título de partícipes (inductor, cooperador necesario o cómplice).



dividida. Así, frente a la asunción de esa posibilidad por la opinión mayoritaria, pues siendo la vida y la integridad de las personas los intereses en última instancia tutelados en los delitos contra la seguridad del tráfico, debe entenderse que el riesgo generado para los restantes ocupantes del vehículo también debe ser amparado por el precepto<sup>344</sup>, otros autores no parece que se comprenda en el delito la conducción que entraña sólo un riesgo para los acompañantes de quien conduce temerariamente y para este mismo, en la medida que este delito está pensado para el peligro creado para los demás<sup>345</sup>.

En mi opinión, bajo la rúbrica “Los delitos contra la seguridad vial”, se incriminan una serie de conductas con el fin de salvaguardar el correcto y adecuado funcionamiento del tráfico rodado que discurre a través de las vías públicas, persiguiendo aquellas conductas que comprometen gravemente la seguridad de quienes se ven implicados en el mismo sean conductores, acompañantes o peatones<sup>346</sup>, de modo que el riesgo singular que recae sobre los acompañantes del conductor del vehículo que circula temerariamente, es suficiente para integrar el tipo del artículo 380, pero ello no implica que los mismos sean sujetos pasivos del delito en sí, pues ya adelantaba que sujeto pasivo del delito sólo puede ser el titular del bien jurídico protegido y, el carácter colectivo o supraindividual del mismo excluye, por definición, un sujeto pasivo individualizado salvo como personificación de la colectividad afectada por el conducir temerario<sup>347</sup>. De este modo, de conformidad con la SAP de Zaragoza 721/2009, de 2 de enero [JUR 2009\113620], los sujetos puestos en peligro ya sean acompañantes,

---

<sup>344</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “Delitos...”, cit. p. 1929.

<sup>345</sup> ORTS BERENGUER, E. en AAVV: “De los delitos contra la seguridad vial”, Valencia, 2004, pp. 827 y 828; el mismo autor ORTS BERENGUER, E.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Vives Antón (coord.), *Comentarios al Código Penal de 1995*, Valencia, 1995, pp. 1718 y 1719 se refería a esta cuestión apuntando que por la propia naturaleza del precepto, la afectación de la seguridad no debe alcanzar a los acompañantes; ORTS BERENGUER, E. en AAVV: “De los delitos contra la seguridad colectiva”, *Derecho Penal, Parte Especial*, Valencia, 2011, p. 609, mantiene que si a quien se pone en peligro es al acompañante del conductor habrá que distinguirse según que el primero estuviera conforme o no con la forma de conducir el segundo: si estuviera en desacuerdo y así lo manifestara, el conductor cometería el delito de conducción temeraria (en concurso con unas posibles detenciones ilegales, si el acompañante le insistiera en que le permitiese apearse del coche y aquél hiciera caso omiso y le retuviera contra su voluntad). Si bien, consentir el riesgo no eximiría al conductor del delito de homicidio imprudente si sufriese un accidente que se cobrase la vida del acompañante.

<sup>346</sup> En análogos términos, OLMEDO CARDENETE, M.: “Aspectos...”, cit., p. 1.

<sup>347</sup> En este sentido, FEIJOO SÁNCHEZ, B.: “Seguridad del tráfico y resultado de peligro concreto”. (Comentario a las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1998 y 2 de junio de 1999), en *La Ley n°3*, 1999, p. 1881. El autor dice: “En el Título XVII se desvaloran sólo hechos que conllevan o pueden conllevar un riesgo para un número indeterminado de personas. Por ello, la persona puesta en peligro debe personificar a la colectividad afectada por el conductor temerario. Estos delitos se han de entender como delitos de peligro común o general en los que siempre debe estar presente la lesión de las condiciones de seguridad colectiva y no como delitos de peligro individual”.

peatones o conductores (distintos del temerario) no serían sujetos pasivos del delito de conducción con temeridad manifiesta sino sujetos pasivos del peligro concreto generado por dicha conducción.

Desde la tesis defendida en este estudio, autonomía del bien jurídico colectivo protegido y sujeto pasivo comunitario, es especialmente importante en el delito de conducción temeraria, la separación entre sujeto pasivo del delito y de la acción, ya que al tratarse de un delito en el que el peligro ha de concretarse en la vida o integridad física de las personas, el bien jurídico se materializa siempre en un objeto de la acción<sup>348</sup>, pero no debe confundirse con éste.

En definitiva, la propia estructura del delito como de peligro concreto, aconseja, en este contexto relativo al sujeto pasivo, distinguirlo de otras figuras que se sitúan en estrecha relación con el mismo pero que no son coincidentes. Así, mientras el sujeto pasivo es un elemento del tipo de naturaleza normativa que apunta a la titularidad del bien jurídico tutelado, el objeto material es un componente puramente descriptivo del tipo que hace referencia a la persona o cosa sobre la que ha de recaer la conducta típica. Tratándose de una persona se identifica con el sujeto pasivo de la acción<sup>349</sup>. Y si, como apuntan Maqueda Abreu y Laurenzo Copello, ciertamente cabe la posibilidad de que ambos elementos coincidan en un mismo individuo, no siempre sucede así, como de hecho sucede en algunos delitos protectores de bienes jurídicos supraindividuales, poniendo como ejemplo el delito de atentado, por ejemplo, el objeto de la acción es el agente de la autoridad o funcionario público contra el que se acomete (artículo 550 del Código Penal) mientras que el titular del bien jurídico es el Estado, portador del bien jurídico tutelado<sup>350</sup>.

Conforme a ello, en el delito de conducción temeraria, el acompañante, conductor o peatón cuya vida o integridad física es puesta en riesgo al encontrarse en el radio de acción de la conducción peligrosa, constituyen los sujetos sobre los que recaen

---

<sup>348</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho Antijurídico”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, p. 130.

<sup>349</sup> Ibidem, p. 132, el sujeto de la acción es aquella persona sobre la que recae la acción y que forma parte del objeto material.

<sup>350</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *Derecho Penal en Casos. Parte General Teoría y Práctica*, Valencia, 2011, p. 45, señalan que en el delito de atentado, por ejemplo, el objeto de la acción es el agente de la autoridad o funcionario público contra el que se acomete (artículo 550 del Código Penal) mientras que el titular del bien jurídico es el Estado, portador del bien jurídico tutelado.

la conducta típica pero dichas personas no son consideradas de manera individualizada sino como parte de la colectividad que ostenta la condición de titular o portador del bien jurídico tutelado que no es otro que la seguridad vial. Así lo aclara la SAP de Madrid 158/2010, de 24 de marzo [JUR 2010/206065], << (...) si bien el concepto de peligro concreto contiene unos perfiles ciertamente indefinidos, ha de afirmarse su presencia cuando el objeto de la acción portador del bien jurídico (en este caso una o varias personas) haya estado en el radio de la acción de la conducta peligrosa del agente de manera que no puede excluirse la eventualidad de una lesión (...)>>.

Por otra parte, y aunque sobrepasa sustancialmente el tema tratado en este epígrafe, conviene recordar que el cúmulo de intereses que pueden resultar lesionados en el delito y los distintos sujetos que pueden resultar afectados por la acción delictiva, producen ciertas confusiones en la determinación de los sujetos relacionados con el delito. Cuando a la producción del hecho delictivo le acompaña la lesión de un bien jurídico o la ofensa de otros intereses ulteriores económicamente valiables, aparece junto al sujeto pasivo el perjudicado por el delito<sup>351</sup>. Este segundo concepto es mucho más amplio porque abarca no sólo al titular del interés lesionado de modo central por el delito, sino a todos quienes soportan consecuencias perjudiciales más o menos directas<sup>352</sup>. En este contexto, González Rus, señala que la pena no es instrumento suficiente para agotar el contenido lesivo de la conducta, de manera que es preciso dar satisfacción también al otro aspecto del daño, que provoca la llamada responsabilidad civil derivada del delito, si no queremos estar ante una reacción jurídica completa<sup>353</sup>.

Advierte Mata Martín que sería erróneo considerar en estos supuestos sujeto pasivo a quien sufre la alteración de cualquier tipo de intereses derivados del delito, pues sujeto pasivo es el titular del bien jurídico lesionado, y perjudicado quien sufre el daño, el titular del interés privado quebrantado por el hecho en cuanto ilícito civil<sup>354</sup>.

---

<sup>351</sup> A propósito de la responsabilidad civil por los daños ocasionados en el transcurso de la circulación de vehículos a motor, el artículo 3.3 del Reglamento de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículo a Motor, Real Decreto 7/2001, de 12 de enero, dispone que “ En todo caso, será hecho de la circulación la utilización de un vehículo a motor en cualquiera de las formas descritas en el Código Penal como conducta constitutiva de delito contra la seguridad del tráfico, incluido el supuesto previsto en el artículo 383 de dicho Código Penal.

<sup>352</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, 2011, cit., p. 230.

<sup>353</sup> GONZÁLEZ RUS, J. L.: “El art.444 del Código penal y el régimen general de la responsabilidad civil derivada del delito”, en *ADPCP*, 1979, p. 381.

<sup>354</sup> MATA MARTÍN, R. M.: *Bienes...*, cit., p. 18.

Así, en el delito de conducción temeraria el peligro se puede concretar en la lesión efectiva de personas o daños a bienes que reclamarán el resarcimiento del perjuicio causado al titular de los mismos, con lo que pueden converger intereses tutelados de manera esencialmente diversa: la pena se dirige a la tutela del interés público o social mientras el resarcimiento o reparación del daño apunta a la tutela de un interés privado. La pena, incluso pecuniaria (pena de multa), es debida al Estado, mientras la indemnización lo es al particular<sup>355</sup>.

---

<sup>355</sup> En este sentido ANTÓN ONECA.: *Derecho Penal Parte General*, 2ª ed., anotada y corregida por J. J. HERNÁNDEZ GUIJARRO y BENEYTEZ MERINO, J, Akal, 1986, p. 646. De la misma manera, el vigente Texto Refundido de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, aprobado por el RD-Legislativo de 8/2004, de 29 de octubre, establece un régimen especial de imputación, valoración y reclamación de los daños civiles que se producen con ocasión del uso y circulación de vehículos a motor. El artículo 1 de la citada Ley se inicia con una referencia a la imputación subjetiva al disponer que: << El conductor de vehículos a motor es responsable, en virtud del riesgo creado por la conducción de éstos, de los daños causados a las personas o los bienes con motivo de la circulación>>; y la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, circunscribe su aplicación a los daños ocasionados por vehículo a motor y por el hecho de la circulación. Ambos conceptos definidos reglamentariamente: el artículo 3 del RD 7/2001, que aprueba el Reglamento de responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, señala que hay que entender por hecho de la circulación <<los derivados del riesgo creado por la conducción de los vehículos a motor a que se refiere el artículo anterior tanto por garajes y aparcamientos como por vías o terrenos públicos o privados aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, así como por vías o terrenos que sin tener tal aptitud sean de uso común>>; en su artículo 3.3: << Tampoco tendrá la consideración de hecho de la circulación, la utilización de un vehículo a motor como instrumento de la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes. En todo caso, será hecho de circulación la utilización de un vehículo a motor en cualquiera de las formas descritas en el Código Penal como conducta constitutiva de delito contra la seguridad vial, incluido el supuesto previsto en el artículo 383 del Código Penal>>.



# **CAPÍTULO CUARTO. CONDUCTA TÍPICA**



## **I. CONDUCIR UN VEHÍCULO A MOTOR O CICLOMOTOR CON TEMERIDAD MANIFIESTA Y CONCRETO PELIGRO PARA LA VIDA O INTEGRIDAD DE LAS PERSONAS.**

Requisito para que un determinado injusto pueda tener relevancia jurídico penal, es que se realice la conducta descrita en el tipo. Partiendo de la descripción del tipo objetivo, la conducta típica del delito de conducción temeraria aparece definida en torno a tres elementos nucleares: a) la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor, b) que la conducción se ejecute con temeridad manifiesta, y c) que con dicha conducción se ponga en concreto peligro la vida o la integridad de las personas.

En este sentido se manifiesta la jurisprudencia mayoritaria y así, por ejemplo, la STS 1209/2009 de 4 de diciembre, [RJ 2010\706], afirma que <<son requisitos del delito de conducción temeraria: 1º. Conducción de un vehículo a motor entre los cuales se encuentran los ciclomotores; 2º. Hay que conducir el vehículo con temeridad manifiesta, es decir, la temeridad ha de estar acreditada; 3º. Tiene que ponerse en concreto peligro la vida o la integridad de las personas>>. En términos idénticos se ha mostrado la doctrina<sup>356</sup>.

Así pues, estas tres exigencias que, en definitiva, integran el núcleo de la conducta prohibida constituyen el elemento nuclear del presente apartado con el propósito de dotar de contenido a la modalidad típica analizada.

### **1. Conducir**

#### **1.1. Alcance del verbo típico**

La acción típica viene delimitada por el verbo conducir, pero la tarea de precisar su alcance no está exenta de polémica, pues, a pesar de los esfuerzos doctrinales, aún hoy sigue sin estar suficientemente aclarado su significado y contenido. De principio, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua ofrece distintas acepciones del verbo

---

<sup>356</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 648; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 140; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho*, cit., p. 553.



conducir de las cuales nos vamos a referir a tres: a) llevar, transportar de una parte a otra; b) guiar o dirigir hacia un sitio, y c) guiar un vehículo automóvil. Desde un punto de vista gramatical denota pues movimiento, desplazamiento, circulación, etc. En consecuencia, siguiendo a Domínguez Izquierdo, por conducción debe entenderse la que consiste en manejar los mecanismos de la dirección y control de un vehículo haciéndolo ir de un punto a otro en el espacio<sup>357</sup>.

Desde un punto de vista jurídico, en consonancia con los pronunciamientos judiciales que se han referido a este elemento de la conducta típica, el concepto de conducción puede definirse como la acción que consiste en manejar los mecanismos de dirección de un vehículo en el espacio. Exigiendo la jurisprudencia la puesta en marcha del motor y que el desplazamiento se produzca gracias al impulso del mismo<sup>358</sup>. Conforme a esta aportación jurisprudencial, la acción de conducir precisa de dos elementos: la puesta en marcha del motor del vehículo y su desplazamiento gracias al impulso del mismo. Respecto de estos extremos también parece existir unanimidad doctrinal, sin embargo, Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián, aún compartiendo esta opinión, advierten de que la necesidad de su concurrencia no puede deducirse sin más del significado del verbo típico conducir –que simplemente consiste en guiar o dirigir de un sitio a otro-, sino que debe derivarse del instrumento de la conducta típica: el vehículo de motor. Esta opción pone de manifiesto que el concepto de conducción tiene un significado o uso común que denota la acción de guía de un punto a otro, y uno complementario que varía o completa el anterior, en función del tipo de artefacto al que se aplique y, en consecuencia, si bien una bicicleta, un carro o cualquier artilugio carente de motor se conducen guiándolos efectivamente de un sitio a otro, un automóvil o cualquier otro vehículo provisto de motor, sólo se conducen si esa guía se efectúa a impulsos del motor con el que cuentan<sup>359</sup>.

---

<sup>357</sup> DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo...,” cit., p. 570. Incide la autora en que es esencial la idea de desplazamiento, traslación de un lugar a otro, no siendo suficiente con la simple puesta en marcha o encendido. En el mismo sentido, SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos...”, cit., p. 452, se refieren el manejo de los aparatos de dirección y velocidad del vehículo desplazándolo por espacios públicos.

<sup>358</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 18/2007, de 8 de febrero [JUR 2007\88289].

<sup>359</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos comunes de todos o de algunos de los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011, p. 235, sostiene que razones teleológicas apoyan esta interpretación, pues no puede obviarse que es la mayor potencia y dificultad de control de los vehículos de motor respecto de otros similares, derivadas de su desplazamiento por la energía del motor con el que cuentan lo que unido a su masiva o cotidiana utilización comporta un riesgo

Con ello, el principal problema se plantea respecto de aquellos supuestos, ciertamente excepcionales dados los actuales condicionantes de los vehículos implicados en la circulación vial, en los que los recorridos no se efectúen mediante el impulso que proporciona el motor<sup>360</sup>.

En efecto, en primer lugar, se plantea la cuestión de si es preciso que el vehículo esté en marcha, pues aunque eso sería lo normal, no es difícil imaginar supuestos en los que un vehículo transite por una vía sin que el motor lo impulse<sup>361</sup>. Tal es el caso del sujeto que empuja su automóvil y lo guía por la carretera sin encender el motor o el que lo deja deslizarse por una pendiente aprovechando la fuerza de la gravedad o liberando su freno. Orts Berenguer y Ferrandis Ciprian, partiendo de una interpretación restrictiva, afirman que no puede sino concluirse que, de existir dudas sobre si, en un caso concreto, el motor del vehículo llegó o no a ponerse en marcha, o la convicción de que no fue así, no será posible imputar ni este ni otro delito contra la seguridad en el que el núcleo del tipo gire en torno a la conducción<sup>362</sup>. Tal restricción, también parece razonable a Tamarit Sumalla, en la medida en que se trata de dejar fuera del alcance del tipo supuestos insignificantes como empujar un vehículo averiado, aunque para ello bastaría con excluir la relevancia penal con base en la falta de toda potencialidad lesiva de la conducta en los términos anteriormente planteados<sup>363</sup>; a Córdoba Roda para quien “mal podría incriminarse, por ejemplo, a un sujeto que con el coche en punto muerto se desliza durante un cierto espacio, ya que el vehículo no se mueve por la acción de su propio motor, sino por pura inercia”<sup>364</sup>; o, a Calderón Cerezo y Choclán Montalvo, quien afirma que “no puede estimarse pues conducción, a estos efectos el movimiento

---

singular que justifica la punición de tales conductas; en el mismo sentido, MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>. J.: “Los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Córdoba Roda, J. y García Arán, M, (coords.), *Comentarios al Código Penal Parte Especial*, Tomo II, Madrid, 2004, p. 1965.

<sup>360</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., pp. 234

<sup>361</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos contra...”, cit., p.461.

<sup>362</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., p. 234.

<sup>363</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Quintero Olivares, G. (dir.) y MORALES PRATS, F (coord.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, Navarra, 2011. p. 1560.

<sup>364</sup> CÓRDOBA RODA, J.: *Comentarios al Código Penal III*, Barcelona, 1978, p. 1244 y en el mismo sentido, MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>. J.: “Los delitos...”, cit., p. 1695, refiriéndose al artículo 379 en su redacción anterior, sostiene que el hecho de que la acción típica se exprese mediante el verbo “conducir” conlleva la obligada exclusión del ámbito típico de conductas tales como empujar un vehículo averiado por la vía pública o deslizarlo por una pendiente manejando la dirección.

originado por efecto de la gravedad estando el motor parado<sup>365</sup>. Y es que el verbo “conducir” –apunta Domínguez Izquierdo- tiene un significado tanto normativo como social unívoco e incuestionable que impide la inclusión de tales supuestos (empujar un vehículo averiado por la vía pública manejando la dirección), que, de llevarse a cabo y dar lugar a un resultado lesivo para bienes jurídicos de relevancia penal (vida, integridad, propiedad...) podrá, en su caso dar lugar a un delito o falta imprudente<sup>366</sup>.

Pero no toda la doctrina está de acuerdo con este planteamiento. Frente a esta postura está la de aquellos autores que consideran que en los dos ejemplos anteriores, los sujetos están, gramaticalmente, conduciendo, guiando el vehículo de un punto a otro, y aunque en el último, no lo controlarán de igual manera que cuando el vehículo se desplaza a impulsos de su motor, sí podrán accionar sus frenos o girar parcialmente el volante a derecha e izquierda, por lo que en definitiva en ambos casos estarán guiando el vehículo, lo estarán conduciendo. Según Rodríguez Fernández si la conducción está compuesta por dos elementos esenciales, el manejo de los mandos de dirección por parte de un sujeto y el desplazamiento, en el caso de un vehículo que transita en punto muerto, aprovechando la fuerza gravitatoria, concurren ambos elementos, pues existe tránsito espacial y manejo de los mecanismos de dirección. El vehículo de motor no deja de ser tal en estos casos, ni el sujeto que lo dirige deja de ser su conductor. La interpretación, por tanto, no responde a un criterio de lectura restrictiva de la letra de la ley, sino a una visión teleológica de la existencia típica, que pretende excluir conductas carentes de entidad lesiva<sup>367</sup>.

De hecho, advierte Conde-Pumpido, en el supuesto de uso de un vehículo de motor aprovechando la inercia o la fuerza gravitatoria y a motor parado, como la peligrosidad del medio se conserva y aún se aumenta al prescindirse del dominio del motor, el “telos” de la ley obliga a aplicar también en este caso sus preceptos, defendiendo así la seguridad del tráfico, que “puede ser amenazado por un vehículo que se mueve en tales condiciones”, subrayando que en caso contrario desaparecería la obligación de indemnizar. Para este autor sólo quedarían excluidos en dos supuestos: a)

---

<sup>365</sup> CALDERÓN CEREZO, A. y CHOCLAN MONTALVO, J. A.: *Manual de Derecho Penal. Tomo II. Parte Especial*. Barcelona, 2005, p. 423.

<sup>366</sup> En este sentido, DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo...”, cit., p. 572; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 357.

<sup>367</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...* cit., p. 44.

cuando el vehículo se desplace arrastrado por animales o personas, y sea guiado a través del manejo de esta tracción, ya que en este caso se convierte en un carro; b) cuando es arrastrado por otros vehículos de motor, constituyéndose, en este caso en un remolque<sup>368</sup>. Argumento sobre el que también insiste De Vicente Martínez para quien dejar deslizar el vehículo por una pendiente acentuada, durante un buen trecho, manejando la dirección y el motor apagado, integra el comportamiento típico, ya que el sujeto habría conducido, al dirigir la trayectoria del vehículo mediante la manipulación de los mandos de dirección, pudiendo entrañar esta maniobra idénticos riesgos, sino mayor que un desplazamiento mediante los mecanismos propios del vehículo<sup>369</sup>.

Con una posición intermedia, Ganzenmüller Roig, De Lamo Rubio, Robledo Villar, Escudero Moratalla y Frigola Vallina, matizan que si bien sería incorrecto decir que ha conducido un vehículo quien se ha limitado a empujarlo, utilizando el volante para acercarlo a la acera, por ejemplo, no lo sería menos estimar que no lo ha hecho el que deja deslizar un automóvil por una carretera de acentuada pendiente, durante un buen trecho utilizando la dirección. En este caso, el sujeto habría conducido, al dirigir la trayectoria del vehículo mediante la manipulación de mandos de dirección, pudiendo entrañar esta maniobra idénticos riesgos, si no superiores, a los producidos, en iguales condiciones con el motor en marcha<sup>370</sup>. En el mismo sentido, Mira-Suárez Rodríguez, Judel Prieto y Piñol Rodríguez, para quienes, en ambos casos, los requisitos típicos se cumplen y podrá castigarse la conducta, aunque quedaría excluido el acto de empujar un vehículo por una vía pública<sup>371</sup>; y Rodríguez Fernández quien entiende que no hay conducción en el caso de empujar un vehículo por no existir manejo de los mecanismos de dirección; si la acción de empuje concurre con el manejo del volante tampoco podría apreciarse el delito al no existir lesión del bien jurídico. Mientras que en caso de desplazamiento del vehículo en punto muerto no creo que las citadas motivaciones teleológicas excluyan la tipicidad ni lo dejen fuera del verbo rector habida cuenta de la existencia de hipótesis de verdadero riesgo lesivo<sup>372</sup>.

---

<sup>368</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C.: El ámbito objetivo y territorial de la Ley de 24 de diciembre de 1962. Rev. D. Civ. 1966, p. 230.

<sup>369</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 107

<sup>370</sup> GANZENMÜLLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., pp. 77 y 78.

<sup>371</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: "Delitos...", cit., p. 462.

<sup>372</sup> RODRÍGUEZ FEERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 44.

Finalmente, Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián subrayan que si bien alguno de los casos anteriores puede comportar el mismo riesgo, si no mayor, para los demás usuarios de la vía, al no disponer el vehículo que se desplaza con el motor apagado de determinados sistemas de seguridad como los controles de estabilidad, de tracción o similares, sin embargo, en todos estos supuestos y, en general todos aquellos que generen un efectivo peligro, que, en todo caso, no se desprende de la condición motorizada del artefacto de que se trate, porque no se ha activado este mecanismo o está averiado o se carece de combustible por poner algunos ejemplos, deberán subsumirse en el artículo 385 del Código penal si concurren sus requisitos (o constituir un ilícito administrativo)<sup>373</sup>. Con similar argumento, afirma Gómez Pavón que cuando el resultado lesivo se produce como consecuencia del deslizamiento o desplazamiento del vehículo, por inercia o por fuerza de gravedad, subsistirá el delito imprudente de lesiones u homicidio, siempre y cuando concurren los elementos necesarios para ello, por cuanto la acción realizada infringe el deber objetivo de cuidado, significando la creación de un riesgo no lícito. Consecuentemente, no es necesario recurrir a la extensión del ámbito de estos delitos, más allá del sentido de los términos para garantizar la indemnización a las posibles víctimas<sup>374</sup>.

Por otro lado, y en segundo lugar, si bien el manejo de los mecanismos de dirección o el dominio del movimiento del vehículo es el elemento determinante de la conducción, la sola manipulación de los dispositivos propios del vehículo para su puesta en marcha no genera por sí misma el riesgo prevenido en este precepto hasta que se haya producido un desplazamiento del vehículo, aunque sea mínimo<sup>375</sup>. Desde la óptica doctrinal, apunta Rodríguez Fernández, la conducción significa un traslado dirigido por el sujeto a cargo de los mandos del vehículo (con fines de ocio, transporte, propio o ajeno, de cosas o personas) desde un punto de origen hasta otro de destino<sup>376</sup>. En la medida que este movimiento traslativo requiere de una cierta duración temporal de la acción y un cierto recorrido en el espacio<sup>377</sup>, -extremos sobre cuya necesaria concurrencia parece haber consenso-, el mayor esfuerzo doctrinal y jurisprudencial gira en orden a determinar cuál ha de ser la extensión y duración del traslado penalmente

---

<sup>373</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., pp. 235 y 236.

<sup>374</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 24.

<sup>375</sup> VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos...”, cit., p. 2784.

<sup>376</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R.: *La conducción...*, cit., p. 39.

<sup>377</sup> LAMARCA PÉREZ, C.: “Delitos...”, cit., p. 576.

relevante. Con carácter general, algunos autores como Córdoba Roda entiende que no es punible el desplazamiento en un corto espacio y durante un tiempo menor<sup>378</sup>, mientras que en el plano jurisprudencial, basta ojear las resoluciones judiciales más recientes para comprobar los vaivenes los tribunales que en ocasiones se decantan por considerar que basta con un leve desplazamiento mientras el sujeto activo maneja los mecanismos de dirección para que exista conducción del vehículo. Así la SAP de A Coruña 30/2001, de 5 de febrero [JUR 2001\23577], considera que existió conducción en un supuesto en el que el vehículo se cala tras avanzar dos metros porque <<se accionó el sistema de encendido y se puso en marcha el motor, incluso hubo ligero desplazamiento del móvil con el sujeto activo manejando los mecanismos de dirección>>; mientras que en otros condenan sólo por tentativa o incluso absuelven por negar la conducción en supuestos de desplazamiento mínimo, es el caso de la SAP de León 19/2001 de 31 de enero [ARP 2001\217].

No obstante, en opinión Rodríguez Fernández en los delitos de tráfico de peligro concreto no existiría este problema espacio-temporal, sino si se ha generado o no un riesgo particular<sup>379</sup>. Tratándose la conducción temeraria de un delito de peligro concreto, si bien es cierto que los datos de espacio y tiempo son requisitos de existencia de la propia conducción, pues por más que un motor se encuentre en marcha, no existirá conducción hasta que no comience el desplazamiento, el problema no es cuánto ni por cuánto tiempo se desplaza el vehículo; el problema se cifra en el riesgo creado, es decir, en qué medida se ha materializado el riesgo intolerable<sup>380</sup>, habiendo que excluir la tipicidad en aquellos casos en que el riesgo objetivamente generado por tales maniobras sea insignificante<sup>381</sup>. Lo cual, por consiguiente, no ha de ser tanto el cambio de situación espacio-temporal (siempre necesario para la tipicidad) como el riesgo; esto es, la significación del riesgo que se genera con el desplazamiento<sup>382</sup>. Así se ha venido

---

<sup>378</sup> CORDOBA RODA, J.: *Comentarios...*, cit., p. 1245.

<sup>379</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...* cit., p. 41.

<sup>380</sup> Así lo interpreta RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...* cit., p. 40, a propósito del delito de conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes refiriéndose a título de ejemplo al caso de que un conductor ebrio no sea capaz de dirigir su vehículo hasta la vía pública, desplazándose en su garaje particular, no se integra la conducta típica, pero en caso contrario, aún con un desplazamiento mínimo del vehículo, puede existir un riesgo abstracto ( en caso de desplazarse desde el arcén a la carretera justo a la salida de una curva). Puede darse también el caso de un caso de un tiempo transcurrido de apenas unos segundos que implique un verdadero peligro en función de la velocidad empleada.

<sup>381</sup> MAGALDI PATERNOSTRO, J. M<sup>º</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1695.

<sup>382</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 41.

interpretando en alguna resolución judicial como la SAP de Navarra 198/2002 de 30 de diciembre [JUR 2003\35241], en la que, para calificar de temeraria una conducción, ésta debe prolongarse en el espacio y en el tiempo y tener una cierta entidad o significación; pero no es la única, la SAP de Vizcaya 148/2003, de 12 de diciembre de 2003 [JUR, 2003\133715], afirmaba que << La conducción temeraria de la que habla el art.381 CP no puede hacerse depender del tiempo en que aquélla se desarrolle, máxime en el caso presente, en el que se entiende que hubo cinco minutos de persecución policial, durante los cuales el acusado realizó la conducción temeraria referida en el citado precepto penal>>; y en este mismo sentido la SAP de Barcelona 797/2004 de 14 de septiembre, [JUR 2004\282330], puso de manifiesto que en el delito de conducción temeraria lo fundamental no es la relación espacio-tiempo en la conducción sino el riesgo realmente generado, el cual puede surgir al momento de iniciar la marcha y hacerse efectivo inmediatamente después de la puesta en marcha o de accionar el vehículo pues como bien apunta la sentencia en cita << (...) el hecho de accionar el acusado su vehículo de forma rápida y brusca para marchar del lugar teniendo delante a un motorista y su vehículo arrollándolos culminó la conducta contra la seguridad del tráfico por conducción temeraria del art. 381 CP, sin que reste responsabilidad al acusado el hecho de que el semáforo estuviera en fase verde, por cuanto ello no es una patente de corso para el conductor, por cuanto a pesar de aquélla fase semafórica, sólo podía salir con el vehículo cuando la calzada estuviera despejada de peatones y vehículos, pero de ninguna manera cuando existía una persona en la misma>>.

Conforme a dichos planteamientos jurisprudenciales, la cuestión, pues, no es tanto si se desplaza el vehículo ni por cuánto tiempo como si ha existido un riesgo penalmente relevante, un riesgo no permitido. Se trata, en definitiva, de un componente de la acción típica que, relacionado con el fin de protección de la norma, ha de ser útil a efectos de no realizar interpretaciones excesivamente estrictas y formales alejadas de toda afectación del objeto de tutela<sup>383</sup>.

Sin embargo, en mi opinión no hay que olvidar que el delito del artículo 380 (tanto en su actual redacción como en la anterior), exige un plus en la medida que habla de conducción temeraria no de maniobras temerarias, lo que parece exigir una cierta

---

<sup>383</sup> Tesis mantenido por DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo...”, cit., p. 571, a propósito del delito de conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes.

continuidad en la conducta, esto es una forma de actuar al volante, una forma de conducir, y no un concreto y aislado acto de temeridad<sup>384</sup>. De hecho, la SAP Asturias 146/2009, de 1 de Julio de 2009 [JUR 2009\329704], subraya que la reiterada, uniforme y constante jurisprudencia más reciente coadyuva a consolidar esta lectura al insistir que el delito de conducción temeraria exige la conducción de un vehículo de motor o de un ciclomotor, o lo que es lo mismo, guiarlo o dirigirlo por vía pública que genéricamente ha de realizarse con cierta continuidad o espacio de tiempo, aunque no sea éste un requisito que afecte a la antijuridicidad. Obsérvese que jurisprudencialmente se viene a exigir una continuidad circulatoria, que la misma no constituya una infracción puntual de la normativa de seguridad vial y que el peligro concreto generado por la misma tenga lugar en el transcurso de esa temeraria conducción y no como acto inicial de la misma. Así, en la SAP de Barcelona 146/2008, de 13 de febrero de 2008 [JUR 2008\130749], es tajante al exigir la concurrencia de: <<1º Una conducción de cierta duración temporal. Efectivamente la redacción del tipo excluye como elemento constitutivo del mismo el acto aislado de conducción. El conductor de un vehículo que circulando por una calle de una ciudad en un momento dado sube a la acera o invade momentáneamente el carril contrario no comete este delito; 2º Que la conducción durante el espacio temporal en que se desarrolla sea temeraria, es decir ignorante de las más elementales normas de precaución y cautela; 3º Que durante el desarrollo de la conducción temeraria o como colofón de la misma se ponga en concreto peligro la vida o la integridad de las personas. Por las razones relacionadas se excluye el supuesto de que la situación de peligro concreto para la integridad de las personas sea el acto inicial de una posterior conducción temeraria. El peligro concreto, tal y como se desprende del precepto, para la vida o la integridad de las personas debe producirse una vez iniciada la conducción temeraria>>. Como especifica la SAP de Murcia 155/2009 de 27 de julio [JUR 2009\374603], considerar la inicial maniobra de rebasar un semáforo en fase roja para introducirse en el carril de sentido contrario a su circulación como actuación encuadrable en la temeridad manifiesta cualificadora del tipo penal desborda la finalidad del tipo; será objeto de sanción en vía administrativa pero no por este delito.

Antes de finalizar este apartado conviene recordar que existen algunos supuestos ciertamente controvertidos y en los que la jurisprudencia se muestra vacilante. Me

---

<sup>384</sup> Sentencia 305/2011, de 14 de octubre [JUR 2011\366395], del Juzgado de lo Penal nº2 de Pamplona Iruña.



refiero a las maniobras de aparcamiento. Magaldi Paternostro circunscribe la acción típica a la conducción de un vehículo de motor o ciclomotor por zona de pública circulación, comprensivo aún de las simples maniobras de estacionamiento, siempre que éstas tengan lugar en zona de pública circulación, hecha excepción, claro es, que se excluya ex ante y objetivamente toda posibilidad de peligro para la circulación o que el riesgo objetivamente generado por tales maniobras sea insignificante<sup>385</sup>. El balanceo jurisprudencial está patente también en este punto: se consideran conducción en algunas sentencias mientras que en otras se excluyen por entender que la conducción exige un desplazamiento de mayor envergadura. Así la SAP de Murcia 47/2005 de 17 de junio [JUR 2005\224895], se mostró favorable a considerar acto de conducción las maniobras de aparcamiento; por el contrario la Audiencia Provincial de Madrid en sentencia 241/2003 de 23 de mayo, [JUR 2004\1946], no considera conducción el hecho de desaparcar el vehículo<sup>386</sup>. La SAP de Madrid 165/2003 de 7 de abril, [JUR 2003\203729], puntualiza que << Aún admitiendo la versión que ha venido sosteniendo el acusado y consistente en que se limitó a aparcar el vehículo que estaba aparcado en doble fila, para lo cual se desplazó entre 8 y 12 metros, lo cierto es que ello entra dentro del concepto de conducir por vía pública, de hecho es una de las pruebas que se exigen para la obtención del carnet que habilita para la conducción de vehículos>>.

Sin embargo, en mi opinión, si bien las maniobras de aparcar o desaparcar se pueden considerar “conducción”, apreciar conducción con temeridad manifiesta en las mismas sería forzar en exceso el tipo, salvo que se pueda no sólo maniobrar sino también circular. Por ello aunque la conducción tenga lugar en espacios reducidos, con escasa o nula circulación como los destinados al aparcamiento o estacionamiento de vehículos en los que por las condiciones del lugar o iluminación se pudiera calificar de temeraria y la presencia de usuarios que hubieran podido ver su vida o integridad en peligro, sí se podrían considerar reconducibles al delito de conducción temeraria. De hecho, recientemente, el Tribunal Supremo admite la existencia de conducción con consciente desprecio por la vida de los demás en la conducción en el parking de una discoteca con escasa iluminación, a gran velocidad y con las luces

---

<sup>385</sup> MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>. J.: “De los delitos...”, cit., p. 1965.

<sup>386</sup> GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos contra la Seguridad Vial: Cuestiones comunes”, en GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009, pp. 38 y 39.

apagadas a pesar de la personas que allí se encontraban quienes tuvieron que apartarse (STS 8/2011 de 23 de enero, [RJ 2011\316]).

## **1.2. Concepto de vía pública a efectos de comisión del delito.**

Cuestión íntimamente ligada con la anterior es la atinente a la identificación del elemento espacial en la conducción. Conforme a ello, en el delito de conducción temeraria, como en todos los delitos contra la seguridad vial se cuestiona la necesidad de concreción del lugar de comisión del delito, en el sentido de si debe limitarse a las vías públicas o si, por el contrario, es posible y correcto desde un punto de vista político-criminal la sanción de estos comportamientos cuando tienen lugar en espacios privados o excluidos al tráfico.

De entrada, el principal obstáculo en la delimitación de este elemento es que en la regulación de los delitos contra la seguridad vial, en general, y en el de conducción temeraria, en particular, no aparece referencia expresa alguna a la necesidad de que la conducción de un vehículo de motor o ciclomotor, en las circunstancias típicas, se lleve a cabo por una vía pública. Así, desde que la Ley de 9 de mayo de 1950 castigara la conducción peligrosa en su artículo 2 en el que sí quedaba referida a la “vía pública”, hasta su tipificación actual en el artículo 380, ninguna referencia ha vuelto a aparecer a la vía ni al carácter público de la misma. No obstante, ya la Ley de 24 de diciembre de 1962, en su pretensión de regular todos y cada uno de los aspectos de la circulación rodada, extendió su ámbito espacial de aplicación más allá de la vía pública a lugares asimilados a ella, cuando en su artículo 1 al exponer la finalidad de la Ley sostenía que << La presente Ley protege la seguridad el tráfico, de las personas y de los bienes, y, con esta finalidad, sanciona determinadas conductas relacionadas con la circulación de los vehículos de motor por carreteras, otras vías públicas y demás lugares transitables, y regula el procedimiento para exigir la responsabilidad penal y civil derivada de aquéllas>>. La Ley contraponía, pues, claramente las carreteras y otras vías públicas a los demás lugares transitables, extendiendo su ámbito de aplicación a vías o caminos considerados no públicos o cuyo uso no lo es, con tal de que por ellos se pudiera

transitar<sup>387</sup>. Sin embargo, Conde-Pumpido entendió excluidos los lugares no destinados a uso público, por más que la Ley intentara lo contrario con la expresión <<lugares transitables>>, ya que los caminos particulares sustraídos al uso público no entran en el concepto de tráfico, entendido como conjunto de la circulación rodada, y por otra parte, no son transitables, en cuanto transitar significa “ir o pasar de un punto a otro por vías o parajes públicos”, no estando, además, en estos lugares el conductor sujeto a la normativa del Código de Circulación<sup>388</sup>.

Gómez Pavón entendía que aunque la Ley parecía indicar en su artículo 1 que los preceptos en ella contenidos eran de aplicación en cualquier lugar, por lo menos, tal extensión estaría limitada al requisito de que el lugar fuera destinado al tránsito de vehículos y, por tanto, sujeto a las disposiciones del Código de Circulación; “el que la ley en este artículo dijera <<carretera, otras vías públicas y demás lugares transitables...>>, puede interpretarse de otra forma concordante con el artículo 1 del Código de Circulación. Así la Ley se estaría refiriendo a dos clases de vías: 1) la vías públicas (carretera, etc.), y que serían aquellas destinadas al uso público, pero, además, de propiedad pública; 2) los demás lugares transitables, donde se incluirán todos aquellos lugares por donde se pudiese circular libremente, sin más limitaciones que las del Código de Circulación, pero de propiedad privada. De esta manera quedaba subsanado el problema al poner el acento en el uso que del lugar se hiciese y en la titularidad de su propiedad<sup>389</sup>.

Por otra parte, aunque el anterior Código Penal al castigar los delitos contra la seguridad del tráfico, salvo en el artículo 340 bis b) que aludía a la “vía” (si bien sin el calificativo de pública) al referirse a la alteración de la seguridad del tráfico en los términos previstos en el precepto<sup>390</sup>, omitía cualquier referencia al lugar de la acción en el delito de conducción temeraria, la opinión generalizada de aquel sector de la doctrina que se ocupó de esta cuestión es que el lugar de comisión del delito ha de ser necesariamente una vía considerada pública. Para Rodríguez Ramos la vía pública es

---

<sup>387</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 32.

<sup>388</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO.: “El ordenamiento penal sustantivo (de la Ley del Automóvil)”, en *Revista de Derecho Judicial*, año V, núm.14, 1963, p. 17.

<sup>389</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., pp. 33 y 34.

<sup>390</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “Consideraciones sobre la vía pública en las leyes penales” en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Delitos contra la Seguridad del Tráfico y su Prevención*. Universidad de Valencia. Valencia, 1975, p. 252.

pues el ubi típico de las conductas que suponen un atentado a la seguridad del tráfico y es definida por el autor en cita como “la infraestructura física-jurídica del tráfico rodado”, refiriéndose a la misma como todo camino que pueda ser utilizado sin más limitaciones que las impuestas en el Código de la circulación. “Camino” no es todo lugar transitable sino más bien transitado; lo definitivo a estos efectos es el uso público de una zona territorial como camino, independientemente de la calificación jurídica que pese sobre dicha zona. Un camino que es transitable por vehículo a motor, sin más requisitos que los previstos en la legislación administrativa sobre tráfico rodado, es una vía pública<sup>391</sup>.

En el actual Código penal, con un planteamiento claramente continuista en esta materia, se omite cualquier referencia al lugar de comisión del delito. A pesar de ello, Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián sugieren que la referencia a la “vía” (aunque sin el calificativo de pública) en la rúbrica <<Delitos contra la seguridad vial>> y en los artículos 379 y 385.1, exige determinar si en el Código penal es posible encontrar cualesquiera otras referencias, implícitas o indirectas, al ubi típico y si, de existir las mismas, condicionarían la interpretación que, en tales delitos, habría que hacer del lugar de la acción<sup>392</sup>. De entrada, la inexistencia de alusión al lugar de comisión del delito plantea la disyuntiva entre una interpretación del conjunto de la normativa vial que acote el ubi del delito a la vía pública como lugar único de comisión o si por el contrario el tipo puede completarse con independencia del carácter público de la vía.

La doctrina mayoritaria considera que la conducción con relevancia penal debe realizarse en la vía pública, entendiendo incluida en la misma tanto las vías que por su naturaleza son públicas como aquellas que, pese a tener naturaleza privada, por su uso se convierten en públicas a estos efectos<sup>393</sup>. Mantiene Domínguez Izquierdo que en principio, el tenor literal del precepto no exige tal circunstancia por lo que queda la duda de si quedan excluidos de la protección caminos particulares, lugares destinados exclusivamente al aparcamiento de vehículos y, en general, zonas públicas destinadas a

---

<sup>391</sup> Ibidem, pp. 246 y 260.

<sup>392</sup> En este sentido, ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., p. 241.

<sup>393</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., pp. 34 y ss.

uso exclusivo peatonal<sup>394</sup>. A este respecto, despunta la tendencia doctrinal que recurre tanto a la penalidad que llevan aparejados los delitos de tráfico, como a la interpretación sistemática<sup>395</sup> del precepto, para extraer algunas conclusiones acerca de la vía pública como ubi único de comisión del delito. A estos dos extremos me refiero a continuación:

a) En lo que a la pena de privación del permiso o licencia de conducción respecta, según el artículo 59 de la LSV<sup>396</sup>, la circulación de vehículos a motor por las vías objeto de esta ley está sometida al régimen de autorización administrativa previa. Por otra parte, es el artículo 2 de la referida Ley<sup>397</sup>, el que, al determinar su ámbito de aplicación se refiere a las vías y terrenos públicos aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, las vías y terrenos que sin tener tal aptitud sean de uso común y, en defecto de otras normas, a los titulares de las vías y terrenos privados que sean utilizados por una colectividad indeterminada de usuarios. De la relación de ambos preceptos se concluye que sólo para circular por una vía pública, es decir alguna de las mencionadas en el artículo 2 de la LSV, es preceptivo estar en posesión de la correspondiente habilitación administrativa, permiso o licencia de conducción. Conforme a esta posición, Gómez Pavón afirma que se impone la necesidad de

---

<sup>394</sup> En estos términos se refiere DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El delito...”, cit., p. 576, al ámbito espacial determinado al que queda referida la acción de conducir a que se refiere el artículo 379 del Código Penal.

<sup>395</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 701.

<sup>396</sup> El artículo 59 de la LTCVS dispone: <<Con objeto de garantizar la aptitud de los conductores para manejar los vehículos y la idoneidad de éstos para circular con el mínimo riesgo posible, la circulación de vehículos a motor por las vías objeto de esta ley queda sometida al régimen de autorización administrativa previa>>, y el artículo 60 de la LTCVS prohíbe conducir vehículos a motor y ciclomotores sin estar dotado de la correspondiente autorización administrativa.

<sup>397</sup> El Reglamento General de Circulación, 13/1992, de 17 de enero, se refiere en su art. 1, al ámbito de aplicación de las normas de tráfico en los siguientes términos: <<1. Los preceptos de esta Ley serán aplicables en todo el territorio nacional y obligarán a los titulares y usuarios de las vías y terrenos públicos aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, a los de las vías y terrenos que, sin tener tal actitud, sean de uso común y, en defecto de otras normas, a los titulares de vías y terrenos que sean utilizados por una colectividad indeterminada de usuarios 2. En concreto tales preceptos serán aplicables: a) A los titulares de las vías públicas o privadas, comprendidas en el primer párrafo del apartado c) de este mismo número y artículo y a los usuarios de las mismas, ya lo sean en concepto de titulares, propietarios, conductores u ocupantes de vehículos o en concepto de peatones, y tanto si circulan individualmente como en grupo>> El apartado c) de este mismo artículo enumera de manera detallada las que se consideran vías públicas. Así alude expresamente: <<c) A las autopistas, autovías, vías rápidas, carreteras convencionales, a las áreas y zonas de descanso y de servicio, sitas y afectas a dichas vías, calzadas de servicio y a las zonas de parada o estacionamiento de cualquier clase de vehículos; a las travesías, a las plazas, calles o vías urbanas; a los caminos de dominio público; a las pistas y terrenos públicos aptos para la circulación; a los caminos de servicio construidos como elementos auxiliares o complementarios de las actividades de sus titulares y a los construidos con finalidades análogas, siempre que estén abiertos al uso público, y, en general, a todas las vías de uso común, públicas o privadas. No serán aplicables los preceptos mencionados a los caminos, terrenos, garajes, cocheras u otros locales de similar naturaleza, construidos dentro de las fincas privadas, sustraídos al uso público y destinados al uso exclusivo de los propietarios y sus dependientes>>.

circunscribir el elemento espacial de realización de la conducta típica a aquellas zonas en que resulta exigible para la conducción estar en posesión de la correspondiente autorización para conducir, pues ésta va unida íntimamente a la vía pública, y su privación, es junto con el resto de sanciones, la pena prevista para este delito<sup>398</sup>. Desde este punto de vista la conducción de un vehículo de motor con temeridad manifiesta y peligro concreto para la vida o integridad física de otras personas en lugares cerrados o garajes o fincas debería, en consecuencia, considerarse no incluida en este precepto ya que adolece de uno de los requisitos necesarios para que se dé el tipo legal: que la conducción tenga lugar en vía pública<sup>399</sup>.

No obstante, advierten Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián que esta argumentación podía tener solidez en relación a la penalidad que los delitos de tráfico tenían asignada antes del Código Penal de 1995, es decir, pena de privación del permiso o licencia de conducir, en la que se discutía su verdadero alcance; esto es, a si afectaba sólo a la privación del permiso que ya se poseía o comprendía también la imposibilidad de obtenerlo para quien no lo tenía. De modo que quienes entendiesen que la pena de privación del permiso de conducir se refería únicamente a la privación del que se poseía podían circunscribir el lugar de realización del delito a las vías públicas como únicos lugares en los cuales la conducción requiere de dicha autorización. Con el nuevo Texto Punitivo, la privación es del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, pena que, según el artículo 47 del Código Penal, inhabilitará al penado para el ejercicio de esos derechos durante el tiempo fijado en sentencia, con lo que la duda queda resuelta de manera que la inhabilitación para el ejercicio del derecho comprende ambos extremos. De lo que resulta que ya no es preciso la conducción por una vía pública para poder aplicar la penalidad que el tipo tiene asignada y, aunque tales autorizaciones administrativas sólo sean necesarias para circular por las vías públicas, la imposición de la pena a quien carece de las mismas o circula por donde éstas no son necesarias puede valorarse como expresión del deseo legislativo de alejar del tráfico a quien ha demostrado su peligrosidad en el manejo del motor o ha puesto en peligro bienes

---

<sup>398</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., pp. 35 y 36.

<sup>399</sup> *Ibidem*, p. 37, a propósito del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas y estupefacientes.

jurídicos protegidos. De modo que la penalidad asignada a los tipos lleva a negar la exclusividad de la vía pública como lugar de comisión del delito<sup>400</sup>.

b) En lo que a la interpretación sistemática del precepto se refiere, como ya adelantaba a propósito de la relación entre la vía pública y el bien jurídico, con carácter general, sobre la base de la anterior rúbrica “delitos contra la seguridad del tráfico”, un amplio grupo de autores exigía, para la tipicidad de los delitos de tráfico, que las conductas en ellos descritas aconteciesen en las llamadas vías públicas, entendidas éstas como vías destinadas al tráfico y las que como tales resultaba de aplicación lo dispuesto en la LSV<sup>401</sup>. Es indudable, subraya Gómez Pavón, que si se conciben los delitos contra el tráfico en general, y éste en concreto, como atentatorios de la seguridad colectiva, siendo la de la circulación una parcela de la misma, será preciso que dichas acciones se realicen por vía pública, que es por donde pueden ponerla en peligro<sup>402</sup>. En esta línea de restricción del tipo a las vías destinadas al tráfico motorizado, Muñoz Conde afirma que aunque no se diga expresamente, la conducción de un vehículo a motor sólo puede tener relevancia para la seguridad del tráfico (bien jurídico protegido) en tanto se lleve a cabo por una vía pública destinada al tráfico motorizado<sup>403</sup>.

Sin embargo, con una tesis opuesta a la anterior, autores como Ferrandis Ciprián, sugieren que, cifrado el bien jurídico protegido en los delitos de tráfico en la vida e

---

<sup>400</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., p. 242.

<sup>401</sup> Ibidem, p. 240.

<sup>402</sup> En estos términos se refiere GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 34, al ubi típico del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas y estupefacientes, pero que la misma autora considera que son extensibles a los delitos contra la seguridad del tráfico en general.

<sup>403</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 687. Añade el autor que a la misma solución lleva también una interpretación sistemática, pues tanto el permiso de conducción como el concepto de vehículo de motor vienen referidos a la vía pública. El concepto de vía pública comprende también los accesos y servicios de las mismas. Deben excluirse del ámbito de estos delitos aquellas conductas de conducción de vehículos de motor por vías privadas no dedicadas normalmente al uso común o público y los lugares no transitables o cerrados al tráfico como los cauces secos de los ríos, los patios, garajes, etc. En este sentido, MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial” en Bajo Fernández, M. (dir.), *Compendio de Derecho Penal Parte Especial*, Vol. II, Madrid, 1998, p. 711, reitera que aunque no es un requisito expreso, de nuevo una interpretación teleológica aconseja limitar el alcance de los tipos penales a los casos de circulación por vías públicas. Sólo en ellas se puede afirmar con propiedad que hay tráfico. Ciertamente puede haber conductas extraordinariamente peligrosas realizadas con vehículos de motor en espacios que no puedan ser calificados de vías públicas. El problema de extender también a estos casos la protección del tipo es que con ello se produce una desmedida ampliación de la tipicidad contraria al sentido último que justificó la creación de estos delitos, que no es otro que sancionar comportamientos especialmente peligrosos dentro del tráfico rodado. Tampoco es correcto fundamentar la ampliación en la equivalencia del desvalor material de estos hechos con los que se produzcan dentro del tráfico por vías públicas, ya que es evidente que cualquier comportamiento gravemente imprudente para la vida o integridad realizado en cualquier ámbito, aunque sea por completo ajeno a la circulación viaria, entraña un desvalor similar.

integridad de las personas, lo específico de tales puestas en peligro, y al margen de que con frecuencia se proyecten sobre personas a priori indeterminadas, consiste exclusivamente en la exigencia típica de que las mismas deriven de la utilización de vehículos de motor o ciclomotores, discurran éstos por una vía pública o no<sup>404</sup>. En efecto, en cualquier caso, señalan Gutiérrez Rodríguez, García del Blanco, Martín Lorenzo y San-Díez de Ulzurum Lluch, desde la óptica de los bienes jurídicos protegidos, no puede afirmarse que los delitos contra la seguridad vial tan sólo se puedan cometer en vías que puedan ser aptas para la circulación, como se menciona en la normativa administrativa, sino que por el contrario, es posible que se comenten en espacios excluidos expresamente del tráfico rodado como calles peatonales y otros lugares como parques, plazas, recintos feriales, etc., en las que la circulación de vehículos de motor se encuentra en principio prohibida. Esta precisión tiene especial relevancia por lo que se refiere, principalmente, al delito de conducción temeraria donde la conducción por esos espacios protegidos pone de manifiesto la propia temeridad de la conducta<sup>405</sup>. Queralt Jiménez mantiene que para que la conducta sea típica ha de efectuarse en un espacio destinado al uso público y así son vía a los efectos penales que aquí interesa, las vías del Código de Circulación (artículo 5) y también las zonas de exclusión de los vehículos a motor: plazas, aceras, muelles, etc., si a tales lugares se permite el acceso público y rodado. En todo caso, dentro de la significación del término vía pública se incluyen los accesos y servicios de las mismas<sup>406</sup>, afirmación que se respalda en alguna resolución judicial como la SAP de Málaga 576/2010, de 11 de noviembre [JUR 2011\271793], al condenar por delito de conducción temeraria al que, sin reducir velocidad al vehículo, se introduce bruscamente en el interior del aparcamiento de su vivienda, obligando a una persona que transitaba por la acera a detener en seco la marcha para evitar ser atropellado.

En análogos términos, Luzón Cuesta sostiene que, los delitos podrán cometerse en cualquier espacio, abierto o cerrado (como puede ser un aparcamiento), en que sea físicamente posible, aunque no lo sea legalmente (como en el caso de zonas peatonales),

---

<sup>404</sup> FERRANDIS CIPRIÁN, D.: *Aspecto fundamentales del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas*, Valencia, 2006, pp. 390 y ss.

<sup>405</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M., SANZ-DÍEZ DE ULZURUM LLUCH: "Delitos contra la seguridad vial cuestiones comunes" en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009, pp. 43 y 44.

<sup>406</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho...*, cit., pp. 982 y 983



la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor, que pueda ser utilizado <<por una colectividad indeterminada de personas>>, cuya seguridad se protege<sup>407</sup>. En este sentido, la SAP de Murcia 19/2003, de 4 de marzo [JUR 2003\123194], admitió la conducción temeraria en el supuesto de un cuadriciclo que circulaba << por el interior de un recinto vallado y de uso exclusivo para peatones que se había habilitado en la localidad...como recinto ferial con motivo de las fiestas>>, y más recientemente, la SAP de Barcelona 345/2009 de 27 de marzo [JUR 2009\394573], especifica que el parking no es un lugar sustraído al tráfico rodado. Y tampoco lo es necesariamente una nave industrial.

La doctrina mayoritariamente atendiendo al ámbito de aplicación de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, fijado en el artículo 2 de la misma viene exigiendo que se produzca en vías o terrenos públicos o privados que sean utilizados por una colectividad indeterminada de usuarios y si bien la conducción debe discurrir generalmente por vías públicas en el sentido del artículo 2 de la RDLeg. 339/1990 pero, lógicamente, el delito no tiene por qué ser cometido necesariamente en una vía apta para la circulación<sup>408</sup>. Pues por más que un porcentaje elevadísimo de hechos típicos tengan lugar en vías dedicadas específicamente al tráfico, y sea más que razonable que el legislador pretenda hacer más seguras las vías, no por eso deja desprotegidas la vida y la integridad de las personas que se encuentran dentro del radio de acción peligrosa de los vehículos de motor y ciclomotores cuando circulan por espacios de uso público<sup>409</sup>. Por otra parte, esta opinión no es contradicha por el artículo 2 LSV, de acuerdo con el cual los preceptos de la citada norma obligarán a los usuarios que discurran, transiten o permanezcan en las vías o terrenos públicos aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos; a los de las vías y terrenos privados que sean utilizados por una colectividad indeterminada de usuarios. Que los vehículos circulen ordinariamente por las vías al efecto y que las disposiciones legales estén pensadas para regular ese tráfico no son obstáculo insalvable para reputar delictiva la conducta de quien conduce alocadamente o bajo la influencia de drogas o bebidas alcohólicas por una calle para uso exclusivo de viandantes<sup>410</sup>. En definitiva, Orts

---

<sup>407</sup> LUZÓN CUESTA, J. M.: *Compendio de Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 278.

<sup>408</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 841.

<sup>409</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 597.

<sup>410</sup> GANZENMÜLLER, G., DE LA AMO RUBIO, J., ROBLEO VILLAR, A., ESCUDERO, J. F. y FRIGOLA, J.: *Delitos...*, cit., p. 82.

Berenguer aclara que del mismo modo que varios de los delitos analizados se comenten aún cuando la persona cuya vida se ve arriesgada no intervenga en el tráfico motorizado, los textos de los delitos de conducción temeraria, bajo la influencia de determinadas sustancias, con manifiesto desprecio por la vida de los demás, pueden cometerse en cualquier espacio abierto al uso público<sup>411</sup>.

La jurisprudencia suele vincular la temeridad con conducciones peligrosas tan dispares como las habidas en aceras (SAP Madrid 187/2010 de 30 de julio, [JUR 2010\363113], en calle peatonal (SAP Albacete 127/2010 de 30 de julio, [JUR 2010/308641]; pues como ya señalara la SAP de Málaga 45/2003 de 12 de febrero, [JUR 2003/209141], <<... difícilmente puede concebirse temeridad más manifiesta que la de quienes, con desprecio de la vida e integridad física de las personas, que confiada y despreocupadamente transitan por las aceras, las convierten en carreteras o calles de acceso al tráfico rodado. El alarde de desprecio al prójimo que conlleva tal proceder determina su alto grado de rechazo social. Nada hay pues que objetar a la calificación jurídica de los hechos efectuada por el sentenciador>>.

Quizá, sobre esta cuestión el dato determinante no debe ser tanto la dicción de la rúbrica sino la de cada tipo delictivo<sup>412</sup>. Así, mientras en algunos supuestos es claro que el riesgo se circunscribe a la vía, es el caso del artículo 379.1 que tipifica la conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas, y del artículo 385 a propósito del grave riesgo originado en la circulación por la colocación de obstáculos imprevisibles, derramamiento de sustancias deslizantes o inflamables, mutación, sustracción o anulación de señalización (...), pues se alude a la vía aunque sin el calificativo de “pública”; el delito de conducción temeraria del artículo 380 párrafo primero adopta una fórmula más amplia que no da lugar a tal género de restricciones. De modo que el delito puede cometerse en espacios que tengan la consideración de vías públicas, entendiéndose por tales todos los espacios a los que se aplica la reglamentación sobre tráfico (artículo 2 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial); vías y terrenos públicos aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, y los que, sin tener tal aptitud, sean de uso común (parques, jardines, aceras, etc.), e incluso los privados que sean utilizados por una

---

<sup>411</sup> ORTS BERENGUER, E.: “De los delitos...”, cit., p. 597.

<sup>412</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1552.

colectividad indeterminada de personas (aparcamientos de empresas, o comunidades de vecinos, vías de urbanizaciones privadas...) <sup>413</sup>. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 10/2006, de 10 de enero [RJ 2006\82912], absuelve al acusado del delito de conducción bajo los efectos del alcohol en tanto los hechos ocurrieran en un lugar privado del aparcamiento de un restaurante, no considerando vulnerado el bien jurídico protegido. Sin embargo, la más reciente STS 8/2011, de 26 de enero [RJ 2011\316], aprecia conducción penalmente relevante a efectos del artículo 381 del Código Penal en la habida en el parking de una discoteca con poca iluminación.

Es más, algunos autores como Hortal Ibarra, añaden que nada impide la adopción de un concepto amplio de vía pública que garantice la relevancia jurídico penal de las puestas en peligro concreto de personas que se hallan en el interior de un inmueble o establecimiento mercantil, si se parte de la premisa de que el bien jurídico-penal supraindividual “seguridad en el tráfico” tiene lugar desde el momento en se conduce temerariamente y el resultado típico se vincula a la puesta en peligro concreto de dos bienes jurídico-penales individuales como la vida y la integridad física <sup>414</sup>. Pues como señala Alcácer Guirao, la invasión de estos lugares, saliéndose de las vías destinadas al tráfico, constituirá la mayor y más manifiesta temeridad <sup>415</sup>; interpretación acogida por SAP de Valladolid 175/2010, de 7 de junio [JUR 2010\25815], al apreciar conducción con temeridad manifiesta en la colisión contra vivienda por conducción a velocidad inadecuada y notablemente excesiva para las condiciones de la vía, la cual se hallaba limitada a 40 km/h y era tramo curvo.

No obstante, en opinión de San-Díez de Ulzurum Lluch, sí que habría que excluir del delito de conducción temeraria la invasión de edificios con un vehículo, cuando éste es precisamente el objetivo que persigue el conductor, como ocurrirá en los

---

<sup>413</sup> En este sentido, Instrucción II/2008, en relación con la entrada en vigor del artículo 384.2, de 1 de mayo de 2008, el Fiscal Delegado de seguridad vial; PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑO NAVARRO, L., y BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos contra la seguridad vial*, Valladolid, 2009, p. 41, señalan que la definición espacial del concepto de “vía”, cuya seguridad se protege por el Código Penal, daría lugar a que a los efectos puramente prácticos no debiera considerarse la concurrencia de infracción penal alguna en aquellos casos en que la vía utilizada no goce de las características definidas de que sea pública o de uso común o para una colectividad indeterminada de personas. Así, si, por ejemplo, alquilamos un determinado circuito de carreras para nuestra exclusiva utilización, no parece que el hecho de conducir bajo los efectos del alcohol mereciera reproche penal alguno por cuanto no estaríamos ante una vía en sentido estricto al faltarle la nota de uso común o colectivo.

<sup>414</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p.137.

<sup>415</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “El delito...”, cit., p. 9.

casos de “alunizaje” u otros similares, en los que, de nuevo, falta esa afectación de las condiciones de seguridad en el tráfico y la peligrosidad abierta que caracteriza a los delitos contra la seguridad vial. Estos supuestos sólo resultarán relevantes desde la perspectiva de los delitos contra bienes jurídicos de carácter individual (daños o delitos contra la vida o salud, en su caso).

Por último, si se atiende, una vez más, al tenor del precepto, conviene recordar que si bien el apartado primero del artículo 380 del Código Penal no hace mención expresa a la vía como lugar de comisión del delito, no ocurre lo mismo con el párrafo segundo en donde la expresa remisión legal al apartado primero del artículo 379 en el que sí se establece literalmente la diferenciación del límite de velocidad que determinará la tipicidad de la conducta atendiendo a la naturaleza urbana o interurbana de la vía, parece acotar el espacio de comisión del delito. En este caso y dado que sólo las vías públicas cuentan con límites generales y específicos de velocidad sólo estos lugares, identificados con aquéllos a los que la Ley de Seguridad Vial define como vías públicas, constituyen el lugar de comisión del delito. Señala Sanz-Díez de Ulzurrun Lluçh que aunque el delito de conducción manifiestamente temeraria puede realizarse, con carácter general, en otro tipo de vías en las que está prohibida la circulación de vehículos (zonas peatonales, por ejemplo), la previsión contenida en su párrafo segundo no resultará aplicable en estos casos, puesto que el precepto exige que se supere los límites de velocidad reglamentariamente establecidos, de lo que se deduce que se refiere a vías en las que la circulación está permitida y la velocidad reglamentariamente establecida<sup>416</sup>. No obstante, Aránguez Sánchez sostiene que aunque el legislador se ha referido a la conducción por “vías” en el artículo 379.1, al que expresamente reenvía el apartado segundo del artículo 380, una razonable interpretación de este precepto aconseja entender que la conducción a velocidad excesiva por lugares no habilitados para la circulación también resulta punible por este precepto. De este modo, si se transita por una zona peatonal o por la acera con un vehículo de motor o ciclomotor debe considerarse que la velocidad reglamentariamente permitida es cero, por lo que, tratándose de una zona urbana a partir de 60 kms/h podrá apreciarse este delito<sup>417</sup>.

---

<sup>416</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 191 y 192.

<sup>417</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito de conducción a velocidad excesiva”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010, p. 15. Señala el autor que en el caso de que en una zona excluida al tráfico se evite a priori cualquier riesgo para la seguridad vial, incluso remoto, la conducta será impune. Pensemos en una empresa que consigue un

En mi opinión, para fijar la significación de “vía” a estos efectos, es decir, para el acotamiento espacial de la conducción típica, es forzoso acudir a los artículos 2 LSV y al 1 apartados 2, 3 y 4 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación que regulan su ámbito de aplicación remitiéndose a las vías y terrenos que sin tener tal aptitud sean de uso común y en defecto de otras normas a las vías o terrenos privados que sean utilizados por una colectividad de usuarios. En principio, no hay razones atendibles para que el ámbito espacial de los mandatos y prohibiciones administrativas se restrinja en la Ley penal, sin una expresa mención o limitación derivada de sus preceptos. Sin embargo, sí que debe imperar la flexibilidad en la valoración de los casos concretos y realizar una interpretación teleológica de norma que extienda su protección a aquellos casos en que aceras, parques o zonas peatonales se convierten, improvisadamente, en carreteras o calles de acceso al tráfico rodado con la consiguiente puesta en peligro de las condiciones de seguridad en que se desarrolle el mismo. De hecho, bien podría entenderse que los supuestos de conducción en estos espacios de uso público, excluidos normativamente del tráfico, ya entrañan per se un caso de temeraria conducción sin necesidad de rebasar máximos de velocidad o de tasas del alcohol, quedando supeditada su relevancia penal a la puesta en concreto peligro de otros participantes en el tráfico viario o terceras personas que sin participar en él puedan verse afectadas por el mismo.

Cosa distinta es que la expresa remisión legal al apartado primero del artículo 379 en el que sí se establece literalmente la diferenciación del límite de velocidad que determinará la tipicidad de la conducta atendiendo a la naturaleza urbana o interurbana de la vía, parece acotar el espacio de comisión del delito. En este caso y dado que sólo las vías públicas cuentan con límites generales y específicos de velocidad sólo estos lugares, identificados con aquéllos a los que la Ley de Seguridad Vial define como vías públicas.

---

permiso administrativo para cortar todo el tráfico (de vehículos y peatonal) en una determinada calle en un polígono industrial que va a reasfaltar, y aprovechando esa circunstancia, un sujeto se dedica a averiguar cuál es el máximo de velocidad que puede alcanzar su motocicleta, como si estuviera en un improvisado “circuito de pruebas clandestino”, pero totalmente excluidos al tráfico por barreras custodiadas permanentemente por otros operarios. Tal conducta difícilmente entraría en el tipo del artículo 379. 1 del Código Penal por exclusión total del riesgo prevenido.

### 1.3. Vehículo a motor o ciclomotor.

Una de las peculiaridades de los delitos contra la seguridad vial es que se acota legalmente el medio que debe utilizarse para su comisión; esto es, ha de ser siempre un vehículo a motor o un ciclomotor. En efecto, el principio de taxatividad en la redacción de los tipos penales, adquiere singular relevancia a la hora de determinar el medio comisivo a través del cual el delito puede fraguarse. En esta materia, la decisión legislativa ha sido circunscribir la acción descrita a los vehículos de motor y los ciclomotores, aún cuando es fácilmente imaginable la creación de un riesgo similar mediante vehículos propulsados por otros medios de tracción – ya sea humana o animal, supuestos para los cuales, y con el acertado propósito de acotar la conducta respetando una intervención mínima del Derecho Penal, en pro de respuestas menos gravosas, no se ha previsto el adelantamiento de la punición que significan los delitos de peligro, quedando la atención penal circunscrita a la correspondiente figura imprudente en caso de producirse un resultado lesivo<sup>418</sup>. En consecuencia, se trata, en palabras de Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián, “de un grupo de tipos con medios de ejecución limitados”<sup>419</sup> pero, al igual que sucede con el verbo típico, lo que deba entenderse por vehículo a motor y ciclomotor, a los fines de protección penal de la seguridad vial, ha sido y es una cuestión ampliamente debatida y sobre la cual aún no existe acuerdo doctrinal.

La dificultad que genera la delimitación de estos conceptos se debe, en gran medida, a la ausencia de una definición jurídico-penal de los mismos. Mientras el legislador administrativo se ha ocupado ampliamente de definir estos términos, el penal, por el contrario, ha guardado absoluto silencio, sin ofrecer un concepto de lo que debe entenderse por vehículo de motor o ciclomotor, cuando a lo largo del articulado del Código Penal existen varios preceptos que emplean estos términos que hace que, ante la falta de un concepto jurídico penal, sea inevitable la remisión a la normativa

---

<sup>418</sup> DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo...”, cit., p. 573. Mantiene la autora que evidentemente la potencialidad lesiva de los vehículos motorizados dada sus características técnicas y el volumen cuantitativo presente en la circulación ha sido determinante de su consideración apriorística como medios idóneos de creación de un riesgo no permitido cuando se manejan en las condiciones originadas por la ingesta de alcohol y drogas. O a nuestro entender cuando se maneja de forma manifiestamente temeraria.

<sup>419</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., p. 236.

extrapenal, en concreto al Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial<sup>420</sup>.

En efecto, el alcance del concepto de vehículo a motor, ha sido incierto desde que la Ley de 9 de mayo de 1950 empleara dicho término, sin especificar su contenido ni extensión, hasta que la Ley Orgánica 17/1994, de 28 de diciembre, entendiera que el ciclomotor era susceptible de integrar el medio comisivo de estos delitos<sup>421</sup> y lo incluyese expresamente en los entonces artículos 340 bis a) y d). Hasta ese momento una de las cuestiones que más literatura jurídica generó se refería a si la expresión vehículo a motor comprendía al ciclomotor. A este respecto, la ausencia de de una definición auténtica del mismo durante la vigencia del Código de la Circulación, impuso la remisión a dicho fuero administrativo con la consiguiente equivalencia entre vehículo de motor y vehículo automóvil en lo que no fue sino una clara interpretación restrictiva con la consiguiente exclusión de otros vehículos o artefactos como ciclomotores, tranvías o trolebuses que, aun estando provistos de mecanismos de impulsión y circulando por la vías públicas, no podían incluirse en la reducida y excluyente definición que del vehículo automóvil contenía ese cuerpo normativo<sup>422</sup>.

Actualmente, el Anexo I de la LSV, tras definir, en el punto 4, el vehículo como artefacto o aparato apto para circular por las vías o terrenos a que se refiere el artículo 2, define en su número 9 al vehículo de motor como aquél provisto de motor para su propulsión con exclusión de los ciclomotores y tranvías. Por tanto, con dicha exclusión expresa del ciclomotor, a efectos administrativos, serán vehículos de motor:

1. Los vehículos especiales (artículo 10 del Anexo): Son vehículos, autopropulsados o remolcados, concebidos y construidos para realizar obras o servicios determinados y que, por sus características, están exceptuados de cumplir alguna de las condiciones técnicas exigidas en este código o sobrepasa permanentemente los límites

---

<sup>420</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, p. 104.

<sup>421</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 28.

<sup>422</sup> ORTS BERENQUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos...”, cit., p. 236 y 237. En análogos términos GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 26 y 29, advierte que la exclusión del ciclomotor de los delitos contra la seguridad del tráfico, venía dada por la interpretación del término vehículo de motor, que debía ponerse en relación con el resto del texto, considerando como tales aquellos que necesitasen permiso de conducir para circular libremente por vías públicas sin más limitaciones que las establecidas en la Ley de Seguridad Vial y sin que dentro del término permiso de conducir pudiera incluirse otra clase de autorizaciones.

establecidos en éste para pesos o dimensiones, así como la maquinaria agrícola y sus remolques. Dentro de esta categoría se incluyen: el tractor y maquinaria para obras y servicios (artículo 11<sup>423</sup>), el tractor agrícola (artículo 12<sup>424</sup>), motocultor (artículo 13<sup>425</sup>), tractocarro (artículo 14<sup>426</sup>), maquinaria agrícola automotriz (artículo 15<sup>427</sup>), etc.

2. Los automóviles. El artículo 19 del anexo lo define como “vehículo de motor que sirve, normalmente, para el transporte de personas o de cosas, o de ambas a la vez, o para la tracción de otros vehículos con aquél fin. Se excluyen de esta definición los vehículos especiales. Hay que incluir aquí todo tipo de automóviles: motocicletas<sup>428</sup>, turismos<sup>429</sup>, autobuses<sup>430</sup>, autobuses articulados<sup>431</sup>, vehículos mixtos<sup>432</sup>, tractocamiones<sup>433</sup>, conjunto de vehículos o tren de carretera<sup>434</sup>, vehículo articulado<sup>435</sup>. El trolebús se incluye también entre los autobuses (y por lo tanto es automóvil), como se establece en el último inciso del artículo 24: se incluye en este término (autobús) el trolebús, esto es, el vehículo conectado a una línea eléctrica y que no circula por raíles.

3. Los coches de minusválidos (artículo 20). Automóvil cuya tara no sea superior a 300 kilogramos y que, por construcción, no puede alcanzar en llano una velocidad superior a 40 km/h, proyectado y construido especialmente y no meramente adaptado para el uso de una persona con algún defecto o incapacidad físicos

---

<sup>423</sup> Vehículo especial concebido y construido para su utilización en obras o para realizar servicios determinados, tales como tractores no agrícolas, pintabandas, excavadoras, motoniveladoras, cargadoras, vibradoras, apisonadoras, extractores de fango y quitanieves.

<sup>424</sup> Vehículo especial autopropulsado, de dos o más ejes, concebido y construido para arrastrar o empujar aperos, maquinaria o vehículos agrícolas.

<sup>425</sup> Vehículo especial autopropulsado, de un eje, dirigible por manceras por un conductor que marche a pie. Ciertos motocultores puede, también, ser dirigidos desde un asiento incorporado a un remolque o máquina agrícola o a un apero o bastidor auxiliar con ruedas.

<sup>426</sup> Vehículo especial autopropulsado, de dos o más ejes, especialmente concebido para el transporte en el campo de productos agrícolas.

<sup>427</sup> Vehículo especial autopropulsado, de dos o más ejes, concebido y construido para efectuar trabajos agrícolas.

<sup>428</sup> Automóvil de dos ruedas, con o sin sidecar, entendiéndose como tal el habitáculo adosado lateralmente a la motocicleta, y el de tres ruedas.

<sup>429</sup> Automóvil, distinto de la motocicleta, especialmente concebido y construido para el transporte de personas y con capacidad hasta nueve plazas, incluido el conductor.

<sup>430</sup> Automóvil concebido y construido para el transporte e personas con capacidad para más de nueve plazas, incluido el conductor.

<sup>431</sup> El compuesto por dos secciones rígidas unidas por otra articulada que las comunica.

<sup>432</sup> Automóvil especialmente dispuesto para el transporte, simultáneo o no, de mercancías y personas hasta un máximo de nueve incluido el conductor, y en el que se puede sustituir eventualmente la carga, parcial o totalmente, por personas mediante la adición de asientos.

<sup>433</sup> Automóvil concebido y construido para realizar, principalmente, el arrastre de un semirremolque.

<sup>434</sup> Grupo de vehículos acoplados que participan en la circulación como una unidad.

<sup>435</sup> Conjunto de vehículos formado por un automóvil y un semirremolque.



Como se puede observar, el Anexo articula la aclaración terminológica de los conceptos que en el Texto Articulado se usan. Sin embargo, acertadamente, opina Rodríguez Fernández, que la configuración de la normativa administrativa es, efectivamente, técnica y, en ciertas ocasiones, su contenido conceptual viene determinado por criterios sistemáticos opinables que responden a finalidades distintas a la lógica de la punición<sup>436</sup>. Y así, cuando el legislador administrativo se guía por criterios más próximos al legislador penal incluye dentro de su configuración sistemática al ciclomotor. Prueba de ello es que el artículo 2.1 del RD 7/2001, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre la responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor Reglamento sobre responsabilidad civil y seguro de circulación de los vehículos a motor, en el que lo importante es la obligación de asegurar, lo que obedece a criterios de evaluación del riesgo (seguridad)<sup>437</sup>, completa la configuración legal de este concepto añadiendo que: <<Tienen la consideración de vehículos a motor, a los efectos de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor y de la obligación de estar asegurados, todo vehículo, especial o no, idóneo para circular por la superficie terrestre e impulsado por motor, incluidos los ciclomotores, así como los remolques y semirremolques, estén o no enganchados, con exclusión de los ferrocarriles, tranvías y otros que circulen por vías que les sean propias>>. En el apartado 2 del citado artículo 2 se excluyen los vehículos de motor eléctrico que por concepción, destino o finalidad tengan la consideración de juguetes, según la normativa correspondiente y las sillas de ruedas<sup>438</sup>. A ello debe añadirse otros vehículos de impulsión eléctrica cuyo uso se constriñe a espacios perfectamente delimitados que no constituyen vía pública, como por ejemplo, los coches de golf<sup>439</sup>. Y el artículo 5 considera vehículo de motor, a efectos de la obligación de asegurar, <<los ciclomotores y todo vehículo terrestre automóvil que esté accionado por una fuerza

---

<sup>436</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 47.

<sup>437</sup> *Ibidem*, p. 48.

<sup>438</sup> Dice el apartado 2 del artículo 2 del Real Decreto 7/2001, de 12 de enero, que: <<No se encontrarán incluidos en el ámbito material del presente Reglamento los vehículos a motor eléctricos que por concepción, destino o finalidad tengan la consideración de juguetes, en los términos definidos y con los requisitos establecidos en el artículo 1.1 del Real Decreto 880/1990, de 29 de junio, sobre normas de seguridad de los juguetes, y normativa concordante y de desarrollo>>.

<sup>439</sup> PÉREZ FERRER, F.: “El régimen especial aplicable a los daños derivados de la circulación de vehículos a motor. La duplicidad de regulaciones civil y penal sobre la imputación y reparación de daños”, en Morillas Cueva, L. (dir.), *Delincuencia...*, cit. p. 520.

mecánica, así como sus remolques, incluso no acoplados, con exclusión de los ferrocarriles y transportes que circulen por vías que les sean propias>>.

No obstante, de la lectura de los preceptos citados, doctrinalmente se ha definido el vehículo a motor como “todo artefacto apto para las comunicaciones por tierra, destinado al transporte de personas o de cosas, dotado de mecánica de propulsión propia que no se desplaza sobre raíles y para cuya conducción se requiere estar en posesión del correspondiente permiso”<sup>440</sup>. Conforme a esta delimitación, un sector de la doctrina sugirió una definición de vehículo a motor comprensiva de todos aquéllos vehículos que requieran permiso de conducir para su uso, habida cuenta que la privación del mismo era la sanción que llevaba aparejada la mayor parte de los delitos contra la seguridad del tráfico. Los delitos cometidos con un vehículo de motor, indicaba Rodríguez Ramos, fuera de las vías públicas, no pueden encajar en los moldes típicos referidos que constituyen el conjunto normativo denominado Derecho penal de tráfico, y resulta aplicable la pena de privación del permiso para conducir<sup>441</sup>. En la actualidad, el legislador penal incluye junto al vehículo a motor al ciclomotor y la sanción prevista consiste en la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotor con lo que se omite la referencia diferenciada a la clase de documento (permiso o licencia) que habilita en cada caso para la conducción del vehículo en cuestión.

En efecto, a pesar de que queda al margen del anterior concepto administrativo de “vehículo de motor”, sin embargo, la mención expresa en el artículo 380 al ciclomotor como medio de comisión del delito, zanja la cuestión con lo que la conducta típica también la realizará quien lo conduzca con temeridad manifiesta. Tiene tal condición, conforme al apartado 7 de dicho Anexo, tres tipos de vehículos de dos, tres y hasta cuatro ruedas, con determinadas características, siendo común a los tres una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h<sup>442</sup>.

---

<sup>440</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 79.

<sup>441</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “Consideraciones...”, cit. p. 252. Mantiene el autor que si el vehículo de motor es aquel que, según el Código de la Circulación, precisa de permiso para ser conducido por vía pública, y tal permiso de conducción viene a ser una autorización (o aprobación) administrativa, que faculta a su titular para conducir vehículos por la vía pública, los conceptos de vehículo, permiso y vía están necesariamente interrelacionados. Fuera de la vía pública no se puede cometer ninguno de los delitos que típicamente exigen la presencia del vehículo de motor como instrumentum esceleris, y sólo es vehículo de motor aquél que requiere para su utilización en vía pública permiso de conducción.

<sup>442</sup> En este sentido, LUZÓN CUESTA, J. M.: *Compendio...*, cit., p. 278; OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., pp. 839 y 840.

Según el Anexo que <<Tienen la condición de ciclomotores los vehículos que se definen a continuación:

a) Vehículo de dos ruedas provisto de un motor de cilindrada superior a 50 cm<sup>3</sup>, si es de combustión interna, y con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h.

b) Vehículo de tres ruedas, provisto de un motor de cilindrada superior a 50 cm<sup>3</sup>, si es de combustión interna, y con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h.

c) Vehículos de cuatro ruedas<sup>443</sup> cuya masa en vacío sea inferior a 350 kg, excluida la masa de las baterías en el caso de vehículos eléctricos, cuya velocidad máxima por construcción no sea superior a 45 km/h y con un motor de cilindrada igual o inferior a 50 cm<sup>3</sup> para los motores de explosión, o cuya potencia máxima neta sea igual o inferior a 4 kw, para los demás tipos de motores>>.

La doctrina también ofrece un concepto material de ciclomotor al definirlo como “el vehículo de dos ruedas dotado de motor de pequeña cilindrada para su propulsión”<sup>444</sup>. Pero, la inclusión del ciclomotor como instrumento de comisión del delito suscita algunas consideraciones: en opinión de Aránguez Sánchez, en el caso concreto del delito de conducción a velocidad excesiva (al que remite el número 2 del artículo 380), sorprende la inclusión de los ciclomotores, puesto que éstos no pueden superar por construcción los 45 kms/h. y teniendo en cuenta que el delito del artículo

---

<sup>443</sup> De acuerdo con esta regulación, son legalmente considerados ciclomotores los denominados microcar, que no requieren permiso de conducción sino tan solo licencia. Tampoco aquí el RDLeg 339/1990 hace referencia a los vehículos eléctricos, pero sí la Directiva, que ofrece una regulación más pormenorizada de los vehículos ligeros de cuatro ruedas que cuentan como ciclomotores. Concretamente lo son aquéllos que cumplan las especificaciones del artículo 1. 3 a y b de la Directiva, esto es cuya masa en vacío sea inferior o igual a 350 kg, no incluida la masa de las baterías para los vehículos eléctricos, cuya velocidad máxima por construcción sea inferior o igual a 45 km/h, y que reúnan las mismas condiciones de potencia máxima ya mencionados supra para los triciclos, o bien aquéllos otros cuya masa en vacío sea inferior o igual a 400 kg (550 kg para los vehículos destinados al transporte de mercancías) sin incluir las masas de las baterías para los vehículos eléctricos y con un motor cuya potencia máxima sea inferior o igual a 15 kw y que se considerarán vehículos de tres ruedas.

<sup>444</sup> ORTOS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad colectiva (y III), en AAVV, *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2010, p. 635.

379.1º no puede realizarse en ningún caso si no se circula a menos de 60 kms/h. (por ejemplo si se trata de una zona peatonal, obviamente en vía urbana), un adecuado control administrativo sobre la velocidad punta que alcanzan los ciclomotores homologados podría impedir materialmente el posibilidad de cometer un delito de exceso de velocidad con un ciclomotor<sup>445</sup>; sin embargo, según SAP A Coruña 140/2003, de 31 de octubre [JUR 2006\299120], el recurso a la escasa velocidad a la que puede circular un ciclomotor en nada empece a la peligrosidad de su conducta, apta para causar graves lesiones a peatones que pudieran ser golpeados por sus maniobras irregulares, siendo evidentemente intrascendente si ese tipo de conducciones no es desgraciadamente infrecuente, pues la proliferación de conductas punibles no afecta a su tipicidad.

Pero la principal cuestión que se suscita cuando estos vocablos son empleados en los tipos penales, es si han de interpretarse con arreglo a las definiciones que del mismo suministra el fuero extrapenal, concretamente la normativa administrativa ordenadora del tráfico viario y, en especial, el Anexo de la Ley de Tráfico, Circulación de vehículos de motor y Seguridad Vial o si por el contrario han de responder a la finalidad jurídico-penal del precepto.

Frente al concepto formal de vehículos de motor suministrado por la normativa administrativa, la doctrina penal considera que tal concepto resulta orientativo pero no vinculante al intérprete en su labor porque ni el tipo penal remite a dicho concepto ni es satisfactorio para la tutela del bien jurídico asumir una noción cambiante en la cual no tienen cabida vehículos cuya conducción de alguno de los modos o en alguno de los otros estados es susceptible de poner en grave peligro la salud o la vida de las personas. Por lo que considera preferible mantener una interpretación de carácter descriptivo y, conforme a ella, considerar vehículo a motor “todo artefacto apto para las comunicaciones terrestres y para el transporte de personas o cosas dotado de propulsión mecánica propia”<sup>446</sup>. En efecto, Muñoz Conde advierte que el Anexo I anteriormente citado es tan prolijo y técnico en sus definiciones que realmente no debe considerarse vinculante al objeto de interpretar el concepto de “vehículo de motor”, en los tipos

---

<sup>445</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito de conducción a *velocidad* excesiva “, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010, pp. 21 y 22.

<sup>446</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 635

penales que aquí se tratan, siendo preferible una interpretación fáctica por la que se puede considerar como vehículo a motor todo vehículo dedicado al transporte de personas o cosas no movido por energía humana o animal. En todo caso, y para que evitar dudas, en los artículos 379, 380, 381 y 384 se incluye también la conducción de ciclomotores<sup>447</sup>. En cualquier caso, se excluyen, aquellos vehículos o medios de transporte cuyo medio de propulsión no sea el motor; esto es, las bicicletas<sup>448</sup> y los vehículos que se desplazan arrastrados por animales, así como aquellos que utilizan motores en su desplazamiento no pueden incluirse dentro del tráfico viario, pues su circulación no puede tener lugar por las denominadas vías públicas sino por otros espacios diferentes, como son los ferrocarriles y las aeronaves<sup>449</sup>. Señala Molina Fernández que esta regulación deja también en la indefinición la naturaleza de las cada vez más populares bicicletas eléctricas (e-bike)<sup>450</sup> y bicicletas de pedaleo asistido (pedelecs)<sup>451</sup> asistidas de motor eléctrico y respecto de las que la normativa europea establece una descripción específica y exhaustiva.

---

<sup>447</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...* cit., pp. 700 y 701.

<sup>448</sup> En este sentido, se excluyen las bicicletas a pesar de que sus conductores, de conformidad con la normativa administrativa también establece la obligación de someterse a las pruebas de detección de alcohol, y por tanto la conducción de bicicletas superando los índices de tolerancia en materia de alcoholemia, podrá constituir, en su caso una infracción administrativa, pero nunca un delito contra la seguridad del tráfico del artículo 379 del Código Penal, GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 77.

<sup>449</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M<sup>a</sup>., SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH: “Delitos contra la seguridad vial: cuestiones comunes”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección penal...*, p. 40. En este mismo sentido, GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 21. Mantiene el autor que “debemos excluir los ferrocarriles y aviones en tierra puesto que no son adecuados como medios para atacar el bien jurídico protegido. Y también DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo...”, cit., p. 575. Añade la autora que ello no excluye la posibilidad de que los eventuales resultados lesivos ocasionados puedan ser imputados a título de imprudencia.

<sup>450</sup> Respecto de las e-bikes y triciclos eléctricos, de acuerdo a la Dir 2002/24/CE, que debe utilizarse como referencia, son también considerados ciclomotores los vehículos de dos o tres ruedas impulsados por un motor eléctrico con una potencia nominal máxima inferior o igual a 4 kw. En el caso de triciclos, además en los motores de combustión interna se distingue sin son de encendido por chispa (positiva), en cuyo caso rige el límite de los 50 cm cúbicos, en cuyo caso su potencia máxima neta debe ser inferior o igual a 4 kw.

<sup>451</sup> Los así denominados son bicicletas de pedaleo asistido con un motor eléctrico que no puede impulsarlas automáticamente, pero sí ayuda a la pedalada, facilitando el desplazamiento. El citado Anexo I del RDLeg 339/1990 no los menciona, pero define bicicleta como el ciclo de dos ruedas accionado exclusivamente por el esfuerzo muscular de las personas que lo ocupan, lo que en principio parece dejar fuera esta categoría. Sin embargo, el hecho de que no puedan desplazarse automáticamente con el motor, unido al dato de que no requieren seguro, y, sobre todo, a lo que dispone la Dir 2002/24/CE artículo 1.1, que especifica que no son objeto de la regulación <<las bicicletas con pedaleo asistido equipadas con motor eléctrico auxiliar, de potencia nominal continua máxima de 0,25, cuya potencia disminuya progresivamente y que finalmente se interrumpa cuando la velocidad del vehículo alcance los 25 km/h, o antes si el ciclista deja de pedalear, obliga a concluir sin duda alguna que no son vehículos de motor. Así se desprende también de lo dispuesto en el Anexo II del Reglamento General de Vehículos (RD 2822/1998), que define la bicicleta con pedaleo asistido como “bicicleta que utiliza un motor, con potencia no superior a 0,5 kw, como ayuda al esfuerzo muscular del conductor”. Dicho motor deberá

Con lo que se pueden plantear problemas con otros medios de locomoción que no estén incluidos en ninguna de las dos categorías: es el caso de los minimotos, de moto de 50cc. de uso infantil apta sólo para circuitos o los kart. La SAP de Murcia 20/2009, 12 de marzo [JUR 2009\314318], aclara que se trata de una motocicleta de uso infantil, y como la generalidad de las denominadas “minimotos”, de un vehículo que no está homologado para su utilización en las vías públicas y su uso exclusivo para circuitos cerrados (o entorno privado). Es decir, la característica de este vehículo es que siendo vehículo de motor en cuanto que son motos pequeñas (la Federación Nacional de Motorismo las define como auténticas motos en miniatura al igual que ocurre con otros vehículos similares como los “karts”), sólo pueden ser utilizados en circuitos cerrados. Por lo tanto para su utilización fuera de la competición no es necesario carné, permiso o licencia alguna, sin perjuicio de que, en caso de querer participar en una competición federada se está obligado a cumplir las exigencias que estipula la reglamentación y, a esos efectos de la competición, se debe estar en posesión de la correspondiente licencia federativa. Por consiguiente, la referida acción no puede ser encuadrada en el artículo 384 del Código Penal; lo que no significa que el hecho de circular en esos vehículos por la vía pública no puede llegar a integrar cualquiera de los delitos contra la seguridad del tráfico de los artículos 379 a 383 del mismo Código, pues, con lo expuesto, el uso de la minimoto en la vía pública, aparte de significar una infracción administrativa, constituye presupuesto objetivo de temeridad; y ello obviamente, siempre y cuando se cumplan todos los elementos de esos tipos penales (velocidad, consumo de alcohol, o la creación de un objetivo peligro concreto para la vida o integridad de las personas).

Conforme a ello, dando respuesta a la anterior cuestión, si en el contexto de los delitos contra la seguridad vial, se recoge literalmente, sin matices ni excepciones la noción administrativa se corre el riesgo, primero de excluir la protección penal frente a riesgos derivados de la utilización de un aparato o dispositivo a motor, en el que éste sea la fuerza para generar la movilidad al que no le fueran aplicables las prescripciones de la LSV, y segundo, de quedar sometidos a los vaivenes legislativos en el ámbito administrativo, en contradicción con el principio de seguridad jurídica que debe inspirar el Derecho penal. Es por ello que, Orts Berenguer y Ferrandis Ciprián, advierten que la

---

detenerse cuando se dé alguno de estos supuestos: el conductor deje de pedalear o la velocidad supere los 25 km/h.

expresión vehículo de motor debe ser considerada como un elemento normativo, cuya integración debe hacerse teniendo en cuenta los datos y la finalidad que persiguen las normas penales que lo usan. En este punto, tomando como referente el bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial, puede concluirse que el término vehículo de motor permite cobijar en su seno a cualquier artefacto destinado al transporte terrestre de las personas o cosas, dotados de medio de propulsión mecánica propia, que, por participar en el tráfico o compartir la zona por donde discurran con otros usuarios, puedan generar un peligro penalmente relevante para los bienes tutelados. Con ello el concepto de vehículo de motor, a efectos penales tendrá una amplitud mayor que la que se asigna en la LSV<sup>452</sup>.

De hecho, la jurisprudencia ha aceptado, en el contexto de este delito, un significado amplio y material que incluye cualquier artefacto propulsado a motor, apto para el transporte de personas o mercancías, aunque su circulación esté prohibida<sup>453</sup>. Precisamente la conducción por vías públicas de vehículos cuya circulación está prohibida puede constituir uno de los presupuestos que determine la temeridad de la circulación. Es el caso con otros medios de locomoción que no estén incluidos en ninguna de las dos categorías: por ejemplo, los minimotos<sup>454</sup> que se utilizan normalmente en circuitos de entretenimiento y no requieren permiso alguno para su conducción. La Sentencia de la Audiencia provincial de Madrid 893/2007, de 3 de septiembre [JUR 2007\346628], se pronuncia sobre este extremo a propósito del delito de conducción con temeridad manifiesta y atendiendo a las características técnicas y la

---

<sup>452</sup> ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos comunes...”, cit., p. 239; PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑO NAVARRO, L., y BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos...*, cit., p. 40, explican que por vehículo a motor debemos considerar cualquier vehículo cuya movilidad se deba a un motor, ahora bien, este concepto no es necesariamente el empleado por parte del Real Decreto Legislativo 339/1990, por cuanto en su Anexo I define el vehículo a motor como artefacto apto para circular por las vías o terrenos a que se refiere el artículo 2”, es decir se trata de un concepto mucho más amplio que el definido por el Código Penal, por cuanto éste exige que esté impulsado por motor que pueda generar la energía o fuerza necesaria para la movilidad. Esto puede tener como consecuencia el hecho de que, utilizando determinados artefactos o invenciones imaginables con capacidad para comportarse como un vehículo más en las vías, no son impulsados por motor alguno y su conductor sí se encuentra bajo los efectos del alcohol o de otras drogas no se daría uno de los elementos objetivos del tipo y no cabría imponer sanción penal alguna aunque sí cabría imponer sanción administrativa ya que la generalidad de la definición sí ampararía cualquier vehículo cualquiera que fuera la fuente de su movimiento.

<sup>453</sup> SAP de Valencia 389/2009 de 10 de junio, [JUR 2010\188653].

<sup>454</sup> La Directiva 2002/24/CE dispone que son de utilización exclusiva en circuitos cerrados autorizados y en terrenos particulares de uso individual. Está prohibida su circulación por vías públicas, aceras, zonas peatonales o vías privadas de uso comunitario. Se hallan excluidas de la definición de vehículo de motor del artículo 1 del Reglamento de Seguro Obligatorio y por tanto no les afectan las obligaciones correspondientes (RD 1597/2008, de 12 de septiembre).

definición jurídica de ese vehículo para configurar el elemento objetivo del tipo delictivo del artículo 381 del Código penal, llegó a la conclusión de que como establece la sentencia de instancia se trata de un vehículo <<provisto de motor para su propulsión y probablemente como una motocicleta>> por lo que <<dado que la naturaleza del vehículo conducido por el acusado no ha sido suficientemente concretada hemos de entender que se trata de un vehículo a motor probablemente susceptible de ser definido como ciclomotor (...)>><sup>455</sup>. En este mismo sentido, la Circular 10/2011, de la Fiscalía General del Estado, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de seguridad vial, afirma que la prohibición legal y absoluta de circulación de estos vehículos (refiriéndose a las minimotos o minibikes) por vías públicas hace que no les sea de aplicación el régimen de autorización previa para la conducción y circulación del artículo 60 y siguientes de la Ley de Seguridad Vial. La formulación típica del artículo 384 excluye la subsunción. En efecto, la expresión “sin haber obtenido permiso o licencia” hace referencia inequívoca a la conducción de vehículos a motor y ciclomotores respecto de los que cabe la autorización administrativa para transitar por vías públicas, previo incumplimiento de los requisitos legales. Sin embargo, al estar ante vehículos de motor en el sentido de la definición del apartado 9 del Anexo I LSV, su conducción por vías públicas sí que puede dar lugar a los demás delitos contra la seguridad vial de los artículos 379 a 383 del Código Penal.

En lo que a las motos de competición se refiere, el artículo 1.1 del Anexo 2 del Reglamento General de Circulación prescribe que los participantes que circulen fuera del espacio delimitado para la prueba serán considerados usuarios normales de la vía, no siéndoles de aplicación la normativa especial referida a las pruebas deportivas.

En consecuencia, el concepto de vehículo de motor, en el contexto del tráfico vial admite, de una parte una interpretación estricta que implica su identificación con cualquier artefacto provisto de motor para su propulsión a los que resulte aplicables las

---

<sup>455</sup> GARCÍA DEL BLANCO, V.: “El nuevo artículo 384 del Código Penal: quebrantamientos, desobediencias y conductas afines” en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), en *Protección penal de la seguridad vial*, Valencia, 2009, p. 417, se refiere a la minimoto a los efectos del artículo 384 del Código Penal. La SAP de Córdoba 559/2010, de 6 de julio [JUR 2011/173424], entiende por minimoto “una motocicleta no matriculable”, que dicha “motocicleta está limitada solo para el uso en circuito cerrado” y absuelve al acusado del delito contra la seguridad vial, concretamente del artículo 384, sobre la base de que el mentado vehículo no requiere permiso o licencia para su conducción.



prescripciones de la LSV y, por otra, una interpretación extensa – a la que me adhiero-, más acorde con los fines de la norma penal, que sería comprensiva de cualquier otro dispositivo dotado de motor como energía generadora de su movilidad.

## **2. Temeridad manifiesta.**

Como se desprende de la letra del artículo 380 del Código penal, no cualquier conducción integra el delito de conducción temeraria, sino que la misma debe llevarse a cabo con temeridad manifiesta. La cual, constituye el núcleo esencial del tipo objetivo de este delito, pese un concepto jurídico indeterminado, cuyo contenido debe ser fijado por el intérprete<sup>456</sup>. La ausencia de una definición jurídico-penal de este elemento típico explica el innegable esfuerzo doctrinal y jurisprudencial en dotar de contenido a los términos “temeraria” y “manifiesta” que adjetivan a la conducción, pues de la identificación de estos calificativos dependerá que una conducta revista o no los caracteres del delito de conducción temeraria<sup>457</sup>.

En cualquier caso, apunta Morillas Cueva, no es fácil precisar qué se entiende por tal, puesto que, concretar el término “temeridad manifiesta” puede exigir recurrir a la costumbre para interpretarlo<sup>458</sup> lo que indudablemente en la medida que posibilita una dispar jurisprudencia, determina cierta inseguridad jurídica. Por ello es conveniente analizar las más recientes posiciones doctrinales y jurisprudenciales surgidas al respecto<sup>459</sup>.

### **2.1. Temeridad**

En el sentido semántico que proporciona el Diccionario de la RAE “temerario” es el proceder “excesivamente imprudente arrastrando peligros”. Señala Moreno

---

<sup>456</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción manifiestamente temeraria”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección penal de la seguridad vial*, Valencia, 2009, p. 143.

<sup>457</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho Penal...*, cit., p. 554.

<sup>458</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos conceptuales y metodológicos del Derecho Penal*. Ley Penal, Madrid, 2010, p. 216 y ss.

<sup>459</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: “Tratamiento penal de la conducción temeraria” en Morillas Cueva, L (coord.) *Delincuencia...*, cit., p. 306. En este sentido, la SAP de Barcelona de 11 de febrero de 2003, [JUR 2003\202819], sostiene que <<resulta necesaria la valoración judicial a fin de determinar si la conducción es manifiestamente temeraria>>.

Alcázar que la calificación de excesivamente imprudente lo es por arrostrar peligros; verbo que a su vez, según el mismo Diccionario de la RAE significa “Hacer cara, resistir, sin dar muestras de cobardía a las calamidades o peligros”; luego, parece más bien que con el vocablo “temerario” se está aludiendo, antes que al que genera peligros imprudentemente, a aquél al que se puede calificar de muy imprudente por asumir peligros, así pues, si la temeridad no va adjetivada, en principio parece más una cualidad dolosa que imprudente<sup>460</sup>. El Tribunal Supremo en su STS 1029/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010\706], atribuye a la temeridad el significado de imprudencia en grado extremo, pero también osadía, atrevimiento, audacia, irreflexión, términos compatibles con el dolo eventual. Es lo contrario a prudencia y sensatez.

La correcta delimitación del término “temeridad” a los efectos del tipo del artículo 380 del Código penal exige las siguientes precisiones:

A) La doctrina científica identifica el término temeridad con la imprudencia grave o imprudencia temeraria, según la denominación acuñada en el artículo 565 del Código Penal de 1973<sup>461</sup>. Si bien ello no se debe interpretar -en opinión de San-Díez de Ulzurrun Lluch-, como tipificación de un delito imprudente o culposo: el delito de conducción temeraria es un delito doloso de peligro que no se confunde con los delitos imprudentes de lesión<sup>462</sup>. Con carácter general, la temeridad constituye una referencia a las características objetivas que deben concurrir en la forma de conducir, que han de coincidir con las que se atribuyen a la conducta imprudente para su calificación como grave<sup>463</sup>. En lo referente a la diferencia entre la imprudencia grave y la imprudencia leve, conviene citar las SSTS 282/2005 de 4 de marzo, [RJ 2006\1980] y 186/2009 de 27 de febrero, [RJ 2009\1672], a tenor de las cuales la omisión de la mera diligencia exigible dará lugar a la imprudencia leve, mientras que se calificará como temeraria, o actualmente como grave, cuando la diligencia omitida sea la mínima exigible, la indispensable o elemental, todo ello en función de las circunstancias del caso. De esta forma la diferencia entre la imprudencia grave y la leve se encuentra en la importancia

---

<sup>460</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 87.

<sup>461</sup> Unánimemente se afirma por la doctrina y la jurisprudencia, que la actual imprudencia grave, del Código Penal de 1995, es idéntica a la imprudencia temeraria prevista en el Código Penal anterior. CORCOY BIDASOLO, M.: “Homicidio...”, cit., p. 91.

<sup>462</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 143.

<sup>463</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Quintero Olivares, G. (coord.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, Barcelona, 2007, p. 1463

del deber omitido en función de las circunstancias del caso, debiendo tener en cuenta a estos efectos el valor de los bienes afectados y las posibilidades mayores o menores de que se produzca el resultado, por un lado, y por otro, la valoración social del riesgo, pues el ámbito concreto de actuación puede autorizar algunos particulares niveles de riesgo. En todo caso, de acuerdo con la STS 211/07, de 15 de marzo [RJ 2007\2624] <<para determinar la gravedad de la imprudencia debe atenderse: a) a la mayor o menor falta de diligencia mostrada por el agente en la acción u omisión desencadenante del riesgo, atendidas las circunstancias concurrentes en el caso; b) a la mayor o menor previsibilidad del evento que constituye el resultado; c) el mayor o menor grado de infracción por el agente del deber de cuidado según las normas socio culturales vigentes. Al respecto se configura la imprudencia grave por la ausencia de las más elementales medidas de cuidado causantes de un efecto fácilmente previsible y el incumplimiento de un deber exigido a toda persona en el desarrollo de la actividad que ejercita>>.

B) En consonancia con lo anterior, el baremo para determinar la temeridad es el mismo que debe determinar la imprudencia grave: “vulneración de un deber de cuidado conformado en torno a las reglas más esenciales del sector social implicado”<sup>464</sup>. Tratándose de un delito contra la seguridad vial, en el de conducción temeraria el parámetro para valorar la vulneración del deber de cuidado lo constituyen las reglas de tráfico, de forma que conducción temeraria será aquella en la que se vulneren las más elementales normas de cuidado exigibles a un conductor medio en el ámbito de la circulación<sup>465</sup>; y en análogos términos, la consulta 1/2006, de la Fiscalía General del Estado, sobre calificación jurídico penal de la conducción de vehículos de motor a velocidad excesiva (Tol 865257), afirma que: <<Sobre el concepto jurídico indeterminado temeridad manifiesta existe una consolidada doctrina jurisprudencial, según la cual conduce temerariamente un vehículo de motor quien incurre en la más grave infracción de las normas de cuidado formalizadas en la Ley de tráfico; o lo que es lo mismo, quien lo hace con notoria desatención a las normas reguladoras de tráfico>>.

---

<sup>464</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 7

<sup>465</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1467.

Que la temeridad adolece de gran indeterminación<sup>466</sup> está claro, pero, como se comprobará a continuación, tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden, de entrada, en vincular la temeridad a la infracción grave de las reglas sobre seguridad en la circulación. En efecto, desde un punto de vista doctrinal, Morillas Cueva y Suárez López, recuerdan que dicha actividad en la actualidad está muy reglamentada y, por consiguiente, es prácticamente, por no decir totalmente, imposible conducir de forma manifiestamente temeraria sin desobedecer las disposiciones existentes al respecto<sup>467</sup>. Para Carmona Salgado, dicho concepto –temeridad manifiesta- opera como un elemento objetivo del tipo de injusto y consiste en que la conducción infrinja clara y ostensiblemente las normas existentes sobre circulación rodada, siendo esta última interpretación la que debe asimismo seguirse en lo que al término “manifiesta” se refiere<sup>468</sup>. Para Gordillo Álvarez-Valdés “la temeridad manifiesta resulta de manejar los mecanismos de conducción con omisión de la diligencia más elemental que cabría exigir a un conductor medio en la observancia de las normas de tráfico”<sup>469</sup>.

Pero si bien es cierto que la infracción de la normativa administrativa en materia de seguridad es premisa de la infracción penal, no siempre, la infracción de cualquier norma reguladora del tráfico viario es suficiente para afirmar una conducción temeraria, ello ocurrirá únicamente cuando se incumplan aquellas que pueden considerarse básicas o elementales, esto es, las normas que incluso observaría el menos diligente de los hombres<sup>470</sup>. Ello explica por qué la doctrina, casi de forma unánime, vincula dicho concepto con la denominada “imprudencia grave” equivalente a la derogada “imprudencia temeraria”<sup>471</sup>. Así, Mir Puig afirma que “es temeraria aquella conducción que, en caso de haber producido un resultado lesivo, se calificaría de imprudencia

---

<sup>466</sup> Ibidem, p. 1017.

<sup>467</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: “Tratamiento...”, cit., p. 309

<sup>468</sup> Señala CARMONA SALGADO.: “Derecho...”, cit., p. 789, que la “temeridad” solía, por lo general, equiparse, bajo la antigua normativa al de “imprudencia temeraria”, equivalente, en consecuencia, al incumplimiento de los más elementales deberes de prudencia en la conducción. Sin embargo, esta equivalencia no significó, en ningún momento, -ni si quiera ahora-, que nos encontremos frente a un hecho culposo, como erróneamente entiende cierto sector de la doctrina y de la jurisprudencia, puesto que la naturaleza de la infracción de peligro que tratamos y la del delito imprudente mismo son bien distintas.

<sup>469</sup> GORDILLO ÁLVAREZ-VALDÉS, I.: “Delitos contra la seguridad del tráfico” en Lamarca Pérez, C. (coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, 2005, p. 525.

<sup>470</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 127. A juicio del autor ello explica por qué la doctrina, de forma unánime, vincula dicho concepto con la denominada “imprudencia grave” equivalente a la derogada imprudencia temeraria.

<sup>471</sup> Ibidem, p. 127.

temeraria”<sup>472</sup>, mientras Orts Berenguer asevera que conducir con temeridad manifiesta equivale a manejar los mecanismos de dirección de un vehículo a motor o ciclomotor con omisión de la diligencia más elemental exigible a un conductor medio, debiendo utilizarse como parámetros las normas que regulan la circulación vial, con lo que puede decirse que la temeridad manifiesta equivale a imprudencia grave<sup>473</sup>; o, Moreno Alcázar para quien con tal referencia a la temeridad se está acotando objetivamente las características de la conducción que podía integrar el delito, características que, eso sí se corresponderán con las atribuidas a la imprudencia para poder calificarla de temeraria (hoy día grave), en concreto se deberá tratar de una conducta en la que se haya faltado a las normas más elementales de la *lex artis* de conducir<sup>474</sup>.

Conforme a ello, las definiciones doctrinales se suceden y así, según Luzón Cuesta, “el término temeraria, coincidente con lo que el Código anterior reservaba para el grado superior de la imprudencia, sustituido por el de grave, en el actual, supone la conducción prescindiendo de las más elementales normas que la regulan, de modo que el número de probabilidades de que se produzca un resultado lesivo es elevado<sup>475</sup>. Puede decirse, en fin, que la temeridad manifiesta equivale a imprudencia grave o, como se denomina en el artículo 565 del Código Penal de 1973, imprudencia temeraria, siempre que no se olvide que estamos ante un delito doloso<sup>476</sup>”.

Se trata de una doctrina consolidada también jurisprudencialmente desde que el STS 561/2002, de 1 de abril [2002\6758], subrayara que <<conduce temerariamente un vehículo de motor quien incurre en la más grave infracción de las normas de cuidado formalizadas en la Ley de Tráfico, Circulación de vehículos a motor y seguridad vial>>; manifestación de la que actualmente se hace eco la jurisprudencia menor pues, también según reiterada, uniforme y constante jurisprudencia, la “temeridad manifiesta” se identifica con la vulneración de las más elementales normas objetivas de cuidado recogidas en el Reglamento de Circulación cuando tienen una auténtica trascendencia penal, según criterios cualitativos por la peculiar forma del ilícito actuar del conductor,

---

<sup>472</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 186.

<sup>473</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 648.

<sup>474</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit. pp. 84 y 85.

<sup>475</sup> LUZÓN CUESTA, J. M.: *Compendio...*, cit., p. 283.

<sup>476</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 648.

o cuantitativos por la intensidad de sus acciones u omisiones<sup>477</sup>. Según la SAP de Santa Cruz de Tenerife 300/2010, de 29 de junio [JUR 2011\13628], hay conducción temeraria en la evidente infracción de las más mínimas normas de circulación en cuanto a la necesaria observación del deber de circular respetando la velocidad máxima genérica de la vía y, en todo caso, en circunstancias de poder atender en todo momento a las vicisitudes de la circulación, con total ausencia de la más elemental diligencia exigible a todo conductor en atención a las circunstancias y a la zona urbana con transeúntes en la que se desarrolla la circulación, que generó un peligro evidente y concreto para la vida o integridad de las personas; especificando la SAP de Sevilla 319/2008, de 19 de junio [JUR 2009\17469], que <<...el proceder temerario, referido a la circulación vial, es aquella conducción con inobservancia total y absoluta de las más elementales normas de seguridad en el tráfico de vehículos>>.

En definitiva, no debe bastar con la mera infracción de las normas contenidas en el Código de Circulación<sup>478</sup>. Como sostiene un sector de la doctrina “debemos estar ante un conductor que desprecia las normas mínimas de cuidado en la conducción, no se trata de una mera infracción administrativa de las normas de circulación, se trata de una infracción grosera y, si se quiere, hasta despreciativa. Es un incumplimiento máximo, innecesario, gratuito e injustificable”<sup>479</sup>. De modo que no se trata sólo de infringir las prescripciones de tráfico o señales viales sino que la temeridad implica la desatención de esas normas de cuidado que imponen al conductor el deber de conducir con la diligencia y precaución necesarias para evitar todo daño propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto al mismo conductor como a los demás ocupantes del vehículo y al resto de los usuarios de la vía, y que prohíben terminantemente conducir de modo negligente o temerario (artículo 3. 1 de RD 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación)<sup>480</sup>.

C) Precisamente por ello, y pese a ser comúnmente admitido que las normas que disciplinan la seguridad vial constituyen el parámetro de referencia para determinar la

---

<sup>477</sup> A modo de ejemplo véase la SAP de Asturias 146/2009 de 1 de julio, [JUR 2009\32974].

<sup>478</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, p. 224.

<sup>479</sup> PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑO NAVARRO, L. y BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos...*, cit., p. 73.

<sup>480</sup> El número 2 de dicho precepto determina: <<. Las conductas referidas a la conducción negligente tendrán la consideración de infracciones graves y las referidas a la conducción temeraria tendrán la consideración de infracciones muy graves de acuerdo con lo previsto en el art. 65.4. a) y 5.c) de Texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, respectivamente>>.

temeridad, algunos autores, entre ellos Hortal Ibarra, realizan respecto de las mismas una doble precisión: a) en primer lugar, debe puntualizarse que constituyen un mero indicio y no el fundamento a la hora de preceder a calificar como “temeraria” una conducción; y b) en segundo lugar, ha de matizarse que es necesario tomar en consideración las circunstancias concretas en que tiene lugar la conducción, por cuanto es posible que no se haya incumplido norma alguna de tráfico y sin embargo la conducta pueda ser calificada de “temeraria” atendiendo al contexto en que se desarrolla (densidad del tráfico, estado del pavimento, meteorología, estado del automóvil...) <sup>481</sup>. En efecto, Tamarit Sumalla <sup>482</sup> o Moreno Alacázar <sup>483</sup>, ponen de relieve lo importante que es el contexto concreto en el que tiene lugar la conducción al señalar que para apreciar la temeridad no basta con la infracción de las normas de tráfico, sino que, del mismo modo que se pondera el deber de cuidado en la imprudencia, será preciso atender al resto de circunstancias que concurren en el caso concreto, como puede ser el estado de la carretera, la densidad del tráfico, los agentes atmosféricos, la presencia de peatones, las características mecánicas del vehículo o la aptitud del conductor. Lo relevante es el comportamiento del autor en relación con las circunstancias concurrentes. La propia jurisprudencia recurre al contexto en que se desarrolla la conducción para calificarla de temeraria, y así la Audiencia Provincial de Asturias en Sentencia 146/2009, de 1 de julio [JUR 2009\329704], mantiene que <<la conducción temeraria requiere una valoración minuciosa de las circunstancias concretas que rodean la acción de conducir, en una valoración de estricta legalidad, como incumplimiento de los más elementales deberes de cuidado y atención al conducir un medio peligroso como es un vehículo a motor o ciclomotor> <sup>484</sup>. Sin embargo, Sanz-Díez de Ulzurum Llach, especifica que si bien es cierto que la infracción de la normativa es un mero indicio para calificar la conducción como temeraria, a tenor del artículo 9. 2 LSV así como de algunos pasajes del artículo 11 de la propia norma y de los correspondientes preceptos del reglamento

---

<sup>481</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., pp. 128 y 129.

<sup>482</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p 1467.

<sup>483</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 85. Mantiene el citado autor que “(...) esto no significa que tal gravedad deba medirse exclusivamente en atención a las sanciones que prescriba la regulación administrativa de seguridad vial, sino que habrá de atenderse también al resto de las circunstancias atinentes al tráfico que concurren en el caso concreto, entre las que destaca el estado de la carretera, la densidad del tráfico, la características mecánicas del automóvil y la propia aptitud del conductor.

<sup>484</sup> En el mismo sentido la SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319], << (...) la conducción temeraria, en cuanto patente desatención de las más elementales normas de cuidado, ha de valorarse en atención al conjunto de circunstancias existentes en el momento de los hechos (tipo y estado material de la vía, estado del tráfico, ubicación de los peatones, circunstancias climatológicas, entre otras).

que la desarrollan, se exige necesariamente una adaptación de las reglas específicas de la conducción a las concretas circunstancias en que ésta se desarrolle, con lo que la apreciación de temeridad penal es necesariamente reconducible a previa infracción de la normativa administrativa en la materia<sup>485</sup>.

Así el artículo 9 dispone que: <<1. Los usuarios de la vía están obligados a comportarse de forma que no entorpezcan indebidamente la circulación, ni causen peligro, perjuicios o molestias innecesarias a las personas, o daños a los bienes. 2. En particular se deberá conducir con la diligencia y precauciones necesarias para evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto al mismo conductor como a los demás ocupantes del vehículo y al resto de los usuarios de la vía. Queda terminantemente prohibido conducir de modo negligente o temerario>>

Y el artículo 11 se expresa en los siguientes términos: <<Los conductores deberán estar en todo momento en condiciones de controlar sus vehículos. Al aproximarse a otros usuarios de la vía deberán adoptar las precauciones necesarias para su seguridad, especialmente cuando se trate de niños, ancianos, personas ciegas o en general personas con discapacidad y con problemas de movilidad>>.

En definitiva, la propia reglamentación administrativa establece un deber de acomodar las reglas específicamente establecidas para la conducción a las concretas circunstancias del caso, adoptando las precauciones necesarias para prevenir los riesgos que puedan derivar del comportamiento propio en relación con terceros, así como aquéllas que sean necesarias para neutralizar los riesgos previsibles que puedan proceder de otros usuarios de la vía. Por ello, cuando el conductor sin incurrir en ninguna de las infracciones expresamente definidas en el artículo 65 de la Ley de Seguridad Vial, no adopte las precauciones que son necesarias en atención al contexto en el que se desarrolla la conducción, generando un peligro para los usuarios de la vía,

---

<sup>485</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 149. Si bien, conviene advertir que la autora hace referencia a los artículos 9, 11 y 19 RDL 339/1990 antes de la aprobación de la reforma operada por la Ley 18/2009, cuando en el artículo 19 se recogía expresamente la prohibición de conducir de modo negligente o temerario. En su actual redacción el artículo 9 impone al conductor la obligación de comportarse de manera que no entorpezca indebidamente la circulación, ni cause peligro, perjuicios o molestias innecesarias a las personas, o daños a los bienes, así como la obligación de utilizar el vehículo con la diligencia, precaución y no distracción, necesarias para evitar todo daño propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro a los ocupantes del vehículo -incluido él mismo- y al resto de usuarios de la vía.



habrá infringido lo dispuesto en los artículos 9 y 11 de la Ley de Seguridad Vial y su conducta constituirá, como mínimo una infracción leve, cuando no se pueda afirmar que constituye conducción negligente – conducta prevista como infracción grave en el artículo 65.4 m) –o, incluso, conducción temeraria – en el 65.5 e) - En definitiva, apunta Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, la infracción penal no se agota en el mero dato formal de la infracción de la normativa administrativa, sino que exige un contenido de injusto material que viene determinado por la peligrosidad real de la conducta en el caso concreto, determinada en relación a las circunstancias en las que se ha desarrollado la circulación<sup>486</sup>. Así, por ejemplo, en relación con la velocidad<sup>487</sup>, no sólo se establece una obligación de respetar los límites genéricos, sino también la obligación de circular a una velocidad adecuada a las circunstancias concurrentes, de forma que el conductor conserve el control del vehículo en todo momento. La SAP de Cádiz 135/2003, de 24 de septiembre [JUR 2003\243558], consideraba <<conducción temeraria la incorporación a la carretera desde una zona prohibida, incidiendo en un paso de peatones, y efectúa el caballito, maniobra visualizada en varias ocasiones. Al mismo tiempo, se comenta su desplazamiento varios kilómetros hasta la zona de la playa a gran velocidad (cuando menos peligrosa e inadecuada)<sup>488</sup>, para las características de las calles y el tipo de carreteras atravesadas, con innumerables chalets, habitaciones a derecha e izquierda, pasos de peatones, etc., que obligan a una cuidadosa y atenta circulación, así como atravesar hasta cuatro pasos de peatones, sin atender los mismos ni valorar la existencia de personas en los alrededores, la obligada persecución policial, sin que se hiciera caso de las señales acústicas del vehículo policial, y, en fin, la imposibilidad de detenerlo hasta transcurridos varios kilómetros de circulación peligrosa e imprudente >>; y, actualmente, la SAP de Burgos 134/2010 de 20 de mayo, [JUR 2010\238612], en la que se describe ampliamente las circunstancias cuya concurrencia evidencia la temeridad de la conducción, sigue diciendo que << se produce conducción temeraria del acusado, con evidente infracción de las más mínimas normas de circulación en cuanto a la necesaria

---

<sup>486</sup> DÍEZ-SANZ ULZURRUM LLUCH.: “Conducción...”, cit., p. 150.

<sup>487</sup> Así el art. 19. 1 de la Ley de Seguridad Vial dispone: << Todo conductor está obligado a respetar los límites de velocidad establecidos y a tener en cuenta, además, sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a las mismas de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse>>.

<sup>488</sup> En este mismo sentido la SAP de Ciudad Real 25/2004, de 9 de diciembre [JUR 2005/5586] <<En este caso la conducción por el acusado fue evidentemente temeraria, no sólo por conducir a una elevada velocidad, totalmente inadecuada a las condiciones de tiempo y lugar (...)>>.

observancia del deber de circular respetando la velocidad máxima de la vía y, en todo caso, en circunstancias de poder atender en todo momento a las vicisitudes de la circulación y de poder dominar y detener su vehículo sin poner en peligro a los demás usuarios de la vía. Conducción temeraria, con total ausencia de la más elemental diligencia exigible a todo conductor en atención a las circunstancias y a una zona urbana con transeúntes en la que se desarrolla la circulación que generó un peligro evidente y concreto para la vida o la integridad de las personas. Peligro que terminó concretándose en un fatal resultado.

D) Como se puede observar, tanto doctrinal como jurisprudencialmente se incide en que no basta la mera infracción del Código de Circulación para integrar el tipo penal, sino que habrá que atender al contexto en que se desarrolla la circulación, pero Martínez Asensio, añade, además, que la temeridad tampoco puede confundirse con un simple error o una también puntual infracción administrativa sino que requiere una cierta continuidad espacio-temporal y una cierta perseverancia de modo que, en la práctica, la comisión de este delito conlleve también la comisión de múltiples infracciones administrativas<sup>489</sup>. El concepto de temeridad manifiesta ha sido objeto de interpretación por la jurisprudencia y en general se asimila a una conducción absolutamente contraria a las elementales normas del tráfico y en situaciones de cierta continuidad tales como conducir durante varios metros por acera a gran velocidad, conducir haciendo zig-zag entre los vehículos, invadir el sentido contrario, pero se descarta cuando lo acreditado es un dato o hecho puntual como saltarse un semáforo en rojo (SAP de Madrid 550/2010, de 13 de septiembre [ARP 2011\38])<sup>490</sup>; la circulación durante cincuenta metros en sentido contrario por el carril de deceleración para entrar en la autovía Bailén-Motril: esto es constitutivo de una infracción de tráfico pero no del artículo 381 (en su redacción anterior), al no haberse probado en modo alguno que esa conducta obedeciera a la voluntad consciente, y que no se trataba de un error ciertamente grave y peligroso para la seguridad vial como ya pusiera de manifiesto la SAP de Granada 180/2007, de 16 de marzo [JUR 2007\228743], o, la imprudencia grave de quien invade

---

<sup>489</sup> MARTÍNEZ ASENSIO, G.: “El delito de conducción temeraria” en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (eds.), *Protección...*, cit., p. 79.

<sup>490</sup> Sin embargo, en dicha Sentencia, el Tribunal entendió que los hechos declarados probados perfectamente encajan en el tipo penal del homicidio imprudente del artículo 142.1 y 2 del Código Penal. Para la concurrencia del tipo penal de imprudencia grave del artículo 142 son necesarios los siguientes requisitos: a) acción negligente, no intencionada del sujeto activo, que no respete las reglas de la mínima diligencia exigible a la persona media; b) resultado de muerte, y c) relación de causalidad entre la acción del sujeto activo y el resultado luctuoso.

progresivamente el carril contrario durante dos o tres segundos ya que de estas circunstancias no puede inferirse que tal invasión fuese una maniobra ejecutada deliberadamente, y no como consecuencia de una conducta que pueda ser tildada de imprudente (grave o leve) como advierte la SAP de Valladolid 171/2010, de 8 de junio [JUR 2010/257735]<sup>491</sup>.

No obstante, en este punto la jurisprudencia es vacilante y aunque en alguna resolución se apuntaba que para que un comportamiento negligente o imprudente en la conducción de un vehículo a motor se integrase en el supuesto de hecho del artículo 381(en su anterior redacción) no bastaba con la mera infracción puntual de las normas de la circulación vial, (por un descuido momentáneo por ejemplo) por muy grave que sea la infracción cometida, o cuando tan sólo aparecen acreditadas dos infracciones - circular a velocidad excesiva y no señalar los adelantamientos- puntuales del deber objetivo de cuidado inherente a la actividad de conducción de vehículos a motor, que no pueden ser equiparadas sin más a la trasgresión notoria de las más elementales normas que regulan el tráfico rodado, como sería preciso para aplicar aquél precepto penal, pues no se olvide que se circula en autovía. El Tribunal Supremo aprecia conducción temeraria en la conducta omisiva, gravemente imprudente, pues tanto da incumplir una de las señales de tráfico a que alude el recurrente (semáforo en rojo), que no apercibirse de una importantísima señal, perfectamente visible y que todos ven o deben ver (señales verticales de “stop”, “giro prohibido a la izquierda” o “sentido obligatorio a la derecha”). Tal conducta no puede sino calificarse de temeraria, pues, como refiere la STS 1135/2010, de 29 de diciembre [JUR 2011\39], equivaldría a conducir por un instante con una venda en los ojos, situación que crearía el mismo riesgo que si se incumpliera abiertamente una importante señal de tráfico, si con ello se crea un concreto y preciso peligro para la integridad corporal y la vida de las personas.

En cualquier caso, la jurisprudencia ha ido perfilando el concepto de temeridad de forma casuística, haciendo depender la concurrencia de este requisito, en unos casos,

---

<sup>491</sup> Continúa la sentencia <<(…) pero tampoco puede admitirse que la conducta del acusado deba ser considerada como una imprudencia leve, y ello porque debe ser considerada imprudencia grave la conducta de quien se distrae y pierde el control del vehículo que conduce hasta el punto de no percatarse de que éste invade el carril destinado a la circulación contraria (por el que es previsible que circulen otros usuarios) y circula por él hasta colisionar con otro vehículo que circula por dicho carril, conducta que a juicio de esta Sala supone aquella omisión de las más elementales normas de precaución y cautela en la que la jurisprudencia del Tribunal Supremo sitúa el elemento configurador de la más grave de las imprudencias, debiendo considerar los hechos como dos delitos de lesiones por imprudencia grave>>.

del contexto en que tiene lugar la conducción peligrosa<sup>492</sup> de modo que es posible encontrar en el acerbo jurisprudencial un elevado elenco de supuestos en que la conducción es temeraria: perseguir a un ciclomotor durante escasos metros, aproximadamente ochenta, a una velocidad objetivamente no demasiado elevada, pero claramente temeraria y peligrosa pues es una calle peatonal muy concurrida a cualquier hora (SAP de Albacete 127/2010, de 30 de julio [JUR 2010\308641]); conducir a velocidad inadecuada y notablemente excesiva para las condiciones de la vía, la cual se hallaba limitada a cuarenta kilómetros a la hora y era tramo curvo (SAP de Valladolid 175\2010, de 7 de junio [JUR 2010\257815]); la conducción en aparcamiento de una discoteca con escasa iluminación a gran velocidad y con las luces apagadas, a pesar de las personas que allí se encontraban (STS 8/2011 de 26 de enero, [RJ 2011\316]); introducirse en calle abarrotada de jóvenes a gran velocidad, llegando a atropellar a uno de ellos (SAP de Salamanca 32/2009, de 23 de octubre, [ARP 2009\1480]); conducción a toda velocidad, realizando giros prohibidos y adelantamientos antirreglamentarios todo ello en zonas pobladas y de actividades deportivas (SAP de Valladolid 327/2010, de 9 de diciembre, [ARP 2011\277]); y en otros, de la realización simultánea de varias infracciones, cuya combinación es determinante de la peligrosidad de la conducta para la circulación<sup>493</sup>. Así se aprecia conducción temeraria en casos tan dispares como al circular en sentido contrario, saltándose varios semáforos en rojo e invadiendo paseo peatonal (SAP de Barcelona 690/2011, de 14 de julio [JUR 2011\317801]); al saltarse un semáforo en rojo, una señal de stop, no respetar un paso de peatones e invadir el carril contrario de circulación, (STS 1135/2010, de 29 de diciembre [JUR 2011\39]), o ; al adelantar en lugar prohibido y sin visibilidad, frenar bruscamente realizando un “trompo”, creando las condiciones para que se produzca un accidente (SAP de Alicante 678/2010, de 26 de octubre [JUR 2011\123512]).

Del estudio de todas estas resoluciones, puede concluirse que la conducción puede ser temeraria por el modo de efectuarse: en dirección prohibida a elevada velocidad (SAP de Girona 599/2010, de 21 de octubre [JUR 2011\82507]), o en sentido contrario durante dos kilómetros (SAP de Islas Baleares 48/2011, de 10 de febrero [JUR 2011\146423]); bien por la velocidad a que se practique: 130 km/h por casco urbano

---

<sup>492</sup> El TS se pronunció sobre este extremo en Sentencia de 27 de septiembre de 2000 (RJ 2000/1461) señala que <<para juzgar una conducción como temeraria habrá que tener presente el comportamiento del autor en relación con el conjunto de factores externos>>.

<sup>493</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUNUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 148.

siendo perseguido por la policía local (SAP de Málaga 374/2010, 21 de junio [JUR 2010\363455]) ; bien por el propio estado de inseguridad del vehículo: conducir a una velocidad cercana al doble de la permitida por vía urbana, con ruedas delanteras desgastadas (SAP de las Palmas 179/2011, de 6 de junio [JUR 2011\326551]); por el espacio en el que tiene lugar la conducción: paseo peatonal (SAP de Barcelona 690/2011, de 14 de julio [JUR 2011\317801]), etc.

Pero, jurisprudencialmente no sólo se individualiza las conductas de conducción temeraria afirmando aquéllas que lo son, sino que también lo hace en sentido negativo al considerar *error iuris* la calificación de los hechos como hace la SAP de Soria 68/2011, de 14 de octubre [JUR 2011\392390] al estimar que <<conducir un vehículo sin especificar su velocidad, distancia recorrida, en un camino forestal pedregoso y bacheado, sin tránsito de persona o vehículo alguno, a las 00,50 horas de la noche, en un paraje solitario no puede considerarse, per se, que constituya “una conducción temeraria” y un “evidente riesgo para las personas”, debe exigirse un mayor detalle para aplicar este tipo penal>>.

En esta misma línea la SAP de Valladolid 171/2010, de 8 de junio [JUR 2010\257735] mantuvo la inexistencia de conducción temeraria y sí imprudencia grave en quien se distrae e invade el carril contrario causando lesiones al colisionar con otros vehículos<sup>494</sup>, y la SAP de Murcia 155/2009, de 27 de julio [JUR 2009\374603] en la que se habla de temeridad no manifiesta.

Conforme a lo anterior, se puede concluir que:

- conduce temerariamente un vehículo a motor o ciclomotor quien incurre en la más grave infracción de las normas de cuidado formalizadas en la Ley de tráfico.

---

<sup>494</sup> El tenor literal de la Sentencia dice: <<(…) ha de ser considerada como imprudencia grave la conducta de quien se distrae y pierde el control del vehículo que conduce hasta el punto de no percatarse de que está invadiendo el carril destinado a la circulación contraria (por el que es previsible que circulen otros usuarios) y circula por él hasta colisionar con otro vehículo que circula por dicho carril, conducta que a juicio de la Sala supone aquella omisión de las más elementales normas de precaución y cautela en que la jurisprudencia del Tribunal Supremo situó el elemento configurador de la más grave de las imprudencias, debiendo considerar los hechos como dos delitos de lesiones por imprudencia grave>>.

- pero no es suficiente la infracción de cualquier norma sino que es preciso que se incumplan aquellas que pueden considerarse básicas o elementales, esto es, las normas que incluso observaría el menos diligente de los hombres.

- igualmente es necesario tomar en consideración las circunstancias concretas en que tiene lugar la conducción por cuanto es posible que no se haya incumplido norma alguna de tráfico y sin embargo la misma pueda ser calificada de temeraria atendiendo al contexto en que se desarrolla (densidad de la circulación, estado del pavimento, etc.).

En definitiva, la temeridad de la conducción viene suministrada por un juicio de valor del que pueda deducirse que el conductor infringe las normas más básicas y esenciales contenidas en la normativa administrativa sobre tráfico y seguridad vial.

## 2.2. Manifiesta

No debe bastar con la infracción de las normas del Código de Circulación sino que ello debe ser ostensible para terceros, algo que, dada su “visibilidad”, imprime a la infracción una mayor gravedad desde parámetros preventivo-generales<sup>495</sup>. En efecto, para integrar el tipo delictivo contemplado en el artículo 380 del Código Penal no es suficiente con calificar la conducción como temeraria sino que es preciso, además, que la temeridad de la conducción sea “manifiesta”, concepto que la doctrina, casi de forma unánime, identifica con patente, notoria, y evidente para cualquier ciudadano medio<sup>496</sup>, y que Vieira Morante asimila a patente, ostensible, clara, palmaria, evidente, notoria, perceptible por cualquiera<sup>497</sup>. Desde un punto de vista jurisprudencial, “manifiesto” equivale a “apreciable, patente y notorio”<sup>498</sup>; o a “descubierto”<sup>499</sup>.

---

<sup>495</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 5

<sup>496</sup> En este sentido, ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 3; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 562; Vieira Morante asimila el término a “patente, ostensible, clara, palmaria, evidente, notoria, perceptible por cualquiera”, VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos...”, cit., p. 2829. También el Tribunal Supremo en Sentencia 2251/2001, de 29 de noviembre [RJ 2002\1124], define dicho concepto como <<notoria desatención de las normas reguladoras del tráfico, de forma valorable con claridad por un ciudadano medio>>.

<sup>497</sup> VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos...”, cit., p. 2829.

<sup>498</sup> Véase en este sentido la SAP de Madrid 312/2010, de 23 de julio [JUR 2010\309135] y la SAP de Burgos 134/2010, de 20 de mayo [JUR 2010\238612].

<sup>499</sup> SAP de Sevilla 319/2008 de 19 de junio, [JUR 2009\17460].

Para Olmedo Cardenete el carácter manifiesto de la conducción se deduce de lo evidente patente e inequívoca que debe ser la infracción de las más elementales normas de cuidado del tráfico rodado<sup>500</sup>. En este punto, son varias las cuestiones que han despertado especial interés en el seno de la doctrina: en cuanto al sentido que tiene este requisito, se ha vinculado con la especial gravedad de la conducta o con una exigencia de que la temeridad resulte probada. No obstante, interpretada en este sentido la citada exigencia resultaría innecesaria, porque la especial gravedad de la conducta, en atención a las circunstancias del caso concreto, constituye el contenido de la “temeridad”, y la exigencia de que ésta resulte probada es un requisito general predicable de todos los elementos del delito<sup>501</sup>. En efecto, señalan Papión Pulido, Pedreño Navarro y Bal Francés que de la misma y propia definición de la temeridad como culpa grave y de sus notas de intensidad en la comisión del ilícito, el especial grado de incumplimiento de las normas elementales de cuidado debería desprenderse en sí mismo configurado el hecho de que sea manifiesta. Este calificativo que implica que la actuación se haga de manera descubierta, que se aprecie de manera patente y clara, con evidente desprecio a que sea vista por el público, y por tanto no estamos ante una maniobra en la conducción realizada con la idea de no ser descubierto o con disimulo parece estar incluido en el propio concepto de temeridad, identificada esta última como culpa grave<sup>502</sup>.

También para Moreno Alcázar tal exigencia probatoria debe ser común a todo elemento o requisito del que pueda resultar una sanción o una agravación de la misma para el imputado, por lo que nada nuevo aporta a los efectos que el calificativo de manifiesta pueda tener para la temeridad<sup>503</sup>, de manera que el término “manifiesta” no se ha de confundir con probada, sino que se identifica con evidente o apreciable, en relación con las reglas que regulan la circulación (velocidad, maniobras de circulación adelantamientos, luces, etc.) por cualquier observador<sup>504</sup>.

---

<sup>500</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 847.

<sup>501</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUNUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 152.

<sup>502</sup> PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑO NAVARRO, L., y BAL FRANCÉS, E.: *Los Delitos...*, cit., p. 73. Se plantean estos autores el porqué de que el legislador haya añadido este calificativo aparentemente sobreentendido en elemento subjetivo del tipo.

<sup>503</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 89.

<sup>504</sup> En este mismo sentido, LUZÓN CUESTA, J. M.: *Compendio...*, cit., p. 283.

Por ello, un sector doctrinal<sup>505</sup>, con un criterio, a mi juicio, acertado, considera que el atributo de “manifiesta” de la temeridad cumple el cometido de precisar el parámetro conforme al cual ha de valorarse la peligrosidad real de la conducción que exige el tipo penal. Es decir, como una referencia a quién, cómo y cuándo, debe realizar el juicio de peligro, para determinar si la conducta realizada supone un peligro objetivo idóneo para el tráfico. En principio este juicio puede ser subjetivo, atendiendo a la valoración personal del juez, el autor, o los testigos presenciales del hecho; o puede tratarse de un juicio normativo, que remite la valoración al criterio de un “espectador objetivo”.

Algunos autores<sup>506</sup> abogan por la objetivación y/o normativización de la acreditación de esta “notoria” temeridad en la conducción, precisando que no ha de tomarse como referencia el criterio subjetivo del Juez o del conductor, sino la perspectiva del espectador objetivo situado en el momento en el que el autor procedió a realizar la maniobra temeraria y con pleno conocimiento de los hechos<sup>507</sup>. Si el criterio fuera el de la notoria para un testigo presencial o real, los conocimientos para evaluar la temeridad tendrían que limitarse a los que fueran perceptibles para ese testigo presencial y real, teniendo que excluir otros que sólo después de acaecidos los hechos devinieran conocidos; la presencia de testigos para quienes sea ostensible la temeridad puede ser, a lo sumo, un indicio, pero no es un requisito necesario para afirmar la concurrencia de dicho requisito típico. En otros términos: el carácter manifiesto de la conducción temeraria es un juicio normativo, y no fáctico: una cuestión de derecho, y no de hecho<sup>508</sup>.

De cara a la aplicación práctica de este elemento típico, Alcácer Guirao hace dos puntualizaciones: i) no implica exigir en el caso concreto testigos presenciales que

---

<sup>505</sup> Por todos, HORTAL IBARRA, J. C.: “*El delito...*”, cit., pp. 152 y 153, quien sostiene que en este punto la cuestión que ha suscitado mayor interés en el seno de la doctrina es la relativa al criterio que ha de tomarse en consideración para evaluar la concurrencia de este elemento.

<sup>506</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 89; ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 4.

<sup>507</sup> Hortal Ibarra señala al respecto que la asunción de esta perspectiva claramente objetiva adquiere, en opinión de este sector doctrinal, una notable relevancia en el momento de probar este elemento en el proceso penal, por cuanto si adoptamos como único criterio de evaluación la percepción que de dicha conducción ha tenido el espectador real de los hechos, no podrían tomarse en consideración los datos de los que sólo se tiene conocimiento una vez acaecido el hecho, HORTAL IBARRA, J. C.: “*El delito...*”, cit., p. 129.

<sup>508</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 5.



hayan efectuado esa operación de subsunción, considerando a todas luces temeraria la maniobra del conductor, sino que el criterio para evaluar la “notoriedad” de la conducción temeraria es la perspectiva ideal de un espectador objetivo con unos conocimientos nomológicos medios –y con un conocimiento completo de los hechos-, para lo que será preciso que el aplicador del Derecho efectúe un juicio hipotético relativo a la evidencia de la temeridad; ii) el baremo para evaluar ese carácter manifiesto no ha de ser subjetivo – el personal del juez o el del conductor-, sino intersubjetivo: el ya citado basado en un grado medio de conocimientos sobre la configuración causal del mundo y sobre las reglas de cuidado del sector. Lo que persigue castigarse son aquellas conductas que, en cuanto visiblemente lesivas para cualquier persona, conllevan un mayor menoscabo de la seguridad en la sociedad, por lo que lo relevante no habrá de ser nunca la representación del agente (lo que él crea temerario), sino lo que la sociedad entienda por tal<sup>509</sup>.

Para Moreno Alcázar “sólo se podrá considerar conducción temerariamente manifiesta aquella que se pueda calificar de temerario desde la primera lectura de los hechos probados; es decir, aquella conducción cuya consideración como temeraria se estime “a primera vista”, pero no en alusión a la percepción sensitiva, sino a nivel valorativo”. Piénsese, por ejemplo, en el sujeto que circulando a 50 km/h recorre una gran avenida, con tráfico relativamente denso, y multitud de cruces y pasos peatonales regulados por semáforos, los cuales pasarán todos con el disco en verde. Nada de temerario apreciaría cualquiera que viera tal conducción; no obstante, si posteriormente quedara probado que circulaba sin frenos, muy pocos dudarían en calificar esa conducción como temeraria<sup>510</sup>. No es de extrañar que se critique la inferencia que realizaba la ya citada STS 561/2002, de 1 de abril [JUR 2002\6758], cuando para afirmar el carácter manifiesto de la conducción temeraria argumenta que <<es discutible (...) que el comportamiento del acusado fue temerario para todos los que lo presenciaron, como elocuentemente lo pone de manifiesto la indignación expresada por cuantos conductores hubieron de detenerse, después de haber sido adelantados, a consecuencia del siniestro>>.

---

<sup>509</sup> Ibidem.

<sup>510</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: “La criminalización de las conducciones temerarias en el marco de la nueva reforma penal en materia de seguridad vial”, en Vidales Rodríguez, C. y Mera Redondo, A. (coords.), *Seguridad vial (Especial referencia a la reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre)*, Valencia, 2008, p. 235; MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 89.

Se concluye pues que la doctrina mayoritaria entiende que el criterio para valorar la temeridad de la conducción no ha de ser la propia del conductor, la del juez ni la del espectador real de los hechos, sino un espectador ideal, que tomase en consideración no sólo la percepción de lo sucedido sino también aquellos datos de los que únicamente se podría tener conocimiento una vez acaecido el hecho. Dejar al arbitrio de una valoración o juicio subjetivo del juez, conductor o testigos presenciales de los hechos, la determinación de la concurrencia de este elemento del tipo sería tanto como dar vía libre a la disparidad jurisprudencial respecto de casos en los que exista identidad de razón, con el componente de inseguridad jurídica que ello acarrea<sup>511</sup>.

En este extremo la posición jurisprudencial se ha mostrado ambigua produciéndose sentencias condenatorias sobre el particular refiriendo la valoración de la notoriedad de la conducción temeraria bien al criterio del ciudadano medio lo que parece indicar que el juicio de peligro se concibe como un juicio objetivo realizado conforme a parámetros normativos como ocurre en la SAP de Valladolid 175/2010, de 7 de junio [JUR 2010\257815]; bien a la valoración judicial sustentada en la prueba practicada en el juicio oral en base a las manifestaciones de los agentes aunque no a la valoración subjetiva de los mismos, con lo que parece que se adopta la perspectiva subjetiva del espectador real de los hechos<sup>512</sup>.

No quiero finalizar este epígrafe sin hacer mención a la importante labor que realiza el calificativo “manifiesta” en la delimitación del ilícito administrativo frente al penal. El artículo 65.5 g) calificaba de infracción muy grave “la conducción con temeridad manifiesta”. De ahí que algún autor<sup>513</sup> cifrara la delimitación entre el delito de conducción temeraria y el ilícito administrativo en el peligro concreto para la vida o integridad física de las personas generado por la temeraria conducción. En la actualidad, tras la entrada en vigor de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad

---

<sup>511</sup> En este sentido, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUNUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 152, mantiene que “a estas consideraciones, cabe añadir, a mi juicio, que el criterio a juicios subjetivos (del autor, del juez, o de terceros reales que presenciaron los hechos) atenta contra los principios de igualdad, legalidad y seguridad jurídica, al remitir la determinación de la conducta típica a la valoración de los sujetos concretos, que variará en atención a la perspectiva individual de los hechos que tenga el sujeto en cada caso.

<sup>512</sup> Ibidem p. 153. En el mismo sentido, la SAP de Madrid 445/2010, de 7 de julio [JUR 2010\370155].

<sup>513</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 130.

Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en materia sancionadora, el mismo artículo 65.5 d) califica de muy grave la “conducción temeraria” sin el calificativo de “manifiesta” con lo que puede adivinarse, como había manifestado un amplio sector doctrinal y jurisprudencial, que son los dos elementos sobre los que se construye la delimitación entre el delito de conducción temeraria y el ilícito administrativo, esto es, la puesta en peligro concreto de la vida o integridad física de las personas imputable a la conducta típica y el carácter manifiesto de la temeridad exigido en el plano jurídico-penal. En cualquier caso, como refiere la SAP Madrid 225/2010, de 22 de junio [JUR 2919\312348], la aplicación del tipo penal requiere que la conducción peligrosa sea manifiesta y generadora de alarma social, criterio éste que delimitará lo que sea competencia del derecho penal o, en su caso, del derecho administrativo sancionador.

La jurisprudencia de las Audiencias Provinciales, concretamente la SAP de Zamora 23/2009, de 23 de diciembre [ARP 2010/441]; SAP de Málaga 89/2010 de 5 de octubre, JUR 2010/393133], haciéndose eco de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en Sentencia 561/2002, de 1 de abril [JUR 2002/6758], han venido reiterando que la conducción temeraria es en principio un ilícito administrativo que el artículo 65.5 de la LSV tipifica como infracción muy grave. Ello no obstante cuando la temeridad es manifiesta, es decir patente, clara y con ella se pone en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, el ilícito se convierte en penal y da lugar al previsto en el artículo 381 del Código Penal (en su anterior redacción).

### **3. Resultado típico: “peligro concreto para la vida o integridad de las personas”.**

Como ya anticipaba en líneas anteriores, la conducción temeraria del artículo 380 del Código penal sólo es penalmente relevante en la medida que se desprenda un riesgo específico para la vida o integridad de las personas<sup>514</sup>. La simple conducción temeraria, que de por sí entraña una conducción peligrosa no es bastante para integrar el tipo. Es preciso además que la acción peligrosa se materialice en un ulterior resultado de

---

<sup>514</sup> En este sentido, MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “Tratamiento...”, cit., p. 309.

peligro concreto<sup>515</sup>. Así, como especifica la SAP de Málaga 89/2010, [JUR 2010\393135], las conductas que únicamente acarrearán una situación de riesgo genérico para los citados bienes jurídicos, aún siendo objetivamente peligrosas no obtienen acomodo en el precepto toda vez que las estructuras de peligro concreto reclaman la puesta en peligro del bien jurídico en el que fundamentan su tipicidad.

La concurrencia de este resultado de peligro concreto es especialmente relevante, según Hortal Ibarra, por dos razones: a) porque dota al delito de conducción temeraria de un contenido de antijuridicidad material que legitima en mayor medida la intervención del Derecho penal en este ámbito del ordenamiento jurídico; y b) porque se erige en el elemento determinante para deslindarlo del correspondiente ilícito administrativo recogido en el artículo 65.5 d)<sup>516</sup> del RDL 339/1990, de 2 de marzo, Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, donde se califica de cómo infracción muy grave la “conducción manifiestamente temeraria”,<sup>517</sup>.

Sin embargo, la fijación teórica y aplicación práctica de este elemento no está exenta de polémica. Entre las cuestiones de corte dogmático y pragmático que se

---

<sup>515</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Bajo Fernández, M. (dir.), *Compendio de Derecho Penal (Parte Especial)* Volumen III, Madrid, 1998, cit., p.728.

<sup>516</sup> Según la redacción dada por la Ley 17/2005, de 19 de julio, por la que se regula el permiso y licencia de conducción por puntos y se modifica el texto articulado de la ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el RDL 339/1990, de 2 de marzo. El citado precepto administrativo califica como muy grave “la conducción manifiestamente temeraria”.

<sup>517</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 130. El citado precepto administrativo calificaba de infracción muy grave “la conducción manifiestamente temeraria”. De ahí el autor en cita cifra la delimitación entre el delito de conducción temeraria y el ilícito administrativo en el peligro concreto para la vida o integridad de las personas, generado por la temeraria conducción. En la actualidad, tras la entrada en vigor de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en materia sancionadora, el mismo artículo 65.5 d) califica de muy grave la “conducción temeraria” sin el calificativo de “manifiesta” con lo que puede sostenerse, como había manifestado un sector doctrinal y jurisprudencial, que son los dos elementos sobre los que se construye la delimitación entre el delito de conducción temeraria y el ilícito administrativo, esto es, la puesta en peligro concreto de la vida o integridad física de las personas imputable a la conducta típica y el carácter manifiesto de la temeridad exigido en el plano jurídico-penal. En cualquier caso, la aplicación del tipo penal requiere que la conducción peligrosa sea manifiesta y generadora de alarma social, criterio éste que delimitará lo que sea competencia del derecho penal o, en su caso, del derecho administrativo sancionador. (Vid. SAP Madrid 225/2010, de 22 de junio [JUR 2010\312348]). En este mismo sentido, OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., pp. 846 y. 847, mantiene que el peligro concreto es la frontera que delimita la infracción penal de la de carácter administrativo, pues el artículo 65.5.e) del RDLeg. 339/1990, de 2 de noviembre, tipifica sin más como infracción muy grave la “conducción temeraria”. Al no exigir este último precepto, habrá que entender que la normativa de tráfico sanciona los casos en los que la conducción temeraria no ha llagado a suponer riesgo concreto alguno para terceros y el eventual concurso de normas se dará, pues esta infracción administrativa y el delito de conducción a velocidad excesiva, cediendo lógicamente la calificación del hecho a favor de éste último si concurren los requisitos necesarios para ello.

plantean entorno a este resultado de peligro, trataré de: i) concretar el círculo de sujetos afectados por el peligro que determina la tipicidad del comportamiento; ii) determinar cuándo se ha creado una situación de riesgo típico para la vida o integridad de las personas; y iii) fijar los criterios de imputación del resultado de peligro a la conducta de conducción temeraria.

### **3.1 Concreción del círculo de sujetos afectados por el peligro que determina la tipicidad del comportamiento.**

En el plano doctrinal esta cuestión se ha traducido en la elaboración de diversidad de teorías con las que se ha intentado esclarecer extremos tan importantes en la determinación del ámbito de aplicación de este delito como: i) el número de personas puestas en peligro para la concurrencia de este resultado típico; ii) la necesidad o no de su identificación; o iii) si el riesgo sobre los ocupantes del vehículo, distintos del conductor temerario, es suficiente para completar el tipo.

#### **3. 1.1. Número de personas puestas en peligro**

En relación a esta primera cuestión, el artículo 380 del Código penal se refiere a la vida e integridad de las “personas”. Aunque el empleo del plural pudiera sugerir que la realización del tipo reclama un riesgo que afecte a una colectividad de sujetos, si se atiende a su configuración estructural, como delito de peligro común, en el que no se pretende prevenir un riesgo para una persona concreta y determinada, sino un peligro “abierto” que puede afectar ex ante a una pluralidad indeterminada de sujetos (colectividad indiferenciada), se entiende, apunta Sanz-Díez de Ulzurum Lluçh, que lo que determina el uso del plural “personas” no es el número de sujetos afectados sino el carácter colectivo del riesgo al que todos están expuestos, de modo que la conducta resulta ex ante idónea para afectar a una pluralidad de individuos, aunque ex post sólo haya afectado a una persona, con excepción, claro está, del conductor como autor del delito<sup>518</sup>. En esta misma línea interpretativa, Tamarit Sumalla<sup>519</sup>, o Suárez-Mira

---

<sup>518</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción manifiestamente temeraria”, en Gutiérrez Rodríguez (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009, p. 158.

Rodríguez, Judel Prieto y Piñol Rodríguez, vinculan el peligro que es inherente a estas figuras delictivas a una colectividad o grupo genérico e indeterminado de personas<sup>520</sup>. Sin embargo, esta tesis no es unánimemente compartida y así, por ejemplo, para Muñoz Conde el delito de conducción temeraria no es un delito de peligro común, sino un delito de peligro individual o de peligro concreto para bienes jurídicos individuales ajenos<sup>521</sup>.

Por otra parte, si bien es cierto que la exigencia de una plural puesta en peligro de personas dotaría al precepto de un mayor contenido de antijuridicidad material, restringiendo su aplicación a los supuestos más graves, como contrapartida, dificultaría la aplicación del mismo, restando eficacia a la intervención penal en este sector de la actividad<sup>522</sup>. La propia Fiscalía General del Estado en su Consulta 1/2006, de 21 de abril, “sobre la calificación jurídico-penal de la conducción de vehículos de motor a velocidad extremadamente elevada”, advierte que el uso del plural “personas” empleado en la fórmula legal no significa que deban ser al menos dos las personas puestas en peligro para afirmar la tipicidad de la conducta<sup>523</sup>. Tendencia reiteradamente defendida por la jurisprudencia menor. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona 219/2006, 15 de junio de 2006 [JUR 2007\18754] al afirmar que << No es preciso que afecte a una pluralidad de personas, cumpliéndose el tipo con la puesta en peligro de la vida o integridad de una sola>>, la de Ourense 2/2007, de 6 de marzo [JUR 2007\173702], dice <<(…) lo cierto es que la prueba practicada también ha acreditado la concreta puesta en peligro de la vida e integridad de los demás usuarios de la vía, y no de uno solo, lo que bastaría para la integración del tipo, sino de varios (…)>>, etc.

---

<sup>519</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Quintero Olivares, G. (dir.), MORALES PRATS, F. (coord.), *Comentarios al Código Penal Español*. Tomo II, Navarra, 2011, p. 997.

<sup>520</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos contra la seguridad vial”, en SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C. (coord.), *Manual de Derecho Penal Tomo II Parte Especial*, Navarra, 2011, p. 449.

<sup>521</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 707.

<sup>522</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 134. Mantiene el autor: “Ciertamente, la auténtica lesividad del delito de conducción temeraria viene determinado por el hecho de que con esta peligrosa conducta no sólo se crea un riesgo en abstracto para todos aquellos que participan en el tráfico viario (lesión del bien jurídico-penal supraindividual “seguridad del tráfico”), sino porque además se pone en concreto peligro la vida o integridad física de determinadas personas que interactúan en este sector de la actividad (tentativa imprudente de lesión)”.

<sup>523</sup> Por otra parte, si solamente se pone en peligro la vida del autor o la propiedad ajena (la reforma de 1989 suprimió el término “bienes” que con anterioridad aparecía junto a la vida y la integridad de las personas como objeto posible de peligro concreto desviado de la conducta temeraria) los hechos no serán subsumibles en esta figura. Consulta 1/2006, de la Fiscalía General del Estado “Sobre la calificación jurídico-penal de la conducción de vehículos de motor a velocidad extremadamente elevada”.

Obsérvese que a juicio de las Audiencias Provinciales existe la creencia de que el tipo quedará integrado con la puesta en peligro de una o varias personas; esto es, en que bastará la afectación de una única persona en representación de la colectividad y como objeto portador del bien jurídico concretamente puesto en peligro (vida o integridad física) lo que permite condenar por delito de conducción temeraria.

En definitiva, se puede concluir que no es preciso que el riesgo afecte a una pluralidad de personas para afirmar la tipicidad de la conducta, cumpliéndose el tipo con la puesta en peligro de la vida o integridad de una sola<sup>524</sup>. Sin embargo, esta afirmación requiere algunas matizaciones. Una cosa es que baste que el riesgo afecte a una para consumir el delito de conducción temeraria y, otra distinta, es que, si a priori, el conductor individualiza el peligro al embestir con un vehículo a motor o ciclomotor contra una o, incluso varias personas concretas y determinadas, se cumpla el tipo. A mi juicio, es indiferente el número de sujetos afectados por el resultado de peligro concreto: lo relevante, a estos efectos, no es tanto que el peligro que genera la manifiesta conducción temeraria recaiga sobre una o más personas como que las mismas personifiquen, en el caso concreto, a la colectividad indiferenciada a la que el peligro se refiere y se hallen además indeterminadas ex ante por el temerario conductor.

Por ello, cuando el vehículo en marcha es utilizado como arma para crear un riesgo singular a uno o a varios sujetos individualizados, más allá de la materialización de un riesgo para la seguridad del tráfico rodado, el hecho sería penalmente relevante pero no a los efectos de los delitos contra la seguridad vial<sup>525</sup>. Tal y como ha señalado el Tribunal Supremo en su Sentencia 1148/2011, de 8 de noviembre [JUR 2011\404895], se trataría de supuestos en los que no se condujo con temeridad manifiesta sino con dolo directo de causar lesiones o atropellar lo que determinaría la inexistencia de conducción temeraria por absorción por comportamiento doloso con el vehículo con intención de causar lesiones. Ello obliga a deslindar aquellos casos en que el peligro que la temeraria conducción queda agotado en el resultado lesivo que a la postre se produce, en cuyo

---

<sup>524</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “De los delitos contra la seguridad vial” en Gómez Tomillo, M. (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Valladolid, 2010, p. 1457.

<sup>525</sup> En este sentido la SAP de Segovia 6/2011, de 16 de febrero [JUR 2011\159856], condena por delito de atentado del número 1 del artículo 552, el hecho de embestir a un agente de la autoridad utilizando como medio un vehículo a motor.

caso no habría a lugar a condenar por delito de conducción temeraria, y si, en su caso, por tentativa del eventual resultado lesivo o, en su caso, homicidio, sería el caso de la sentencia citada, de aquellos otros en que el riesgo prevenido excede del resultado acaecido, de suerte que si sólo se condenase por el delito de resultado quedaría una parte de injusto impune.

No obstante lo anterior, la Sentencia del Tribunal Supremo 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010/706], ha venido a introducir un elemento distorsionador del anterior alegato al condenar por delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código penal (casando parcialmente la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 8 de enero de 2009 de la que traía causa y en la que se condenó al acusado por delito del artículo 384.1 del Código penal) un caso en el que se embistió repetidamente al vehículo con plena consciencia de que estaba generando peligro para la vida de los ocupantes del coche, dirigiendo voluntariamente en varias ocasiones el Nissan Terrano que conducía contra el Renault conducido por Vicenta (y en el que viajaban 5 personas más, entre ellas su mujer y su hija), al que golpeó repetidamente desplazándolo hasta una subida sin salida (...)>>. Mantiene el Tribunal que dado que no se produce un peligro para la seguridad del tráfico no procede aplicar el artículo 384 y sí el artículo 381, ambos en su anterior redacción.

A mi juicio, en este caso, si no hay peligro para la “seguridad del tráfico” no sólo no procede aplicar el artículo 384 sino tampoco el artículo 381 (ambos en su anterior redacción) dado que si el peligro generado por el autor no es expresión de una conducta que implique un riesgo para la seguridad colectiva, los hechos serán punibles a tenor de otros preceptos del texto penal pero no por delito contra la seguridad del tráfico, pues el hecho de que el vehículo sea el instrumento con el que el sujeto acomete a otra u otras personas no cambia la naturaleza jurídica de los hechos, que podrían calificarse de tentativa de lesiones o, en su caso, de homicidio, y serían tantos delitos intentados cuantos fuesen los sujetos ocupantes del vehículo embestido. Esta parece ser la orientación seguida por la Audiencia Provincial de Segovia en su Sentencia 6/2011, de 16 de febrero [JUR 2011/159856], al condenar por atentado verificado con arma a un sujeto que embistió con su coche a un agente de la autoridad, al entender, descartando cualquier interpretación extensiva del concepto de arma, que no es dudoso que la utilización de un vehículo en marcha es extremadamente peligroso para quien sufre su



acometimiento. Dado que esta materia excede del objeto de este epígrafe, será abordada en profundidad a propósito del elemento subjetivo del delito.

En otro orden de cosas, admitido que la descripción típica en modo alguno exige que el riesgo deba recaer al menos sobre dos las persona para afirmar la tipicidad de la conducta, lo que sí resulta indiferente, y así lo rubrica la doctrina más destacada<sup>526</sup>, es que la persona o personas afectadas participen en el tráfico como conductor o peatón, o se vea amenazada con el peligro en razón de su proximidad a las vías públicas o porque el vehículo se sale de la vía invadiendo espacios reservados a peatones<sup>527</sup>. Esta afirmación conecta de una parte, con la plural calidad de los participantes en el tráfico viario, afirmando Orts Berenguer que de hecho el que conduce temerariamente puede poner en peligro la vida o integridad: a) de otros conductores, b) de los acompañantes de dichos conductores, c) de quienes acompañen al conductor temerario, d) de personas que se hallen en las proximidades del lugar de los hechos (en este apartado cabe incluir a los peatones, pero también a las personas que están a la puerta de su casa charlando, o en la acera con un vecino, etc. e) los conductores y usuarios de otros vehículos incluidos los de tracción animal. En definitiva la vida o integridad de cualquier persona sobre la que se cierna el peligro concreto<sup>528</sup>; y de otra con el ubi de la conducta típica, es decir la vía pública destinada al tráfico rodado. Se trata de determinar la amplitud que hay que otorgar al concepto de “vía pública” a los efectos de incluir o no las puestas en peligro de personas que transitan por zonas no destinadas al tráfico de vehículos.

Hortal Ibarra distingue tres grupos de casos: a) los supuestos en que la persona puesta en peligro concreto transita por una vía pública en sentido estricto (por ejemplo, se dispone a cruzar la calle respetando la luz de su semáforo y casi es atropellado por un conductor que, a gran velocidad, se lo salta en fase roja); b) los supuestos en que si bien, formalmente dicha persona no transita por una vía destinada al tráfico de vehículos (vías urbanas e interurbanas y terrenos privados utilizados por una colectividad indeterminada de usuarios), físicamente se encuentra en una zona de uso común

---

<sup>526</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 574.

<sup>527</sup> En este mismo sentido, TAMARITI SUMALLA, J. M.: “Delitos...”, cit., p. 1493; ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 649 y, LUZÓN CUESTA, J. M.: *Compendio...*, cit., p. 283. Afirmando éste último que tal conducta ha de poner en peligro la vida o la integridad de las personas que se encuentren en la zona por donde se produzca la conducción bien sea como conductores, o como peatones, excluyéndose el peligro para el propio conductor.

<sup>528</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 590.

límite con la primera (por ejemplo, peatón que pasea por una plaza en la que confluyen varias travesías); c) los supuestos en que la persona o personas puestas en peligro por la conducción temeraria, físicamente no se encuentran ni en una vía destinada al tráfico rodado ni en una zona abierta próxima a la misma (como por ejemplo personas que toman un aperitivo en el interior de un bar, o las personas que habitan en el interior de un inmueble). Entiende el autor que en los tres supuestos se ha creado una puesta en peligro concreto de la vida o integridad física de las personas relevante a los efectos de imputación del delito de conducción temeraria<sup>529</sup>.

Dado que esta cuestión ya ha quedado solventada en otro apartado de este trabajo, basta recordar que la diversidad de opiniones doctrinales al respecto demuestran que en este punto la controversia doctrinal sigue latente: mientras un sector, con una clara interpretación restrictiva, afirma que cuando la conducta peligrosa se produce fuera de las vías públicas o asimiladas, tanto la puesta en peligro como la lesión de una o de varias personas acarrearán responsabilidad, en su caso, por delitos de lesiones, coacciones, homicidio –doloso o imprudente- pero no por un delito contra la seguridad del tráfico, porque la seguridad y confianza del ciudadano en el tráfico viario no supera los niveles de riesgo permitido, no ha sido lesionado<sup>530</sup>; otro, contrariamente, subraya que, si bien normalmente el peligro recaerá sobre usuarios de la vía pública (peatones, ciclistas u otros conductores de vehículos), nada obsta para que pueda incidir sobre personas que no ostenten formalmente aquella condición; así, cumple el tipo quien, en razón de una conducción manifiestamente temeraria, pierde el control del vehículo e irrumpe en el interior de un establecimiento público o de una vivienda donde se encuentran personas<sup>531</sup>. La jurisprudencia avala un concepto amplio del espacio de comisión del delito y ha venido admitiendo que las puestas en peligro tengan lugar en espacios tan dispares como parking (STS 8/2011 de 26 de enero, RJ 2011/316), o, cuando el vehículo se empotra contra una edificación (SAP de Valladolid 175/2010, de

---

<sup>529</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., pp. 135 y 136.

<sup>530</sup> Una interpretación teleológica de todos estos tipos debe requerir siempre la concurrencia de esta afectación de la seguridad y confianza colectiva, como requisito de la antijuridicidad material; en este sentido la STS de 19 de febrero de 1996 [RJ 1996/1050] a propósito de un supuesto en que se atropella a una persona y la Audiencia condena por delito de conducción suicida del artículo 340 bis d) del Código penal de 1973, el Tribunal Supremo entiende que la Audiencia incidió en un error iuris, al condenar por este delito, por cuanto se trata de un delito de peligro concreto cuyo bien jurídico protegido es la seguridad colectiva y, en ese caso, se puso en peligro y se lesionó a una persona pero no existió ni peligro ni lesión de la seguridad del tráfico. CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 137.

<sup>531</sup> MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>. J.: “De los delitos...”, cit., p. 1717.

7 de junio [JUR 2010/287515]. En todos estos casos lo que parece evidente es que aunque se ponga en peligro a varias personas sólo hay un delito<sup>532</sup>. Siguiendo esta pauta, la doctrina jurisprudencial<sup>533</sup> declara que tanto en el caso del delito de conducción con temeridad manifiesta como la llevada a cabo con consciente desprecio por la vida de los demás entrañan una unidad delictiva en el sentido de que existirá un solo delito con independencia del número de vidas despreciadas o puestas en peligro.

En mi opinión, sólo un concepto amplio de “vía pública” y de “participante en el tráfico viario” es acorde con el fin de protección de la norma penal. Por lo demás, puntualizar que personalmente, no adivino razón sustancial que avale una postura restrictiva del espacio de comisión del delito al objeto de acotar la protección penal frente a riesgos derivados sólo del tráfico rodado en espacios normativamente destinados al efecto y excluir del mismo aquellos lugares (plazas, jardines, inmuebles o parques) por donde confiados viandantes, usuarios de establecimientos o simples moradores, totalmente despreocupados e inmersos en actividades ajenas al tráfico, podrían verse sorpresivamente arrollados o sobrecogidos, en la mayoría de los casos, sin capacidad de reacción<sup>534</sup>.

### 3.1.2. Identificación del sujeto pasivo del peligro concreto

En lo que respecta a la relevancia de la determinación o identificación de los sujetos pasivos del concreto peligro, la doctrina, nuevamente, se encuentra dividida. Aunque un sector incide en la exigencia de la creación de un peligro efectivo, constatable, para vida o integridad física de personas identificadas y concretas<sup>535</sup>, el

---

<sup>532</sup> SERRANO GÓMEZ, A y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho...*, cit., p. 750 y también SANZ- DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 173.

<sup>533</sup> Véase a modo de ejemplo la STS 1464/2005, de 17 de noviembre [JUR 2006/225].

<sup>534</sup> En análogos términos, RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: “La Ilegítima equiparación de peligros – concreto y abstracto- en los delitos contra la seguridad del tráfico. La interpretación del nuevo subtipo de conducción temeraria”, en *La Ley nº 6469*, 2006, p. 7; y la SAP de Málaga 45/2003, de 12 de febrero, [JUR 2003/209141], al observar que: << (...) difícilmente puede concebirse temeridad más manifiesta que la de quienes, con desprecio de la vida e integridad física de las personas que confiada y despreocupadamente transitan por las aceras, las convierte en carreteras o calles de acceso al tráfico rodado. El alarde de desprecio al prójimo que conlleva tal proceder determina su alto grado de rechazo social>>.

<sup>535</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C., BENEYTEZ MERINO, L., COLMENERO MENÉNDEZ, M., CONDE PUMPIDO, T. C., HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, R., SÁNCHEZ-JUNCO MANS, J., DÍAZ

grueso de la doctrina<sup>536</sup> defiende la irrelevancia de la identificación de los sujetos que sufren el peligro.

Nuño de la Rosa Amores mantiene que el peligro concreto a la vida o integridad física de las personas debe singularizar las personas determinadas que se han visto expuestas a una posibilidad cierta de sufrir un atropello o un impacto lesivo por la anómala conducción del imputado. En ocasiones serán los propios agentes de la autoridad las víctimas, en otras serán ciudadanos que, como regla general, deben identificarse en el relato de hechos, mientras que en otras será difícil la identificación de estas personas, en especial, en los supuestos de huidas desaforadas intentando evitar una actuación policial<sup>537</sup>.

Los autores que se inclinan por la irrelevancia de la identificación de los sujetos puestos en peligro concreto entienden que en el tipo no se exige ni el testimonio ni la individualización de la persona o personas puestas en peligro, sino que se estima suficiente, a efectos jurídico-penales, que los medios técnicos reflejen o los testigos presenciales de la conducción temeraria declaren en el plenario, que a resultas de la misma, las personas que se encontraban en su radio de acción tuvieron que reaccionar rápidamente para no ser atropelladas<sup>538</sup>.

La doctrina jurisprudencial sobre esta cuestión también ha sido vacilante, y si bien en alguna ocasión afirmó, a propósito del anterior artículo 381 del Código penal, que la conducción llevada a cabo por el acusado no había alcanzado el umbral de la

---

MARTÍNEZ, P.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Conde Pumpido, T. C. (dir.), *Código Penal Comentado*, Barcelona, 2004, p. 1133.

<sup>536</sup> ALCÁZER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 9; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 159.

<sup>537</sup> NUÑO DE LA ROSA AMORES, J. A.: “Aplicación práctica de la normativa sobre seguridad vial, con especial consideración de las reformas legales más recientes”, en Orts Berenguer, E. (coord.), en *Prevención...*, cit., p. 113.

<sup>538</sup> En este mismo sentido, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., pp. 573 y 574, y HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 135. Posición avalada por la SAP del Huesca 45/2003, de 11 de marzo [JUR 2003/117467] cuando afirma: << (...) la temeridad que integra la infracción administrativa es, en principio, la misma que la que integra el delito. La diferencia entre uno y otro está en que en el delito la temeridad es notoria o evidente para el ciudadano medio, y además crea un peligro efectivo, constatable para la vida o la integridad de personas identificadas y concretas, distintas del conductor temerario>>; y SAP de Gerona 100/2003, de 19 de febrero [JUR 2003/175070], donde se dispone << (...) aparece identificada una de las personas que sufrieron situación de riesgo, además de crear también un riesgo evidente para la vida e integridad física de una pluralidad de personas no identificadas (los pintores y viandantes referidos en autos) con lo que habría bastado para configurar el tipo del artículo 381 del Código penal>>.

infracción penal pues el hecho de que ciertos peatones, que caminaban por la acera, tuvieran que apartarse al ver al acusado circular con el ciclomotor, así como el hecho de que otros conductores no identificados que circulaban por otras calles se vieran obligados a detener su marcha, no es suficiente para la apreciación del delito como especificó la SAP de Cádiz 112/2003, de 25 de abril [JUR 2003/210784], en otros, cambió su rumbo interpretativo y admitió que el tipo se integra igualmente en aquellos supuestos en los que por la propia dinámica de los hechos no se ha producido dicha identificación, criterio que avalan, entre otras, la STS 2251/2001 de 29 de noviembre [RJ 2002\1224], al afirmar que <<la aplicación del tipo exige comprobar que en el ámbito de eficacia causal del vehículo infractor hubo al menos una persona expuesta al peligro que aquél representaba, aunque no haya podido ser identificada en el proceso (...)>>; la SAP de Granada de 13 de diciembre de 2003 [ JUR 2003/82432] <<(…) el acusado puso en peligro la seguridad de los usuarios de la vía, pues a estos efectos conviene recordar que “el concreto peligro para la vida o la integridad de las personas” que exige el tipo penal de referencia no alude a personas concretas y determinadas, sino a usuarios de la vía generalmente a quienes ni siquiera será posible identificar por la propia dinámica de los hechos>>; o, la SAP de Barcelona de 5 de diciembre de 2003, [JUR 2003/120981] al indicar que << No se trata por tanto de identificar a la persona concreta sino de probar que había personas y que existió para ellas un concreto peligro derivado de una concreta conducta>>; la SAP de Barcelona de 5 de diciembre de 2002 [JUR 2003\120916], <<El previsto en el art.381 es un delito de peligro concreto (...). Pero ello no quiere decir que hayan de individualizarse las personas que vieran puesta en peligro su integridad física por la conducta del acusado, ni la conducta concreta que dio lugar a esa puesta en peligro. Sólo es necesario que quede probado que hubo alguna persona que vio puesta en peligro su vida o integridad física>>. Actualmente se sigue produciendo esta dicotomía jurisprudencial a propósito del artículo 380 y, así, si bien la SAP de Albacete 44/2010, de 18 de marzo [JUR 2010/164220], y la SAP de Málaga 576/2010, de 11 de noviembre [JUR 2011/271793], han vinculado la existencia de este requisito a <<un peligro efectivo, constatable, par la vida o integridad física de personas identificadas o concretas distintas del conductor temerario>>, la SSAP de Madrid 62/2011, de 15 de febrero [RJ 2011/160204], recuerda que <<Una cosa es que la figura se mueva en el ámbito del peligro concreto, y que para su punición deba afectar a personas concretas, y no sólo a potenciales usuarios de la vía pública, y otra distinta es que el conocimiento de la identidad personal de éstas sea condición necesaria para la

punición del tipo>>; y, la 332/2011, de 22 de septiembre [ARP 2011\1203], reitera que << (...) el que no se haya podido identificar a los vehículos que tuvieron que apartarse para no colisionar con el acusado no significa que no se haya puesto en concreto peligro la vida o la integridad de las personas>>. Como se puede observar, los argumentos y consiguientes pronunciamientos siguen siendo contradictorios.

El Tribunal Supremo también se ha pronunciado sobre este particular en Sentencia 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010/706] al especificar que << (...) se trata de una infracción en la que ha de acreditarse que existieron personas respecto de las cuales hubo un riesgo para su integridad física, incluso para su vida; personas concretas aunque pudieran no encontrarse identificadas>>.

En mi opinión, el tipo penal habla de “peligro concreto” y no de “personas concretas”. No se trata, por tanto, de singularizar con nombre y apellidos a los sujetos que vieron puesta en peligro su vida o su integridad física, sino de probar que había personas próximas a la trayectoria del vehículo, o a la zona donde ocurrieron los hechos, y que, además, existió para ellas riesgo concreto derivado de una conducción peligrosa. La exigencia de acreditar la identidad de los sujetos pasivos del peligro supondría amparar únicamente aquellos supuestos (numéricamente inferiores) en que se produce bien la colisión de vehículos o atropello de alguno de los participantes en el tráfico viario, únicos en los que las víctimas precisarán ayuda y lógicamente procederán a la detención del vehículo y, la restricción exagerada del tipo respecto de aquellos otros en los que por no haberse producido ningún accidente, no se identificó por los agentes de la autoridad u otros usuarios de la vía, ninguno de los vehículos sometidos al riesgo de accidente, o participantes del tráfico viario que, a pesar de ser interceptados por la trayectoria del vehículo temerariamente conducido, consiguen esquivar o evitar dichas consecuencias lesivas aunque no la previa puesta en peligro por lo que continúan su camino. De modo que la no identificación en el contexto de los hechos no significa que el peligro concreto para ellos no se hubiese producido. Una interpretación restrictiva excede del fin de protección de la norma penal y dejaría vacío de contenido práctico<sup>539</sup> un precepto de especial importancia en el ámbito de una actividad en la que, bien en calidad de conductor, de peatón, ciclista o viandante, participa un porcentaje elevado de

---

<sup>539</sup> SAP de Málaga 77/2009, de 18 de febrero [JUR 2011/211239].

la población, usuarios de la vía a quienes, en la generalidad de los casos, ni siquiera será posible identificar por la propia dinámica de los hechos.

No obstante, lo que no se debe obviar es que la falta de identificación sí que puede plantear dificultades probatorias en aquellos supuestos en que existan versiones contradictorias entre los testigos y las fuerzas actuantes, pero no se tiene por qué excluir la apreciación de la situación de riesgo cuando ésta se ha podido constatar a través de otros elementos probatorios<sup>540</sup>. De hecho, cada vez es mayor el número de medios de prueba técnicos de los que se valen las fuerzas de seguridad, radar, cinemómetros, etc. Así lo advierte la Fiscalía General del Estado cuando dice: “la determinación del resultado de peligro concreto puede verse facilitada en aquellos casos en que los propios fotogramas obtenidos por el radar evidencian que el vehículo temerariamente conducido es ocupado por terceras personas además de por el conductor”<sup>541</sup>.

Estas “terceras personas distintas del conductor” a las que se refiere el Ministerio Público, exige detenerse en el tema de la idoneidad de los acompañantes para completar el tipo penal del delito de conducción con temeridad manifiesta y concreto peligro para la vida de los demás.

### 3.1.3 Acompañantes del conductor

El tema más controvertido en torno al círculo de afectados por el peligro se refiere a la cuestión de si los acompañantes del conductor entran en la esfera de sujetos protegidos por el precepto de forma que el riesgo generado sobre ellos determine la tipicidad de la conducta<sup>542</sup>.

No existe una respuesta unánime en la doctrina. Por lo pronto se pueden distinguir dos grupos de situaciones: a) que los acompañantes consientan libremente la creación de este peligro concreto para sus vidas o integridad física, o no manifiestan

---

<sup>540</sup> En análogos términos, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 159, para quien la exigencia legal se cumple desde el momento en que se puede probar en el proceso, por cualquier medio de prueba – declaraciones del propio sujeto puesto en peligro o declaraciones de terceros- , que el riesgo afectó a personas concretas, pero resulta irrelevante que éstas hayan sido o no identificadas.

<sup>541</sup> Consulta 1/2006, de 21 de abril de la Fiscalía General del Estado, “Sobre la calificación jurídico-penal de la conducción de vehículos de motor a velocidad extremadamente elevada”.

<sup>542</sup> Ibidem, p. 160.

oposición; b) que se opongan a la conducta del conductor y, por tanto no consientan la puesta en peligro<sup>543</sup>. Puede darse un tercer supuesto: que los acompañantes inciten o animen al conductor a iniciarse o permanecer en la temeraria conducción. Dado que éste último constituye un claro caso de participación delictiva, será objeto de estudio pormenorizado en el epígrafe dedicado a la “Autoría y participación”. Sólo los dos primeros casos serán abordados a continuación:

a) En cuanto al primero, si los acompañantes consienten libremente, de forma expresa o tácita en someterse a la situación de riesgo, la doctrina más moderna coincide en afirmar que la conducta será atípica<sup>544</sup>, ya en virtud de la eficacia supralegal del consentimiento, ya a partir del principio de autopuesta en peligro como criterio de imputación objetiva<sup>545</sup>. No obstante alguna resolución judicial, concretamente, SAP de Cáceres 64/2005 de 22 de abril [JUR 2005\105839], defienden la plena tipicidad en atención a la irrelevancia del consentimiento en relación a las posibles lesiones que pudieran derivarse para aquéllos de la conducción temeraria.

Morillas Cueva se inclina por la irrelevancia del consentimiento, aún válidamente emitido, como casusa de exclusión de la tipicidad por entender que este delito protege un bien jurídico de naturaleza colectiva y como tal indisponible<sup>546</sup>. Para García Alberó basta demostrar la presencia bien de otros vehículos, o bien incluso de

---

<sup>543</sup> A esta distinción se refiere HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 137; SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p.160. Esta autora añade un apartado c) el acompañante/ que anima/n o incita/n al conductor a realizar o continuar la conducta peligrosa o ambos actúan de común acuerdo.

<sup>544</sup> En este sentido, TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “Delitos...”, p. 1458; MAGALDI PATERNOSTRO, J. M<sup>a</sup>: “Delitos contra...”, cit., p. 1718.

<sup>545</sup> Consulta 1/2006 de la Fiscalía General del Estado. En este sentido, ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 4.

<sup>546</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit. p. 207, en el mismo sentido se manifiesta el autor a propósito de los delitos contra los derechos de los trabajadores, en los que el bien jurídicamente protegido no es el trabajo individual sino de los derechos de los trabajadores como interés autónomo tutelado. En la mayoría de estos supuestos se produce un consentimiento viciado que, obviamente, no tiene eficacia de atipicidad. ORTS BERENGUER, E. en AAVV: “De los delitos contra la seguridad vial”, Valencia, 2004, pp. 827 y 828; el mismo autor ORTS BERENGUER, E.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Vives Antón (coord.), *Comentarios al Código Penal de 1995*, Valencia, 1995, pp. 1718 y 1719 se refería a esta cuestión apuntando que por la propia naturaleza del precepto, la afectación de la seguridad no debe alcanzar a los acompañantes; ORTS BERENGUER, E. en AAVV: “De los delitos contra la seguridad colectiva”, *Derecho Penal, Parte Especial*, Valencia, 2011, p. 609, mantiene que si a quien se pone en peligro es al acompañante del conductor habrá que distinguirse según que el primero estuviera conforme o no con la forma de conducir el segundo: si estuviera en desacuerdo y así lo manifestara, el conductor cometería el delito de conducción temeraria (en concurso con unas posibles detenciones ilegales, si el acompañante le insistiera en que le permitiese apearse del coche y aquél hiciera caso omiso y le retuviera contra su voluntad). Si bien, consentir el riesgo no eximiría al conductor del delito de homicidio imprudente si sufriese un accidente que se cobrase la vida del acompañante.



acompañante en el propio vehículo infractor, para que el referido peligro potencial se materialice, sin más, en peligro concreto. Para ello no sería óbice que el resto de ocupantes hubiera consentido en su autopuesta en peligro; el único límite vendría determinado por la incitación de éstos al conductor a vulnerar tal exceso de velocidad, pues nadie puede ser a un tiempo, responsable -por inducción- y víctima de un mismo delito<sup>547</sup>. Con lo que la prestación del consentimiento no impedirá apreciar el tipo salvo en los supuestos de coautoría u otra forma de participación.

Desde una posición totalmente opuesta, Feijoo Sánchez, sostiene que no le parece adecuado que un juez afirme que se ha puesto en concreto peligro la vida o la integridad de las personas si ese peligro es imputable a una decisión de la persona puesta en peligro, por ello la decisión de la víctima impide la imputación de este elemento típico a otras personas, ya que el titular de los bienes jurídicos debe tener una competencia preferente con respecto a la protección de éstos. Igualmente añade el autor que la solución no depende de la ratio de los preceptos que regulan los delitos de peligro o de la decisión de si protegen bienes colectivos o intentan evitar ciertos riesgos para bienes jurídicos individuales, ya que aunque se entienda que se protegen bienes jurídicos supraindividuales, la falta de un elemento del tipo no se le puede imputar al autor<sup>548</sup>.

---

<sup>547</sup> GARCÍA ALBERO, R.: “La nueva política criminal de la seguridad vial. Reflexiones a propósito de la LO 15/2007, de 30 de noviembre y del Proyecto de Reforma del Código Penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, nº 09-11, 2007, p. 11:14.

<sup>548</sup> FEIJOO SÁNCHEZ, B.: Cuestiones básicas de los delitos de peligro abstracto y concreto en relación con el tránsito” en *Revista Ibero-Americana de Ciencias Penales*, Año 1, nº 0, mayo-agosto, 2000, p. 171. Para SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH. M.: “Conducción...”, cit., p. 167, ello no significa que el consentimiento carezca de toda eficacia en los casos expuestos. La existencia de consentimiento de una persona que asume voluntariamente correr un riesgo para sí mismo, modifica el contexto en el que hay que valorar la conducta peligrosa en relación con ese sujeto. Los intereses que están en juego no son ya los que se protegen a través de los delitos contra la seguridad vial: protección de bienes jurídicos individuales de todos y cada uno de los participantes en el tráfico viario, frente a comportamientos que lesionan las condiciones de seguridad de estos bienes, generando un foco de riesgo que afecta a un colectivo de personas. El interés que está en juego es la vida y la integridad física de un sujeto individual que, por su propia decisión, asume un riesgo, también individual, para sí mismo: que el riesgo derive de la circulación de un vehículo resulta anecdótico. En este sentido, se puede entender que si, como se ha indicado, los supuestos en los que el autor individualiza el riesgo, utilizando su vehículo para generar un peligro dirigido contra una persona concreta y determinada, se valoran desde la perspectiva de los delitos de lesión, que protegen bienes jurídicos individuales, y no desde la perspectiva de los delitos contra la seguridad vial, por exigir éstos la presencia de un peligro común y abierto; los supuestos en los que la víctima individualiza, por su propia voluntad, el riesgo para sí misma pueden recibir el mismo tratamiento. E decir, que lo que habría que valorar no es la responsabilidad por un riesgo individual consentido por la víctima y creado a través de una conducta imprudente realizada por un vehículo a motor. Y este hecho constituye una “tentativa imprudente consentida” y, en consecuencia impune. Todo ello con independencia de que la conducta pueda resultar constitutiva de alguno de los delitos de peligro abstracto previstos en el artículo 379; y también con independencia de la eficacia que pueda tener ese

b) De otra parte, no dándose dicho consentimiento o aceptación, la doctrina se muestra, una vez más, dividida. Así, frente a la asunción de esa posibilidad por la opinión mayoritaria, pues siendo la vida y la integridad de las personas los intereses en última instancia tutelados en los delitos contra la seguridad del tráfico, debe entenderse que el riesgo generado para los restantes ocupantes del vehículo también debe ser amparado por el precepto<sup>549</sup>. Otros autores sostienen que por la propia naturaleza del precepto, la afectación de la seguridad no debe alcanzar a los acompañantes y se inclinan por la atipicidad<sup>550</sup>.

Señala Alcácer Guirao que “ni el sentido literal del tipo así lo impone, ni hay por lo demás razones de fondo para excluir el riesgo generado a los acompañantes del ámbito de aplicación del precepto”. Podría entenderse que con dicha conducta, en tanto no menoscabe la seguridad del resto de los vehículos o peatones, no podría afirmarse una merma en la seguridad del tráfico; pero si esa seguridad del tráfico se concibe no como la realidad social a proteger, sino sólo como el contexto social de ordenación del que emanan diversos y determinados riesgos para la vida y la integridad física de las personas, siendo éstos los intereses en última instancia tutelados, también el riesgo para los acompañantes del conductor debe ser amparado por el precepto<sup>551</sup>.

En la misma línea, Sanz-Díez de Ulzurum Lluch entiende que el término “personas” comprende a todas las que, de un modo u otro, participan en el tráfico. Afirmación que encuentra su fundamento en el artículo 9.2 de la Ley de Seguridad Vial que, al establecer: “Se deberá conducir con la diligencia y precaución necesarias para

---

consentimiento en el riesgo de cara a la responsabilidad del autor por el eventual delito imprudente de lesión que puede llegar a producirse como consecuencia de la conducción temeraria, realizada con consentimiento de la víctima; problema que en la actual doctrina se aborda desde el criterio de la autopuesta o heteropuesta en peligro, o desde el principio de responsabilidad de la víctima, como criterios de exclusión de la imputación objetiva del resultado.

<sup>549</sup> SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho...*, cit., 749.

<sup>550</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad vial”, en AA.VV, *Derecho penal. Parte Especial*, Valencia, 2004, p. 827; ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Vives Antón (coord.), *Comentarios al Código Penal de 1995*, Valencia, 1995, pp. 1718 y 1719. Quien defiende la exclusión del acompañante como sujeto pasivo del delito de conducción en todos los casos, por cuanto en su opinión, dicho ilícito penal “está pensado para el peligro creado para los demás”. Sin embargo, este mismo autor, ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 609, mantiene que si el acompañante estuviera en desacuerdo y así lo manifestara, el conductor cometería el delito de conducción temeraria (en concurso con unas posibles detenciones ilegales, si el acompañante le insistiera en que le permitiera que se apease del coche y aquél le hiciera caso omiso y le retuviera contra su voluntad).

<sup>551</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 7.

evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto al mismo conductor como a los demás ocupantes del vehículo y al resto de los usuarios de la vía”, parece indicar que las normas de cuidado recogidas en la Ley están orientadas a la protección de todos los sujetos que intervienen en el tráfico, incluidos los acompañantes del conductor y el propio conductor. Sin embargo la exclusión de éste último como posible sujeto de referencia del peligro en el delito de conducción temeraria resulta obligada, al objeto de no incurrir en la incoherencia de estimar que una misma persona es víctima y autor del delito, pero no tiene por qué extenderse a otros sujetos protegidos por la citada normativa, entre los que se incluyen los ocupantes del vehículo<sup>552</sup>.

Para Lamarca Pérez la doctrina no suele incluir a los acompañantes del conductor temerario en el círculo de terceras personas afectadas por el peligro, suponiendo que estas prestan su consentimiento para la realización de esta conducta, lo que deberá ser probado en cada caso, pues no resulta inusual que la conducción temeraria se realice sin previo aviso e incluso desoyendo la petición de los acompañantes de cesar en esta conducta o dejar apearse del vehículo, cuya negativa podría dar lugar a un concurso con un delito de coacciones<sup>553</sup>, y añaden Serrano Gómez y Serrano Maíllo que si los acompañantes piden al conductor temerario que pare el vehículo para abandonarlo y se niega, puede haber un concurso de delitos del artículo 381 con otro de detención ilegal<sup>554</sup>.

La práctica forense valora estos supuestos de forma diversa. En unos casos se inclina por entender afectada la vida o integridad física de la personas en aquellos casos en que los ocupantes del vehículo no participaron del proceder del temerario conductor (SAP de A Coruña 321/2010, de 16 de julio [JUR 2010\36323]), o, no participan en el delito mediante alguna de las formas de complicidad (SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319]<sup>555</sup>; en otros en entiende que el peligro se concretaría en los acompañantes que insisten u ruegan al infractor que frene (SAP Soria

---

<sup>552</sup> SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 164.

<sup>553</sup> LAMARCA PÉREZ, C.: “Delitos...”, cit., p. 580.

<sup>554</sup> SERRANO GÓMEZ, A y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 750.

<sup>555</sup> SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319] condena a los participantes en una carrera a velocidad elevada en vía pública con omisión de las más elementales normas de cuidado.

de 14 de noviembre de 2003 [RJ 2004\42934]<sup>556</sup> y SAP Burgos, 134\2010 de 20 de mayo, [JUR 2010/238612]<sup>557</sup>, caso en el que, además, el delito contra la seguridad vial entrará en concurso de delitos con el de detención ilegal en el caso de retener al ocupante en el interior del vehículo en marcha contra su voluntad (SAP de Madrid 49/2011, de 26 de abril [ARP 2011/742])<sup>558</sup>; también incluye en el ámbito de imputación del resultado de peligro concreto para la vida o integridad personales al acompañante, sin diferenciar si ha habido o no consentimiento en el riesgo por parte del sujeto (SAP de Valladolid 175/2010, de 7 de junio [JUR 2010\287515]); e incluso al que con voluntad del ocupante conduce en condiciones arriesgadas (SAP de Madrid 62/2011, de 15 de febrero [JUR 2011\160204])<sup>559</sup>.

Muñoz Conde afirma que en el caso de que se produzca la muerte o las lesiones de los acompañantes, si estos han sido inductores, o de cualquier modo partícipes de la conducción temeraria, no debe imputársele al conductor, pues como ya vimos, la asunción voluntaria de riesgos permite excluir del ámbito de intervención del Derecho penal los resultados lesivos o mortales que sufran quienes asumieron el riesgo; se trataría de un caso de asunción voluntaria del peligro que quedaría fuera de la tipicidad<sup>560</sup>.

---

<sup>556</sup> SAP de Soria de 14 de noviembre de 2003 [RJ 2004\42934], condenó al conductor de un vehículo por un delito del art. 381 CP (luego desplazado a efectos de penalidad en virtud del art. 383) que condujo a gran velocidad haciendo caso omiso de los ruegos de los acompañantes de que frenara el vehículo, hasta que, perdiendo el control debido a la gran velocidad, chocó de frente contra un muro, sufriendo diversas lesiones los ocupantes del vehículo, sin que en los hechos probados conste, por los demás, la presencia de otros conductores o peatones que hubieran sido puestos en peligro;

<sup>557</sup> SAP de Burgos 134\2010, de 20 de mayo [JUR 2010/238612] estima la existencia de conducción con consciente desprecio por la vida de demás al despreciar no solamente las señales limitativas de velocidad, sino desoyendo los requerimientos de los ocupantes y sin la pericia necesaria que se presume en todo conductor que haya obtenido el permiso de conducir vehículos de motor.

<sup>558</sup> SAP de Madrid 49/2011, de 26 de abril [ARP 2011/742], en la que se condena al acusado por delito de detención ilegal y conducción temeraria puesto que una vez se había introducido en su vehículo voluntariamente Rocío, ésta se vio privada de su libertad ambulatoria con pleno conocimiento y voluntad del mismo puesto que en reiteradas ocasiones ella le pidió que le permitiera descender del vehículo y el acusado no lo hizo y continuó circulando durante un espacio temporal cifrado en uno 17 minutos por carril reservado para el sentido contrario al que él llevaba, mientras la ocupante abría la puerta con la pretensión de descender, poniendo de esta forma en peligro la vida o integridad física de la ocupante del vehículo.

<sup>559</sup> SAP de Madrid 62/201, de 15 de febrero, [JUR 2011\160204], en otros condena por delito de conducción temeraria al que circula por la ciudad con un amigo subido al capó del coche aduciendo que fue el acompañante el que voluntariamente decidió subirse al capó a pesar de que le indicó que se bajara, pues de ser ello cierto y ante tal situación, no hubiese aceptado circular ni un metro en esas condiciones, aún cuando para conseguir que se bajara su compañero hubiera tenido que obstaculizar el tráfico de una calle, pues es evidente que este último mal hubiese sido de mucha menor entidad que el peligro concreto que creó al conducir en esas arriesgadas condiciones.

<sup>560</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 714.

En efecto, si, como apunta Olmedo Cardenete bajo la rúbrica “Los delitos contra la seguridad vial”, se incriminan una serie de conductas con el fin de salvaguardar el correcto y adecuado funcionamiento del tráfico rodado que discurre a través de las vías públicas, persiguiendo aquéllas que comprometen gravemente la seguridad de quienes se ven implicados en el mismo sean conductores, acompañantes o peatones”<sup>561</sup> entiendo que el riesgo singular que recae sobre los acompañantes del conductor del vehículo que circula temerariamente es suficiente para llenar el tipo del art. 380, pero ello no implica que los mismos sean sujetos pasivos del delito en sí, pues ya adelantaba que en los delitos en que se protege bienes jurídicos colectivos sujeto activo sólo puede ser el titular del bien jurídico protegido y el carácter colectivo o supraindividual del mismo excluye por definición un sujeto pasivo individualizado, sino como personificación de la colectividad afectada por el conducir temerario<sup>562</sup>. De este modo los acompañantes están incluidos en el ámbito de protección del tipo pero no como sujetos pasivos del delito de conducción con temeridad manifiesta sino sujetos pasivos del peligro concreto generado por dicha conducción.

### **3.2. Creación de una situación de riesgo típico para la vida o integridad de las personas.**

La puesta en peligro es aquélla que se materializa en un sujeto personal, distinto del propio conductor que, como consecuencia de la misma, ha padecido un incremento del riesgo en su vida o integridad<sup>563</sup>. La general percepción de este “resultado de peligro” como elemento distinto y añadido a la acción peligrosa ha sido muy problemática y no siempre bien entendida<sup>564</sup>. El más claro ejemplo del peligro concreto

---

<sup>561</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Aspectos...”, cit., p. 1.

<sup>562</sup> En este sentido, FEIJOO SÁNCHEZ, B.: “Seguridad del tráfico y resultado de peligro concreto” (*Comentario a las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1998 y 2 de junio de 1999*), en *La Ley* n°3, 1999, p. 1881. El autor dice: “En el Título XVII se desvaloran sólo hechos que conllevan o pueden conllevar un riesgo para un número indeterminado de personas. Por ello, la persona puesta en peligro debe personificar a la colectividad afectada por el conductor temerario. Estos delitos se han de entender como delitos de peligro común o general en los que siempre debe estar presente la lesión de las condiciones de seguridad colectiva y no como delitos de peligro individual”.

<sup>563</sup> CARBONELL MATEU, J. C.: “Ley Orgánica de Reforma del Código Penal en Materia de Seguridad Vial”, en Benítez Ortúzar, I. (coord.), *Reforma del Código Penal. Respuestas para una sociedad del siglo XXI*, Madrid, 2008, p. 189.

<sup>564</sup> GARCÍA ALBERO, R.: “La nueva política criminal de la seguridad vial. Reflexiones a propósito de la LO 15/2007, de 30 de noviembre, y del Proyecto de Reforma del Código Penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n° 09:11, 2007, p. 11:12.

como elemento separado de la temeraria conducción se estableció con claridad en la controvertida SAP de Burgos de 12 de marzo de 2007, [ARP 2007\81], en la que se concluyó que si bien la conducción del vehículo a una velocidad de 260 km/h constituye una conducta manifiestamente temeraria al infringir gravemente las normas de circulación, no procedía la aplicación del artículo 381 del Código Penal (en su anterior redacción) al no concurrir circunstancia de peligro concreto como pudiera ser el obligar a otros conductores a realizar maniobras evasivas o que los agentes de tráfico se tuvieran que apartar para evitar ser atropellados o cualquier otra situación similar.

Es fácil observar que amparándose en una valoración restrictiva, la citada Audiencia vincula este elemento típico a una situación embarazosa o crucial para la vida o integridad física de los usuarios de la vía y aunque algún pronunciamiento judicial afirma<sup>565</sup> que <<(…)tampoco es necesario que el peligro para la vida o integridad física de las personas haya sido tan inminente o grave que haya estado a punto de tropellar a alguna persona o provocar un accidente>>, ciertamente la exigencia de una “situación crítica” para los referidos bienes ha servido para sujetar la intervención penal dentro de límites razonables pues ni mucho menos está claro lo que sea la temeridad en la conducción y el contenido de ese resultado de peligro que exige el tipo tampoco está exento de grandes dosis de imprecisión<sup>566</sup>.

De hecho esta nota de imprecisión se pone de manifiesto en la dispar doctrina jurisprudencial que ha tendido a vincular el peligro concreto, en unos casos, a la presencia o cercanía de peatones y vehículos al lugar en que se desarrolla la temeraria conducción (SAP de Zaragoza 721\2009, de 2 de enero [JUR 2009\113620]); y en otros, el propio Tribunal Supremo lo liga con la realización de maniobras evasivas bruscas “in extremis” por parte afectado para evitar el atropello o colisión (Sentencia 845/2010, de 7 de octubre [RJ 2010/7681]). Pero, como sugiere García Albero, la concepción del peligro concreto como simple contacto de proximidad con la conducta peligrosa desdibuja la diferencia que existe entre peligro potencial, propio de los delitos de peligro abstracto, y peligro concreto, convirtiendo un resultado de peligro en peligro de

---

<sup>565</sup> Véase a modo de ejemplo la SAP de A Coruña 149/2006 de 26 de mayo, [JUR 2006\206275].

<sup>566</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “De los delitos...”, cit., p. 1017; GARCÍA ALBERO, R.: “La nueva...”, cit., p. 11:12.

peligro<sup>567</sup>. Este planteamiento desvirtúa la exigencia de resultado de riesgo contenida en el artículo 380, identificándola con la peligrosidad de la conducta que ya viene exigida y deba quedar demostrada al constatar el primer elemento del delito; es decir, la temeridad manifiesta de la conducción y, por ello, transmuta lo que el legislador ha configurado como un delito de peligro concreto en un delito de peligro abstracto, o según cierta terminología, de peligro abstracto-concreto, en el que solo habría que constatar la peligrosidad ex ante de la conducta en el caso concreto<sup>568</sup>. Y, en sentido contrario, restringir la presencia del tipo a casos extremos de evitación, revelaría que, la técnica del peligro concreto no resulta idónea para la nueva prestación que debe ofrecer el Derecho penal en el ámbito de la seguridad vial: prevención general positiva. El aseguramiento contrafáctico de las expectativas normativas no puede dejarse al albur de la producción de un resultado tan acotado, y probablemente tan irrelevante desde un punto de vista estadístico: entre la simple conducción temeraria y la causación de lesiones a bienes jurídicos relevantes, el peligro concreto, definido en los términos anteriores, constituye un estadio intermedio excesivamente angosto, amén de críptico para la general comprensión de los usuarios<sup>569</sup>.

Conforme a lo anterior, la más consolidada corriente jurisprudencial<sup>570</sup> es rotunda al afirmar que el concepto de peligro concreto tiene unos perfiles ciertamente indefinidos, si bien ha de afirmarse su presencia cuando el objeto de la acción portador del bien jurídico, en este caso una o varias personas, haya entrado en el radio de acción o en el ámbito causal de la conducta peligrosa del agente, de manera que no pueda excluirse la eventualidad de una lesión. Tesis respaldada por la más autorizada doctrina del Tribunal Supremo en Sentencia 1187/2011 de 2 de noviembre, [RJ 2012\1388].

En efecto, tanto doctrinal como jurisprudencialmente, parece existir unanimidad de criterio a la hora de exigir como presupuestos básicos de este elemento normativo, de un lado, la presencia de un objeto portador del bien jurídico sobre el que recaiga el comportamiento peligroso<sup>571</sup>, y, de otro, la proximidad del resultado de lesión del

---

<sup>567</sup> GARCIA ALBERO, R.: “La nueva...”, cit., p. 11:14.

<sup>568</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 173.

<sup>569</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1571.

<sup>570</sup> SAP Madrid 775\2010 de 22 de diciembre [JUR 2011\106613].

<sup>571</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 155 y 156, considera que en estos delitos, con carácter previo a que se produzca el resultado de peligro, desde una perspectiva ex ante, es necesario que, junto al peligro para un bien jurídico-penal supraindividual, se ponga en peligro el bien jurídico penal individual y

mismo<sup>572</sup>. El peligro normativo, se concibe como “probabilidad de lesión de un bien jurídico-penal”, debiendo suponer dicha probabilidad una entidad rayana en la seguridad de la lesión para que está legitimada la consideración de típica de esa conducta<sup>573</sup>. Muy reveladora a este respecto, es la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 89/2010, de 5 de octubre [JUR 2010/393133], para la que << (...) la exigencia de peligro concreto del tipo definido en el artículo 380 no se satisface con la mera existencia de otros usuarios en la vía afectados por la conducción temeraria, sino que es preciso además, que éstos experimenten concretamente el peligro en los bienes jurídicos de que son titulares, en este caso la vida o la integridad física. En definitiva, el concepto de peligro a que se refiere el precepto, requiere que la conducción temeraria coloque a determinada o determinadas personas en una situación de riesgo cierto, próximo y constatable para la vida o integridad física, sin que sea necesario que se produzca el resultado lesivo toda vez que la pura exigencia de que se produzca un resultado de peligro concreto para la integridad física es constitutiva ya, por sí misma de la infracción penal>>.

No obstante, a pesar de existir un casi unánime consenso en la anterior afirmación, ésta ha sido objeto diferentes matices y teorías doctrinales que ponen todos sus esfuerzos en traer luz a cuándo puede realmente afirmarse que se ha producido un resultado de peligro y cuál ha de ser la intensidad del peligro que amenaza. En este sentido, Carmona Salgado, considera que aunque no resulta fácil precisar el momento en el que se produce una situación de este carácter, de lo que no cabe duda es que constituye un elemento normativo del tipo a valorar por el juez en relación a cada caso y lo identifica con una gran probabilidad inmediata de que se origine un daño, representativo del temor fundado a causar la lesión de dichos intereses protegidos; el cual ha de ser lo suficientemente importante como para producir, al menos, una infracción delictiva (homicidio o lesiones ) y no meramente constitutiva de falta<sup>574</sup>. Sin

---

para ello tiene que haber un “objeto” sobre el que recaiga el comportamiento peligroso. Estos delitos son tipos complejos en los que se protegen, al menos, dos bienes jurídicos, en consecuencia para que exista antijuridicidad, respecto del bien jurídico-penal individual, es necesario que respecto a éste exista un peligro idóneo ex ante – juicio sobre el peligro objetivo – y para ello es necesario que el objeto de ese delito se encuentre en el ámbito del peligro.

<sup>572</sup> En este mismo sentido, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 170.

<sup>573</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 51 y 52.

<sup>574</sup> CARMONA SALGADO, C.: “Delitos...”, cit., p. 789. En esta línea Mir Puig, refiriéndose al viejo artículo 340 bis a) 2º dice que, aunque el mismo no señala ningún límite de gravedad de la posible lesión a la integridad corporal, debe requerirse que tenga la importancia suficiente como para estar prevista en los tipos de lesiones previstos entre los delitos, MIR PUIG, S.: “Conducción temeraria y el nuevo artículo



embargo, Muñoz Conde discrepa en el grado o intensidad del peligro y lo identifica también con una probabilidad grande de producir un daño que puede ser constitutivo tanto de delito como de falta contra la vida o la integridad de las personas<sup>575</sup>. Otros autores, entre ellos Suárez-Mira Rodríguez, subraya que el peligro para la vida o integridad de las personas tiene que ser real, o potencialmente efectivo para la vida o integridad de las personas no bastando la *mera* probabilidad<sup>576</sup>, o según Orts Berenguer, es suficiente con que pudiera meramente existir<sup>577</sup>.

La jurisprudencia menor, concretamente la SAP de Girona 599\2010, de 21 de octubre [2011\82507], se hace eco de las anteriores exigencias y mantiene que << es cierto que la jurisprudencia de esta Sala viene sosteniendo la tesis de que el peligro, para ser “concreto”, habrá de ser manifiesto e inminente; en otras palabras, que ha de ser de tal entidad, inmediatez y consistencia que haya requerido de alguna acción de la supuesta víctima, por mínima que ésta fuera, para poder ser evitado. Acción que, sin duda, pone en evidencia aquella “concreción”; acreditando que el sujeto pasivo –esté o no identificado- se ha enfrentado a un riesgo cierto de sufrir algún menoscabo, que ha sido evitado precisamente a su determinación. Así, y siguiendo cierta jurisprudencia menor<sup>578</sup>, no cabría apreciar el “concreto peligro” a que se refiere el tipo más que cuando la situación de riesgo haya alcanzado tal intensidad que la hipotética víctima se haya visto obligada a desarrollar alguna acción evasiva –la que fuere, de mayor o menor entidad- para impedir, mediante ella, que el peligro se convirtiera ineludiblemente en un perjuicio real>>. En definitiva, el concepto de peligro a que se refiere el artículo 380 del Código Penal requiere que la conducción temeraria coloque a determinadas personas en una situación de riesgo cierto, próximo y constatable para su vida e integridad física, sin que sea necesario que se produzca un resultado lesivo.

De la lectura de las citadas resoluciones judiciales así como de las opiniones doctrinales vertidas sobre este particular se puede concluir que la determinación del

---

340 bis d) del Código Penal”, en *Derecho de la Circulación ( Aspectos Civiles y Penales)*, Centro de Estudios Judiciales (Col. Cursos, vol.11), Madrid, 1993, p. 185.

<sup>575</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 707.

<sup>576</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRIGUEZ, J. R.: *Manual de Derecho penal Parte Especial*, Navarra, 2011, p. 466.

<sup>577</sup> ORTS BERENGUER, E.: *Derecho...*, cit. p. 648.

<sup>578</sup> Vid. la SAP de Málaga 89/2010, de 5 de octubre [JUR 2010\393133]; SAP de Zamora 59/2012, de 11 de octubre [JUR 2012\393425].

momento en que se manifiesta la puesta en peligro no es viable en abstracto lo que obliga a recurrir a la casuística. Los criterios que manejan las Audiencias para apreciar el peligro concreto para vida o integridad de las personas son dispares: no es inusual topar con pronunciamientos en los que se acoge un concepto amplio de peligro, como peligro potencial o idóneo ligado a la situación de riesgo de manera automática a partir de la conjunción de la peligrosidad de la conducción unida a la presencia de usuarios en la vía o zonas colindantes (SAP de Zaragoza 721\2009, de 2 de enero [JUR 2009\113620], emprender una veloz, prolongada y peligrosa carrera por travesías con presencia de personas y vehículos); o, atendiendo a las circunstancias o eventualidades concurrentes en el momento en que la conducción se produjo (SAP Madrid 35/2011, de 9 de febrero [ARP 2011/53]); o en un sentido más restrictivo cuando la conducción temeraria obliga a los otros usuarios de la vía a realizar maniobras evasivas para evitar ser alcanzados por el vehículo que intercepta indebidamente su trayectoria, negando su existencia cuando << (...) no hubo peatones que tuvieran que retirarse de la calzada para evitar ser atropelladas, o conductores que tuvieran que apartar o esquivar al acusado para evitar la colisión>> (SAP Madrid 35/2011, de 9 de febrero [ARP 2011/536])<sup>579</sup>.

Pero el criterio que impera en la más autorizada corriente doctrinal es aquél que acude a la dominabilidad del hecho para valorar las circunstancias que podrían servir para neutralizar o evitar el resultado de peligro. En este sentido, Alcácer Guirao, entiende que el concreto peligro debe entenderse como un resultado de peligro, que gradualmente supone el último eslabón de riesgo antes de la lesión frente a formas menos intensas como el peligro abstracto o que modalidades intermedias de peligrosidad concreta de la conducta. El autor sintetiza las características esenciales de dicho resultado de peligro en: 1) Existencia de una o varias personas que se hallen en el ámbito de eficacia causal de la acción peligrosa; 2) que el agente ya no pueda ejercer un control seguro del riesgo, en cuanto ha trascendido de su esfera de dominio; 3) inminencia en la producción del resultado lesivo, cuya ausencia sólo puede explicarse por el azar, esto es por causas ex ante imprevisibles, sin que desde luego pueda alegarse en contra de su existencia la efectiva evitación de la lesión por medidas imprevisibles tomadas por terceros o por la misma víctimas puestas en peligro<sup>580</sup>.

---

<sup>579</sup> En este sentido la SAP de Málaga 69/2007, de 28 de diciembre [JUR 2008\80474].

<sup>580</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 6.

### 3.3. Criterios de imputación del resultado de peligro a la conducta de conducción temeraria.

Como se ha referido, no basta para entender cumplido el tipo penal la conducción llevada a cabo con temeridad manifiesta, y que la misma genere un riesgo real y potencialmente efectivo para la vida o la integridad de las personas, sino que dicho riesgo debe hallar causa y ser directamente imputable a la realización de la conducta prohibida<sup>581</sup>.

Así, apunta de Vicente Martínez, mientras que el delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas es un delito de peligro abstracto y, como tal, únicamente requiere una conducta peligrosa ex ante, el delito de conducción temeraria posee la estructura propia de los delitos de peligro concreto y, como tal, no solo exige una conducta de conducción temeraria, sino además que de la misma resulte una situación de concreta proximidad de alguna lesión de la vida o integridad de las personas<sup>582</sup>. En este caso, la imputación objetiva podría determinarse mediante un juicio ex post a través del cual constatar que en las circunstancias del caso concreto estuvo presente un objeto típico dentro del radio de acción de la conducta peligrosa – vida o integridad de los usuarios como elemento determinante de la esfera de riesgo de la que parte el tipo-, y que ésta haya producido un evidente peligro de afectación o menoscabo de ese objeto<sup>583</sup>.

El peligro concreto será o no imputable dependiendo de cuáles sean los motivos por los que finalmente el resultado no se ha producido<sup>584</sup>. Por tanto, la solución se debe buscar en dos niveles: primero, determinando cuándo existe resultado de peligro y, posteriormente, concretando cuándo ese resultado es imputable a la conducta; es decir,

---

<sup>581</sup> STS 2251/2001, de 29 de noviembre [RJ 2002/1224].

<sup>582</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 566.

<sup>583</sup> En este sentido, ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 3, apunta que el delito del artículo 381 se configura estructuralmente – a diferencia del previsto en el artículo 379 -, como un delito de resultado, si bien en tanto su resultado típico consiste en una situación de peligro, no como un delito de lesión sino como un delito de peligro. Mantiene el autor que esta diferencia viene marcada por el bien jurídico: asumido que la “seguridad del tráfico” no es el interés a proteger, sino el contexto social del riesgo donde se realizan este tipo de conductas, el fundamento de estos delitos de peligro radica en una anticipación de la tutela penal de los bienes personales, no siendo preciso esperar a la efectiva lesión de la vida o integridad física para castigar.

<sup>584</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 49 y 50.

cuándo hay relación de riesgo entre el comportamiento típico y el resultado de peligro<sup>585</sup>. De acuerdo con este planteamiento, una vez constatada la existencia de una situación de peligro para la vida o integridad física de personas concretas y determinadas (no necesariamente identificadas) distintas del conductor, atendiendo a los pautas a las que aludía en el apartado anterior, pasamos a un segundo nivel, el de imputación objetiva, en el que en primer lugar se entra a valorar la clase de circunstancias que hayan servido para disminuir, neutralizar el riesgo y evitar la lesión y, posteriormente analizar si la situación de riesgo es achacable al comportamiento infractor –conducción con temeridad manifiesta- o al de terceras personas<sup>586</sup>.

En cuanto a la primera cuestión, la posición doctrinal dominante configura el resultado conforme al criterio de dominabilidad por parte del autor del peligro generado de acuerdo con una concepción normativa del mismo<sup>587</sup>. De acuerdo con esta pauta, será necesario distinguir entre las circunstancias que quedan fuera del ámbito de dominio o de competencia del autor, y las circunstancias que el propio autor introduce. La valoración de la concurrencia de estas circunstancias origina distintas concepciones del peligro concreto. Así, para Corcoy Bidasolo el resultado será imputable al injusto típico cuando la circunstancia que ha disminuido o controlado el riesgo, y evitado el resultado de lesión, está fuera del dominio o competencia del autor y no será imputable cuando la circunstancia provenga de su dominio o competencia<sup>588</sup>. Tamarit Sumalla hace una interpretación extraordinariamente restrictiva de este elemento típico cuando afirma que es imposible imputar el peligro concreto al autor cuando es él mismo quien in extremis logra impedir que el peligro generado se transforme en resultado<sup>589</sup>. Ulzurrun Lluch se inclina por esta misma postura, pero siempre que se restrinjan los supuestos de

---

<sup>585</sup> Ibidem, pp.161 y 162. Señala la autora que el resultado de peligro concurre cuando existe un peligro objetivo idóneo ex post para el bien jurídico individual, el resultado es la amenaza para el bien jurídico que se encuentra en el ámbito de riesgo creado por el comportamiento.

<sup>586</sup> En este mismo sentido, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 173; CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 163.

<sup>587</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1017.

<sup>588</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 163 y 164, entiende que según el criterio del fin de protección de la norma, la prohibición de crear situaciones de peligro concreto está dirigida a evitar que se creen riesgos graves para el bien jurídico no controlables por el autor. De este modo, si el resultado de lesión no se ha producido como consecuencia del control sobre el riesgo ejercido por el autor, el resultado de peligro no le será imputable a su comportamiento peligroso y no será responsable por el delito de peligro, puesto que la norma no prohíbe riesgos controlables por el autor (supuestos de pericia del conductor); en sentido contrario, existirá relación de riesgo y el resultado será imputable al conductor, cuando la circunstancia que ha evitado que el riesgo se materialice en un resultado lesivo queda fuera del dominio del autor (actuaciones de terceros, de la propia víctima, o circunstancias procedentes de la propia naturaleza).

<sup>589</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1571.

exclusión del resultado de peligro a aquellas situaciones en las que el conductor evita la lesión mediante una maniobra “normal” de protección; es decir, mientras mantenga un control seguro sobre el riesgo. Estas situaciones resultarían equiparables a una “tentativa imprudente inacabada” en la que existe desistimiento. Sin embargo, subraya la autora en cita, que no se puede negar la existencia de un riesgo imputable al autor, cuando el conductor in extremis realiza una maniobra extraordinaria que, finalmente, evita la lesión. En este caso se habrá producido una situación equiparable a una “tentativa imprudente acabada”, en la que el resultado de riesgo ya se ha producido y un “eventual desistimiento activo” de la conducta peligrosa, afectaría a la lesión, pero resultaría irrelevante respecto al delito de peligro que ya ha quedado consumado<sup>590</sup>.

A semejante nivel de restricción puede situarse la versión de aquellos autores que, como Lascurain Sánchez, entienden por situación de peligro aquella en la que el curso del riesgo se dirige, con suma probabilidad, hacia el objeto de la acción y tanto la trayectoria como la intensidad de aquel como la defensa de la víctima han caído fuera del control ordinario del agente, de la víctima o de un tercero, de forma que la posterior no producción del resultado lesivo sólo podría deberse a una medida extraordinaria de salvación en la que no cabría seriamente confiar<sup>591</sup>.

Para Hortal Ibarra concurre este peligro concreto cuando, habiendo perdido el autor del riesgo el control o dominio sobre el mismo, no se menoscaba la vida y/o integridad física de quienes participan en el tráfico gracias a la actuación in extremis de la propia víctima o de un tercero<sup>592</sup>. En los casos en que el autor del riesgo no pierde el control sobre la conducción de su vehículo a motor no se puede afirmar que se ha creado dicho peligro concreto y, consiguientemente, no se le puede imputar el delito de conducción temeraria, pudiendo responder en todo caso del ilícito administrativo previsto en el artículo 65.5 e) RDL 339/1990<sup>593</sup>.

---

<sup>590</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 175 y 176.

<sup>591</sup> LASCURAIN SANCHEZ, J. A.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Rodríguez Mourullo, G. (coord.), *Comentarios al Código Penal*, Madrid, 1997, p.1048.

<sup>592</sup> En este sentido ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 9; CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 162 y ss.

<sup>593</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., pp. 131 y 132. El autor ilustra su análisis con los siguientes ejemplos:

1º. Con el fin de gastarle una broma a sus compañeros de pandilla, Juan se dirige a toda velocidad con su ciclomotor hacia ellos, frenando enérgicamente cuando se encontraba a una distancia de 5 metros, tal y como había planeado desde el principio. En este caso Juan no ha puesto en peligro

Frente a las anteriores manifestaciones, Morillas Cueva y Suárez López defienden una concepción mucho menos restrictiva conforme a la que el peligro será atribuible al autor desde el momento en que se crea una situación en la que, de acuerdo con las circunstancias concurrentes, existe una gran probabilidad de producir un daño a la vida o a la integridad de las personas, con independencia de que la lesión, finalmente se haya evitado por la pericia con la que ha actuado el conductor para sortear el peligro o por las medidas de autoprotección (normales o excepcionales) adoptadas por las víctimas<sup>594</sup>.

En cuanto al criterio jurisprudencial seguido conviene indicar que una vez más, no es unidireccional: en ocasiones, las Audiencias Provinciales afirman el peligro concreto cuando la lesión se evita bien por maniobras de esquivo de la propia víctima o terceros<sup>595</sup>, o cuando el riesgo de lesión quedó salvado por su pericia al volante<sup>596</sup>. Sin embargo, en otras, se afirma la inexistencia de conducción temeraria en aquellos supuestos en que no se produce ninguna situación de “peligro concreto” debido al meritorio actuar de los agentes de la policía<sup>597</sup>; o, de acuerdo con la SAP de Pontevedra

---

concreto a dichas personas, por cuanto en todo momento ha mantenido el control y el dominio sobre la situación.

2º. Javier, que carece del preceptivo carné de conducir, decide darse una vuelta con el nuevo todo-terreno de su madre a fin de experimentar la sensación de la conducción. Debido a su falta de pericia al volante pierde el control del vehículo accediendo a una calle peatonal a alta velocidad. Tomás, que ha observado la maniobra realizada por Javier coge rápidamente a su nieto en brazos evitando así que sea arrollado junto al cochecito. En este supuesto Javier ha puesto en concreto peligro la vida del niño, quien no ha sido efectivamente lesionado gracias a la rápida y diligente intervención de su abuelo, intervención con la que no podía contar el conductor del vehículo que ya había perdido el control sobre la dirección del automóvil que pilotaba.

3º. Jesús, que acaba de comprarse un rápido deportivo, decide junto a dos amigos darse una vuelta por su populoso barrio a fin de probar las prestaciones de su nueva adquisición. En una de las intersecciones que se encuentra a su paso, Jesús decide pasarse a gran velocidad el semáforo en rojo sin observar que, en ese momento, cruza por el preceptivo paso de peatones José, quien gracias a su destreza y buena forma física, consigue esquivar el vehículo dando un fuerte salto hacia la acera. Jesús con su temeraria conducción ha puesto en peligro la vida o integridad física de José, quien, de forma inesperada, ha evitado el seguro impacto con el automóvil.

<sup>594</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: “Tratamiento...”, cit., p. 311.

<sup>595</sup> La SAP de Málaga 576/2010, de 11 de noviembre [JUR 2011\271793], condena al conductor que al introducirse en el aparcamiento de su vivienda obligó a una mujer que transitaba por la acera a detener en seco la marcha para evitar ser atropellada, de tal modo que si dicho peatón no se hubiera percatado de lo que sucedía o no hubiera tenido los reflejos suficientes, si hubiese dado un paso más al frente, posiblemente hubiera sido atropellada);

<sup>596</sup> SAP de Murcia 155/2009, de 27 de julio [JUR 2009\374603], si bien la sentencia fue absolutoria para el acusado por entender que no se cumple el tipo penal en el aquellos casos en que al maniobra infractora constituye el acto inicial de la conducción.

<sup>597</sup> SAP de Barcelona 659/2009, de 22 de octubre [JUR 2010\46308], mantiene que << (...) gracias a la meritoria actuación policial no se produjo ninguna situación de peligro concreto pues para eso hubiera sido preciso que precisamente por la falta de respeto en los cruces y dicha conducción paralela algún o

138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319], en la que se afirma que una vez interceptado el vehículo o peatón por la trayectoria del vehículo infractor, es irrelevante a los efectos de la existencia del peligro de lesión, si su neutralización se debió a la pericia de la víctima o al desistimiento en la maniobra que realizaba el temerario conductor<sup>598</sup>.

En mi opinión, el riesgo concreto existe desde el momento en que un usuario de la vía se sitúa en la trayectoria de la conducción peligrosa de suerte que si el peligro sufrido no se llega a materializar en resultado lesivo es debido a la acción del propio afectado, de un tercero o incluso de una acción in extremis del infractor pues la actuación de éstos no habrá evitado que el peligro ya se haya sufrido aunque sí pueda evitar que se materialice en resultado lesivo.

En segundo lugar, como ya adelantaba, la teoría de la imputación objetiva no sólo establece criterios normativos para la determinación de la tipicidad de la conducta, sino que también ofrece las máximas para constatar, una vez que se ha afirmado que la conducta es típica, cuándo el resultado producido debe ser reconducido; esto es, la imputación objetiva del resultado o la imputación objetiva en sentido estricto<sup>599</sup>.

Desde este punto de vista, sólo podrá considerarse el resultado consecuencia de la conducta típica cuando ésta aparezca como el factor causal determinante del resultado. En esta línea, Córdoba Roda y García Arán mantienen que el peligro debe ser directamente imputable a la conducción manifiestamente temeraria, de manera que el riesgo o peligro en que espontáneamente se coloquen terceros ante una conducción de estas características, en la que por el contrario el conductor mantiene el dominio sobre el vehículo no integra el tipo por ausencia de resultado típico (de peligro)<sup>600</sup>. En este sentido, como es natural, esta cuestión adquiere relevancia cuando concurre junto al

---

alguno de los usuarios de las vías hubiera tenido que frenar con brusquedad o hacer alguna maniobra anormal con el consiguiente peligro para sus vidas o integridad física (...)»>>.

<sup>598</sup> SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319], se refiere al peligro que padecieron los ocupantes del vehículo policial cuya trayectoria fue interceptada en una de las rotondas por las maniobras de acusado, siendo irrelevante a los efectos de existencia del peligro de lesión si la lesión no llegó a producirse por la pericia del conductor del vehículo policial o por haber abortado el acusado la maniobra que realizaba.

<sup>599</sup> CANCIO MELIA, M.: “Aproximación a la teoría de la imputación objetiva”, en *Revista Jurídica. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas*, p. 436. Versión electrónica disponible en: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=452&Itemid=34](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=452&Itemid=34)

<sup>600</sup> MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>. J.: “De los delitos...”, cit., p. 1717.

comportamiento típico otra explicación alternativa o concurrente como puede ser un accidente o la conducta de otro sujeto, especialmente la víctima<sup>601</sup>.

Por la importancia y frecuencia con que se producen, me referiré a los problemas que plantea la imputación del resultado de peligro en el delito de conducción temeraria. Concretamente, siguiendo a Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, a dos constelaciones de casos: a) supuestos en los que los afectados por el peligro también se comportan de forma imprudente, y, b) supuestos en los que en la génesis de la conducción peligrosa intervienen varios sujetos que quedan expuestos no sólo al riesgo que generan con su propio comportamiento, sino también al que generan el resto de intervinientes (piques, carreras ilegales, etc.)<sup>602</sup>. Al análisis de estos casos voy a dedicar las siguientes líneas:

A) Comportamiento imprudente de los afectados por el peligro. Se trata del supuesto en que un sujeto realiza una conducción manifiestamente temeraria que genera una situación de peligro concreto para otro usuario de la vía que, a su vez, actúa de manera imprudente al incumplir las obligaciones que le impone la normativa administrativa en materia de seguridad vial<sup>603</sup>. La cuestión a resolver es si el resultado típico es imputable al riesgo creado por conductor temerario, si por el contrario, en parte también es imputable al sujeto pasivo del peligro, o si se debe producir un reparto de responsabilidades entre ambos<sup>604</sup>. En definitiva, en todos estos supuestos se cuestiona si al entrar a valorar el resultado de peligro y su imputación a la conducta peligrosa del

---

<sup>601</sup> CANCIO MELIA, M.: “Aproximación...”, cit., p. 437. Señala el autor que básicamente se trata de comprobar que haya en realidad “víctima” y “autor”. Aunque el término “víctima” se utiliza en el presente contexto en sentido impropio –sencillamente por comodidad y economía– como persona “puesta en peligro”, al igual que autor se utiliza para referirse a conductor temerario.

<sup>602</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p.176.

<sup>603</sup> Adecuación de la velocidad a las circunstancias (artículo 45), prioridad de paso de ciclista y peatones (artículo 46), obligación de los demás conductores de facilitar la maniobra de incorporación a la circulación (artículo 73), etc., todos ellos del Reglamento General de Circulación (Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo).

<sup>604</sup> Señala SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 177, que el problema es similar a los supuestos de “conurrencia de culpas” en el delito imprudente, con la diferencia de que en este caso lo que se plantea es la cuestión sobre la imputación del resultado lesivo, mientras que en el delito de conducción temeraria el problema es la imputación del resultado de peligro. La solución tradicional del Tribunal Supremo para la “conurrencia de culpas” ha sido la degradación de la imprudencia grave a imprudencia leve. El delito del artículo 380 exige una conducción manifiestamente temeraria, es decir una conducta calificable de imprudencia grave. Si en virtud de la imprudencia de la víctima, se calificara la conducta del conductor como imprudencia leve, faltaría el primer requisito del tipo con la consecuencia de la impunidad.



agente se ha de sopesar además de la temeraria conducción de éste la concurrencia de riesgos provenientes de estos otros agentes o factores.

En inicio, en el proceso de imputación del resultado compiten dos riesgos por ser identificados como los decisivos respecto del resultado como posibles explicaciones. Siguiendo a Cancio Meliá cabe identificar un primer sector de supuestos en los que ya desde un principio parece claro que el riesgo creado por el autor carece de relación con el resultado producido, pues, aunque existe una conducta típica por parte del autor, el riesgo que se realiza en el resultado es otro distinto, cuestión que puede abordarse frecuentemente atendiendo al fin de protección de la norma de cuidado. Sería el caso de un sujeto que conduce un turismo a 110 km/h en vía interurbana, casi desierta, atendiendo una llamada de móvil, llevando un pasajero dormido, y que, a causa de un desprendimiento, choca con una roca que atraviesa la carretera. Se trataría de un accidente atribuible a un riesgo vital. Es decir el riesgo creado por el autor no está relacionado con el ámbito en que se produce el resultado.

Por otro lado, puede que el riesgo creado por el autor esté relacionado con el ámbito en que se produce el resultado, pero este no se realice porque la conducta de otro sujeto, en este caso la propia víctima, introduce un riesgo nuevo distinto del creado por el autor. Es bastante evidente, por ejemplo en el caso que describe el mismo autor de un automovilista que circula que circula por el lado izquierdo de la vía -infringiendo su deber de hacerlo por la derecha- cuando un peatón se abalanza de modo repentino sobre la calzada; no cabe establecer conexión entre la infracción del conductor y el resultado producido. Cancio Meliá opina que en caso de conducta inadecuada de la víctima (o de un segundo sujeto actuante), la calificación de su conducta afecta, como es lógico, a su responsabilidad penal, pero no puede influir en el juicio de atribución del primer sujeto<sup>605</sup>. En el mismo sentido, Jakobs advierte que también la víctima puede ser corresponsable de un riesgo que se realiza, sin que por ello deba desaparecer la imputación al autor y pone como ejemplo: quien caminando por la franja central de una carretera nacional resulta lesionado a causa de la falta de atención de un automovilista, debe también imputarse la lesión a sí mismo- sin perjuicio de la responsabilidad del

---

<sup>605</sup> CANCIO MELIA, M.: “Aproximación...”, cit., pp. 442, 443 y 444.

conductor por lesiones imprudentes- dada la vulneración de los deberes de autoprotección<sup>606</sup>.

A juicio de Corcoy Bidasolo, en todos estos casos es necesario tomar en consideración si el resultado es imputable exclusivamente a un riesgo o si, por el contrario, se ha producido una concurrencia de riesgos. Cuando el resultado es imputable a dos o más riesgos sólo una parte creada por el autor es imputable a su conducta y, por consiguiente, aún cuando su imprudencia pudiera considerarse ex ante como grave, ex post resulta que sólo puede calificarse como leve. Con lo que no habría lugar a apreciar el delito del artículo 380 del Código penal pues la conducción manifiestamente temeraria, ha de ser necesariamente grave, en otro caso sería atípica<sup>607</sup>. Sin embargo, esta solución rayana en la “concurrencia de culpas”, en el ámbito civil, llevaría, aplicada al delito de riesgo, a la impunidad de la conducta, lo que resulta más que discutible en la medida que la cuestión sobre la imputación del resultado –elemento que se determina ex post-, modifica la valoración de la conducta, cuya peligrosidad se ha determinado con carácter previo, desde una perspectiva ex ante, en atención a la naturaleza de la norma infringida y a las circunstancias concurrentes en el caso concreto<sup>608</sup>.

Muy esclarecedora es la SAP de Castellón 270/2010, de 1 de julio [ARP 2010\1163]<sup>609</sup>, en la que si bien no condena por delito de conducción temeraria, sino por falta de imprudencia leve con resultado de muerte, hace una amplia aplicación de la autopuesta en peligro de la víctima señalando que la asunción de criterios de imputación objetiva ofrece el último estrado de la evolución en esta materia, perfilándose la cuestión como participación de la víctima en el riesgo generador o incremento del mismo, cuyos efectos se hacen sentir dogmáticamente en sede de imputación objetiva,

---

<sup>606</sup> GÜNTER JAKOBS.: “Concurrencia de riesgos, curso lesivo y curso hipotético en el Derecho Penal”, en *ADPCP*, T.XLII, Fasc.III, septiembre-diciembre 1987, p. 1055.

<sup>607</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 93.

<sup>608</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 177.

<sup>609</sup> En el caso concreto que en esta Sentencia se enjuicia, aparecen intervenciones simultáneas del autor y la víctima con resultado de muerte para ésta última de modo que determina la citada sentencia que << (...) es él quien con su incorrecta maniobra (no realizó el stop de la forma que viene establecida en la Ley) se introduce en la vía principal ocasionando tan lamentable accidente, y siendo indiferente a los efectos de la valoración realizada, el que el conductor de la motocicleta circulara más pegado a la parte derecha de su carril que a la parte izquierda, o que circulara a una velocidad superior a la permitida en la vía (...). Si bien, en este supuesto, la culpa penal del acusado no puede ser degradada, sí puede ser tenida en cuenta la actuación del conductor de la motocicleta en cuanto a la culpa civil, atribuyéndole un porcentaje de la misma>>.

pudiendo significar en su caso, la atipicidad del comportamiento del autor o, al menos, una disminución de injusto, bien por la vía de la degradación de la imprudencia o aplicando una atenuante analógica.

Es por ello que a la hora de depurar responsabilidades, la doctrina más reciente enfoca esta cuestión como un asunto o problema de imputación objetiva, atendiendo, una vez más, al criterio del fin de protección de la norma, de manera que lo que procede determinar es si la norma de cuidado infringida estaba dirigida a la evitación del resultado en cuestión<sup>610</sup>. Conforme a este criterio, la imputación del resultado a la conducta peligrosa exige constatar que aquél es la materialización del riesgo que la norma infringida trataba de evitar<sup>611</sup>. Y no parece que la norma penal citada prescriba un deber genérico de evitar cualquier riesgo, y menos el totalmente imprevisible como sería la irrupción sorpresiva de un peatón en la vía.

Sin embargo, en un segundo grupo, la solución no es tan sencilla cuando no puede establecerse de modo nítido que el riesgo inicial no es típicamente relevante respecto del específico resultado producido o, lo que es lo mismo, que la conducta del sujeto que actúa con posterioridad realmente introduce un riesgo nuevo. Son los casos en que no existiendo ese expreso deber de cuidado, sin embargo, la conducta imprudente de la víctima es previsible en el caso concreto. No en vano, el artículo 46.1.a) del Reglamento de Circulación impone un deber de moderar la velocidad, cuando “puede preverse racionalmente” la irrupción de peatones en la calzada, especialmente si se trata de niños, ancianos, invidentes u otras persona manifiestamente impedidas. Se trata de supuestos del principio de defensa, en los que existen indicios en el caso concreto que hace previsible el comportamiento imprudente de la víctima y obligan al conductor a comportarse con especial prudencia. También en estos casos, si el conductor infringe, su especial deber de cuidado y se genera un riesgo para la víctima imprudente, el resultado de riesgo será imputable al conductor, puesto que la norma de cuidado infringida tiene como finalidad neutralizar el previsible comportamiento imprudente de terceras personas<sup>612</sup>.

---

<sup>610</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 163; CANCIO MELIÁ, M.: “Teoría...”, cit., p. 439.

<sup>611</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 178.

<sup>612</sup> *Ibidem*, p. 180.

En efecto, la norma establece un deber de previsión de posibles e imprevistos comportamientos imprudentes de determinados usuarios de la vía en atención a los cuales impone un deber especial de prudencia que además queda debidamente trazado mediante la colocación de las señales correspondientes. Piénsese en el caso anterior pero en vez de una travesía, que se tratase de las inmediaciones de un colegio de primaria y que un menor despistado se introdujese sorpresivamente en la calzada cuando el conductor circula por encima de velocidad permitida. En este caso el comportamiento de la víctima resulta irrelevante de cara a excluir la responsabilidad del conductor, puesto que es, precisamente, el riesgo que la norma de cuidado infringida pretendía evitar y elemento determinantes de la temeridad de su conducta<sup>613</sup>. En estos casos, el artículo 46.1 a), b), e), y h) del Reglamento de Circulación establece un deber de moderar la velocidad en atención a la presencia de peatones en la parte de la vía que se está utilizando; la cercanía de zonas escolares, o lugares en los que resulte previsible la presencia de niños, mercados, ancianos, etc. Así lo entiende la SAP de Valencia 596/2010, de 28 de septiembre [JUR 2011\32428], al apreciar conducción temeraria en la realizada a gran velocidad en las inmediaciones de un colegio, estando a punto de arrollar a varios peatones. La conducción temeraria se desprende de las circunstancias expresadas relativas a la velocidad excesiva y la omisión de observancia tanto de las normas básicas de circulación, no ajustándose en la misma a la prevención relativa el entorno constituido por un colegio en horario de salida de escolares, como del propio alto que le dio el agente notificador de la policía local (...). Se puede decir que si el conductor infringió una norma de cuidado, el comportamiento de la víctima resulta irrelevante de cara a excluir la responsabilidad del conductor, puesto que es, precisamente, el riesgo que la norma de cuidado infringida pretendía evitar y elemento determinante de la temeridad de su conducta.

En definitiva, se puede concluir, siguiendo a Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch que se parte del principio de que las normas de cuidado no imponen un deber genérico de evitar cualquier clase de riesgo. Cada norma de cuidado tiene como fin evitar un determinado tipo de riesgos: aquél para cuya prevención resulta eficaz y constituye el fin de la normas. Desde este planteamiento, en los supuestos de concurrencia de riesgos, será preciso analizar el fin de la norma infringida, de forma que el resultado de peligro

---

<sup>613</sup> MARTINÉZ ESCAMILLA, M.: *La imputación objetiva*, Madrid, 1992, p. 309.

generado a la “víctima imprudente” será imputable al autor de la conducta peligrosa, cuando la norma infringida por aquél tenga como finalidad, precisamente neutralizar posibles comportamientos imprudentes realizados por terceras personas. En otro caso, cuando la norma de cuidado tiene una finalidad distinta, el riesgo generado a la “víctima imprudente” no puede considerarse materialización del riesgo creado por el autor y no resulta imputable a éste<sup>614</sup>.

B) Persecución entre conductores y carreras ilegales. Dentro de este segundo grupo de supuestos en los que se produce la interacción de la víctima con el conductor temerario me referiré a dos que simbolizan los más comunes ejemplos de violencia vial: persecución o piques entre conductores y carreras ilegales<sup>615</sup>.

i) Las persecuciones entre conductores o el acoso vial constituyen un ejemplo claro de conducción agresiva, en la que un conductor hostiga a los otros usuarios de la vía, mediante una conducción en la que se infringen normas relativas a velocidad, distancias de seguridad entre vehículos, reglas y señalización en los adelantamientos. En estos casos puede ocurrir que algún otro conductor responda con un comportamiento similar, iniciándose un pique entre vehículos<sup>616</sup>.

Cuando como consecuencia de esa persecución o pique entre los conductores implicados, se produce un riesgo para una tercera persona, la Jurisprudencia no duda en calificar el hecho como un delito de conducción manifiestamente temeraria. En este sentido, resultan muy ilustrativas la SAP de Cáceres 116/2011, de 29 de marzo [JUR 2011\177374], en el supuesto producido en autovía, en el que un sujeto provoca a la competición y al “pique” adelantando velozmente a un vehículo para, inmediatamente que se coloca ante él disminuir la velocidad forzándole a su vez a adelantarle para repetir nuevamente la maniobra hasta en tres ocasiones, o quien reta visiblemente a otro en un semáforo, actitudes que constituyen un absoluto desprecio a la seguridad. La maniobra que, a la postre, acabó con la vida de la motorista (invadir el carril contrario para adelantar a quien antes se ha pretendido “picar”) no fue sino una muestra más de

---

<sup>614</sup> MARTÍNEZ ESCAMILLA, M.: *La imputación...*, cit., p. 309.

<sup>615</sup> La nota de prensa del 20-7-2011, del Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad, afirma expresamente que los delitos de conducción temeraria de los artículos 380 y 381 del Código penal recogen conductas tales como conducciones en sentido contrario, en zonas peatonales, piques o carreras ilegales.

<sup>616</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 182 y 183.

esa temeridad y desprecio que, aquel día, el conductor acusado mantenía respecto de las reglas más elementales de la circulación en una vía urbana. Aunque quepa la posibilidad de que alguno de los testigos pudiera haber participado conscientemente en aquél “pique” automovilístico, eso no haría decaer, en absoluto, la propia responsabilidad del acusado en el delito de conducción temeraria ni, por ende, degradaría la gravedad de la imprudencia que trajo como consecuencia la muerte de una tercera persona. Del mismo modo, la SAP de Zaragoza 297/2009, de 31 de marzo [ARP 2009\634], condena por delito de conducción temeraria al acusado por establecer una competición con el conductor de otro vehículo, cuya identidad no ha quedado determinada, circulando en muchos tramos a la par y a gran velocidad, cambiando ambos de carril, poniendo con ello en peligro a los restantes usuarios de la vía pública, concretamente al conductor de un ciclomotor, y a su acompañante, los cuales fueron rebasados por ambos vehículos a gran velocidad.

Sin embargo, cuando el riesgo sólo recae sobre el otro partícipe, se plantea si el mismo es imputable al otro conductor a los efectos de apreciar el delito del artículo 380 del Código penal. A juicio de Sanz-Díez Ulzurrun Lluch, los “piques” entre conductores constituyen un claro supuesto de conducción manifiestamente temeraria no sólo por las infracciones realizadas durante la conducción, sino por la desatención a las circunstancias del tráfico que implica el comportamiento del conductor que va pendiente de su particular “competición”. Respecto al riesgo creado, habrá que imputarlo al conductor que realiza la maniobra peligrosa. Si el resultado de riesgo se produce como consecuencia de la propia temeridad (un conductor intenta adelantar al otro vehículo en una curva cerrada, perdiendo el control del vehículo, y sale del arcén), el riesgo creado será imputable al conductor que ha realizado la maniobra peligrosa y no se podrá exigir responsabilidad penal por el delito de peligro al conductor temerario. Si por el contrario, el sujeto afectado por el riesgo es el conductor del otro vehículo, (es éste quien se sale de la curva), el primer conductor, que ha realizado la maniobra peligrosa, responderá por el delito previsto en el artículo 380 del Código penal<sup>617</sup>. Sin embargo, en la jurisprudencia menor, concretamente en la SAP de Barcelona 275/2010, de 15 de febrero [JUR 2010\168192], se encuentra un ejemplo de condena a los dos acusados que incurrieron en una conducción manifiestamente temeraria que supuso un

---

<sup>617</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 185.

concreto peligro para la vida o integridad física de los usuarios de la vía, si bien el peligro sólo se materializó al perder el control del coche que conducía uno de ellos, invadir el carril contrario y chocar frontalmente con el coche que venía por el mismo, que quedó siniestro total, resultando heridos varios ocupantes del automóvil. Como se puede observar, en este caso, a pesar de que el riesgo generado y el resultado lesivo finalmente sufrido por la víctima, son atribuibles a uno de los participantes, la Sala, sin embargo, condena a ambos participantes por delito de conducción con temeridad manifiesta. Y en el mismo sentido, la SAP de Zaragoza 297/2009, de 31 de marzo [ARP 2009\634], condena por delito de conducción temeraria del artículo 381 del Código Penal (en su anterior redacción) por participación en una carrera ilegal en plena vía, o al menos, indicios de “pique” entre conductores, en el que si bien el vehículo conducido por el acusado no dejó huellas físicas de frenada, ni impactó con el vehículo Nissan Micra, la testifical es clara en expresar la peligrosa forma de conducir, así como que el acusado conducía a una velocidad superior a la permitida, estando bastante pegados los dos vehículos implicados, con el consiguiente peligro para los demás usuarios de la vía y el riesgo de accidente que, en este caso se concretó, en el impacto del Citroen pilotado por el otro participante con el Nissan, si bien el juez “a quo” no ha estimado que exista relación causal en orden a la fijación de responsabilidad civil.

De este modo, a pesar de que, en ambas sentencias, las maniobras peligrosas que propiciaron el choque con el otro vehículo no son imputables a los acusados las Salas condenan la participación en este caso se violencia vial <<comportamientos insolidarios que son creadores de riesgos socialmente inaceptables>>.

Pero la participación en estos actos de violencia vial, piques o competiciones espontáneas entre conductores, no configuran per se un delito de conducción temeraria o, en su caso, de velocidad excesiva del artículo 379 del Código penal, sino que se requiere que en el transcurso de las mismas se cumplan los elementos constitutivos del delito<sup>618</sup>. Por ello, la SAP de las Palmas 146\2011, de 18 de mayo [JUR 2011\280697], resuelve que pese a que de la declaración de los policías, funcionarios públicos que

---

<sup>618</sup> Señala TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos contra la seguridad vial*, Valencia, 2011, p. 219, que entrarán en juego todas las circunstancias concurrentes durante la realización de esta conducta a efectos de diferenciar entre los artículos 379 a 381 del Código Penal, o en su caso tentativa de homicidio (artículo 138 del Código Penal): si es autovía o autopista o carretera, ancho de la vía, pavimentación y estado de la vía, etc.

actuaban en el legítimo ejercicio de sus funciones, se concluye que ambos acusados se dedicaban el día de autos a hacer de la vía pública una especie de circuito de competición incumpliendo de modo flagrante las normas de circulación, esencialmente en cuanto a la velocidad y al modo en que venían circulando, la Sala advierte que en los hechos que se declaran probados no se precisa en qué modo se produjera una concreta afectación de bienes jurídicos individuales más allá que la muy genérica alusión “a que se pusiera en peligro la integridad física de los usuarios de la vía”. La absolución por dicho delito plantea la posibilidad de la condena por la alternativa calificación del Fiscal conforme al artículo 379.1 del Código Penal. Tampoco entiende la Sala que quepa apreciar la figura del artículo 379.1, ya que entendiéndose que se trata de una vía urbana, tan solo se ha constatado por datos objetivos que los acusados circulaban a más de 140 km/h, esto es a más de 50 km/h por encima del límite reglamentario, sustentándose la indicación de 180 km/h (aludida por los testigos) en meras apreciaciones subjetivas, insuficientes para desvirtuar la presunción de inocencia. Con lo que en este caso, en el que no se produce resultado lesivo o dañoso alguno, no basta la mera participación para fundamentar la condena.

ii) En el caso de las carreras ilegales, reuniones programadas de conductores que emprenden una competición con sus vehículos sin consentimiento de las autoridades, suelen celebrarse en la vía pública, en polígonos industriales e incluso en propiedades privadas sin permiso de sus dueños. A menudo suelen hacerse con presencia de público e interviniendo, en muchos casos, apuestas.

Las carreras ilegales desarrolladas en lugares clandestinos o en vías públicas, a velocidades extremas, con cruce de apuestas, exhibición en Internet y utilizando motores trucados generan un intenso peligro para los espectadores, para terceros o los propios participantes. Los llamados “safaris” tienen lugar entre capitales europeas, con elevadísimas apuestas y vehículos muy potentes y caros dotados de la última tecnología para eludir los radares y controles. La preocupación por estos graves hechos llevó ya a la tipificación en la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, como ilícito administrativo la participación “en competiciones y carreras de vehículos no autorizados” (artículo 65.5 g) de la LSV<sup>619</sup>), que sin embargo devendrá en delictiva en el caso de que se ponga en

---

<sup>619</sup> Dispone el artículo 65.5: << Son constitutivas de infracciones graves cuando no sean constitutivas de delito las siguientes conductas: g) Participar en competiciones y carreras de vehículos no autorizadas >>.



peligro la vida o integridad física de los espectadores o participantes, pero sin embargo, no alude a la posibilidad de sancionar la convocatoria no autorizada<sup>620</sup>.

A propósito de las carreras o competiciones ilegales, Trapero Barreales entiende que se pueden establecer distintos grupos de casos a los efectos de plantear las diversas infracciones, administrativas o penales, aplicadas en prevención de estas conductas: la calificación jurídica de las mismas puede ser muy diversa: desde la aplicación de la infracción administrativa muy graves del artículo 65.5 g) RDL 339/1990, pasando por el delito de conducción con temeridad manifiesta del artículo 380 del Código Penal, hasta el delito de conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás previsto en el artículo 381, que, podrá determinar la aplicación del delito de homicidio del artículo 138, si se trata de conducción en sentido contrario mediando apuesta<sup>621</sup>.

En estos supuestos, el consentimiento o consenso de los participantes se produce en la génesis de la conducta. Según Sanz-Díez Ulzurrun Lluch, las carreras ilegales plantean una doble problemática. Primero su calificación como conducción temeraria y segundo la imputación del resultado de riesgo generado a uno de los conductores, ocupantes de los vehículos y público. En lo que a la calificación de la conducta, si se conduce con temeridad manifiesta, pero en un espacio donde no hay nadie, no se podría considerar la conducta como típica. Tal sería el caso de las carreras ilegales que tienen lugar en polígonos industriales o en espacios privados, sin asistencia de público. Si la celebración de este tipo de competiciones es en la vía pública, ya sea en carreteras convencionales o en autopistas o autovías constituirán un supuesto de conducción a alta velocidad del artículo 379.1 del Código penal, cuando el infractor circule con el exceso de velocidad previsto en el precepto y no se concreta peligro alguna para la vida o integridad física de ningún usuario de la vía, mientras que si ese riesgo se concreta respecto de terceros conductores o peatones, no cabe duda que se habrá cubierto las exigencias del artículo 380 del Código penal. La duda se plantea, puntualiza Sanz-Díez Ulzurrun Lluch, cuando el resultado de peligro recae únicamente sobre los participantes en la carrera en la disputa, ya sean los ocupantes o copilotos de los vehículos o, el resto de los conductores. Respecto de los ocupantes y copilotos, resulta de aplicación la solución propuesta, con carácter general para el acompañante: si existe acuerdo común

---

<sup>620</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 23.

<sup>621</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p. 221.

en la realización de la conducta peligrosa, en el sentido de una voluntad conforme en el riesgo, el hecho, en relación con ese sujeto, resulta irrelevante desde la perspectiva de los delitos contra la seguridad vial<sup>622</sup>.

En otro sentido, si el ocupante realiza comportamientos tendentes a incitar al conductor a la realización de la conducta manifiestamente peligrosa o coopera activamente colaborando como copiloto, se abriría la puerta a la institución de la participación. Así se desprende de la SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009/454319], en la que se condena a ambos acusados por participar en una carrera a velocidad elevada en vía pública, con desatención de las más elementales normas de cuidado y diligencia poniendo en concreto peligro la vida o integridad física de los demás usuarios de la vía o de los ocupantes del vehículo, en caso de que éstos no participen en el delito mediante alguna de las formas de complicidad. De ello se deduce que el alcance del tipo se extiende al peligro sobre los ocupantes del vehículo participante en la competición, con la salvedad de que los mismos pudieran incurrir en cualquiera de las formas de participación.

En lo relativo al peligro generado sobre los participantes en la contienda, Sanz-Díez Ulzurrun Lluch, entiende que se aplicará la misma solución prevista para los casos de persecuciones o piques entre conductores. De manera que el riesgo que la propia competición genera para los conductores no será imputable a los demás a los efectos de completar la exigencia de “puesta en peligro concreto” del artículo 380 del Código penal. Subraya la autora citada que aunque la participación en una carrera automovilística ilegal implica per se un riesgo no permitido, ese riesgo por la participación en la misma lo genera cada conductor para sí mismo. No obstante, si en el transcurso de la competición ilegal se producen situaciones de peligro derivadas de maniobras irregulares o arriesgadas, en estos casos, el resultado de peligro sólo se podrá imputar al conductor contrario, si la situación de riesgo se genera a raíz de una maniobra efectuada por éste; y no, si el riesgo deriva de la ejecutada por el propio conductor afectado por el peligro: por ejemplo, el conductor pretende adelantar en una curva muy pronunciada, cerrando a su contrincante, y pierde el control del vehículo hasta salir de la vía<sup>623</sup>.

---

<sup>622</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 185.

<sup>623</sup> Ibidem.

La Circular 10/2011, de la Fiscalía General del Estado señala que la calificación será la del artículo 380 en función de la menor peligrosidad objetiva de la conducción cuando el dolo se proyecte sobre el peligro y no sobre el resultado. Conservan en este punto plena vigencia los criterios establecidos en la Consulta 1/2006, que basa la diferenciación entre ambas infracciones y la inferencia del dolo correspondiente en criterios atinentes a la mayor o menor antijuridicidad de la conducta y a la flagrancia desde el punto de vista objetivo de las características de la conducta desplegada. Se ratifican así los criterios del la Circular 2/90, en este punto vigente.

## **II. CONSIDERACIONES SOBRE EL ARTÍCULO 380.2 DEL CÓDIGO PENAL.**

Siguiendo la trayectoria de las últimas reformas, la llevada a cabo por la LO 15/2007, al igual que su antecesora, la LO 15/2003, también divide el artículo 380 del Código Penal en dos párrafos.

El legislador de 2003 incluyó un segundo párrafo en el anterior artículo 381 en el que ofrecía una definición de conducción con temeridad manifiesta cuando el sujeto conducía con altas tasas de alcohol en sangre y con un exceso desproporcionado de velocidad respecto de los límites establecidos. Además incorporaba a esa descripción el resultado de peligro, lo que supuso introducir una presunción respecto de un requisito, la puesta en peligro de la vida o la integridad de las personas, que no puede estar sometido a presunciones *iuris tantum* ni *iuris et de iure*, sino que se tiene que demostrar en cualquier caso y dicho resultado debe estar abarcado por el dolo del sujeto<sup>624</sup>.

Con el fin de orillar inconvenientes probatorios en relación a la “temeridad”, la reforma aprobada por la LO 15/2007 modificó este segundo párrafo del artículo 380 para ofrecer una definición de conducción con temeridad manifiesta más precisa: la que tiene superando la velocidad penalmente relevante según el artículo 379.1 del Código Penal y la tasa de alcohol penalmente relevante según el artículo 379, inciso final del

---

<sup>624</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., pp. 158 y 159.

Código Penal, eliminando de esta definición cualquier referencia al peligro concreto para la vida e integridad de las personas. El tenor literal del precepto dice:

*<< A los efectos del presente precepto se reputará manifiestamente temeraria la conducción en la que concurrieren las circunstancias previstas en el apartado primero y en el inciso segundo del apartado segundo del artículo anterior>>.*

De acuerdo con ello, resulta necesario, para dotar de contenido al delito sometido a análisis, profundizar en la praxis, siquiera de forma somera, de los tipos referenciados.

### **1. La conducción a velocidad excesiva del artículo 379.1 del Código penal**

El primer reenvío normativo es precisamente al 379 del Código penal, precepto en cuyo apartado primero se sanciona la conducción de un vehículo de motor o un ciclomotor “a velocidad superior en 60 kilómetros por hora en vía urbana o en 80 kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente”, mientras que, en el artículo 65.5 c) la Ley de Tráfico prevé la correlativa infracción administrativa al calificar de muy grave la conducción que sobrepase en más de un 50% la velocidad máxima autorizada, siempre que ello suponga superar, al menos, en 30 kilómetros por hora ese límite máximo.

Se observa que el límite mínimo de velocidad contemplado en la norma penal es superior al señalado en la norma administrativa para la infracción muy grave, pero además se da una diferencia cualitativa entre el ilícito penal y el administrativo: el delito no puede consistir en una infracción meramente formal, siendo necesaria la afectación grave del bien jurídico protegido, consideración que se refuerza aún más si se tiene en cuenta que el artículo 380.2 presume la temeridad manifiesta en la conducción que supera a la vez los límites de velocidad y alcohol de los dos párrafos del artículo pero exige, en todo caso, peligro concreto para la vida o integridad de las personas en el que la carga de la prueba corresponde a las acusaciones<sup>625</sup>.

---

<sup>625</sup>GRIMA LIZANDRA, V.: “Los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.) *Prevención...*, cit., p. 127.

Con la introducción en su apartado primero de la conducción “a velocidad excesiva” se pone fin a una situación nada deseable desde la perspectiva de la seguridad jurídica que motivó, incluso, la Consulta 1/2006, de 21 de abril, de la Fiscalía General del Estado acerca de la posibilidad de considerar la conducción con una velocidad por encima de los 200 kilómetros por hora como delito de conducción temeraria o, incluso, conducción temeraria con consciente desprecio por la vida de los demás. En ella se concluía que circular a una velocidad extremadamente elevada puede ser un indicio de una conducción delictiva pero que, en todo caso, tal calificación dependerá de las concretas circunstancias fácticas que concurran y más concretamente, de la existencia o no de una puesta en peligro de la vida o la integridad de las personas. Así las cosas, no deben extrañar sentencias como la de la Audiencia Provincial de Burgos de 12 de marzo de 2007 [ARP 2007\81], en la que se absuelve a quien conducía su vehículo a 260 kilómetros por hora<sup>626</sup>; aunque tampoco debe producir sorpresa la alarma social que han generado estos fallos absolutorios<sup>627</sup>.

El elemento nuclear de la conducta es la superación de los límites de velocidad en los términos que expresa el tipo penal, que se configura como una norma penal en blanco, pues existe una remisión expresa a la normativa extrapenal para la determinación de la velocidad máxima reglamentariamente permitida en función del tipo de vía por la que se circule<sup>628</sup>. La norma penal se limita a establecer que será manifiestamente temeraria la conducción en la que se superen los límites de velocidad reglamentariamente permitidos en 60 o en 80 kilómetros por hora, en función de que la vía sea urbana o interurbana, con lo que habrá que acudir a la normativa administrativa

---

<sup>626</sup> La clave de la Sentencia estriba en la valoración jurídica de los hechos contenida en su Fundamento Jurídico Cuarto: << Debemos coincidir con la Juez de instancia en cuanto considera que la actuación del acusado, conduciendo el vehículo a una velocidad de 260 km./hora, constituye una conducta manifiestamente temeraria, al infringir gravemente las normas de circulación, y por ello crea un lógico sentimiento de rechazo y reproche en la mayoría de la sociedad. Por ello el legislador considera que dichas actuaciones resultan susceptibles de sanción, tanto en el ámbito de la Jurisdicción penal, como en el administrativo (...). Sin embargo, para la aplicación del artículo 381 del Código Penal, la Norma exige un segundo requisito: que la conducta temeraria ponga en peligro concreto la vida o integridad de las personas, y ello entendemos que no concurre en el supuesto enjuiciado, puesto que ninguna persona (el conductor o su acompañante), los agentes de la Guardia Civil, u otros usuarios de la vía, fueron sujetos pasivos de un peligro concreto (...). Si bien es cierto que la capacidad de reacción, para poder detener el vehículo ante cualquier imprevisto, se encontraba notoriamente disminuida, debido a la excesiva velocidad, y ello constituía un evidente peligro para la circulación, no se produjo ninguna circunstancia de peligro concreto como pudiera ser el obligar a otros conductores a realizar maniobras evasivas, o a que los agentes de tráfico se tuvieran que apartar para evitar ser atropellados>>.

<sup>627</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., p. 203.

<sup>628</sup> La normativa extrapenal de aplicación es en principio, la Sección 2ª del Capítulo II del Título II de la Ley de seguridad Vial y la Sección 1ª del Capítulo II del Título I del Reglamento General de Circulación.

para concretar la velocidad de la que hay que partir para determinar si el exceso sobre la misma es o no punible, sin que se exija además ningún otro criterio limitador en atención a la naturaleza del bien jurídico protegido, como sería la valoración de las circunstancias objetivas concurrentes<sup>629</sup>. El exceso es inferior en las vías urbanas por el mayor incremento de los riesgos de colisiones o atropellos a peatones<sup>630</sup>.

En efecto, el tipo penal recurre, en primer lugar, a la distinción entre vías urbanas e interurbanas para la fijación de los excesos de velocidad cuya superación dará lugar a la conducta incriminada. Así, tras la reforma habida en el Anexo I de la Ley de Seguridad Vial a través de la Disposición Final Primera del Reglamento General de la Circulación, la vía urbana se define como “toda vía pública situada dentro de poblado, excepto la travesías”<sup>631</sup>. Se entiende por travesía, a tenor de esta misma norma, el “tramo de carretera que discurre por poblado. No tendrán la consideración de travesía aquellos tramos que dispongan de una alternativa viaria o variante a la cual tiene acceso”<sup>632</sup>. Por poblado se entiende “espacio que comprende edificios y en cuyas vías de entrada y salida están colocadas, respectivamente, las señales de entrada a poblado y de salida de poblado”<sup>633</sup>. Y por último, se define la vía interurbana “toda vía pública situada fuera de poblado”<sup>634</sup>.

La Circular 10/2011 advierte que los supuestos de mayor complejidad son sin duda las travesías. El apartado 64 del Anexo las define como el tramo de carretera que discurre por poblado, con la excepción de los que dispongan de una alternativa viaria a la cual tiene acceso. El artículo 77 las excluye expresamente de la consideración de vía urbana y a este criterio normativo hay que atenerse. Excepcionalmente podrían considerarse urbanas, con atenta ponderación de todos los criterios referidos, cuando se trate de tramos de una clara conflictividad viaria y peatonal que los asimile o asemeje a calles del municipio<sup>635</sup>.

---

<sup>629</sup> En este sentido GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M: “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord<sup>a</sup>.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2008, p.52.

<sup>630</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011 “Sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de seguridad vial”.

<sup>631</sup> Definición básica 77 del Anexo I de la Ley de Seguridad Vial.

<sup>632</sup> Definición básica 65 del Anexo I de la Ley de Seguridad Vial.

<sup>633</sup> Definición básica 64 del Anexo I de la Ley de Seguridad Vial.

<sup>634</sup> Definición básica 76 del Anexo I de la Ley de Seguridad Vial.

<sup>635</sup> Añade la citada Circular que los Sres. Fiscales para determinar lo que es vía urbana e interurbana habrán de sujetarse, como regla general, a las definiciones de los apartados 76 y 77 en relación con el 64 del Anexo I de la LSV, que atienden al espacio geográfico marcado por la señal de entrada a poblado,

El término típico “velocidad permitida” se configura atendiendo, en primer lugar, al tipo de vía (urbana o interurbana)<sup>636</sup>; en segundo, del tipo de conductor (novel, por ejemplo) y, por último, al tipo de vehículo que se conduce<sup>637</sup>, sin olvidar la regla común contenida en el artículo 19.1 de la Ley de Seguridad Vial y en el artículo 45 del Reglamento General de Circulación, que conmina al conductor a adecuar la velocidad del vehículo a las circunstancias concurrentes (como son las condiciones físicas y psíquicas del conductor, las características y estado de la vía, el tipo de vehículo y de la carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación así como las demás circunstancias concurrentes) de modo que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión ante cualquier obstáculo que pueda presentarse<sup>638</sup>.

---

siendo posible apartarse de este criterio en los casos de inexistencia o manifiesta inadecuación de la señalización. Las travesías, de conformidad con el apartado 77, se reputarán vías interurbanas pero excepcionalmente, en casos de clara conflictividad viaria y peatonal, podrán proponer la aplicación de los límites de velocidad de las vías urbanas.

<sup>636</sup>De conformidad con la Circular 10/2011 de la Fiscalía General del Estado, vías urbanas son las situadas geográficamente entre las señales de entrada y salida de poblado e interurbanas las demás. La calificación de poblado, de lo urbano a efectos del tipo, se hace depender de la colocación de señales de entrada y salida (S-500 y S-510, artículo 162 del Reglamento General de Circulación). En los casos de manifiesta inadecuación o inexistencia de la señalización debe llevarse a cabo una interpretación integradora de los preceptos mencionados. Como criterios de análisis, hay que prestar atención a la existencia de edificios o núcleos urbanos y su entidad, configuración de la ciudad y del suelo, valoraciones de riesgo, extensión del término municipal, conexión con el tráfico urbano, titularidad de la vía, agentes policiales encargados de su vigilancia y control y concretas fórmulas de coordinación y reparto de competencias entre las autoridades administrativas del territorio. Cuando tras el debido esfuerzo hermenéutico, persistan dudas razonables –que generalmente serán fácticas o de valoración de realidades administrativas–, es obligado pro reo computar el exceso de velocidad en la vía interurbana.

<sup>637</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Los delitos...”, cit., p. 841.

<sup>638</sup> Así: A) Según lo dispuesto en el artículo 50 del Reglamento General de Circulación, por regla general, la velocidad máxima dentro de las poblaciones, es decir, en las que se denominan vías urbanas y en las travesías está fijada en 50 kilómetros por hora, salvo para los vehículos que transporten mercancías peligrosas, que deben circular como máximo a 40 kilómetros por hora. Estos límites pueden ser modificados a través de la correspondiente señalización. Se prevé también una limitación específica para las autovías y autopistas que se encuentren dentro de poblado, pues en este caso los vehículos que por ellas circulen no podrán superar los 80 kilómetros por hora. Por remisión a lo establecido en el artículo 48.1 b) del Reglamento, se establece una reducción de 10 kilómetros por hora respecto de lo señalado con carácter general. B) Por lo que se refiere a las vías interurbanas, del tenor del actual artículo 48 del mismo Reglamento se deriva la determinación de distintas velocidades máximas en función del tipo de vía interurbana y del vehículo de motor que se maneje. En atención a estos extremos se establecen estas distinciones: 1. Turismos y motocicletas, 120 kilómetros en autopistas y autovías, 100 kilómetros en carreteras convencionales (ya estén señalizadas o no como vías para automóviles), 90 kilómetros para el resto de vías fuera de población; 2. Vehículos derivados de turismos y vehículos mixtos adaptables, 100 kilómetros en autopistas y autovías, 90 kilómetros en carreteras convencionales, 80 kilómetros en el resto de vías fuera de población; 3. Camiones, tractocamiones, furgonetas, autocaravanas y remolques hasta 750 kilogramos, 90 kilómetros en autopistas y autovías, 80 kilómetros en carreteras convencionales y 70 kilómetros en el resto de vías fuera de poblado; 4. Otros automóviles con remolque, 80 kilómetros en autopistas y autovías, 80 kilómetros en carreteras convencionales y 70 kilómetros en el resto de las vías fuera de poblado; 5. Vehículos de tres ruedas y cuadríciclos, 70 kilómetros en cualquier vía por la que puedan circular. Se encuentra prevista una reducción de las velocidades anteriores en 10 kilómetros por hora, para los vehículos que realicen transporte escolar y de menores o transporten mercancías peligrosas.

Sin embargo, a tenor de la Circular 10/2011, la conceptualización del artículo 19.1 de la Ley de Seguridad Vial, y no la de límite de velocidad máxima tendría la ventaja de ajustarse a las circunstancias casuísticas. Es, efectivamente, más correcto en los casos de intensa lluvia o tromba de agua en carreteras convencionales no partir de 100 km/h, sino de un tope muy inferior, por citar un ejemplo. Pero los inconvenientes radican en la inseguridad jurídica de las referencias utilizadas en la norma. En el artículo 19.1 hay algunas que no son objetivables –como las condiciones físicas o psíquicas- y otras que sólo son susceptibles de una cierta objetivación, como las características de la vía, vehículo, circulación y condiciones ambientales. Aún cuando el artículo 46 del Reglamento General de Circulación realiza concreciones, al final se retornaría a conceptos jurídicos indeterminados, como los del artículo 381.2 del Código Penal, en su redacción anterior a la LO 15/2007. El criterio ha de ser, por tanto, hacer equivalente la expresión típica a límites de velocidad máxima. En definitiva, a la hora de realizar el cómputo de los excesos de velocidad punible del artículo 379.1 se partirá de los límites de velocidad máxima genéricos (determinadas ex lege) y fijados principalmente en los artículos 48 (vías interurbanas en función de la clase de la vía y vehículo) y 50 (vías urbanas) del Reglamento General de Circulación; así como los específicos, inferiores a aquéllos plasmados en señalizaciones fijas o variables establecidas por el titular de la vía o las autoridades de gestión del tráfico. También se tendrán en cuenta los derivados de limitaciones psicofísicas del conductor (artículo 52.1

---

En el caso de vehículos en los que esté autorizado llevar pasajeros en pie, la velocidad máxima, cualquiera que sea el tipo de vía interurbana por la que circule, está limitada a 80 kilómetros por hora. Los vehículos o conjunto de vehículos especiales, si carecen de señalización de frenado, llevan remolque o son motocultores no deben superar los 25 kilómetros por hora y en el resto de casos la velocidad máxima permitida es de 40 kilómetros por hora, salvo cuando puedan desarrollar una velocidad superior a 60 kilómetros por hora en llano con arreglo a sus características y cumplan las condiciones que se señalan en las normas reguladoras de los vehículos, en cuyo caso la velocidad máxima será de 70 kilómetros por hora. Por último, los ciclos, los ciclomotores de dos y tres ruedas y los cuadriciclos ligeros no deben superar los 45 kilómetros por hora. C) Según lo dispuesto en el artículo 51 del Reglamento General de la Circulación, las velocidades máximas fijadas para las carreteras convencionales que no discurran por suelo urbano pueden ser rebasadas en 20 kilómetros por hora por turismos y motocicletas cuando adelanten a otros vehículos que circulen a velocidad inferior a aquéllas. D) El artículo 52 del Reglamento General de la Circulación puntualiza que sobre las velocidades máximas que se han expuesto, siempre prevalecen las establecidas: i) en las correspondientes señales; ii) para determinados conductores por sus circunstancias personales; iii) para los conductores noveles, iv) para determinados vehículos especiales. Los conductores noveles (aquéllos cuyo permiso de conducción tiene menos de un año de antigüedad, apartado I.13 del artículo 173 del Reglamento General de Circulación), no podrán circular a una velocidad superior a 80 kilómetros por hora. Respecto de los vehículos especiales, el Anexo III del Reglamento General de Circulación, señala que en lo relativo a las velocidades permitidas, se señala que habrá de estar a lo establecido en la tarjeta ITV del vehículo, no pudiendo en ningún caso superar los 70 kilómetros por hora en casos de vehículos con autorización genérica y 60 kilómetros por hora en los de autorización específica o excepcional.



b) del Reglamento General de Circulación), todo ello de conformidad con las normas referidas, que deberán ser examinadas e interpretadas para su precisa aplicación al caso concreto.

Conforme a lo expuesto, la conducta típica consiste en la superación de los límites antes mencionados en 60 kilómetros por hora en vía urbana o en 80 en vía interurbana. Teniendo en cuenta que las velocidades varían en función del tipo de vía y del tipo de vehículo utilizado y que puede haber velocidades prevalentes en determinados supuestos, para determinar cuál es la velocidad máxima permitida reglamentariamente en el caso concreto, cuya superación, en los términos previstos, resultará punible, habrá que remitirse fundamentalmente, a la normativa administrativa en materia de seguridad vial, concretamente en los artículos 19 y 20 de la LSV y artículos 45 a 55 del Reglamento General de Circulación<sup>639</sup>.

En cualquier caso, el exceso de velocidad ha de ser acreditado. Los hechos delictivos podrán investigarse con informes técnicos sobre el accidente (si lo hubiese habido), huellas de frenada, declaraciones de testigos, confesión del acusado y cualquier medio de prueba de los admitidos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En este sentido, la SAP de Burgos 327/2011, de 17 de enero [JUR 2011\397121], afirma que basta el testimonio de un agente en el curso de una persecución<sup>640</sup> y la SAP de

---

<sup>639</sup> La velocidad máxima está regulada en los artículos 48, 50, 51 y 52, (éste último define la velocidad prevalente entre las máximas) del Reglamento General de Circulación. A su vez una y otra pueden ser genéricas (en función de la clase de vías, tipo de vehículo y conductores) y específicas: a) Las genéricas se encuentran reguladas en los artículos 48 (en vías fuera de poblado) y 50 (vías urbanas y travesías) sin que puedan sobrepasarse en ningún caso por cuanto están previstas directamente ex lege. En estos casos no hay una decisión particular o variable de la autoridad titular sobre el límite de velocidad de la vía sino una previsión normativa general con valor de reglamento y apoyada en la remisión expresa del artículo 19.1 de la Ley de Seguridad Vial. Junto a ello se encuentran las referidas a adelantamientos en carreteras convencionales o vías rápidas (artículo 19.4 de la Ley de Seguridad Vial y 51 del Reglamento General de Circulación), servicios de urgencia (artículo 25 de Ley de Seguridad Vial y 67 Del Reglamento General de Circulación) y vehículos en pruebas (artículo 48.1.g del Reglamento General de Circulación); b) Las velocidades específicas están previstas en los artículos 19.2 de la Ley de Seguridad Vial y 47.1 del Reglamento General de Circulación cuando están plasmadas en señalizaciones fijas y en los artículos 19.2 de la Ley de Seguridad Vial y 40, 41, 139 y 144 del Reglamento General de Circulación cuando lo están en señalización variable establecida en función de las contingentes necesidades del tráfico. En último lugar, hay límites de velocidad específicos derivados de circunstancias personales del conductor por deficiencias psico-físicas (artículo 52.1.b) del Reglamento General de Circulación en relación con el artículo 46.2 y 3 del Reglamento General de Conductores aprobado por RD 818/2009 de 8 de mayo y su Anexo 4º.

<sup>640</sup> En el mismo sentido, la SAP de Santa Cruz de Tenerife 300/2010, de 29 de junio [JUR 2011\13628], señala que el acusado circuló a una velocidad notablemente inadecuada y excesiva por ser muy superior a la reglamentariamente prevista para la vía de carácter urbano por la que circulaba (que era la genérica de 50km/h), velocidad que no ha podido ser determinada pericialmente pero los testigos han sido

Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319], acepta la declaración de los testigos que relatan como las ruedas del vehículo “chirriaban”. Pero la extremada formalización de este delito supone que, en la práctica, casi puede hablarse de un sistema de prueba tasada, pues la medición realizada a través de los instrumentos de captación y reproducción de imágenes, los denominados, radares y los cinemómetros debidamente homologados y revisados, constituye, en la práctica, el principal material probatorio de velocidad en la casi totalidad de los procedimientos incoados<sup>641</sup>. A tal efecto, debe tenerse en cuenta el margen de error máximo<sup>642</sup> que puede tener la medición realizada y cuyo alcance depende de varios factores: si se trata de un cinemómetro fijo o móvil, año en el que ha sido puesto en servicio (o desde que fue modificado o reparado) y tiempo transcurrido desde su operatividad. No obstante, aunque de forma excepcional, no es descartable poder acreditar el exceso de velocidad cometido a través de otras vías sobre la base del principio procesal de libre valoración de la prueba (artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal): por ejemplo a través de la testifical de otros conductores o de los propios agentes de la autoridad por medio de tacógrafos o, en caso de accidente, a través de las huellas de frenada, entre otras vías<sup>643</sup>.

Sea como fuere, queda claro, indica Guardiola García, que la temeridad aquí declarada deberá concurrir temporalmente con la generación del peligro concreto para que pueda aplicarse el delito del artículo 380. Si en el 379 es cuestionable que la estimación del ilícito pueda condicionarse a la persistencia del exceso de velocidad durante un periodo más o menos prolongado de tiempo, en el artículo 380 es por el contrario obvio que los distintos elementos típicos deberán concurrir simultáneamente

---

contundentes describiendo la elevada velocidad a la que circulaba el vehículo y calificaron de “gran velocidad”. Por su parte del atestado policial y de las declaraciones de los agentes que participaron en su confección no cabe sino concluir en igual sentido, sin que el simple hecho de que éstos carecieran de los medios materiales necesarios para establecer con exactitud la velocidad a la que circulaba el acusado, determinase que no deba considerarse excesiva.

<sup>641</sup> En este sentido, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 26.

<sup>642</sup> De acuerdo con lo establecido en la Orden ITC/3699/2006, de 22 de noviembre, esos errores máximos dependen de instalación fija o móvil del cinemómetro y de la velocidad del vehículo sujeto a medición, pero también debe tenerse si el modelo ha sido aprobado antes o después del 30-10-2006 y si ha sido reparado o modificado y la fecha de reparación o modificación.

<sup>643</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 842. En este mismo sentido, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 26, añade que cabe la posibilidad de que se acredite que un determinado conductor ha realizado un desplazamiento en un tiempo que resulta imposible cubrir respetando los límites de velocidad. Por ejemplo, un sujeto que va pasando por diferentes controles de una autopista de peaje, pagando con su tarjeta de crédito, quedando así acreditada su identidad y la hora de las operaciones. En cualquier caso parece que este tipo de supuestos son más propios del laboratorio de idea que de la práctica de nuestros Tribunales.

para que quepa estimar probada la infracción. Ahora bien, en cuanto al exceso de velocidad, es preciso considerar que los cinemómetros instalados en las vías miden habitualmente velocidades puntuales, que no será fácil relacionar con el momento de generación del concreto peligro (salvo que la proximidad espacial sea tal que pueda asumirse), se estará, pues normalmente, bien a la acreditación testifical por parte de otros conductores, que difícilmente podrán precisar tales niveles de exceso salvo que confiesen, a su vez, haber integrado el delito previsto en el artículo 379 o estar cerca de haberlo hecho; salvo, claro está, los supuestos de cumplimiento del deber por parte de los agentes de la autoridad que persigan al infractor, bien a la pericial correspondiente cuando huellas de frenado, impactos o grabaciones de imagen permitan practicarla<sup>644</sup>.

## **2. Conducción ética del inciso final del apartado segundo del artículo 379 del Código penal.**

El inciso final del apartado segundo del artículo 379, al que también remite el número 2 del artículo 380 dispone que será castigado “en todo caso el que condujere con tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro”. Esta solución legislativa no es novedosa en el derecho comparado, donde es frecuente la configuración, por razones de seguridad jurídica, de delitos objetivadores de la influencia del alcohol. Así, en Luxemburgo y Portugal la tasa típica es de 0,6 mg/litro de aire espirado, en Francia se reduce a 0,4 mg/litro y en Italia aún más a 0,25 mg/litro. En Alemania el tipo de influencia se complementa con la tasa jurisprudencialmente consolidada y vinculante para los Tribunales inferiores de 0,55 mg/litro<sup>645</sup>.

Por su parte el artículo 65.5 a) de la Ley de Tráfico considera infracción muy grave “la conducción por las vías objeto de esta Ley habiendo ingerido bebidas alcohólicas con tasas superiores a las que reglamentariamente se establezcan”, límite que viene expresamente previsto en el artículo 20 del Reglamento General de

---

<sup>644</sup> GUARDIOLA GARCÍA, J.: “Artículo 380”, en ORTS BERENGUER, E. (coord.), *Prevención...*, cit., p. 306.

<sup>645</sup> Circular 10/2011 de la Fiscalía General del Estado, de 17 de noviembre, p. 25.

Circulación, y es, con carácter general, de 0,5 gramos por litro de sangre o de 0,25 miligramos por litro de aire espirado.

La expresión “en todo caso” empleada en el precepto penal debe entenderse, apunta Grima Lizandra, no en el sentido de que basta para el delito con la comprobación de la tasa de alcohol, sino en el más limitado de que la superación de la tasa legal equivale a la influencia del alcohol ingerido sobre la capacidad de conducción; pero es preciso, en cualquier caso, probar el peligro concreto para el bien jurídico<sup>646</sup>. Por consiguiente, subraya Orts Berenguer, para la aplicación de este precepto (refiriéndose al inciso final del número 2 del artículo 379), en principio, no es necesario acreditar que una persona, además de una determinada tasa de alcohol o drogas (estas últimas no para el artículo 380.2) se comportaba antes o después de las medición de forma indicativa de estar bajo los efectos de aquellas sustancias: para la aplicación de este tipo es suficiente probar que una persona conducía con una tasa superior a las indicadas. Aunque esta modalidad queda reservada para el consumo de bebidas alcohólicas, al no hacerse medición en ella a tasas equivalentes del consumo de drogas<sup>647</sup>.

En efecto, en este último inciso del precepto se articula un concepto legal, o una presunción iure et de iure de afectación de las facultades por ingesta de alcohol a partir de una cantidad fijada en la norma penal: tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 mg por litro de sangre o una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro (artículo 20 del Reglamento General de Circulación); constatando su presencia mediante la correspondiente prueba de detección alcohólica en aire o en sangre, sin necesidad de que exista constancia de la influencia del alcohol en la conducción<sup>648</sup>. La razón a la que apela la ley de reforma, en su preámbulo, es la certeza de que con esas

---

<sup>646</sup> GRIMA LIZANDRA, V.: “Los Delitos...”, cit., p. 129. Entiende el autor que tanto en el supuesto de conducción a velocidad excesiva del artículo 379.1º como en el de conducción etílica del artículo 379.2º, inciso segundo, el tipo penal requiere que la conducta ponga en peligro concreto la seguridad del tráfico. No basta con el peligro abstracto que deriva de la superación de los límites de velocidad o de las tasas de alcohol. El recurso a la sanción penal sólo queda justificado si la conducta en concreto supone un peligro para la seguridad vial.

<sup>647</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 647.

<sup>648</sup> Sin embargo, MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L.: “La influencia directa del alcohol como elemento integrante del artículo 379 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., p. 183, señala a propósito de este de delito (conducción bajo la influencia de alguna de estas sustancias) que debiera tratarse de un delito de peligro concreto en el que ha de verificar y exteriorizarse la influencia del alcohol en el conducción del sujeto a través de parámetros indiciarios explícitos suficientes que permitan validar no sólo la ingesta de alcohol, sino también la citada incidencia en la capacidad del sujeto para conducir y la potencialidad lesiva de su acción; influencia que, sin embargo, no habrá que probar en el caso de la conducción típica del apartado segundo del artículo 380 del Código Penal.

cantidades la generalidad de las personas se encuentra bajo la influencia del alcohol, y por tanto, superadas esas tasas, no se admita prueba en contrario<sup>649</sup>. Sin embargo, esta presunción, en opinión de Carbonell Mateu, podría ser desvirtuada por una prueba en contra<sup>650</sup>. Este hecho provoca la reacción de autores como Morillas Fernández que subraya que es absolutamente incoherente con los criterios científicos en tanto no hay un convencimiento pleno de que la alcoholemia genere efectivamente un estado de embriaguez en todos los sujetos si no es hasta una tasa de 2 gramos de alcohol por 1000 ml de sangre en tanto hay ciertas variables o factores que inciden en la mayor o menor concentración de sangre, y sus consiguientes efectos en los sujetos<sup>651</sup>. En este sentido, es muy ilustrativo el artículo de Barquín Sanz y Luna del Castillo sobre ingesta de alcohol y prueba del etilómetro donde se ha puesto de relieve semejantes variables y así, por ejemplo, el sexo está asociado a la incidencia del alcohol en tanto las mujeres tienden por término medio a presentar cifras de etanol notoriamente más altas que los hombres, a igualdad de dosis de alcohol consumida –un 32,24 veces más probabilidad de sobrepasar el límite administrativo que los hombres con la misma dosis de alcohol<sup>652</sup>- independientemente de otros como peso, altura, ingesta de alcohol con bebidas carbonatadas, alimentos (...); o de Olmedo Cardenete, para quien otro ejemplo de objetivización de las conductas delictivas en el ámbito de la seguridad vial emprendido por el legislador penal es la presunción de peligrosidad que realiza el inciso final del precepto reproducido mediante la acreditación de las tasas de alcoholemia referidas. Mientras que hasta la entrada en vigor de la Reforma de 2007 la jurisprudencia optaba por una clara individualización de la responsabilidad en estos supuestos, exigiendo la acreditación de la influencia efectiva en la conducción de la ingesta de alcohol y otras drogas, no bastando por tanto con la acreditación del nivel de intoxicación evidenciado a través del etilómetro, ahora basta con la simple demostración de tales tasas para apreciar la concurrencia del delito. Ello supone la renuncia a una adecuada individualización de la responsabilidad criminal, pues es indiferente el sexo

---

<sup>649</sup> Señala GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p.89, que aunque el Código penal no dice nada al respecto, la tasa de alcohol en sangre o aire espirado sólo podría realizarse por alguno de los medios previstos legalmente y con las formalidades previstas en los artículos 22, 23, 24 y 26 del Reglamento General de Circulación.

<sup>650</sup> CARBONELL MATEU, J. C.: “La reforma del tratamiento penal de la seguridad vial”, en *Derecho Penal y Seguridad Vial*. Pamplona, 2007, p. 65.

<sup>651</sup> MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L.: “La influencia directa del alcohol como elemento integrante del artículo 379 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., p. 208.

<sup>652</sup> BARQUÍN SANZ, J. y LUNA DEL CASTILLO, J. D.: “Etilómetro, consumo moderado de alcohol y seguridad del tráfico” en *Cuadernos de Política Criminal*, nº87, pp. 281 y ss.

del conductor, peso, etc. En definitiva, hasta ahora lo realmente importante no era la ingesta en sí de alcohol sino la influencia que dicha ingesta realizaba sobre la conducción del vehículo o ciclomotor, promoviendo la búsqueda de indicios que acreditaran que se estaba llevando a cabo una conducción peligrosa para la seguridad vial<sup>653</sup>. Si bien en todo caso habrá que probar el peligro concreto para la vida o integridad de las personas.

En cualquier caso, la demostración de la alcoholemia por medio de un test se ha generado una abundante jurisprudencia ordinaria y constitucional<sup>654</sup>, en la que se ha considerado que la prueba de impregnación alcohólica constituye el medio más idóneo para acreditar una determinada concentración de alcohol en la sangre del conductor de un vehículo de motor, que puede dar lugar, tras ser valorada conjuntamente con otras, a su condena, pero ni es la única que puede producirla ni es una prueba imprescindible para su existencia ya que, en todo caso, ha de practicarse con las garantías formales, en especial el conocimiento por el interesado, a través de la oportuna información, de su derecho a un segundo examen alcoholométrico y a la práctica médica de un análisis de sangre. Habiéndose considerado también que su eficacia para destruir la presunción de inocencia viene condicionada por su acceso al proceso en condiciones que permitan al juzgador examinar por sí mismo la realidad de las circunstancias que determinaron su práctica, singularmente –pero necesariamente- a través de la ratificación la declaración complementaria de quienes la efectuaron, o de otros elementos probatorios; así como

---

<sup>653</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 843.

<sup>654</sup> En este sentido, la SAP de Santa Cruz de Tenerife 664/2008, de 26 de septiembre [JUR 2009\277512], en su Fundamento Jurídico primero argumenta: << (...) En definitiva, se ha facilitado y objetivado la prueba, existiendo tras la reforma, junto al tradicional tipo de influencia en la conducción, la punición de lo que antes no era sino un ilícito administrativo, y es el conducir habiendo ingerido alcohol en cantidad tal que rebase lo estipulado legalmente. Basta que se superen las tasas fijadas por el legislador para incurrir en el tipo penal, por lo que se ha de cuidar, a la hora de enjuiciar tales conductas, en examinar la regularidad formal y material de la prueba de alcoholemia al recaer, en definitiva, sobre la misma, todo el acervo probatoria>>; la SAP de Barcelona 798/2011, de 11 de julio [JUR 2011\318836], distingue cuatro aspectos en la práctica de las pruebas de alcoholemia: a) relativo al concreto resultado obtenido y que queda reflejado normalmente en los tickets o comprobantes; b) relativo a la fiabilidad del aparato. Como adelantábamos en el apartado anterior, el etilómetro debe hallarse homologado y verificado o revisado de acuerdo con la normativa en vigor en el momento en que se hace uso del mismo; c) relativo a la observancia de todas las garantías legales, es decir, a la práctica con toda corrección por los agentes actuantes; d) relativo a la correspondencia del resultado obtenido –y que consta en el comprobante que expide el aparato obrante en autos. El Tribunal Constitucional atribuye al control de alcoholemia la naturaleza de pericia técnica de resultado incierto en Sentencia 161/1997, de 2 de octubre [RTC 1997\161], 234/1997, de 18 de diciembre [RTC 1997\234]; y ATC 837/1988, de 4 de julio [RTC 1988\837], se pronuncia acerca de su naturaleza de prueba pericial preconstituida y su eficacia procesal supeditada a su práctica correcta, con la información adecuada normativamente establecida, y a la posibilidad de contraste de su resultado por otros elementos, singularmente la ratificación y complemento en el juicio oral de los agentes de policía.

por el hecho de que se haya respetado los principios de inmediación, oralidad y contradicción, no siendo suficiente la simple lectura o reproducción en el juicio oral del atestado en que consta el resultado de la prueba de impregnación alcohólica<sup>655</sup>;

Tal como afirma Gutiérrez Rodríguez, con esta nueva regulación, la figura de la conducción ética otorgará una nueva y definitiva importancia a las pruebas de detección alcohólica ya que son las únicas capaces de fundamentar una sentencia condenatoria, siempre y cuando la prueba se lleve a cabo con todas las garantías formales exigidas legalmente, y deberá acreditarse el correcto funcionamiento del aparato de medición<sup>656</sup>. Las pruebas de alcoholemia se han de realizar con los etilómetros evidenciales oficialmente aprobados, siendo indispensable la incorporación al procedimiento de los correspondientes certificados de verificación a los efectos de comprobar el margen de error normativo<sup>657</sup>. Conforme a los artículos 23 a 26 del Reglamento General de Circulación, la llamada prueba de alcoholemia está integrada por las dos espiraciones en el aparato, debiendo practicarse la segunda en un plano no inferior a diez minutos desde la realización de la primera “para una mayor garantía y a efectos de contraste”. En ambas espiraciones ha de arrojarse una concentración de alcohol en aire superior a la establecida en el delito examinado<sup>658</sup>. De conformidad con lo establecido en la citada Circular 10/2011, por regla general, sólo procede el ejercicio de la acción penal cuando las dos tasas obtenidas con el alcoholímetro superen el límite de 0,6 mg fijado en el tipo. De hecho las Audiencias Provinciales vienen exigiendo un resultado superior a la tasa objetivada en ambas pruebas para subsumir la conducta en el inciso 2º del artículo 379.2. Así, por ejemplo la SAP de Gerona 52/2011, de 28 de enero

---

<sup>655</sup> ORTS BERENGUER, E.: “De los delitos...”, cit., pp. 642 y 643.

<sup>656</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M: “Excesos...”, cit., pp. 95, 96 y 97. Señala la autora, a propósito del delito de conducción ética, que sólo cuando la prueba no se haya practicado (válidamente) o su resultado arroje valores entre los reglamentariamente prohibidos (0,5 gramos por litro de sangre ó 0,25 miligramos por litro de aire espirado) y los señalados en el inciso segundo del artículo 379.2 (1,2 gramos por litro de sangre ó 0,60 miligramos por litro de aire espirado) será necesario, de mantenerse la línea jurisprudencial mayoritaria hasta el momento de la reforma, que la influencia negativa del alcohol o de las otras sustancias ingeridas en las facultades psicofísicas del conductor quede acreditada, no sólo mediante la tasa de alcoholemia (etilómetro o análisis de sangre), sino también a través de otros indicios, como pueden ser los signos somáticos externos, las propias declaraciones del sujeto o las características de la conducción.

<sup>657</sup> De acuerdo con lo dispuesto en la OM/ITC/3707/2006, de 22 de noviembre cabe distinguir diferentes supuestos: 1. Etilómetros nuevos y que no han sufrido reparación o modificación en su primer año de servicio. Los errores, desviaciones típicas y máximos permitidos están establecidos en el Anexo II de la Orden Ministerial, que remite a la Recomendación Internacional OIML R 1264; 2. Etilómetros que llevan más de un año en servicio y/o han sido reparados o modificados. En este caso los errores máximos permitidos están establecidos en el Anexo II de la Orden Ministerial.

<sup>658</sup> Vid., en este sentido, la SAP de Girona 52/2011, de 28 de enero [JUR 2011\148205].

y la SAP de Lugo 170/2011, de 6 de octubre, afirmando ésta última <<Así, en el caso presente y analizando los datos objetivos (...) no se observa la concurrencia de los requisitos y elementos que deben de conformar el tipo penal previsto en el artículo 379 en su actual redacción. En efecto, y respecto de la tasa de alcohol, a la vista de las reflejadas en el propio atestado (...) se debe concluir que, en la segunda medición no sobrepasa el límite establecido en el citado precepto>>. Conforme a ello, cualquier otra prueba como puede ser la testifical, pierde toda relevancia a estos efectos pero será de especial importancia a la hora de acreditar el peligro concreto que, como se puede observar, en ningún caso se presume.

El parentesco que media con el tipo del número 1 del artículo 379 hace que las esbozadas objeciones hechas al primero sean reproducidas aquí. Básicamente que el tipo del inciso final del número 2 está concebido de forma que puede dar pie a que los jueces lo apliquen sin pararse a pensar en si ha habido alguna traza de peligro para el bien jurídico. De manera que se ha creado la tentación para caer en una aplicación formalista del precepto de difícil coexistencia con los principios de presunción de inocencia y de proporcionalidad<sup>659</sup>; por otra parte, no deja de sorprender, en relación a este supuesto, el hecho de que se haga alusión únicamente a las tasas de impregnación alcohólica y que, en cambio, se silencie toda referencia a la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas, independientemente de la tasa de impregnación o cualquier otra droga tóxica, estupefaciente o sustancia psicotrópica pese a que la afectación a la capacidad de conducir puede ser similar. Lo se pretende es penalizar con mayor rigor un peligroso combinado de alcohol y velocidad que parece estar detrás de un alto porcentaje de muertes y/o lesiones en accidentes de tráfico<sup>660</sup>. Aunque, a juicio de De Vicente Martínez, no parece que ello se argumente de peso suficiente como para que sirva para discriminar penalmente entre la conducción bajo los efectos del alcohol, donde resulta requisito único la superación de una tasa de alcohol, y la conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, donde resulta requisito básico demostrar que se conduce bajo la influencia de estas sustancias<sup>661</sup>.

---

<sup>659</sup> ORTS BERENGUER, E.: “De los delitos...”, cit., p. 647.

<sup>660</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., p. 210.

<sup>661</sup> Sobre este particular, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 541.



## 2. Cuestiones interpretativas más relevantes del artículo 380.2

Como se puede observar, no cabe duda que la actual redacción del artículo 380.2 es preferible a la anterior pero aún así no deja de ser confusa y su contenido algo deficiente. Doctrinalmente se plantean dudas interpretativas y algunas objeciones a las que me refiero a continuación.

A) Queralt Jiménez califica de desacertada la redacción que finalmente ha recibido el precepto, especialmente la distinción entre vías, a la que califica de formal, añeja e inadecuada, en la medida en que alguna conducta podría quedar impune, al menos en atención a este precepto; tal sería el caso del conductor que conduce por zona peatonal (velocidad autorizada 0), pero su comportamiento no es temerario, aún yendo a 70km/h<sup>662</sup>. Parece que la disposición sólo resultará aplicable a los supuestos en los que la conducción se realiza por vías públicas en las que está permitida la circulación de vehículos y tienen establecido un límite máximo de velocidad por vía reglamentaria. Sin embargo, esto no significa, aclara Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, que la conducción por zonas peatonales, a alta velocidad y bajo la influencia de alcohol, no se pueda calificar como manifiestamente temeraria. La conducción invadiendo zonas peatonales es por sí misma temeraria, con mayor razón lo será si se realiza a alta velocidad y con altas tasas de alcohol. Pero la calificación como manifiestamente temeraria de esta conducta no quedará determinada ex lege por aplicación de lo dispuesto en este segundo párrafo, sino en virtud de la valoración que realice el órgano jurisdiccional sobre la peligrosidad del comportamiento en atención a las circunstancias concurrentes en el caso concreto<sup>663</sup>. Y por tanto se podría ubicar en el párrafo primero en el que no se hace una delimitación taxativa de los supuestos incardinables, siempre, eso sí, que además se produzca la consabida puesta en concreto peligro (poner sentencia atendiendo a las circunstancias).

En este mismo sentido, reitera Cardona Torres, aparte de los supuestos específicos e indicativos de presunción delictiva por conducción temeraria, previstos en

---

<sup>662</sup> QUERAL JIMÉNEZ, J. J.: “El nuevo derecho penal vial: generalidades críticas”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Monraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial...*, cit., p. 67. Añade el autor que aún pasando por alto esta nada baladí objeción, la diferenciación entre vías es poco respetuosa con el bien jurídico, la seguridad vial, en una zona urbana restringida (zona escolar por ejemplo) no sería constitutivo de delito pese a su evidente peligro y, por el contrario, circular por autopista de peaje, de día y seco a 220 km/h podría no generar peligro alguno.

<sup>663</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 192.

el párrafo segundo de este precepto, para los que conducen en estado ebrio o con exceso de velocidad superando los límites legalmente establecidos, este delito debe entenderse aplicable igualmente a otros posibles supuestos de conducción temeraria, cuando se haya puesto en peligro la vida o la integridad de personas, conforme se deduce del párrafo primero del mismo artículo; por ejemplo, el que conduciendo a 130 kilómetros por hora llegó a ocupar el arcén y circular por él, zigzagueando entre otros automóviles con evidente riesgo para sus ocupantes<sup>664</sup>.

En definitiva, se puede concluir que, aunque el delito de conducción manifiestamente temeraria puede realizarse, con carácter general, en otro tipo de vías en las que está prohibida la circulación de vehículos (zonas peatonales, por ejemplo), la previsión contenida en este párrafo segundo no resultará aplicable en estos casos, puesto que el precepto exige que se superen los límites de velocidad reglamentariamente establecidos, de lo que se deduce que se refiere a las vías públicas en las que la circulación está permitida y la velocidad máxima reglamentariamente fijada. No obstante, Aránguez Sánchez advierte que aunque el legislador ha referido la conducción del artículo 379.1 a las “vías” una razonable interpretación de este precepto aconseja entender que la conducción a velocidad excesiva por lugares no habilitados para la circulación también resulta punible por este precepto. De este modo, si se transita por una zona peatonal o por la acera con un vehículo de motor o ciclomotor debe considerarse que la velocidad reglamentariamente permitida es cero, por lo que, tratándose de una zona urbana a partir de 60 kms/h podrá apreciarse este delito (de hecho, en muchos casos, también concurrirá el delito de conducción temeraria del artículo 380, que será de aplicación preferente)<sup>665</sup>. Sin embargo, en mi opinión, la conducción en zonas excluidas al tráfico constituye ya por sí una temeraria conducción sin necesidad de superar el límite de velocidad previsto en el artículo 379.1 con lo que para integrar el tipo el único elemento a acreditar sería la puesta en peligro de la vida o integridad física de los usuarios que transitan dichos espacios.

B) Salvado este aspecto, se plantea otra cuestión: si la redacción del precepto exige la concurrencia acumulativa de ambas circunstancias (alcohol y velocidad) para

---

<sup>664</sup> TORRES CARDONA, J.: *Derecho...*, cit., p. 453.

<sup>665</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito de conducción a velocidad excesiva”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (edcs.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010, p. 15

calificar como manifiestamente temeraria la conducción; o, si, por el contrario, basta la concurrencia de una sola. El tenor del precepto se refiere a la concurrencia de las circunstancias previstas en el apartado primero y en el inciso segundo del apartado segundo del artículo anterior; esto es, el 379 del Código penal. Una primera lectura podría llevar a reputar manifiestamente temeraria la conducción en la que concurriera, de forma alternativa, cualquiera de las circunstancias aludidas, bien la conducción superando los límites de velocidad establecidos en el artículo 379 1; bien la conducción superando las tasas de alcohol establecidas en el inciso segundo del artículo 379.2<sup>666</sup>. Sin embargo, la inserción por parte del legislador de la conjunción “y” no deja lugar a dudas: sólo se considerará manifiestamente temeraria, a los efectos de este párrafo segundo, la conducción en la que concurren acumulativamente la superación de los límites de velocidad del artículo 379.1 y de las tasas de alcohol previstas en el artículo 379. 2 inciso segundo<sup>667</sup>. Esta interpretación ha sido acuñada por alguna resolución judicial como SAP de Barcelona 387/2009 de 22 de abril, [JUR 2009/393585], aunque este extremo no queda aclarado en la SAP de Málaga 374/2010 de 21 de junio, [JUR 2010/363455] en la que se condenó por delito de conducción temeraria pero del artículo 380. 1 y 2 la acción de conducir a 130 km/h por casco urbano siendo perseguido por la policía local que tuvo que frenar su vehículo para evitar la colisión. Con lo que la sentencia no especifica que sea precisa la concurrencia de ambos requisitos para apreciar la temeraria conducción.

Como se puede observar, se trata, conforme a la nueva redacción del párrafo segundo, de una presunción iuris et de iure de temeridad manifiesta, cuando concurren, en los términos legalmente previstos, dos requisitos: velocidad y alcohol. Por tanto, se pretende penar más duramente el peligroso combinado de alcohol y velocidad que,

---

<sup>666</sup> Este parece ser el sentido de la inicial formulación que recibía el Proyecto de Ley Orgánica de modificación del Código penal de 1995, de 15 de enero de 2007, en el que se establecía: << A los efectos del presente precepto se reputará manifiestamente temeraria la conducción en la que concurren cualquiera de los supuestos previstos en el artículo anterior>>. Con ello se incluía además de los citados, la conducción bajo la influencia del alcohol y otras sustancias, prevista en el artículo 379.2 inciso primero. Pero la redacción que finalmente ha recibido el precepto procede del Dictamen de la Comisión de Justicia y aparece en el primer texto aprobado por el Pleno del Congreso de 11 de octubre de 2007. El texto definitivo ya no hace referencia a todas las conductas previstas en el artículo 379, sino sólo a la conducción a alta velocidad y a la conducción con altas tasas de alcohol previstas en el inciso segundo del precepto, con exclusión de la conducción con exceso de alcohol prevista en el primer inciso.

<sup>667</sup> En este mismo sentido, TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1019; SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p.192; CARBONELL MATEU, J. C.: “La Ley...”, cit., p.190, para quien la redacción dada a este párrafo segundo vuelve a incidir en el viejo error en que ya incurrió el viejo 381.

según los datos estadísticos<sup>668</sup>, preceden a un alto porcentaje de muertes y/o lesiones en las carreteras españolas.

C) Sugiere Queralt Jiménez, que el nuevo precepto recoge una interpretación auténtica del concepto de temeridad manifiesta, que limita el ámbito de interpretación judicial en esta materia<sup>669</sup>. Sin embargo, en mi opinión, hay que desechar que el cometido de esta disposición sea la de ofrecer una definición autorizada y lacrada de las conductas manifiestamente temerarias a los efectos prevenidos en ambos párrafos del artículo 380 del Código penal. Si esto fuera así, advierte Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, la temeridad manifiesta habría dejado de ser un concepto jurídico indeterminado, para convertirse en un concepto normativo, definido en la propia ley<sup>670</sup>. Simplemente se trata de la especificación de un supuesto, quizás el más frecuente, o el más fácil de probar, o el que refleja los factores que están detrás de un elevado porcentaje de víctimas, pero en cualquier caso, esta interpretación no es exclusiva ni excluyente de otras formas de conducción con temeridad manifiesta, ni se exige que concurren necesariamente los dos factores, ni siquiera se puede descartar que la conducción con exceso de velocidad y con menores tasas de alcohol cuando hay auténtica influencia no puedan reflejar una conducción de estas características atendiendo especialmente a las circunstancias concurrentes como la densidad del tráfico, condiciones de visibilidad, o climatológica(...), cuando con dicha conducción se pone en concreto peligro la vida o la integridad de otras personas<sup>671</sup>. En efecto, trata de establecer una hipótesis en la que la temeridad se presume siempre, al margen de cualquier otra circunstancia<sup>672</sup>.

---

<sup>668</sup> Según los datos suministrados por la Nota de Prensa del Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial, de 20 de febrero de 2013, recurso electrónico disponible en: [www.fiscal.es](http://www.fiscal.es): el número de procedimientos incoados por delitos contra la seguridad vial, incluyendo diligencias previas y diligencias urgentes ascendieron en 2011 a 14.650 de las cuales 84.352 fueron por delitos del artículo 379.2 y 1.063 por delitos del artículo 379.1 del Código penal. En relación a los accidentes con resultado de muerte se detecta un elevado porcentaje estimativo y provisional en torno al 40% en el que la causa determinante es el consumo de alcohol y drogas unidos casi siempre a excesos de velocidad y maniobras incorrectas. A la hora de valorar la velocidad como factor de riesgo, los Fiscales tienen en cuenta –como prevé la Circular 10/2011- el artículo 19 de la LSV que establece la obligación del conductor no solo de respetar los límites de velocidad de cada vía sino también “a tener en cuenta sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y estado de la vía, del vehículo y la carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y en general cuantas circunstancias concurren en cada momento”, a fin de adecuar la velocidad del vehículo a las mismas de manera que siempre pueda detenerse dentro del campo de visión ante cualquier obstáculo.

<sup>669</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho...*, cit., p. 931.

<sup>670</sup> SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 194.

<sup>671</sup> En esta línea, TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>: *Los delitos...*, cit., pp.170 y 171; A juicio de SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 194, el tenor literal del texto de la ley: “A los efectos del presente precepto, se reputará...”, no impone esa lectura. El sentido de la expresión es establecer que si en una conducta concurren las circunstancias previstas (exceso de alcohol y exceso de

En análogos términos se expresa la Circular 10/2011 de la Fiscalía General del Estado, de 17 de noviembre de 2011 al puntualizar que la expresión “se reputa” sin otros añadidos como podrían haberlo sido “sólo o únicamente se reputará o hay temeridad manifiesta” no tiene la virtualidad de interpretar de modo auténtico y exclusivo el concepto del artículo 380.1 que por tanto permanece incólume. Incluye así una modalidad amplia de supuestos de hecho (conducción en zig-zag, saltarse semáforos en rojo, conducir en dirección prohibida, etc.) que se ajustan a una inveterada tradición histórico legislativa y a la definición de la conducción temeraria como aquella que desprecia las más elementales normas de precaución, gravemente irregular y contraria al ordenamiento jurídico de tráfico<sup>673</sup>.

Deben igualmente advertirse –insiste la Circular 10/2011- las consecuencias ad absurdum de la interpretación contraria a la propuesta. En efecto, la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas del artículo 379.2 inciso 1 no se encuentra entre las previsiones del artículo 380.2 y debería entenderse que sólo hay temeridad si la influencia del alcohol se explicita en la tasa de 0,6 mg. Si el imputado se negara a las pruebas, presentara aparatosos signos de embriaguez y realizara maniobras irregulares incurriendo en el delito del artículo 379.2 inciso final no conduciría con temeridad manifiesta ni incidiría en el tipo del artículo 380.1 pese a crear peligro concreto para los usuarios de la vía.

---

velocidad, superando las tasas y límites del artículo 379), entonces esa conducta debe calificarse como manifiestamente temeraria. Pero la letra de la ley ni obliga, ni, a mi juicio, permite, invertir los términos del razonamiento, concluyendo que únicamente estas conductas son constitutivas de conducción temeraria. A este argumento añade que, de admitirse esta interpretación, habría que llegar a la conclusión de que la nueva ley destipifica la mayoría de las conductas que, bajo la regulación anterior, se venían calificando como conducción temeraria a efectos de sanción penal, como conducción en sentido contrario por autopistas, adelantamientos en cambio de rasante a velocidad excesiva... Por otra parte, desde una perspectiva sistemática, la pretendida restricción del concepto de temeridad manifiesta no sólo afectaría a la conducta prevista en el artículo 380, sino que habría que proyectarla sobre el delito tipificado en el artículo 381 (conducción con manifiesto desprecio), que remite expresamente para definir su tipo objetivo a la conducta prevista en el artículo 380.

<sup>672</sup> TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit. p. 1019, para quien el párrafo segundo no pretende agotar por entero el concepto de conducción manifiestamente temeraria, reduciendo así su ámbito conceptual, que tradicionalmente ha venido gravitando sobre el desprecio de las más elementales normas de precaución en la conducción.

<sup>673</sup> Véanse las SSTS 561/2002, de 1 de abril [2002\6758], y 1464/2005, de 17 de diciembre, [RJ 2006\225].

Siguiendo las pautas reseñadas, la SAP de Barcelona 387/2009, de 22 de abril [JUR 2009\393585], puntualiza que si la única conducción temeraria legalmente prevista fuera la del apartado 2º del artículo 380, el tipo del número 1º carecería de virtualidad y contenido, resultando del todo superfluo; y la SAP de Madrid 65/2011, de 9 de febrero [JUR 2011\161276], concluye que «una interpretación gramatical, sistemática y lógica de dicho precepto debe llevar a entender que en el apartado 1 se describe el delito con todos sus requisitos típicos, conteniéndose en el apartado 2 una interpretación auténtica de dos concretos supuestos fácticos que implicarán la concurrencia del requisito de temeridad manifiesta a los efectos de la tipicidad del delito descrito en su integridad en el apartado 1.

La interpretación que viene a suponer que el requisito típico de la temeridad manifiesta del apartado 1 sólo se daría cuando el vehículo se condujera a velocidad superior a sesenta kilómetros por hora en vía urbana y ochenta kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente y cuando se condujere con una tasa de alcohol en aires espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro, nos llevaría al absurdo de estimar que el legislador tipifica un único delito en dos apartados distintos, sin necesidad sistemática alguna para ello pues en vez de exigir en el apartado 1 el requisito de la temeridad manifiesta, y luego limitar su concepto a dos únicos y concretos supuestos en el apartado 2, lo lógico es que en el apartado 1 no se exigiera el requisito normativo genérico de la temeridad manifiesta, sino que directa y específicamente hubiera exigido como requisito del tipo que el vehículo se condujera a velocidad superior a sesenta kilómetros por hora en vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente o que se condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro. La lógica debe llevar a entender que el legislador ha mantenido en el apartado 1 el requisito general de la temeridad manifiesta, en el que se subsumirán todos los supuestos de hecho que impliquen una conducta imprudente en grado extremo, exigiendo el legislador que en todo caso se consideren como temeridad manifiesta los hechos consistentes en la conducción de un vehículo a motor a velocidad superior en sesenta kilómetros por hora en vía urbana y ochenta por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente y también cuando se condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,66 miligramos por litro o con una tasa del

alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro, pero sin excluir la subsunción en el apartado 1 de otros hechos distintos que impliquen la indicada imprudencia en grado extremo>>>; y más recientemente, la SAP de Albacete 15/2013, de 25 de enero [JUR 2013\55854], subraya que el artículo 380.2 del Código penal no supone el establecimiento de un “numerus clausus” en los supuestos de conducción temeraria . No quiere decir que solo hay temeridad manifiesta cuando concurra la conducción con los excesos de velocidad punible y con la tasa objetivada de alcohol a los que se refiere el artículo 379. La intención del legislador es, desde esta perspectiva, aclarar que la conducción en la que concurre la conducta del artículo 379.1 y la del artículo 379.2 inciso 2 del Código penal es ya, por su peligrosidad intrínseca, una conducción con temeridad manifiesta.

De no ser esta la intención del legislador, lo razonable hubiese sido ubicar esta incriminación en el artículo 379 del Código penal como un supuesto agravado para el supuesto de producción de un resultado de peligro concreto para la vida o integridad de las personas. En mi opinión, el papel de la disposición contenida en el segundo párrafo del precepto, es establecer una presunción iuris et de iure de conducción manifiestamente temeraria cuando confluyen el requisito de superación de los límites de alcohol y velocidad legalmente sancionados, al margen de cualquier otra circunstancia, lo que supone no desplazar la necesidad de prueba más allá de lo que fuese la puesta en peligro concreto de la vida o integridad de las personas.

La presunción de este segundo apartado del artículo 380 ha sido ampliamente criticada por Hortal Ibarra por tres motivos: en primer lugar, porque siendo cierto que el exceso de velocidad y la conducción habiendo ingerido elevadas cantidades de alcohol constituyen dos de los factores que más incidencia tienen en la “accidentalidad vial”, no es menos cierto que también la tienen la conducción prolongada sin respetar las horas de sueño, la conducción habiendo ingerido determinados medicamentos, y no por ello se han previsto en el tipo en cuestión; en segundo lugar, porque al establecer unos determinados límites kilométricos o de alcohol se corre el riesgo de que en la práctica nuestros jueces y tribunales no aprecien la concurrencia del delito aquí examinado cuando sean inferiores pese a que la conducción pueda ser calificada de temeraria, y; en tercer lugar, fundamentalmente porque siendo cierto que la conducción habiendo ingerido importantes cantidades de alcohol y superando ampliamente los límites de

velocidad legalmente establecidos ha de ser calificada como manifiestamente temeraria, también lo es a mi juicio, el hecho de que la introducción de cualquier presunción (sea *iuris tantum* o *iuris et de iure*) en Derecho penal, podría resultar contraria al principio de presunción de inocencia al traer consigo, de facto, una inversión de la carga de la prueba en contra del reo<sup>674</sup>.

D) Por otra parte, a diferencia de su predecesora, la Ley 15/2007 no extiende la presunción más allá de la conducción temeraria. Silencia toda referencia al peligro concreto para la vida o integridad de las personas, lo contrario habría sido, como acertadamente, manifiesta Rodríguez Fernández<sup>675</sup>, una presunción inadmisibile. De hecho, el párrafo segundo del artículo 380 del Código penal incorpora sólo la especificación de cuándo la conducción se reputará manifiestamente temeraria de modo que una vez constatada la presencia de este requisito se procedería a comprobar si además se ha producido o no el resultado de peligro concreto, y si el sujeto ha abarcado o no con el dolo ese elemento, recurriendo para ello a todos los medios de prueba admisibles en el procedimiento penal<sup>676</sup>. En consecuencia, no toda conducción superando los topes de velocidad y de alcohol mentados en el artículo 379 del Código penal dará lugar, sin más, a la comisión del delito del artículo 380 del Código penal. En todo caso, y en esto radica la virtualidad de este apartado segundo, no bastará la constatación de estos dos factores para afirmar, sin más, la realización del delito ya que, en todo caso, habrá de cerciorarse de que se ha generado un riesgo concreto para la vida o la integridad física de personas implicadas en el tráfico viario. Esta exigencia significa, en parte, la frustración del propósito del legislador de no dar tregua a conductores temerarios, y ello porque, como apuntan González Cussac y Vidales Rodríguez, la presencia de uno sólo de estos factores puede conducir a idénticos resultados<sup>677</sup>.

En definitiva, en este párrafo segundo se contiene lo que Grima Lazindra denomina, con acierto, una interpretación auténtica parcial del término “temeridad manifiesta”. No se trata de un caso de presunción de un elemento del tipo, sino del uso

---

<sup>674</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El Delito...”, cit., p. 154.

<sup>675</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., pp. 25 y 26.

<sup>676</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., pp. 160 y 161.

<sup>677</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., p. 210.



de la técnica legislativa de interpretación auténtica<sup>678</sup>. De modo que habrá que interpretar el artículo 380. 1 y 2 del Código Penal sobre la base del concepto tradicional de temeridad manifiesta, el cual comprende, ahora por mandato legal, la conducción en la que concurren, aisladamente consideradas, las conductas de los tipos de los artículos 379. 1 y 2 inciso 2 del Código Penal, pero no excluye otras modalidades que, suponen una vulneración patente y grave de las más elementales reglas del tráfico viario. Determinada la temeridad manifiesta ha de acreditarse, en todo caso, la existencia de peligro concreto para la vida o integridad física de las personas<sup>679</sup>.

Así, dejando al margen los supuestos de temeridad no vinculados al exceso de velocidad o a la influencia de drogas tóxicas o bebidas alcohólicas (conducir por dirección prohibida, invadir zonas peatonales, etc.), González Cussac y Vidales Rodríguez<sup>680</sup> distinguen cuatro supuestos alojados en este precepto:

- a) La conducción con velocidad que exceda los límites señalados en el nuevo artículo 379.1, siempre que, además, se sobrepasen las tasas de alcoholemia cifradas en el inciso final del apartado segundo del referido precepto, sin que sea necesario probar que el sujeto se hallaba influenciado por la ingesta de tales bebidas; a lo que hay que sumar la consabida situación de riesgo.
- b) La conducción con velocidad que exceda dichos límites y, sin presencia de alcohol, para el caso de que se haya generado un concreto peligro para la vida o la integridad de las personas.
- c) La conducción con velocidad inferior a los límites referidos, pero superiores a los señalados administrativamente, siempre que pueda acreditarse la causación del mencionado peligro.
- d) Y, por último, la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas, con independencia de la velocidad a la que se circule si se constata la creación de un peligro concreto

---

<sup>678</sup> GRIMA LIZANDRA, V.: “Los Delitos...”, cit., p. 130.

<sup>679</sup> Circular 10/2011 de la Fiscalía General del Estado, de 17 de noviembre, p. 30.

<sup>680</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., p. 211.

### III. DELIMITACIÓN DEL CONTENIDO DE LOS ARTÍCULOS 380 Y 381.

En este apartado me voy a referir muy brevemente al delito de “conducción suicida u homicida” del artículo 381 del CP, como modalidad agravada del 380, al que se añade un elemento subjetivo del injusto, específicamente el “manifiesto desprecio por la vida de los demás”

En la LO 15/2007 se ha optado por mantener la incriminación de la “conducción suicida u homicida” que, como es sabido, tiene su origen en la reforma operada en el texto punitivo por LO 3/1989, de 21 de junio, cuyo confesado propósito fue apaciguar la alarma social que generaba este tipo de comportamientos para los conductores que circulaban reglamentariamente y para el resto de participantes en el tráfico viario. Dispone el artículo 381:

*<<1. Será castigado con la penas de prisión de dos a cinco años, multa de doce meses a veinticuatro meses y privación del derecho a conducir vehículos a motor por tiempo superior a seis y hasta diez años, el que con manifiesto desprecio por la vida de los demás, realizare la conducta descrita en el artículo anterior. 2. Cuando no se hubiera puesto en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, las penas serán de prisión de uno a dos años, multa de seis a doce meses y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por el tiempo previsto en el párrafo anterior >>.*

Conforme a tal prescripción, el párrafo primero del artículo 381 sanciona, como delito de peligro concreto, la conducción manifiestamente temeraria realizada con “manifiesto desprecio por la vida de los demás”; mientras que el párrafo segundo del citado precepto, sanciona, como delito de peligro abstracto, la misma conducta cuando no se hubiere generado riesgo para la vida o la salud de las personas, figura que, sin embargo, no ve incrementada su penalidad respecto a la prevista en la legislación

derogada. Los elementos de las dos figuras son coincidentes, a excepción, claro está, de la exigencia de resultado de riesgo<sup>681</sup>.

El aspecto objetivo de la conducta tipificada en el artículo 381.1 coincide en lo sustancial con el aspecto objetivo del delito de conducción manifiestamente temeraria definido en el artículo 380. Al definir la conducta típica, el artículo 381.1 remite expresamente a la “conducta descrita en el artículo anterior”, de forma que exige: a) la conducción de un vehículo a motor por vías públicas –elementos que han de interpretarse en el sentido expuesto respecto del artículo 380-; b) que tal conducción sea manifiestamente temeraria – es decir, una conducción que vulnere de forma clara, patente y notoria las normas más elementales de cuidado exigibles en el ámbito de la circulación-; c) la producción de un resultado de riesgo causalmente conectado a la conducta peligrosa y objetivamente imputable a ésta –elemento que también debe ser interpretado en el mismo sentido que en el artículo 380-. Aunque los elementos objetivos son, en principio, comunes, es preciso realizar algunas consideraciones sobre la interpretación del concepto de temeridad manifiesta y sobre el resultado de riesgo, en el contexto de este delito<sup>682</sup>.

De entrada, con estas precisiones, ciertamente, salta a la vista que la diferencia entre el delito previsto y penado en el artículo 380 y en el 381 estriba en la presencia o no en la conducción “del manifiesto desprecio por la vida de los demás”, pero queda en el aire la determinación de si las conductas descritas en estos preceptos, a salvo lo anterior, son plenamente coincidentes o si hay entre ellas algún matiz diferencial y cuál es el ámbito aplicativo de cada precepto. No suscita ningún problema la distinción de la conducción temeraria del artículo 380 del Código penal frente a la del artículo 381, apartado segundo del Código penal; la principal dificultad reside en encontrar algún criterio de delimitación entre el artículo 381, (apartado primero) y el artículo 380 del Código penal. Sin embargo, la cuestión se vuelve especialmente espinosa si se atiende a que el primero se concibe como una modalidad agravada del segundo en tanto remite a la conducción con temeridad manifiesta pero siempre que se realice con manifiesto desprecio por la vida de los demás, a lo que se une que ambos se configuran como

---

<sup>681</sup> DÍEZ-SANZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009, p. 225.

<sup>682</sup> *Ibidem*, pp. 225 y 226; en el mismo sentido, Orts Berenguer, E.: “Delitos...”, cit., p. 652

delitos de peligro concreto. En la doctrina se han mantenido opiniones divergentes: por un lado se ha defendido que el núcleo esencial de la conducta típica –conducción con temeridad manifiesta- es el mismo en los dos tipos de acción, y se ha cifrado la diferencia entre ambos delitos en el “tipo subjetivo”; y también se dicho que la diferencia entre uno y otro estriba en un plus de peligrosidad de la conducta del artículo 381, no en el tipo subjetivo en el que coinciden<sup>683</sup>.

Entre los que defienden la primera tesis, Molina Fernández afirma que ambos tienen en común la misma acción típica –conducción de un vehículo de motor con temeridad manifiesta-, y pueden compartir un mismo resultado –creación de un concreto peligro para la vida o integridad de otro-, en tanto las diferencias se encuentran, principalmente, (aunque no sólo) en el elemento subjetivo: mientras la conducta del artículo 380 entraña la creación de un peligro para la vida o integridad física concurriendo imprudencia grave respecto del eventual resultado, el tipo del 381 presupone un dolo eventual –una tácita aceptación- del resultado que pueda producirse<sup>684</sup>.

Orts Berenguer y Roig Torres, señalan que la conducta requerida para la aplicación del artículo 381 ha de ser de gravedad que ponga en peligro la vida de las personas. Si no muere nadie o sólo hay un lesionado el delito se habrá cometido igualmente, pero la conducción practicada por el sujeto ha de ser de las idóneas para ocasionar la muerte. En tanto que para la tipicidad del artículo 380 el legislador se conforma con que haya una conducción adecuada para poner en peligro concreto la vida o la integridad de las personas. Con todo, de este matiz diferencial podría deducirse que la ley asigna una mayor peligrosidad a la conducta penada en el artículo 381 respecto a la del artículo 380<sup>685</sup>. Sin embargo, también concluyen que es obligado por obvio: 1) que se trata de dos delitos de peligro, dolosos, en los que el bien jurídico es la vida y la integridad de las personas; por tanto de delitos que describen conductas peligrosas para dichos bienes; 2) que la intención con que procede un sujeto ha de probarse, como el resto de los elementos de toda infracción, por exigirlo así los principios de legalidad y de presunción de inocencia; 3) que la diferenciación entres dolo eventual y culpa

---

<sup>683</sup> ORTS BERENGUER, E y ROIG TORRES, M.: “Artículo 381...”, cit., p. 328.

<sup>684</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento...*, cit., p. 1355.

<sup>685</sup> ORTS BERENGUER, E. y ROIG TORRES, M.: “Artículo 381”, cit., p. 332.

consciente es sumamente difícil de trazar; 4) que la prueba de uno y otra es extremadamente difícil, especialmente cuando se considera el dolo como un proceso psicológico, toda vez que es imposible practicar un registro en la mente del sujeto para averiguar qué sabía y quería cuando actuó. De modo que el artículo 381 se aplicaría a los supuestos de dolo eventual de peligro. En cualquier caso, concluyen los autores que no la delimitación de los respectivos ámbitos típicos no es fácil porque no es sencillo precisar cuándo hay manifiesto desprecio por la vida de los demás y cuándo no, extremo en el que por descontado, radica la diferencia entre los delitos de los artículos 380 y 381. En definitiva no se puede más que negar la existencia de un criterio preciso, seguro e inamovible (o de varios) para fundamentarla. No hay criterios porque es imposible fijar uno con pretensiones de validez plural, salvo este: cada caso ha de ser estudiado y resuelto de forma individualizada<sup>686</sup>.

No obstante, la reciente Circular 10/2011, de 17 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Seguridad Vial, vuelve a reiterar que «Este delito, introducido por la LO 3/89, se diferencia del previsto en el artículo 380 del Código penal en el tipo subjetivo. Es el dolo eventual referido al resultado lesivo para la vida e integridad física del artículo 381, frente al referido al peligro típico para ambos bienes jurídicos el que justifica la mayor punición. Consecuentemente, si se produce un resultado de homicidio o lesiones, será aplicable la situación concursal del delito del artículo 381 examinado junto con las infracciones dolosas correspondientes de los artículos 138 y 147 y siguientes del Código penal, que comportan sanciones penales elevadas, acordes con la extraordinaria gravedad que revisten hechos de esta especie. En este sentido se pronuncian, entre otras las SSTS 1464/2005, de 17 de noviembre [RJ 2006\225] y 226/2006, de 19 de febrero [RJ 2006\2275].

---

<sup>686</sup> Ibidem, pp. 331 y 333; en sentido similar, ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 653, afirma que conducir con manifiesto desprecio significa que el sujeto ha de manejar los mandos de un vehículo en marcha de tal manera que, con arreglo a la experiencia general, sea evidente para cualquiera que su forma de hacerlo representa un grave y claro peligro para la seguridad de los usuarios, que es muy probable que de resultas de su conducta pueda producirse un accidente mortal o que menoscabe la integridad de otras personas. Y, verdaderamente, conducir así supone aceptar que alguno de los citados resultados lesivos se produzca, porque por fuerza el que actúa de ese modo ha tenido que representarse la posibilidad de que sucedan y pese a ello no ha variado su comportamiento; y ha tenido que representárselo porque si su conducta es a todas luces peligrosa para cualquiera también ha de serlo para él. Por lo que bien puede afirmarse que ha asumido que el reiterado resultado se produzca, aunque no lo busque ni lo desee; esto es, que actúa con el llamado dolo eventual.

La doctrina jurisprudencial consolidada<sup>687</sup> –continúa la Circular- atiende al concepto normativo de dolo eventual entendido como conocimiento por el sujeto del riesgo jurídicamente desaprobado para los bienes tutelados y la conformidad con el probable resultado derivado de su comportamiento, asumiendo graves peligros que no tiene la seguridad de controlar. No obstante, la nueva expresión “manifiesto desprecio” que sustituye en la redacción vigente del artículo 381 a la anterior referida al “consciente desprecio”, ha suscitado dudas sobre la vigencia de esta interpretación. Podría pensarse que el adjetivo “manifiesto” –el mismo que utiliza el tipo del artículo 380- tiene un carácter más objetivado, referido a la evidencia probatoria, al hecho perceptible o notorio (SSTS 561/2002, de 1 de abril [RJ 2002\6758]). Con este hilo argumental la modificación legal habría desplazado el tipo subjetivo desde el ámbito del dolo eventual al terreno fronterizo de la culpa con previsión o representación. Consecutivamente, el resultado producido daría lugar a la aplicación del tipo imprudente del resultado –de homicidio o lesiones- con aplicación de los artículos 142 y 152 del Código penal. Se produciría, así, una sustancial rebaja de la pena aplicable.

Sin embargo, dicha interpretación propuesta es rechazable e incompatible con la intención legislativa de elevar el rigor penal en el tipo de peligro del artículo 381 (la pena es ahora de 2 a 5 años de prisión, frente a la anterior de 1 a 4 años anterior). En realidad, expresiones similares a la que ahora se incluye en el artículo 381 – como el “temerario desprecio” comprendido en los artículos 205 y 208 del Código penal- se reconducen normalmente a la categoría de dolo eventual. La expresión legislativa tiene un concreto significado doctrinal, ajeno a la exégesis descartada de claro tinte procesal. La nueva expresión derivada de la concepción dogmática del dolo estructurado sobre la experiencia general ex ante, de acuerdo con el espectador objetivo. En definitiva, la sustitución de la expresión “consciente desprecio” por “manifiesto desprecio” no implica la modificación del tipo subjetivo, que sigue identificándose con el dolo eventual. Este es además el criterio de la más reciente doctrina jurisprudencial, concretamente, las SSTS 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827], 1019/2010, de 2 de noviembre [RJ 2010\8197] y 1135/2010, 29 de diciembre [2011\39]>>.

---

<sup>687</sup> Véanse las SSTS 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827] y 1019/2010, 2 de noviembre [RJ 2010\8197].

No obstante lo anterior, es obvio que los tipos contenidos en este precepto son idénticos a los de su predecesor, el artículo 384, con la única salvedad de que se ha sustituido la expresión “consciente” por “manifiesto” ambas referidas al desprecio por la vida de los demás con el que debía desarrollarse la temeraria conducción. Sin embargo, lo que queda patente es que el legislador introduce en la LO 15/2007 un parámetro objetivo, de forma que el desprecio por la vida de los demás no tiene que medirse ya acudiendo a determinadas instancias subjetivas del autor, sino a un juicio de experiencia. Así según González Cussac y Vidales Rodríguez, “manifiesto” parece referirse a que el desprecio por la vida de los demás ha de ser patente, evidente, grave, atendiendo a la experiencia general (espectador objetivo) y no conforme a la representación del conductor (consciente)<sup>688</sup>. En sentido similar –apunta Olmedo Cardenete–, la modificación operada por la LO 15/2007 ha venido a dar la razón a la tesis que situaba en el plano objetivo la distinción entre ambas figuras delictivas en la medida que la vigente redacción del artículo 381 del Código penal ya no habla de “consciente” sino de “manifiesto” desprecio por la vida de los demás. Con ello la norma prescinde de una referencia a la conciencia del sujeto activo, al aspecto cognitivo de su comportamiento peligroso, para situarse, más adecuadamente, en al carácter “manifiesto” de su desprecio por la vida de los demás, elemento normativo que sin duda trae a colación un juicio de valoración objetiva que el juzgador debe hacer sobre la temeridad de la conducción<sup>689</sup>.

Por su parte, la Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo participa de esta ausencia de consenso y en las pocas resoluciones en las que ha tenido oportunidad de pronunciarse ha puesto de relieve el desconcierto interpretativo que esta figura delictiva suscita<sup>690</sup>. Así mientras en la STS 178/1996, de 19 de febrero de 1996 [RJ 1996/1050], afirmó que son homogéneos el delito de imprudencia temeraria con resultado de muerte y el de conducción temeraria con desprecio a la vida humana, pues

---

<sup>688</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., p. 213

<sup>689</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Conducción temeraria con manifiesto desprecio para la vida o la integridad de las personas”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010, p.102.

<sup>690</sup> MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>, J.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Córdoba Roda, J. y García Arán, M. (dirs.), *Comentarios al Código Penal Parte Especial*, Tomo II, Madrid, 2004, cit., p. 1735. Señala el autor el desconcierto interpretativo que quince años después de su configuración típica sigue generando una figura legal que no era necesaria y si lo era no debía haber sido ésta la respuesta penal a los importantes problemas dogmáticos que las posibles variantes que supuestos como los que se pretenden regular pueden presentar.

<< en ambas infracciones se produce una culpa consciente>>, lo que como señala el citado autor, no es siempre cierto respecto del primer delito y, desde luego, nunca respecto del segundo, en la STS de 25 de octubre de 1999 (RJ 1999/7586), señaló que esta figura << constituía una posición intermedia entre el delito de riesgo y la tentativa de homicidio>> de manera que parecía contemplar como posible un *tertium genus* entre los delitos de peligro ( de mera actividad y de resultado) y la tentativa de un delito de lesión (de resultado material).

En cambio, posteriormente, la STS 561/2002, de 1 de abril [RJ 2002\6758] sitúa la diferenciación entre el tipo básico y la conducción temeraria del artículo 380 y el del apartado primero del artículo 381 del Código penal, en el ámbito subjetivo del dolo y el objeto de referencia de éste (esto es, si respectivamente no abarca o sí lo hace el resultado de peligro consistente en poner en peligro la vida de los demás). En este sentido, manifiesta la resolución mencionada que <<un más detallado análisis, sin embargo, pone de relieve que ese elemento subjetivo – el consciente desprecio por la vida de los demás- supone una alteración sustancial de la estructura de los delitos contra la seguridad del tráfico definidos en los artículos anteriores del Capítulo IV del Título XVII del CP. Porque en todos ellos – a excepción del contenido en el artículo 381 que ha reproducido el 340 bis d) del Código Penal de 1973 introducido por la Ley 3/1989- el tipo subjetivo está constituido por la conciencia y voluntariedad de la infracción de una norma de cuidado relativa al tráfico, a la conducción de un vehículo de motor o a la seguridad vial, pero no por la conciencia y voluntariedad del resultado que eventualmente puede ocasionar aquella infracción, mientras que en el delito a que ahora nos referimos el dolo abarca no sólo la infracción de la norma de cuidado sino también el eventual resultado. No de otra forma puede ser interpretado el tipo en cuestión. Si una persona crea, con su forma temeraria de conducir, un peligro concreto para la vida o integridad de las personas y lo crea con consciente desprecio para estos bienes jurídicos, debe entenderse que se representa y admite la posibilidad de su lesión, puesto que los pone en peligro precisamente porque los aprecia, representación y consentimiento que obliga a atribuirle, al menos, el dolo que la doctrina y la jurisprudencia denominan eventual>>.

En cualquier caso, las Audiencias Provinciales han ido ampliando el ámbito de aplicación de este delito a otro tipo de conductas que revelan una extraordinaria



peligrosidad objetiva y resultan idóneas para integrar el elemento objetivo del delito más grave<sup>691</sup> incluyendo supuestos distintos al clásico de las conducciones en sentido contrario en autopistas y autovías para las que fue concebido el antiguo artículo 340 bis d) del Código penal anterior y la Reforma llevada a cabo por la LO 3/89 del que procede y entre otras muchas SSAP Barcelona 504/2008, de 20 de junio [JUR 2008\265463] y Huesca 2/2011, de 19 de enero [JUR 2011\119001], y STS 1019/2010 de 2 de noviembre [RJ 2010\8197]. La evolución de la realidad social del tráfico ha llevado al ámbito del actual artículo 381 casos diversos, como los “piques” en los que dos o más conductores en zonas urbanas con tránsito de personas emprenden agresivamente competición de velocidad, conducción a muy elevada velocidad en zonas peatonalizadas, carreras ilegales, etc. En relación a éstas últimas, la calificación del Ministerio Público será la del artículo 380 en función de la menor peligrosidad objetiva de la conducción y cuando el dolo se proyecte sobre el peligro y no sobre el resultado. Es el caso de la SAP de Alicante 168/2012, de 5 de marzo [JUR 2012\250098], en la que se contempla conducción temeraria en la circulación en paralelo durante mucho tiempo a elevada velocidad, de noche y con niebla; y en el mismo sentido, la SAP de A Coruña 321/2010, de 16 de julio [2010\363230].

Así pues, de conformidad con lo anterior se puede concluir lo siguiente:

a) El delito del artículo 381 del Código penal se configura como una modalidad agravada del delito de conducción temeraria<sup>692</sup> que alcanza una posición intermedia entera el delito de riesgo y la tentativa de homicidio, valoración que explica su particular tipificación y la pena que se establece<sup>693</sup>.

b) La descripción de este elemento típico nuclear sigue girando sobre “el desprecio” por la vida de los demás. A partir de este entendimiento, la diferenciación entre el artículo 380 y 381 del Código penal se ha de realizar desde el requisito del manifiesto desprecio por la vida de los demás.

---

<sup>691</sup> DÍEZ-SANZ DE ULZURRUM LLUCH.: “Conducción con manifiesto ...”, cit., p. 229, se refiere concretamente a conducción en sentido contrario por carreteras convencionales (SAP de Girona 503/2002, de 29 de julio, [JUR 2002\247548], supuestos de conducción agresiva, SAP de Madrid 477/2005, de 28 de octubre [JUR 2006\10804], invasión de zonas peatonales STS 877/1999, de 2 de junio [RJ 1999\4133], carreras ilegales SAP de Lugo 51/2006, de 6 de abril [JUR 2006/216751].

<sup>692</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 848.

<sup>693</sup> Exposición de Motivos de la LO 3/1989, de 21 de junio, de actualización del antiguo Código penal.

c) La sustitución del requisito “consciente desprecio” por “manifiesto desprecio” por la vida de los demás, hace referencia simplemente a que con la nueva redacción de este nuevo elemento típico se pretende objetivar este concepto, esto es que el manifiesto desprecio por la vida de los demás ha de valorarse desde la perspectiva del ciudadano medio atendiendo a las circunstancias objetivas del caso concreto<sup>694</sup>, entendiéndose incluso que ha supuesto un cambio en la fundamentación dogmática del dolo eventual, pasando del anterior fundamento desde la teoría del sentimiento o de la indiferencia al actual desde concepciones normativas y objetivas del dolo<sup>695</sup>.

d) La conducta típica es, por tanto idéntica a la prevista en el artículo 380<sup>696</sup>: conducir con temeridad manifiesta significa conducir con imprudencia grave, incumpliendo las normas elementales de cuidado de manera evidente se deducirá si, además, se realiza con manifiesto, o evidente, patente, desprecio hacia la vida ajena. Lo que puede ocurrir cuando se utiliza la vía para fines diferentes para los que está diseñada –se utilizan como circuitos de carreras-, cuando se conduce por lugares no habilitados reglamentariamente para el desplazamiento de vehículos –zonas peatonales, o aceras- o porque se utiliza el vehículo a motor o ciclomotor como instrumento intimidatorio – para realizar maniobras bruscas de frenado, o colocarse en paralelo-.

e) A partir de este entendimiento, la diferenciación entre el artículo 380 y 381 del Código penal se ha de realizar desde el requisito del manifiesto desprecio por la vida de los demás. En consecuencia la valoración de si concurre o no una conducción tan extrema se va a hacer desde un criterio objetivo, la percepción del ciudadano de la forma como se está desarrollando la conducción y no desde la perspectiva del sujeto concreto que, si tiene sus facultades de percepción disminuidas, puede no haber sido consciente de la extrema gravedad de su conducción.

f) Se debe limitar la aplicación del actual artículo 381 del Código penal a supuestos de especial peligrosidad de la conducta de conducción con temeridad

---

<sup>694</sup> TRAPERO BARREALES, M.: Los delitos..., cit., pp. 200 y 201.

<sup>695</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: “Homicidio...”, cit., p. 101, quien entiende que desde la introducción del término “manifiesto” desprecio el dolo eventual se debe interpretar como que el sujeto no pueda confiar razonablemente en la no producción del resultado.

<sup>696</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 226.

manifiesta, pero en los que no exista dolo de matar o lesionar, porque para aquellos casos en los que concurra y puede demostrarse el dolo de matar el tipo penal que habrá de ser apreciado ya no es este delito contra la seguridad vial, sino el delito de homicidio o lesiones, consumado o en grado de tentativa<sup>697</sup>. De hecho la jurisprudencia menor declara no haber conducción temeraria por absorción por comportamiento doloso con el vehículo a motor con intención de causar la muerte en SAP de Ciudad Real 12/2012, de 24 septiembre [RJ 2012\9077], o con intención de causar lesiones en STS 1148/2011, de 8 de noviembre [RJ 2012\1515].

En mi opinión, el anterior artículo 384 del código penal situaba la distinción entre ambas figuras delictivas en el plano subjetivo en cuanto reclamaba que el sujeto activo debía ser conocedor de que la conducción temeraria se efectuaba con desprecio por la vida de los demás (elemento cognitivo del dolo), sin embargo, el cambio terminológico operado por la LO 15/2007, ha venido a solventar algunas dudas interpretativas y apunta, en mi opinión más que a ese elemento cognitivo, al carácter visible y patente del presupuesto fáctico del tipo sin que el vocablo “manifiesto” sea sinónimo de compromiso de asumir el riesgo de un posible resultado lesivo por parte del conductor. Aunque tampoco se puede negar que el “manifiesto desprecio” supone una objetivación del dolo basada en el alto nivel de riesgo que genera la conducta, de tal modo que no se puede alegar que se esperaba o confiaba de forma racional en que no se produjera el resultado<sup>698</sup>. De manera que la en caso de participación en conducciones especialmente arriesgadas como “piques o carreras ilegales” la calificación será la del artículo 380 en función de la menor peligrosidad objetiva de la conducción y cuando el dolo se proyecte sobre el peligro y no sobre el resultado, como se pone de manifiesto en la SAP de Valencia 721/2009, de 11 de octubre [ARP 2012\1364]. De modo que atendiendo a los criterios establecidos en la Consulta 1/2006 la diferenciación entre ambas infracciones y la inferencia del dolo correspondiente se basa en: a) la mayor o menor antijuridicidad de la conducta, y, b) la flagrancia, ambos desde el punto de vista objetivo de las características de la conducta desplegada.

Para finalizar, conviene señalar que a pesar de que tras la reforma operada por la L.O 15/2007 se mantiene el delito de “conducción suicida”, en el artículo 381 CP, y la

---

<sup>697</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., pp. 207 y ss.

<sup>698</sup> Vid. La STS 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827].

jurisprudencia ha venido ampliando el ámbito aplicativo de esta figura delictiva, algunos autores como Corcoy Bidasolo mantiene que pese a los argumentos político-criminales que podrían justificar su existencia, sería conveniente su supresión y castigar los supuestos de conducción extraordinariamente temeraria con peligro para la vida o la salud como tentativa de homicidio, o de lesiones, y en el caso que se produzcan resultados lesivos, como homicidio o/y lesiones dolosas consumada. Aboga la autora por la incorporación de dos nuevos apartados en el artículo 380 CP, de conducción temeraria. Un apartado en el que se incluyera una modalidad cualificada para supuestos de extraordinaria temeridad, sin peligro para la vida o salud, es decir la conducción suicida de peligro abstracto. En otro apartado se tipificarían las situaciones de temeridad no extraordinaria, sin peligro ex post, es decir, el delito de conducción temeraria sin concreto peligro para la vida o la salud. Señala la autora en cita que con independencia de la opinión crítica que le merece el apartado 2 del artículo 380 CP, en cuanto establece una presunción de temeridad, no queda claro si está configurado como un delito de peligro abstracto o concreto. Por consiguiente, debería eliminarse esta apartado e introducirse los propuestos<sup>699</sup>.

---

<sup>699</sup> CORCOY BIDASOLO, M: “Homicidio...”, cit., p. 118.



# **CAPÍTULO QUINTO. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**



## I. INTRODUCCIÓN

Una vez afirmada la tipicidad del caso real concreto; es decir, comprobado que es subsumible en el supuesto de hecho del tipo de delito previsto en la norma penal, el siguiente paso, en orden a la averiguación de si ese caso puede acarrear responsabilidad penal, es la determinación de la antijuridicidad; esto es, la constatación de que el hecho producido es contrario a Derecho, injusto o ilícito<sup>700</sup>.

Como es sabido, para la presencia de un delito es preciso un comportamiento humano subsumible en un tipo penal. Normalmente la realización de un hecho típico genera la sospecha de que ese hecho es también antijurídico; pero ello no basta, puede suceder que el comportamiento típico se halle justificado por la concurrencia de una causa de justificación<sup>701</sup>; faltará entonces la antijuridicidad de la conducta y desaparecerá la posibilidad de considerar que la misma constituya delito. La acción típica realizada continúa siendo típica pero está permitida<sup>702</sup>.

Conforme a estas premisas, la comprobación última de la antijuridicidad de una conducta en general y de la conducción manifiestamente temeraria en particular, tiene carácter negativo. Primero, se trata de determinar si concurren positivamente los elementos fundadores del injusto penal – conducción de un vehículo a motor o ciclomotor con temeridad manifiesta y peligro concreto para la vida o integridad de las personas- para averiguar, a continuación, si concurre o no alguna causa de justificación que excluya la antijuridicidad.

La exclusión de la antijuridicidad puede tener lugar por alguna de las causas expresamente previstas en el artículo 20 del Título I del Libro I del Código penal<sup>703</sup>. Del catálogo de eximentes de responsabilidad criminal previstas en dicho precepto únicamente reúnen la consideración de causas de justificación de los comportamientos

---

<sup>700</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho Penal Parte General*, Valencia, 2010, p. 299, quienes subrayan que el Derecho Penal no crea la antijuridicidad sino que selecciona, por medio de la tipicidad, una parte de comportamientos que generalmente constituyen ataques muy graves a bienes jurídicos muy importantes, conminándolos con una pena.

<sup>701</sup> Para, MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 169, las causas de justificación suponen la concurrencia de ciertas razones que conducen al legislador a valorar globalmente de forma positiva el ataque a un bien jurídico-penal (sin que por ello desaparezca su consideración de “mal” aisladamente considerado).

<sup>702</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 222.

<sup>703</sup> En este sentido, MIR PUIG, S.: *Derecho...*cit., p. 427.



penalmente típicos la legítima defensa contemplada en el número 4, el estado de necesidad entre bienes jurídicos heterogéneos previsto en el apartado 5º y el cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo en el 7º. Además, el consentimiento es la única causa de justificación no citada expresamente entre las eximentes del artículo 20 del Código Penal<sup>704</sup>.

La concurrencia de estas causas de justificación, que actuando como elementos negativos del tipo de antijuridicidad transmutan en justo lo que generalmente es injusto, no significa que los actos justificados y penalmente inocuos sean indiferentes para el ius puniendi del Estado ni para los ordenamientos jurídicos en general, pues toda la maquinaria procesal penal tendrá que ponerse en marcha para verificar hasta qué punto tal acción, generalmente injusta, en este caso concreto se torna legítima en el ordenamiento jurídico<sup>705</sup>.

Orillando consideraciones generales sobre estas normas que permiten realizar, bajo determinados requisitos, actos penalmente prohibidos, conviene referir que, en relación al tema objeto de este trabajo: i) la legítima defensa, si no se excluye como posible causa de justificación en el delito de conducción temeraria en tanto es posible su apreciación teórica, sí que responde a un planteamiento extremo ya que su operatividad práctica se aleja de la realidad; ii) “el estado de necesidad” cuando éste se produzca a causa de una emergencia (traslado de enfermos o heridos graves, actuaciones de los bomberos en la sofocación de incendios o de la policía en la persecución de delincuentes) y iii) “el cumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”, se revelan como la alternativa verdaderamente viable y más contemplada en la práctica forense para apreciar la justificación en esta modalidad delictual; iv) mientras que el consentimiento suscita un interesante debate doctrinal acerca de su apreciación como causa de exclusión del tipo o de la antijuridicidad, siendo especialmente controvertido el alcance del consentimiento de los acompañantes del conductor manifiestamente temerario.

---

<sup>704</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 342. Aunque la doctrina no coincide unánimemente en cuál es la naturaleza del consentimiento.

<sup>705</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: *Compendio de Derecho Penal*, Madrid, 2010, p. 143

## II. LEGÍTIMA DEFENSA

De entrada, puede pensarse que esta figura carece de la más mínima línea argumentativa para ser apreciada en tanto su propia naturaleza excluye la aplicación en los supuestos de conducción temeraria por cuanto no se observa en la práctica un caso específico en el que se contemplen los requisitos legales para su apreciación: esto es, resulta si no inviable, sí improbable alegar legítima defensa en el caso en que el sujeto activo efectúe una temeraria conducción con la consiguiente afectación de un bien jurídico colectivo con el fin de defenderse o responder a la agresión ilegítima de un tercero.

No obstante, aunque sólo sea aisladamente, se pueden plantear ciertos casos en los que no está enteramente claro cuál es la causa que puede justificar el hecho ilícito perpetrado; esto es, la conducción manifiestamente temeraria con peligro concreto para otros participantes en el tráfico viario, en defensa de la propia persona o bienes o incluso de un tercero.

Piénsese en el supuesto de un sujeto que circula por autovía perseguido por otro vehículo cuyo conductor, al situarse en paralelo, efectúa varios disparos que no consiguen alcanzar al primero. Ante la inminencia de la agresión ilegítima y con el fin de impedir que el agresor consiga el objetivo de hacer blanco en su cuerpo, el conductor agredido emprende huida a 200 kms/h adelantando en una curva cerrada a otro vehículo que tiene que desplazarse al arcén para evitar el contacto lateral. En cuanto que se produce una agresión ilegítima, real e inminente como son los disparos, la necesidad de huir a toda velocidad como único medio de impedir el ataque a su persona y la falta de provocación por parte del agredido que conducía, de forma adecuada, hacia su domicilio, ¿se podría considerar la posibilidad de aplicar la causa de justificación de legítima defensa? Con carácter general, no se apreciaría la legítima defensa en aquellos casos en que el sujeto pudiese huir<sup>706</sup> como medio de evitar la agresión ilegítima y en ese caso huye aunque a gran velocidad y poniendo en peligro la vida de otros

---

<sup>706</sup> La huida no siempre es exigible, ni siquiera recomendable, pero ha de considerarse como un medio adecuado de defensa si es posible, no vergonzante y medio seguro de evitar la lesión (SSTS de 4 de febrero de 1983 [RJ 1983\727] y 15 de junio de 1983, [RJ 1983\3539]).

participantes en el tráfico viario, ¿cuál sería la causa justificante de la típica conducción temeraria?

Y, si el sujeto agredido, en vez de huir embiste con su vehículo a su agresor, mientras otros vehículos que circulan por la misma vía han de desplazarse para evitar la colisión, ¿se podría considerar la posibilidad de aplicar la legítima defensa?

Si en el ejemplo anterior, el agresor efectúa un disparo certero que impacta en el hombro del agredido, cesa en la persecución y el herido ante la inminente y masiva pérdida de sangre, aumenta su velocidad hasta situarse a 200 kilómetros por hora en autovía y realiza adelantamientos por la derecha, con el fin de llegar lo antes posible al hospital más cercano por el riesgo de desmayarse ¿cuál sería la causa justificativa de la conducta?

Tanto el estado de necesidad en sentido estricto como la legítima defensa suponen una situación de peligro que sólo puede conjurarse mediante un hecho típico. En la última se permite reaccionar frente a una persona que agrede antijurídicamente; en el primero, en cambio, se lesionan intereses de una persona que no realiza ninguna agresión ilegítima (salvo si se ataca bienes colectivos, no susceptibles de legítima defensa)<sup>707</sup>. Desde este punto de vista, parece razonable considerar que en todos y cada uno de los supuestos anteriores la causa justificativa mal podría conciliarse con la legítima defensa en tanto sólo cabe como reacción contra el ilegítimo agresor y no contra bienes de la colectividad, o, en su representación, de terceros ajenos al provocador que, en definitiva, verían puestos en peligro sus bienes jurídicos individuales como consecuencia de la temeraria conducción.

Mantiene Molina Fernández que como toda acción justificada, la defensa presenta las características de una actio dúplex fruto de un conflicto de intereses en el que la preservación de ciertos bienes jurídicos, en este caso los de la víctima de la agresión, sólo puede hacerse a costa de lesionar o poner en peligro otros bienes protegidos, en este caso los del agresor. Cuando, de acuerdo con el rasero valorativo del ordenamiento, prevalecen los intereses del agredido, la justificación no plantea

---

<sup>707</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., pp. 457 y 458.

problemas ya que nos moveríamos en el marco del mal menor que caracteriza las situaciones típicas del estado de necesidad<sup>708</sup>.

Conforme a estos planteamientos y la regulación actual de esta causa de justificación, más adecuadas o conciliables resultan las hipótesis descritas con el estado de necesidad en el que queda amparada la lesión de intereses de un sujeto que no realiza acto antijurídico de agresión alguno; a excepción del caso en que el agredido arremete con su vehículo contra el conducido por el agresor en el que sí se podría hablar de defensa frente al mismo. En este caso, se puede decir que la utilización del vehículo a motor en marcha para defenderse de la agresión ilegítima, embistiendo al agresor, se podría alegar como legítima defensa si el único sujeto puesto en peligro fuese el agresor.

No obstante lo anterior, y atendiendo a las indicaciones del tenor literal del precepto que reconoce que la legítima defensa ampara no sólo frente ataques a la persona sino a los bienes, también se podría plantear si es posible la aplicación de la legítima defensa cuando un particular conduce a velocidad excesiva, poniendo en peligro la vida de otros participantes en el tráfico viario para alcanzar a un sujeto que ha atentado contra sus intereses o los de su familia. En el Auto del Tribunal Supremo 2103/2000, de 26 de julio [RJ 2000\7495], se dio respuesta a este tipo de supuestos al considerar que obra en legítima defensa quien persigue a gran velocidad a otro sujeto que previamente había sustraído propiedad de un familiar (su padre)<sup>709</sup>.

Sin embargo, esta declaración es opinable. Son varias las cuestiones a delimitar: aunque la letra de la ley se limita a exigir que la agresión sea ilegítima, del segundo elemento fundamentador de la legítima defensa, la necesidad de defenderse, se deriva la exigencia de que la agresión sea también actual. En efecto, si el Código penal exige que se actúe en defensa de la persona o derechos, será necesario que, como apunta Mir Puig, haya o todavía haya posibilidad de defensa, o lo que es lo mismo, de evitar la lesión del bien jurídico amenazado<sup>710</sup>. La ausencia de agresión ilegítima o cuando esta no es

---

<sup>708</sup> FERNÁNDEZ MOLINA, F.: "Hecho...", cit., p. 173.

<sup>709</sup> Así lo recoge ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: "El delito...", cit. p. 24, a propósito del delito de conducción a velocidad excesiva.

<sup>710</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 445; y en el mismo sentido, LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio...*, cit., pp. 90 y 91, quien indica que los términos "impedir" y "repeler" hacen alusión a

actual, por la presencia de un exceso extensivo, impide apreciar tanto la legítima defensa completa como incompleta<sup>711</sup>.

En el caso objeto de análisis y acerca del cual se pronuncia el Auto citado, no se discute que ha tenido lugar la agresión contra un bien de un pariente -la sustracción del mismo-, la cuestión es si se puede sostener que el peligro que supone la agresión ha desaparecido al convertirse en lesión consumada y agotada en que el agresor tuvo la disponibilidad del bien en cuestión; o, si mientras se prolonga la persecución no se ha llegado a consumir y en consecuencia cabe apreciar la justificación en la defensa de los intereses en juego.

Para Mir Puig faltará la agresión actual cuando la víctima ha sido objeto de la agresión perseguida y es tarde ya para evitarla. Es precisamente el requisito de actualidad lo que nos permite distinguir la defensa de la venganza. Sin embargo, opina que cabe aún legítima defensa frente al ladrón que huye con el botín, pues aún existe posibilidad de defender los bienes arrebatados<sup>712</sup>. Con lo que también desde el plano doctrinal se justifican y refrendan los términos del Auto del Tribunal Supremo 2103/2000, de 26 de julio [RJ 2000\7495], a pesar de que personalmente considero que tanto el castigo como la recuperación del bien sustraído es una cuestión reservada al Estado.

Por lo demás sólo resta decir que la jurisprudencia no contempla ningún caso en que se haya apreciado la causa de justificación de legítima defensa en relación a un supuesto de temeridad manifiesta en la conducción. De lo que no cabe duda es que tampoco es invocable la legítima defensa contra actividades peligrosas que se mantengan dentro del cuidado exigible en el tráfico (riesgo permitido), mientras sí cabe defenderse si exceden del cuidado exigible<sup>713</sup>. En esta línea, sí que se encuentra en la práctica judicial alguna sentencia en la que se aprecia la exención de responsabilidad penal por concurrir legítima defensa frente al conductor temerario. Así lo admite la SAP

---

agresión actual e inminente (poner Sentencias). Contra agresiones pasadas no cabe legítima defensa que constituirá venganza aunque podría valorarse el estado de ofuscación a efectos de la atenuante 3ª del artículo 21 del Código penal. La defensa requiere “ánimo de defensa” y se completa con la “necesitas defensionis”, cuya ausencia da lugar al llamado exceso extensivo o impropio, excluyente de la legítima defensa, incluso como eximente incompleta.

<sup>711</sup> FERNÁNDEZ MOLINA, F.: “Hecho...”, cit., p. 174.

<sup>712</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit. p. 445.

<sup>713</sup> FERNÁNDEZ MOLINA, F.: “Hecho...”, cit., p. 176.

de Asturias 22/2003, de 23 de enero [ ARP 2003\383], <<(…) aceleró e intentó efectuar la maniobra de marcha atrás; momento en el que el portero de un pub y un cliente se aproximaron al vehículo y el primero de ellos introdujo el brazo por la ventanilla de la parte del conductor consiguiendo acceder a las llaves de contacto del vehículo, parando el motor y quedándose con las llaves, mientras el segundo introducía también la mano para sujetar el volante, todo ello con el fin de evitar que el menor creara nuevos riesgos para la integridad de los transeúntes, si bien en esta maniobra debieron golpear la cara del conductor>>.

### III. ESTADO DE NECESIDAD

Así como respecto de la anterior causa de justificación se ha destacado la dificultad de acomodar su construcción teórica al injusto típico del artículo 380 del Código penal lo que excluye su práctica aplicación, la observancia de esta causa no plantea complejidad pues “el estado de peligro actual para legítimos intereses que únicamente puede conjurarse mediante la lesión de intereses legítimos de otra persona”<sup>714</sup> constituye una causa de justificación en principio operativa en el delito de conducción temeraria. En esta descripción se adivina un concepto amplio en el que se podrían incluir también la legítima defensa y el cumplimiento de un deber, manifestaciones específicas de la eficacia justificante de la necesidad.

La doctrina dominante distingue entre estado de necesidad justificante, que surge de la colisión de dos bienes jurídicos de distinto valor, cuando se opta por el sacrificio del bien de menor valor para salvar el de mayor valor; por ello se dice que en estos casos es fundamental aplicar el criterio de ponderación de bienes. Junto a esta forma de estado de necesidad, habría otra que sería meramente exculpante, presidida por el principio de no exigibilidad de un comportamiento distinto y que se daría cuando los bienes en conflicto fueran de igual valor<sup>715</sup>.

En la justificación, la ponderación de los intereses en conflicto se hace siempre de una manera objetiva, tomando como referencia la valoración del propio

---

<sup>714</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit. p. 447.

<sup>715</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 329.

ordenamiento. Ello lleva habitualmente a una única solución del conflicto: para cualquier afectado, la ponderación arroja el mismo resultado, lo que se podría denominar justificación no personal. Aunque ésta es la situación habitual, en algunos conflictos las circunstancias personales de los implicados son objetivamente relevantes según la propia valoración del ordenamiento, de manera que lo que para unos está justificado para otros no lo está debido a la asimetría de derechos y deberes. Ello se percibe muy bien en el requisito tercero del estado de necesidad – que el necesitado no tenga, por su oficio o cargo, obligación de sacrificarse-: la conducta frente al fuego que es lícita para un ciudadano normal puede no serlo para el bombero, y así en otros muchos casos (tripulación de un barco, médicos, etc.). Existiría entonces una causa de justificación personal (o personalmente condicionada), debido a la existencia de deberes o derechos que pueden corresponder sólo a algunos de los implicados en el conflicto<sup>716</sup>. Dado que este aspecto será tratado a propósito de la siguiente causa de justificación a examinar, “el cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”, basta decir que en este apartado sólo se trazarán las directrices de la actuación en estado de necesidad de particulares.

Desde este punto de vista, el estado de necesidad, en la materia que se trata, quedaría circunscrito a aquellos supuestos extremos en que a consecuencia de una situación de emergencia, el sujeto activo, que puede ser cualquier individuo, emprende una temeraria conducción en la que se infrinjan las más elementales normas de cuidado llegando incluso a poner en peligro concreto la vida o la integridad física de un tercero con el fin de evitar un mal propio o ajeno. Si se da una situación de urgencia para otros bienes como la vida o la salud, puede estar justificado el hecho típico<sup>717</sup>.

En efecto, los vehículos particulares que por necesidades puntuales y justificadas deban rebasar la velocidad reglamentaria permitida podrán ampararse únicamente en el estado de necesidad objetivo (si concurren los requisitos de esta causa de justificación) cuando una determinada emergencia así lo aconseje (por ejemplo, el urgente traslado de un enfermo grave al hospital)<sup>718</sup>.

---

<sup>716</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F: “Hecho...”, cit., p. 169.

<sup>717</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad colectiva”, cit., p. 1344.

<sup>718</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 24.

Pero, en cualquier caso, es la normativa administrativa, el Reglamento General de Circulación, concretamente en su artículo 70<sup>719</sup>, el que regula el régimen de los vehículos no prioritarios, o particulares cuando realizan servicios de urgencia de modo que si, como consecuencia de circunstancias especialmente graves el conductor de un vehículo no prioritario, se viera forzado, sin poder recurrir a otro medio, a efectuar uno de los normalmente reservados a los prioritarios procurará que los demás usuarios adviertan la situación en que circula, utilizando señales acústicas de forma intermitente y la luz de emergencia, si dispone de ella, o agitando un pañuelo u otro procedimiento similar. Estos conductores deberán respetar las normas de circulación, sobre todo en las intersecciones y en cualquier momento los agentes de la autoridad podrán exigir la justificación de las circunstancias que les llevan a efectuar un servicio, en principio reservado a vehículos prioritarios.

También el artículo 69 recoge una serie de normas de comportamiento del resto de conductores tan pronto perciban las señales especiales que anuncian la proximidad de un vehículo prioritario o no prioritario cuando éstos últimos realizan servicios de emergencia, debiendo adoptar las medidas adecuadas, según las circunstancias del momento o lugar para facilitarles el paso.

La conducción llevada a cabo conforme a las habilitaciones o permisos anteriores que tiene lugar como consecuencia de un servicio de emergencia (en caso de vehículos prioritarios) o de circunstancias graves (para vehículos no prioritarios) será plenamente ajustada a derecho y no sólo será penalmente atípica sino que ni siquiera será constitutiva de infracción administrativa. Si por el contrario, se cumplen los presupuestos que habilitan para la conducción excepcional, pero la conducción no respeta los límites y condiciones establecidas en los artículos 68 y siguientes del Reglamento General de Circulación, a juicio de Sanz-Díez de Ulzurum Lluch, cabe la

---

<sup>719</sup> El artículo 70 del Reglamento General de Circulación señala a propósito de los vehículos no prioritarios en servicio de urgencia: <<1. Si, como consecuencia de circunstancias especialmente graves, el conductor de un vehículo no prioritario se viera forzado, sin poder recurrir a otro medio, a efectuar un servicio de los normalmente reservados a los prioritarios, procurará que los demás usuarios adviertan la especial situación en que circula, utilizando para ello el avisador acústico en forma intermitente y conectando la luz de emergencia, si se dispusiere de ella, o agitando un pañuelo o procedimiento similar. 2. Los conductores a que se refieren el número anterior deberán respetar las normas de circulación, sobre todo en las intersecciones y los demás usuarios de la vía darán cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 69. 3. En cualquier momento los agentes de la autoridad podrán exigir la justificación de las circunstancias a que se alude en el apartado 1. 4. Las infracciones a las normas de este precepto tendrán la consideración de graves, conforme se prevé en el artículo 65.4 c) del texto articulado>>.



opción, de apreciar el delito de conducción temeraria abriéndose también la posibilidad de aplicar las causas de justificación (estado de necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un oficio según los casos)<sup>720</sup>. En los supuestos de vehículos particulares en situación de emergencia (traslado de una embarazada al hospital para dar a luz, médico particular que acude a una urgencia) que, o bien no utilizan las señales previstas o bien realizan maniobras que no les están permitidas, generando un riesgo concreto, tanto para terceros como para el propio ocupante del vehículo, la circunstancia aplicable será el estado de necesidad (artículo 20.5) completo o incompleto, según la ponderación de males que corresponda realizar en cada caso<sup>721</sup>. Aunque como apunta Gutiérrez Rodríguez, a fin de poder apreciar la eximente completa, sería necesario que concurran los dos elementos que la configuran: i) la presencia de una situación de necesidad en la que el bien jurídico que se intenta salvar se encuentra amenazado por un peligro real, inminente y grave, que debe ser valorado en proporción al mal que se causa; ii) la inevitabilidad del mal, esto es, que se hayan agotado los recursos existentes que infligiendo un mal al bien jurídico ajeno<sup>722</sup>. La SSTS 722/2003, de 12 de mayo [RJ 2003\4451] y 340/2005, de 8 de marzo [RJ 2005\2728], han declarado que para su apreciación se exige como mínimo la presencia de un conflicto de bienes o colisión de deberes que la doctrina define como una situación de peligro para un bien propio o ajeno, en que aparece como inminente la producción de un mal grave que deviene inevitable si no se lesionan bienes jurídicos de terceros o si no se infringe un deber.

En atención a estas exigencias, en unos casos, la jurisprudencia ha venido identificando esa situación de emergencia con la urgencia por peligro vital del sujeto, negando la aplicación de la misma cuando no queda acreditado el peligro ni su inminencia: la SAP de La Coruña 40/2003, de 28 de marzo [JUR 2003\205247], niega que la actuación<sup>723</sup> del acusado no estuviera motivada por el trabajo de repartidor de

---

<sup>720</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUC, M.: “Conducción...”, cit., p. 208.

<sup>721</sup> Ibidem, p. 210.

<sup>722</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>: “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, en Gutiérrez Rodríguez, M<sup>a</sup> (coord<sup>a</sup>.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2008, p. 118. Se refiere la autora a los supuestos en los que como consecuencia de una situación de emergencia alguien emprende una conducción bajo la influencia de las sustancias prohibidas o superando los límites de velocidad.

<sup>723</sup> De conformidad con los hechos probados en la SAP de La Coruña 40/2003, de 28 de marzo [JUR 2003\205247], << (...) El acusado, desarrolló una conducta consistente en abstracto, en pilotar por calles del centro urbano de Santiago un “ciclomotor” con el que describía trayectorias zigzagueantes para rebasar a otros vehículos, sobrepasaba en rojo repetidamente los semáforos y –lo que es más decisivo– hizo caso omiso, en repetidas ocasiones de la presencia de peatones en los pasos de peatones que cruzaban o se disponían a cruzar y que tenían que retirarse apresuradamente para evitar ser alcanzados

medicamentos que desarrollaba, pues no existía una situación extraordinaria de urgencia o riesgo vital que pudiera –excepcionalmente- estimar amparada su conducta en el estado de necesidad o en el desempeño de un oficio, ya sea de forma completa o incompleta; la Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 20 de Madrid de 14 de febrero de 2011, [JUR 2011\45845], declara, en el caso del padre que acude al centro hospitalario tras conocer que su hija menor es ingresada de urgencia en la UVI por haber sufrido ictus cerebral, no puede apreciarse una eximente pues la acción delictiva no es idónea para evitar la concreción del riesgo para la salud de la hija. No ha quedado acreditado que su presencia fuera requerida en el hospital de forma inmediata para proporcionar algún tipo de información al personal facultativo, para transfundir sangre, para llevar algún tipo de medicación, etc., en definitiva, para cualquier actuación de la que dependiera la sanidad de su hija y que por ello tuviera que sacrificar un bien jurídico supraindividual o colectivo cual es la seguridad vial; en otros, niega el estado de necesidad en los supuestos en que dicho extremo no queda probado de igual forma que el hecho principal: así, la SAP de Zaragoza 297/2009 de 31 de marzo [ARP 2009\634], niega el estado de necesidad alegado por la parte recurrente <<en cuanto en su escrito de defensa no adujo la concurrencia de dicha circunstancia eximente y tampoco lo hizo en el acto del juicio oral. (...) Las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal deben ser acreditadas como los hechos mismos. En el presente caso no se ha acreditado el estado de necesidad, esto es de conflicto en el que expresa el apelante haberse visto involucrado, ni la realidad de tal situación, menos aún su inevitabilidad, puesto que en la Avenida de Madrid (lugar donde ocurrieron los hechos) hay dos carriles, por lo que hipotéticamente, cabe la posibilidad de echarse hacia un lado e incluso introducirse por alguna de las calles laterales y aún antes por la Avenida de Navarra>>; también la SAP de Valladolid 74/2009, de 13 de marzo [JUR 2009\208260], señala que <<las circunstancias eximentes y atenuantes de la responsabilidad criminal han de quedar demostradas en la misma forma que los hechos principales. Con respecto al estado de necesidad recogido como circunstancia eximente en el artículo 20.5 del Código Penal. En el presente caso no ha quedado probado dicho estado de necesidad ni como eximente ni como atenuante. No se concreta qué niño era el que precisaba acudir al Centro de Salud, ni qué enfermedad o padecimiento le

---

por la incívica conducción del acusado. (...) en definitiva, condujo con una notoria temeridad y falta de cuidado, puso en concreto peligro la integridad física de los peatones y es apreciable el elemento subjetivo consistente en la conciencia y voluntariedad de la infracción de tales normas de cuidado relativas al tráfico (...)>>.

aquejaba, ni se aporta informe o elemento alguno sobre asistencia médica de urgencia en ese día o momento. Tampoco consta que no pudiese acudir a otros medios o vías aptas para realizar ese traslado como haber llamado a un taxi o una ambulancia o que el vehículo fuera conducido por un familiar o allegado con carnet de conducir. Y en todo caso, la conducción temeraria que realiza no se corresponde con un estado de necesidad, sino que la circulación en zig zag y forma irregular de conducir por la ciudad era para que no le alcanzase la policía, a cuyas indicaciones hacía caso omiso>><sup>724</sup>.

En todos estos casos, se puede producir no sólo la lesión de un bien jurídico de otra persona o de la colectividad sino que se produce la infracción de un deber: el deber de dar debido cumplimiento a las normas y señales de seguridad vial. La diferencia entre ambas modalidades de mal es que la primera normalmente tiene carácter activo, pero la infracción de un deber entraña una omisión por parte del obligado, normalmente porque concurre un conflicto de deberes<sup>725</sup>. En este caso, el deber de salvar la vida o salud de una persona y el deber de acatar la reglamentación en materia de seguridad vial.

Finalmente, sólo señalar que doctrinalmente se habla de estado de necesidad defensivo cuando la reacción se hace a costa de la cosa, animal o persona creadora del peligro para el bien jurídico, pero siempre que el hecho no sea una agresión ilegítima. Abarca los casos de ataques de animales, que están excluidos de la legítima defensa al no ser acciones, y también los de personas que se encuentran en ausencia de acción – por ejemplo un sonámbulo-, o, en general, que crean peligros atípicos frente a los que hay que defenderse (de ahí su denominación)<sup>726</sup>; sin embargo su construcción teórica casa mal con el delito de conducción manifiestamente temeraria.

---

<sup>724</sup> Continúa la SAP de Valladolid 74/2009, de 13 de marzo [JUR 2009\208260], <<Así pues, los requisitos esenciales de dicha circunstancia, que deben en todo caso concurrir, son: 1ª La amenaza de un mal que ha de ser actual, real y efectivo, imperioso, grave e inminente y también justo e ilegítimo. 2ª La necesidad de lesionar un bien jurídico o infringir un deber para soslayar aquella situación de peligro. 3ª. Que el sujeto que obre en ese estado no haya provocado intencionadamente dicha situación y que ese mismo sujeto, en razón de su cargo u oficio, no esté obligado a soportar los efectos de ese mal. 4ª La imposibilidad de poner remedio a la situación de necesidad recurriendo a vías lícitas, siendo preciso que el necesitado no tenga otro medio de salvaguardar el peligro que le amenaza que el de infligir un mal al bien jurídico ajeno; es decir, que en la esfera personal, profesional, familiar y social haya agotado todo los recursos o remedios existentes para solucionar el conflicto antes de proceder antijurídicamente>>.

<sup>725</sup> FERNÁNDEZ MOLINA, F.: “Hecho...”, cit., p. 191.

<sup>726</sup> Ibidem.

#### **IV. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER, O EJERCICIO DE UN DERECHO, OFICIO O CARGO.**

Cuando el Derecho impone a alguien el deber de realizar un hecho previsto en un tipo penal o le confiere un derecho que se lo permite, es evidente que no puede considerarse contraria a Derecho, esto es, antijurídica la realización de aquel hecho<sup>727</sup>. Con esta “cláusula de cierre” de todo el ordenamiento jurídico, se trata de evitar que quienes ejercen derechos o deberes conforme a las leyes no penales, puedan incurrir en responsabilidades de este carácter. La coherencia y concordancia de los distintos sectores del ordenamiento jurídico excepcionan como jurídicas y lícitas ciertas conductas generalmente delictivas. En términos generales, lo dicho cristaliza en la exigencia de los siguientes requisitos de esta causa de justificación: 1º. Origen jurídico del derecho o deber (no se extiende a las obligaciones morales o éticas, ni a criterios personales de actuación no amparados por el derecho positivo: CE, leyes y reglamentos). 2º. Adecuación de su ejercicio a los supuestos legales y siguiendo los procedimientos prescritos en cada caso; 3º. Intención prevalente de cumplir el deber o ejercitar el derecho sobre la causación del mal<sup>728</sup>.

En relación al delito de conducción temeraria, la cuestión se centra en la posibilidad de aplicar el cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho oficio o cargo, cuando la conducción manifiestamente temeraria poniendo en concreto peligro la vida o la integridad de las personas se lleva a cabo, por ejemplo, con motivo del traslado de enfermos o heridos por servicios de ambulancias, la actuación de los bomberos cuando acuden a apagar un incendio, la actuación policial en la persecución de delincuentes, o la actuación de un médico o personal sanitario cuando tiene que acudir a una urgencia.

Como se puede observar, en los supuestos anteriores las fuentes de legitimación son diferentes: en unos casos se trata del ejercicio de un derecho que genera el oficio o cargo que se desempeña (conductor de ambulancia o cuerpo sanitario), en otros el cumplimiento de un deber por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de

---

<sup>727</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 487.

<sup>728</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: *Compendio...*, cit., p. 150.

Seguridad del Estado (persecución policial)<sup>729</sup>. Sin embargo, y dado que en materia de seguridad vial la normativa administrativa, a la que ineludiblemente hay que remitirse, hace un estudio unitario de las normas y límites a que están sujetos los conductores de los vehículos prioritarios, así como de las facultades que se les conceden, con independencia del origen y contenido legal de su habilitación (funcionario público, personal facultativo, etc.), a los casos anteriores se les va a dar una solución unitaria, sin perjuicio de las particularidades específicas dignas mención.

Desde esta perspectiva, el punto de partida se sitúa en los preceptos de la normativa administrativa, especialmente el Reglamento General de Circulación, donde se contiene toda una serie de disposiciones relativas a esta materia en la que se autoriza a los vehículos prioritarios (policía, bombero, protección civil, etc.) y, con carácter excepcional y más restringido, a los vehículos particulares que realizan labores de emergencia, para dejar de cumplir determinadas normas de circulación como las referidas a las velocidades máximas permitidas, prohibición de invasión de carriles, etc. Dado que la actuación de particulares en caso de riesgo vital que podría desembocar en la apreciación de un estado de necesidad justificante ha sido tratado a propósito de dicha causa de justificación, en esta sede se impone el análisis del repertorio de disposiciones que acogen normas sobre vehículos prioritarios cuya circulación responde, en definitiva, al cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo.

Pero con carácter previo al estudio de los permisos o facultades que se conceden se impone la necesidad de delimitar lo que debe entenderse por vehículos prioritarios para pasar, a continuación, a analizar las facultades que se conceden a los mismos en situaciones de emergencia. Bajo la rúbrica “Facultades de los vehículos prioritarios” el artículo 68.2 del Reglamento General de Circulación dispone:

*“Tendrán la consideración de prioritarios los vehículos de los servicios de policía, extinción de incendios, protección civil y salvamento y de asistencia sanitaria, pública o privada, que circulen en servicio urgente y cuyos conductores adviertan su presencia*

---

<sup>729</sup> CORDOBA RODA, J.: *Comentarios al Código Penal*. Tomo I, Barcelona, 1972, p. 360. Por lo pronto conviene recordar que hay quienes sostienen que el artículo 20.7 del Código penal acoge en realidad dos causas de justificación: el cumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho pues la referencia al oficio o cargo no supone más que un referente para determinar la existencia de derechos o deberes-derechos.

*mediante la utilización simultánea de la señal luminosa, a que se refiere el artículo 173, y del aparato emisor de señales acústicas especiales, al que se refiere las normas reguladoras de los vehículos.*

*Por excepción (...) los conductores de los vehículos prioritarios deberán utilizar la señal luminosa aisladamente cuando la omisión de las señales acústicas especiales no entrañe peligro alguno para los demás usuarios”.*

Respecto de estos vehículos el artículo 67 recoge en su número 1 la prioridad de paso sobre los demás vehículos y otros usuarios de la vía cuando se hallen en servicio de urgencia públicos o privados y se les permite circular por encima de los límites de velocidad y se les exime de cumplir otras normas o señales en las condiciones y casos expresamente previstos en la Sección 4 de este Reglamento. En todo caso, el número 2 del artículo 67 establece que los conductores de vehículos prioritarios harán uso ponderado de su régimen especial únicamente cuando circulen en servicio urgente y cuidarán de no vulnerar la prioridad de paso en las intersecciones de las vías o las señales de los semáforos, sin adoptar extremadas precauciones hasta asegurarse de que no existe riesgo de atropello a peatones y de que los conductores de otros vehículos han detenido su marcha o se disponen a facilitar la suya.

El apartado primero del artículo 68 impone a los conductores de vehículos prioritarios la obligación de observar los preceptos de este Reglamento, si bien podrán dejar de cumplir, bajo su exclusiva responsabilidad las norma de los Títulos II, III y IV (salvo las órdenes y señales de los agentes que son de obligado cumplimiento), a condición de que se cercioren de que no ponen en peligro a ningún usuario de la vía. Con carácter excepcional, cuando circulen por autopista o autovía en servicio urgente y no comprometan la seguridad de ningún usuario, podrán dar media vuelta o marcha atrás, circular en sentido contrario al de la calzada, siempre que lo hagan por el arcén, o penetrar en la mediana o en los pasos transversales de ésta.

Mantiene Aránguez Sánchez que los vehículos prioritarios (ambulancias, coches de bomberos o de policía) en servicio pueden superar los límites específicos y genéricos de velocidad si su conducta no es irracional, por lo que por adecuación social y exclusión de ofensividad al bien jurídico, tales acciones serán atípicas por no rebasarse

“la velocidad reglamentariamente permitida”<sup>730</sup>. Pero como apunta con acierto Sanz Díez de Ulzurum Lluch, la habilitación concedida no puede interpretarse como una patente de curso para realizar cualquier tipo de infracción de las normas de tráfico, como prueba el hecho de que el propio precepto establezca que los conductores deberán hacer uso ponderado de su régimen especial, es decir, proporcionado al caso sin generar riesgos para el resto de los usuarios de la vía, y que se les permita dejar de cumplir las normas de los Títulos II, III, y IV, bajo su exclusiva responsabilidad, lo cual debe ser interpretado en el sentido de la proporcionalidad expuesta<sup>731</sup>.

De hecho, respecto a los vehículos prioritarios, el artículo 68.3 del Reglamento establece que las infracciones de las normas contenidas en este precepto tendrán la consideración de graves, conforme se prevé en el artículo 65.4 del texto articulado. Esto es, la conducción sin utilizar las señales acústicas o luminosas constituirá, en principio, un ilícito administrativo. Sin embargo, no cabe descartar que, en atención a las circunstancias concurrentes y a las maniobras realizadas (conducción en sentido contrario, marcha atrás en autopista o autovía, sin extremar las precauciones para no comprometer la seguridad de otros participantes en el tráfico viario), la conducta pueda calificarse de conducción manifiestamente temeraria que integrará el ilícito penal si se produce el peligro concreto que exige el tipo, aunque el vehículo respete las reglas relativas a las señales luminosas.

Es precisamente en estos supuestos en los que entrarían en juego las causas de justificación. Respecto a la policía o los servicios de bomberos, la circunstancia aplicable será cumplimiento de un deber, bien como eximente incompleta del artículo 21.1, en relación al artículo 20.7, o bien como atenuante analógica (artículo 20.6 en relación con el artículo 21.1, a su vez en relación con el artículo 20.7) siempre que concurra la base de la eximente (necesidad en abstracto de la intervención) pero se haya producido una extralimitación en el cumplimiento de un deber<sup>732</sup>; respecto a los servicios de ambulancias, resulta más dudoso que se pueda apreciar la eximente de ejercicio legítimo de un oficio<sup>733</sup>, puesto que su aplicación exige que la profesión u

---

<sup>730</sup> ARÁNGUEZ SÁCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 24.

<sup>731</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURUM LLUC, M.: “Conducción...”, cit., p. 207.

<sup>732</sup> Ibidem, p. 209.

<sup>733</sup> Señala MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 308, que a diferencia del ejercicio legítimo de un derecho que dirigido, al menos potencialmente a todos los ciudadanos, los segundos se ven limitados a las

oficio se realice dentro de los límites que lo hacen legítimo. No obstante, si se produce una actuación no ponderada quizá se pueda valorar la posibilidad de apreciar una eximente incompleta o una atenuante analógica. La SAP de Huesca 152/2011, de 24 de octubre [JUR 2011\401138], condenó al conductor de una ambulancia por delito de conducción temeraria por efectuar adelantamiento múltiple sin señales acústicas o luminosas que alertaran al resto de usuarios de la vía de que su proceder se debiera a una situación de emergencia. Sin embargo, en relación a un asunto referente al fallecimiento de una persona a causa de la conducción de dos ambulancias que cumplieran la normativa específica de vehículos prioritarios en caso de emergencia (el conductor de la ambulancia llevaba activadas las señales ópticas y acústicas preceptivas), el Auto del Juzgado de Instrucción nº 18 de Madrid, de 3 de diciembre de 2008, acordó el sobreseimiento provisional de las actuaciones si bien, el Dictamen 5/2011, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid de 19 de enero de 2011 reconoció el derecho a la indemnización a los familiares del fallecido por responsabilidad patrimonial de la Administración al entender que, aún cuando el servicio se hubiera desarrollado normalmente, la ambulancia había creado una situación de riesgo que, desgraciadamente había causado el fallecimiento de una persona, sin que su familia tenga la obligación legal de soportar, por suponer un sacrificio no sólo desproporcionado al servicio dispensado, sino individualizado en una persona concreta.

Desde estas premisas, se puede concluir que no actúa antijurídicamente quien realiza un hecho típico en cumplimiento de un deber jurídico o ejerciendo legítimamente un derecho, oficio o cargo. La naturaleza justificante de esta circunstancia va implícita en su propia denominación: no puede actuar contra derecho quien cumple un deber jurídico, ni quien ejerce precisamente un derecho de forma legítima. En esta estructura hay un conflicto de deberes *prima facie* que se resuelve a favor del preponderante. El resultado final es que, en el contexto concreto del conflicto, el sujeto no ha infringido un deber jurídico: su comportamiento es lícito<sup>734</sup>. No obstante

---

condiciones específicas, profesionales o de cargo, de los sujetos autores de la conducta. Entiende además el autor que las ramificaciones del ejercicio legítimo de un oficio o profesión son múltiples, casi tantas como actividades por lo que en lo que a la labor de los vigilantes de seguridad e refiere, su ubicación sistemática correcta sería en este apartado para diferenciarla de la de los Cuerpos y Fuerzas de seguridad del Estado.

<sup>734</sup> Señala MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho...”, cit., pp. 195 y 196, que los deberes pueden provenir de un cargo público (son los casos cualitativamente más importantes, especialmente cuando se trata de actividad de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad pública), de un oficio o de cualquier otra situación jurídica de deber. Y lo mismo sucede con los derechos. Nada impide que la justificación proceda de



conviene delimitar en qué términos tendrá lugar la misma pues en el ejemplo anterior para cumplir un deber, es preciso infringir otro, lo mismo que ocurren en el estado de necesidad pero la peculiaridad de este caso es que el sujeto debe actuar u omitir, a diferencia de lo que ocurre en los demás estados de necesidad, en los cuales se faculta (pero no se obliga) al agente a efectuar la lesión de un bien jurídico<sup>735</sup>.

En cualquier caso, la actuación de quien esgrime esta justificación debe ajustarse a los requisitos concretos de la respectiva disposición extrapenal: si por ejemplo, un letrado esgrime esta circunstancia para justificar un atentado al honor, o un policía para justificar el uso de su arma frente a un posible delincuente, deben hacerlo respectivamente en el marco del legítimo ejercicio de la profesión de abogado y de las que regulan el uso de la fuerza por las Fuerzas y Cuerpos de seguridad. La situación no es distinta a las que se da en las causas de justificación generales incluidas en el Código penal; la única diferencia es que en éstas los requisitos se explicitan directamente en la ley penal mientras que en las que se incorporan a través de la cláusula del artículo 20.7 del Código penal hay que acudir a sus reglamentaciones específicas<sup>736</sup>.

Para finalizar, conviene señalar que es defendible la reconducción al estado de necesidad (artículo 20.5 del Código penal) de todos los supuestos que tradicionalmente se solucionan por vía del cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho (conductor de una ambulancia, de un coche de policía...) pues además de reconocer y facultar el ejercicio de derechos y cumplimiento de deberes peligrosos o lesivos para los bienes jurídicos, “consagra expresamente el presupuesto de hecho y las condiciones y requisitos legales que han de concurrir para admitir la justificación penal de una conducta”; el estado de necesidad aparece, de este modo, “definido con mayor

---

fuentes no escrita, siempre que tengan valor jurídico: la costumbre o los usos sociales pueden tener una importancia esencial en la delimitación de los deberes y derechos. Ello se percibe especialmente bien en el caso del ejercicio de una profesión, que no siempre está formalmente reglada, o sólo la está de modo muy general, pero sí cuenta con reglas consuetudinarias de ejercicio, diligencia, etc., que deben tenerse en cuenta. Si faltan los presupuestos básicos del deber jurídico (por ejemplo, por no ser titular del cargo) o de la posición de derecho no habrá eximente completa ni incompleta (así, para el caso particular de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, constante jurisprudencia, entre otras: ATS 21-9-99, 25-04-03, 2-6-10, 28,12-06).

<sup>735</sup> En este sentido MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 460.

<sup>736</sup> De esta opinión, MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho...”, cit., p. 196; MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., pp. 309 y ss.

complitud, ya que reúne todos los elementos que conforman la estructura de una causa de justificación<sup>737</sup>.

Se puede decir que la existencia de una cláusula general de justificación en sede penal (artículo 20.7 del Código) contribuye eficazmente a que ante la ausencia de referencias específicas a la falta de autorización de conductas singulares (en el marco de delitos concretos) se entienda como algo normal y lógico por razones de coordinación de los distintos sectores del ordenamiento jurídico. En defecto, pues, de referencias concretas a la ausencia de autorización, la cláusula del artículo 20.7 cubriría los casos autorizados como supuestos justificados<sup>738</sup>.

## V. CONSENTIMIENTO

El tema del consentimiento es uno de los más debatidos dentro de la dogmática jurídico-penal, ya sea por su verdadera naturaleza jurídica ya por su correcta ubicación sistemática, bien dentro del tipo o dentro del injusto<sup>739</sup>. En efecto, todavía, a día de hoy, se discute en la doctrina si el consentimiento del titular del bien jurídico constituye una causa de exclusión de la tipicidad<sup>740</sup>, o si el mismo opera como causa de exclusión de la antijuridicidad<sup>741</sup>. Sin perjuicio de una tercera posición defensora de que en algunas

---

<sup>737</sup> PÉREZ ALONSO, E.: “La causa de justificación de cumplimiento de un deber, ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo: propuesta de derogación de un precepto supérfluo y contraproducente”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 56, 1995, pp. 623 y ss.

<sup>738</sup> DOVAL PAIS, ANTONIO.: *Posibilidades y límites para la formulación de las normas penales. El caso de las leyes en blanco*, Universidad de Valencia, 1999, p. 195.

<sup>739</sup> SEGURA GARCÍA, M<sup>a</sup>. J.: *El consentimiento del titular del bien jurídico en Derecho Penal*, Valencia, 2000, p. 55.

<sup>740</sup> Señala Roxin que el argumento decisivo para que todo consentimiento eficaz excluya el tipo radica en la teoría liberal del bien jurídico referido al individuo. Si los bienes jurídicos sirven para el libre desarrollo del individuo no puede existir lesión alguna del bien jurídico cuando una acción se basa en una disposición del portador del bien jurídico que no menoscaba su desarrollo, sino que, por el contrario, constituye su expresión. ROXIN, C.: *Derecho Penal. Parte General*, p. 500; MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho Penal Parte General, Tomo II. Vol. I. Teoría jurídica del delito. Nociones generales. El delito doloso: Juicio de antijuridicidad*, Madrid, 2008, p. 206, mantiene que el consentimiento actúa en el Derecho Español como causa de atipicidad. No se trata del permiso singular que se proyecta sobre una conducta típica, lo que abocaría a la justificación de tal comportamiento, sino de una manifestación de libertad de acción del sujeto que consiente y que conduce a la ruptura del proceso de valoración típica, quedando el proceder activo fuera del tipo por desvinculación del bien jurídico que se pretende proteger.

<sup>741</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 345, advierten que para que el consentimiento pueda actuar como causa de justificación es necesario que se den determinados requisitos: 1) Facultad reconocida por el Ordenamiento jurídico a una persona para disponer válidamente de determinados bienes jurídicos propios. Esta facultad es cuestionable respecto de determinados bienes jurídicos como la vida o la integridad física. 2) Capacidad para disponer, que no tiene que coincidir

ocasiones el consentimiento del sujeto pasivo –sobre bienes disponibles, de los que es titular- excluye a veces la tipicidad y, otras, enerva el carácter antijurídico de la conducta<sup>742</sup>, se puede decir que la figura del consentimiento cobra relevancia como causa de exclusión de la tipicidad, allí donde su presencia enerva o hace irrelevante la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, y como causa de justificación allí donde subsistiendo dicha lesión, recae, formalmente, el consentimiento justificante que otorga a quien realiza el hecho típico el derecho a obrar de ese modo<sup>743</sup>. Sin embargo, para Roxin, en los casos de atipicidad se produce una restricción general de la facultad de disposición efectuada por el legislador; mientras que en las causas de justificación se atiende a la necesidad de intervención en una situación de conflicto concreta<sup>744</sup>. Morillas Cueva afirma con rotundidad que el consentimiento actúa en el Derecho Penal español como causa de atipicidad<sup>745</sup>.

Aunque, como se puede observar, el tema del consentimiento es muy rico en matices y excede las pretensiones de este estudio, considero de especial importancia indagar acerca de su alcance al hilo de la materia que se está tratando: en los delitos de peligro se discute la eficacia del consentimiento o del principio de autopuesta en peligro consentida a efectos de excluir el riesgo no permitido en relación a la persona que voluntariamente consiente en exponerse al mismo. El punto de partida y su operatividad en el delito de conducción manifiestamente temeraria se podría fijar en la siguiente cuestión: ¿el consentimiento libremente prestado por el sujeto/s puesto/s en peligro es causa justificación del comportamiento penalmente típico?

De entrada, la operatividad del consentimiento libremente prestando puede referirse del resultado de peligro concreto o al eventual resultado mortal o lesivo.

---

necesariamente con la capacidad civil, pero que, igual que ésta, exige unas facultades intelectuales para comprender el alcance y significación de sus actos por parte de quien consiente. 3) Ausencia de vicios: cualquier vicio esencial de la voluntad del que consiente (error, coacción, engaño, etc.) invalida el consentimiento. 4) El consentimiento ha de ser dado antes de la comisión del hecho y ha de ser conocido por quien actúa a su amparo.

<sup>742</sup> PÉREZ ALONSO, E.: “La causa...”, cit., p. 624.

<sup>743</sup> COBO DEL ROSAL, M y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit., p. 492.

<sup>744</sup> ROXIN, C.: “Acerca del consentimiento en el Derecho Penal”, en *La teoría jurídica del delito en la discusión actual*. Lima, 2007, p. 275.

<sup>745</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 206, mantiene que no se trata de un permiso singular que se proyecta sobre una conducta típica, lo que abocaría a la justificación de tal comportamiento, sino de una manifestación de libertad de acción del sujeto que consiente y que conduce a la ruptura del proceso de valoración típica, quedando el proceder activo fuera del tipo por desvinculación del bien jurídico que se pretende proteger.

En cuanto al primero, como ya adelantaba, sujetos pasivos del peligro concreto pueden ser todos aquellos que hayan visto peligrar su vida o su integridad física, a causa de la temeraria conducción, bien sea en calidad de peatón, conductor (distinto del temerario), agente de la autoridad o acompañante del infractor, sin embargo, de la propia construcción del tipo se desprende que la duda sobre la eficacia del consentimiento se restringe, por razones obvias<sup>746</sup>, a aquellos supuestos en que el conductor va acompañado de otras u otras personas que consienten en esa puesta en peligro. Piénsese en el caso de un sujeto que, en compañía de su pareja, decide probar las prestaciones de la motocicleta que se acaba de comprar, circulando a 220 k/m hora en una autovía, realizando zig-zag y caballitos. Se podría entender que en este caso concreto, en virtud de la eficacia supralegal del consentimiento de la pasajera, el riesgo estaría permitido, al menos para el ocupante que lo prestó y, en consecuencia, la conducta sería atípica.

Como viene siendo común en materia penal, la solución a esta cuestión no es doctrinalmente pacífica, pero de lo que no cabe duda es que la existencia de consentimiento de una persona que asume voluntariamente correr un riesgo para sí mismo, modifica el contexto en el que hay que valorar determinadas conductas peligrosas en relación con ese sujeto. En primer lugar hay que determinar cuándo existe un verdadero consentimiento para valorar seguidamente; y en segundo, la posible relevancia del mismo respecto al delito de riesgo, a los efectos de enervar ese deber de control sobre la fuente del riesgo que el ordenamiento administrativo atribuye al conductor<sup>747</sup>.

El Código Penal sólo lo menciona expresamente en el artículo 155 para negarle eficacia eximente en las lesiones y darle, todo lo más, un efecto atenuatorio de la pena<sup>748</sup>, pero sí que prescribe que el consentimiento exige una voluntad conforme, expresa y libremente emitida por una persona capaz. En consecuencia, no hay consentimiento cuando el acompañante se opone expresamente a la conducta temeraria,

---

<sup>746</sup> No casa con la configuración de este delito la posible relevancia del consentimiento de terceros, viandantes o conductores puestos en peligro pues, en la mayoría de los casos, ni siquiera serán identificados por la propia dinámica de los hechos.

<sup>747</sup> SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: "Conducción...", cit., p.167.

<sup>748</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 343.

pero tampoco habrá consentimiento cuando no manifiesta su voluntad en contra, bien porque se limita a tolerar o asumir resignadamente el riesgo o porque va dormido. Tampoco hay consentimiento, cuando el acompañante sube al coche por error (desconociendo el estado de embriaguez del conductor, por ejemplo) o bajo coacción. Y no existirá consentimiento válido si éste se presta por un sujeto inimputable (sujetos embriagados, menores de edad e incapaces). A juicio de Sanz-Díez de Ulzurum Lluch, en todos estos casos no se puede apreciar un verdadero consentimiento, con la consecuencia de que el acompañante formará parte del círculo de sujetos protegidos por el artículo 380 del Código penal y el riesgo generado para éste determinará la tipicidad del comportamiento del conductor<sup>749</sup>.

Pero, si atendiendo además a las distintas posiciones que pueden ocupar los acompañantes se puede excluir también del ámbito típico al acompañante que es un auténtico partícipe<sup>750</sup> en el delito de conducción con temeridad manifiesta bien sea en calidad de inductor (si alienta o motiva al conductor a iniciarse o mantenerse en la temeraria conducción) o cooperador necesario (si da instrucciones sobre el manejo del vehículo o información sobre las circunstancias concurrente en tramos de la vía), en realidad, la cuestión realmente se reduciría a determinar la eficacia del acuerdo entre conductor y acompañante en la realización de la conducta peligrosa (sería el caso de evasión de la policía) y del consentimiento en sentido estricto en la conducción peligrosa. Desde una perspectiva claramente unitaria ambas figuras se configuran como variables de un mismo todo cuyos efectos repercuten en la falta de tipicidad de la conducta realizada con el asentimiento del titular del bien jurídico, en su vertiente individualizada<sup>751</sup>.

Al respecto Orts Berenguer manifiesta que si el acompañante estuviera de acuerdo con la forma de conducir del infractor, no incurriría en responsabilidad por la acción del conductor y al aceptar el riesgo inherente a ésta la haría atípica; si estuviera en desacuerdo y así lo manifestara, el conductor cometería el delito de conducción temeraria (en concurso con unas posibles detenciones ilegales, si el acompañante le insistiera en que le permitiera apearse del coche y aquél hiciera caso omiso y le

---

<sup>749</sup> SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p.167

<sup>750</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: “Homicidio...”, cit., p. 97.

<sup>751</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit. p. 206.

retuviera contra su voluntad). Ahora que consentir en el riesgo no eximirá al conductor del delito de homicidio imprudente si sufriese un accidente que se cobrara la vida del acompañante<sup>752</sup>.

Sin embargo, afirma Corcoy Bidasolo, la eficacia del consentimiento, como criterio restrictivo del peligro objetivo en cuanto idóneo, dentro del nivel de riesgo permitido, surge a partir del interés que fundamenta la permisión del riesgo<sup>753</sup>: la voluntad de una persona de ponerse en peligro, su derecho al ejercicio de la libertad y, más en concreto, el derecho al libre desarrollo de la personalidad. El consentimiento sólo puede constituir riesgo permitido si afecta al bien jurídico de un sujeto y, éste, en el ejercicio de su derecho a la libertad consiente en el peligro, porque sólo en ese caso el consentimiento restringe el tipo. En efecto, cuando una persona consiente libre y válidamente en ser puesta en peligro, de modo que se sitúa en un supuesto de autopuesta en peligro, ese peligro se considerará riesgo permitido, siempre que ese peligro consentido sólo afecte a bienes jurídicos disponibles por quien consiente<sup>754</sup>.

En este orden de cosas, una vez más, el valor seleccionado por el legislador como necesitado de protección frente la violencia vial y a las facultades de disposición que se conceden a su titular cobran especial interés en la determinación de la eficacia del consentimiento del ocupante consentidor en la temeraria conducción: para aquel sector doctrinal que defiende “la vida e integridad de las personas”<sup>755</sup> como bienes jurídicos individuales penalmente protegidos en el artículo 380 del Código penal, se podría concluir que en caso de consentimiento por parte del acompañante, no existiría riesgo prohibido respecto del mismo, sin perjuicio de la idoneidad de otros como sujetos del riesgo no permitido; sin embargo, conforme al criterio defendido en este estudio, basado en el convencimiento de que el bien jurídico protegido no es sino “la seguridad vial”, la eficacia del consentimiento libremente prestado para restringir el ámbito del

---

<sup>752</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 609.

<sup>753</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 98. Dice el autor que “permisión” cabe en todas las ordenaciones sistemáticas siempre que se dé alguna circunstancia en base a la cual un hecho, en principio penalmente relevante resulta finalmente irrelevante, ya sea por falta de imputación objetiva del resultado, por la concurrencia de un error invencible, por faltar la relación de autoría, por concurrir una causa de justificación o por falta de imputabilidad o culpabilidad.

<sup>754</sup> *Ibidem*, pp. 98 y 99.

<sup>755</sup> SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho...*, cit., 749, aunque estos autores entienden que el riesgo puede ser tanto para terceros ajenos al vehículo, como para los acompañantes del conductor.

tipo es muy limitada aunque tendría eficacia, respecto del delito de detención ilegal o coacciones<sup>756</sup>, en los que se protege la libertad ambulatoria, bien jurídico-penal disponible por su titular.

En efecto, la conformidad del afectado eximirá en nuestro Derecho cuando ello se desprenda del tipo legal del delito respectivo o algún precepto le conceda expresamente eficacia justificante, pero también cuando el consentimiento pueda verse como el “libre desarrollo de la personalidad” tutelado por el artículo 10.1 de la Constitución. Con carácter general puede afirmarse que nada de ello sucederá en los delitos contra la colectividad, puesto que en ellos se protegen bienes independientes de la voluntad de un individuo, aunque supongan que la acción recae sobre una persona concreta<sup>757</sup>. La eficacia del consentimiento depende del carácter y naturaleza del bien jurídicamente protegido. Aquellos bienes que poseen un diseño colectivo, y cuya lesión o puesta en peligro afecta a la comunidad social, han de ser excluidos del ámbito del consentimiento, es el caso de la seguridad del tráfico. En la mayoría de estos casos, al igual que en los delitos contra los derechos de los trabajadores se produce un consentimiento viciado que obviamente no tiene eficacia de atipicidad<sup>758</sup>.

Lo mismo ocurre con la seguridad vial sobre la que Roxin<sup>759</sup> pone como ejemplo de si un acompañante puede consentir eficazmente cuando se sienta en el coche junto a un conductor ebrio y acto seguido resulta lesionado en un accidente. En el derecho penal español como en el alemán dicho consentimiento carece de valor en relación al tráfico rodado porque lo que, por ejemplo, el artículo 379 del Texto punitivo hispano describe, en su número 2, es un delito de peligro abstracto referido a la seguridad del tráfico como un bien jurídico colectivo de imposible disposición por tercera persona;

---

<sup>756</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 649, también GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., MATELLÍN EVANGELIO, A., ORTS BERENGUER, E., y ROIG TORRES, M.: *Esquemas Penal Especial*, 2009, p. 261.

<sup>757</sup> En este sentido, MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 520, pone como ejemplo, el delito de atentado contra la Autoridad, el consentimiento de ésta no podrá excluir el tipo porque el bien atacado tiene carácter público y no es susceptible de disposición por ninguna persona. Por el contrario, en los delitos contra los particulares debe partirse del principio de la eficacia del consentimiento. Ello resulta evidente cuando el interés protegido es exclusivamente privado y renunciabile, como sucede no sólo en los delitos contra la libertad de voluntad, sino también por ejemplo, en los delitos contra la propiedad y en los delitos contra el honor.

<sup>758</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 207.

<sup>759</sup> ROXIN, C.: “Acerca...”, cit., pp. 283 y 284.

pero incluso en el caso ejemplificado el sujeto lesionado tampoco podría renunciar a su integridad física, conforme se regulan estos delitos en nuestro Código<sup>760</sup>.

En efecto, “la seguridad vial” al igual que los demás bienes jurídico-penales supraindividuales, no son derechos que ostenta la persona, sino que son derechos de la colectividad y su titularidad no es personal sino compartida por todos los ciudadanos o, al menos, la generalidad de las personas con independencia que esa protección sirva a cada uno de los ciudadanos para lograr su pleno desarrollo como personas individuales. La consecuencia de esta titularidad compartida del derecho protegido conlleva que nadie, individualmente tenga capacidad de disponer de estos bienes jurídicos, ni siquiera los poderes o instituciones públicas<sup>761</sup>; y por otro lado, un “consentimiento” comunitario respecto de una conducta que infrinja la Ley es, inimaginable<sup>762</sup>.

En mi opinión, el consentimiento del sujeto incluso expresa y válidamente emitido sólo excluiría el tipo si el comportamiento penalmente punible, en este caso la conducción temeraria, hubiese tenido lugar en un espacio en el que por las circunstancias concurrentes hubiese sido imposible que cualquier otra persona hubiese podido entrar en el radio de la acción peligrosa. En este caso, quedando enteramente individualizado el peligro inherente a la temeraria conducción respecto del acompañante/s del conductor, se podría entender que no queda afectado un bien jurídico supraindividual, indisponible por los particulares. Pero incluso en ese caso el consentimiento tendría la limitada eficacia que el ordenamiento le concede en materia penal, amén de los requisitos de forma previstos en el artículo 155 al que ya me he referido<sup>763</sup>.

La versión jurisprudencial es ambigua. Dado que ha sido objeto de tratamiento pormenorizado a propósito del “círculo de sujetos afectados por el peligro”, doy por reproducidas todas las manifestaciones allí realizadas. Con lo que basta recordar que en

---

<sup>760</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho...*, cit., p. 207

<sup>761</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 203 y 204. En este mismo sentido, COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, J. S.: *Derecho...*cit., p. 492, mantiene que debe negarse toda eficacia al consentimiento en los delitos contra la comunidad, pues la voluntad colectiva de los ciudadanos se manifiesta por medio de la Ley, y fuera de ella ningún acto realizado por cualquier autoridad o funcionario puede estimarse como manifestación de la voluntad comunitaria. Las Leyes expresan, y por lo general de forma terminante, las conductas que la comunidad está dispuesta a consentir.

<sup>762</sup> COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, J. S.: *Derecho...*, cit., p. 493.

<sup>763</sup> De esta opinión SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 167.



las Audiencias Provinciales, ha tenido poca acogida el instituto del consentimiento para justificar el comportamiento arriesgado del conductor. No obstante, en unos casos se inclinan por entender afectada la vida o integridad física de la personas en aquellos supuestos en que los ocupantes del vehículo no participaron del proceder del temerario conductor, es el caso de la SAP de A Coruña 321/2010, de 16 de julio [JUR 2010\363230]; en otros entienden que el peligro se concretaría en los acompañantes que insisten u ruegan al infractor que frene en el caso de que el acompañante insiste o ruega al infractor en que frene, como ocurre en la SAP Soria 65/2003, de 14 de noviembre de 2003 [RJ 2004\42934]<sup>764</sup> y la SAP Burgos, 134\2010 de 20 de mayo [JUR 2010/238612]<sup>765</sup> y que además, el delito contra la seguridad vial entrará en concurso de delitos con el de detención ilegal en el caso de retener al ocupante en el interior del vehículo en marcha contra su voluntad, según la SAP de Madrid 49/2011, de 26 de abril [ARP 2011/742]<sup>766</sup>. La SAP de Valladolid 175/2010, de 7 de junio [JUR 2010\287515 también incluye en el ámbito de imputación del resultado de peligro concreto para la vida o integridad personales al acompañante, sin diferenciar si ha habido o no consentimiento en el riesgo por parte del sujeto; y la SAP de Madrid 62/2011, de 15 de febrero [JUR 2011\160204]<sup>767</sup>, incluso al que con voluntad del ocupante conduce en condiciones arriesgadas. Mientras, la SAP Jaén 87/2009, de 14 de julio [ARP 2009\1361], declara la inexistencia de conducción con “consciente desprecio por la vida

---

<sup>764</sup> SAP de Soria 65/2003, de 14 de noviembre de 2003 [RJ 2004\42934], condenó al conductor de un vehículo por un delito del art. 381 CP (luego desplazado a efectos de penalidad en virtud del art. 383) que condujo a gran velocidad haciendo caso omiso de los ruegos de los acompañantes de que frenara el vehículo, hasta que, perdiendo el control debido a la gran velocidad, chocó de frente contra un muro, sufriendo diversas lesiones los ocupantes del vehículo, sin que en los hechos probados conste, por los demás, la presencia de otros conductores o peatones que hubieran sido puestos en peligro;

<sup>765</sup> SAP de Burgos 134\2010, de 20 de mayo [JUR 2010/238612], estima la existencia de conducción con consciente desprecio por la vida de demás al despreciar no solamente las señales limitativas de velocidad, sino desoyendo los requerimientos de los ocupantes y sin la pericia necesaria que se presume en todo conductor que haya obtenido el permiso de conducir vehículos de motor.

<sup>766</sup> SAP de Madrid 49/2011, de 26 de abril [ARP 2011/742], en la que se condena al acusado por delito de detención ilegal y conducción temeraria puesto que una vez se había introducido en su vehículo voluntariamente Rocío, ésta se vio privada de su libertad ambulatoria con pleno conocimiento y voluntad del mismo puesto que en reiteradas ocasiones ella le pidió que le permitiera descender del vehículo y el acusado no lo hizo y continuó circulando durante un espacio temporal cifrado en uno 17 minutos por carril reservado para el sentido contrario al que él llevaba, mientras la ocupante abría la puerta con la pretensión de descender, poniendo de esta forma en peligro la vida o integridad física de la ocupante del vehículo.

<sup>767</sup> SAP de Madrid 62/2011, de 15 de febrero [JUR 2011\160204], en otros condena por delito de conducción temeraria al que circula por la ciudad con un amigo subido al capó del coche aduciendo que fue el acompañante el que voluntariamente decidió subirse al capó a pesar de que le indicó que se bajara, pues de ser ello cierto y ante tal situación, no hubiese aceptado circular ni un metro en esas condiciones, aún cuando para conseguir que se bajara su compañero hubiera tenido que obstaculizar el tráfico de una calle, pues es evidente que este último mal hubiese sido de mucha menor entidad que el peligro concreto que creó al conducir en esas arriesgadas condiciones.

de los demás” por no constar acreditada la existencia de otros usuarios o viandantes cuya vida pudiera poner en peligro a pesar de ser hecho probado que el conductor llevaba un acompañante en el momento en el que intentaba evitar un control policial; e incluso el propio Tribunal Supremo, en Sentencia 1187/2011 de 2 de noviembre [RJ 2012\1388], omite toda referencia al peligro generado para el acompañante-copiloto en caso de acuerdo con el conductor en la temeraria conducción.

Pero las dudas que suscita el instituto del consentimiento en materia de conducción temeraria con concreto peligro para la vida o integridad de las personas no acaban aquí. La cuestión también es compleja cuando el consentimiento es prestado por los ocupantes del vehículo infractor, distintos del conductor temerario, al peligro pero no al resultado lesivo o, incluso, mortal; piénsese por ejemplo en el caso del acompañante que consiente en que el conductor conduzca de manera manifiestamente temeraria pero no consiente en tener un accidente que le cause lesiones o incluso la muerte. Indica Mir Puig que la pregunta en este caso es si puede resultar eficaz el consentimiento que sólo alcanza a la acción y no al resultado, para eximir en caso de que se produzca el resultado lesivo. Inclínándose el autor por entender que basta que el consentimiento se refiere a la conducta descuidada<sup>768</sup>.

Aunque esta cuestión excede del objetivo de este trabajo, conviene recordar a propósito de este enfoque, que Gimbernat Ordeig distingue dos supuestos claramente diferenciados: la participación en una autopuesta en peligro, por ejemplo, a instancia de otro conductor, un motorista acepta competir con aquél en una carrera prohibida por las normas de diligencia, muriendo o resultando herido el segundo en el curso de su propia actividad imprudente, el problema que se plantea es el de si la muerte o las lesiones sufridas por la víctima deben imputársele a quien generó la autopuesta en peligro, es decir, al que desafió al motorista muerto o herido al participar en la competición, o si por el contrario, la propia imprudencia de la víctima excluye la imputación objetiva del resultado a quien, imprudentemente también, dio origen a que el sujeto pasivo se sometiera voluntariamente a una situación de riesgo; en la heteropuesta en peligro consentida, la víctima acepta también el riesgo de lesión, pero, a diferencia de la anterior, donde es el sujeto pasivo el que, en última instancia, y con su propia actividad,

---

<sup>768</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 523.

se autocausa su muerte o el daño a su integridad física, en la heteropuesta es un tercero el que, como autor directo, mata o lesiona a la víctima, si bien ésta es consciente -y asume- el riesgo de lesión para su vida o su integridad al que aquél le está sometiendo. Como ejemplo puede acudirse al de la persona que consciente de que quien se encuentra al volante de un automóvil ni tiene permiso ni sabe conducir, accede, no obstante a ocupar el puesto de acompañante, produciéndose posteriormente, a consecuencia de una previsible maniobra imprudente del conductor, un accidente de circulación en el que la víctima pierde la vida o resulta lesionada, lo que plantearía nuevamente la pregunta de si esa asunción consciente del peligro por parte del acompañante excluiría –por ausencia de imputación objetiva- la responsabilidad del conductor por un homicidio imprudente<sup>769</sup>.

Para excluir la responsabilidad penal de aquél que impulsa a otra persona a colocarse en una situación de autorriesgo que acaba desembocando en un resultado lesivo para la víctima, algunos autores recurren al “fin de protección de la norma”, otros a la “competencia por organización” y otros al “principio de autorresponsabilidad”, en el sentido de que por muy imprudentemente que haya actuado el autor de una heteropuesta en peligro consentida o el partícipe en un autopuesta, si ha concurrido también la culpa de la víctima, sólo esta, y nunca aquéllos, será responsable por las consecuencias lesivas sobrevenidas. Sin embargo, si se recurre a la jurisprudencia del Tribunal supremo ha venido manteniendo que la imprudencia de la víctima no puede excluir la responsabilidad del autor, si éste ha actuado también de manera negligente.

Para Corcoy Bidasolo, en caso de que los pasajeros se vean inmersos en una conducción imprudente el conductor se le podrá imputar la eventual muerte o lesión del mismo<sup>770</sup>. Gimbernát Ordeig, partiendo de que la participación imprudente en un

---

<sup>769</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E.: “Imputación objetiva, participación en una autopuesta en peligro y en una heteropuesta en peligro consentida”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª Época, nº extraordinario 2 (2004), pp. 75 y 76.

<sup>770</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: “Homicidio...”, cit., p. 98. Diferencia la autora cuatro situaciones límite:- Los ocupantes consienten pasivamente, en el sentido, de que en ningún momento intentan que el conductor cese en su conducción imprudente. Entiende que la pasividad difícilmente puede considerarse una intervención en el hecho jurídico-penalmente relevante, ni tan siquiera a título de cómplice y, por consiguiente, su muerte o lesiones podrán imputarse a la conducta imprudente del conductor. – En sentido contrario, también existen casos en los que la intervención del pasajero tiene tal entidad que merece la calificación de coautoría. Cuando los ocupantes deciden conjuntamente llevar a efecto la conducción temeraria y apoyan al conductor en todo momento, aún cuando el apoyo sea verbal, se debería condenar a los ocupantes como coautores en el cometido por el conductor. Consecuentemente, la muerte o lesión

suicidio es impune en Derecho español, y también lo es la participación imprudente en una autolesión dolosa, entiende que tienen que ser impunes las participaciones imprudentes en una automuerte o en unas autolesiones imprudentes, consecuencias de la autopuesta en peligro en la que se ha colocado la propia víctima. La heteropuesta en peligro consentida es siempre punible, y, por otra parte, la participación en una autopuesta en peligro es impune, a no ser que el consentimiento en esa autopuesta sea ineficaz o que el partícipe, además de partícipe, sea también garante<sup>771</sup>. Muñoz Conde es de la opinión que el principio de autopuesta en peligro no puede ser alegado para excluir la responsabilidad penal por los delitos de peligro, pero sí tendrá relevancia para excluir la responsabilidad penal del conductor respecto de los eventuales resultados lesivos que puedan producirse si la víctima ha asumido voluntariamente la puesta en peligro<sup>772</sup>. Mientras Orts Berenguer advierte que consentir el riesgo no eximirá al conductor del delito de homicidio imprudente si sufriese un accidente que se cobrase la vida del acompañante<sup>773</sup>.

La doctrina jurisprudencial sobre la eficacia del comportamiento de la víctima en la calificación jurídica de los hechos cometidos por el autor mantiene, en términos generales, la no exención de responsabilidad penal del autor aún en caso de intervención de la víctima. En la STS 491/2002 18 de marzo [RJ 2002\6691]<sup>774</sup>, se analiza los posibles efectos del consentimiento de la víctima, describiendo las distintas posiciones adoptadas al respecto y que van desde las que han negado la operatividad de la compensación de culpas en materia penal, hasta la incidencia de la conducta de la

---

del ocupante-coautor no puede imputarse como homicidio doloso al conductor-coautor. – Responsabilidad de terceros, en posición de garante, que no impiden la conducción. En Alemania, la jurisprudencia ha calificado como coautoría accesoria, en comisión por omisión, la conducta de un dueño de un bar que no impidió que un cliente que estaba borracho cogiera el vehículo. Esta situación podría trasladarse a los amigos y familiares que permiten que su compañero o familiar conduzca estando ebrio. Si bien la calificación como coautoría accesoria es excesiva, la conducta de familiares o amigos que efectivamente, en el caso concreto, están en posición de garante, de impedir la conducción podría llegar a considerarse complicidad.

<sup>771</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E.: “Imputación...”, cit., p. 88.

<sup>772</sup> En el caso de que se produzca la muerte o las lesiones de los acompañantes, si estos han sido inductores, o de cualquier modo partícipes de la conducción temeraria, no debe imputársele al conductor, pues la asunción voluntaria de riesgos permite excluir del ámbito de intervención del Derecho penal los resultados lesivos o mortales que sufran quienes asumieron el riesgo; se trataría de un caso de asunción voluntaria del peligro que quedaría fuera de la tipicidad, MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 417.

<sup>773</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 649.

<sup>774</sup> STS 491/2002, de 18 de marzo [RJ 2002\6691], condena por imprudencia grave al infringir el acusado la elementalísima norma de comprobar que la vía pública a la que se iba a incorporar estaba expedita y no tiene aptitud la participación de la víctima en el hecho para convertir en leve la imprudencia del acusado que en sí misma ha de reputarse grave.

víctima en la cadena causal, aminorando la responsabilidad del autor del hecho; la SAP de Málaga 38/2003, de 21 de enero [JUR 2003\185940], ha tomado en consideración el riesgo creado por la víctima exclusivamente en el ámbito de la responsabilidad civil; mientras la SAP de Cáceres 64/2005, de 22 de abril [JUR 2005\105839], que también ha afirmado, a propósito de un conductor que colisiona con un vehículo, siendo colisionado por alcance por otro, la imprudencia del primero no puede ser aducida por el culpable del segundo, ni siquiera como compensación de culpas a efectos de responsabilidad civil.

**CAPÍTULO SEXTO. VERTIENTE  
SUBJETIVA**



# I. IMPUTABILIDAD

## 1. Introducción

Una vez constatada presencia de una acción típica –en cuanto contemplada y sancionada en el artículo 380 del Código Penal-, antijurídica -prohibida y merecedora de reproche por el ordenamiento jurídico penal-, y eminentemente voluntaria -toda vez que nadie coaccionó u obligó a aquél a que condujera en la forma que lo hizo-, se comprobará si realmente se le puede atribuir penalmente a quien fue su autor. Conforme a ello, habrá que determinar si posee el grado mínimo de capacidad de autodeterminación exigida por el ordenamiento jurídico para la responsabilidad penal<sup>775</sup>.

Desde este punto de vista, quien carece de esa capacidad, bien por no tener la madurez suficiente, bien por sufrir trastornos mentales, no puede ser declarado culpable y, por consiguiente, no puede ser responsable penalmente de sus actos, por más que éstos sean típicos y antijurídicos. El concepto de imputabilidad o de capacidad de culpabilidad es, pues, un tamiz que sirve para filtrar aquellos hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos a su autor y permite que, en consecuencia, pueda responder de ellos<sup>776</sup>. En definitiva, como especifica la SAP de Badajoz 23/2007, de 22 de febrero [JUR 2007\249756], en todos aquellos casos en que el autor, aunque haya llevado a cabo una acción típica y antijurídica, sin embargo se encuentre privado totalmente de sus facultades volitivas e intelectivas y por consiguiente haya sido declarado inimputable, no será considerado como culpable y no será sancionado como autor de aquél delito.

Conforme a lo anterior, puede definirse la imputabilidad, siguiendo a Suárez-Mira Rodríguez, Judel Prieto y Piñol Rodríguez como “el juicio de valor, expresado sobre la base de la existencia en el individuo de un conjunto de requisitos psicológicos y normativos, que permite la atribución subjetiva de una infracción penal al mismo por poseer las condiciones mentales adecuadas y no existir impedimento legal alguno para poder formular contra él el reproches por haber actuado en contra de las exigencias del

---

<sup>775</sup> JESCHECK, H. y WEIGEND, T.: Tratado de Derecho Penal, Parte General, Traducción de Miguel Olmedo Cardenete, Granada, 2002, p. 437.

<sup>776</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 361.



Derecho pese a haber comprendido la ilicitud del hecho y poder haber actuado conforme a dicha comprensión<sup>777</sup>.

Partiendo de que la capacidad de ser culpable no es nunca un atributo genérico de una persona, sino que ha de ponerse en relación con el hecho concreto de la acción delictiva<sup>778</sup>, la discusión doctrinal se centra en la determinación de aquellas casusas de exención de la responsabilidad criminal que excluyen la culpabilidad del conductor por no ser posible predicar respecto del mismo el requisito de la imputabilidad.

### 3. Causas de inimputabilidad.

Si la imputabilidad es aquel estado de normalidad de las capacidades psíquicas del sujeto activo del delito que le permite comprender la ilicitud de la conducta que realiza y gobernar su comportamiento de acuerdo con dicha comprensión<sup>779</sup>, se podría decir que la inimputabilidad en general y la del conductor temerario en particular es lo contrario; es decir, “la ausencia de imputabilidad” o de dichas capacidades en el momento de cometer el delito<sup>780</sup>.

El propio legislador enuncia formalmente los supuestos que excluyen la imputabilidad siguiendo un criterio negativo de enumeración de las causas de

---

<sup>777</sup> MIRA-SUÉREZ RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., p. 180.

<sup>778</sup> CUELLO CONTRERAS, J. y MAPELLI CAFFARENA, B.: *Curso...*, cit., p. 110, sostienen que la inimputabilidad es fraccionable, en el sentido de que el mismo sujeto puede ser tenido por inimputable respecto de uno de los delitos que comete y no respecto del otro; en el mismo sentido, MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p. 193, afirman que la capacidad de comprensión del autor no debe valorarse en abstracto, respecto de cualquier infracción, sino en relación con el concreto hecho realizado y con su licitud.

<sup>779</sup> FRIGOLS BRINES, E. y MARTÍNEZ GARAY, L.: “Imputabilidad y causas de inimputabilidad”, en Molina Fernández, F. (coord.), en *Memento Práctico*, Madrid, 2010, pp. 214 y 215. Señalan los autores que históricamente la ciencia penal definía la imputabilidad como capacidad de entender y de querer, pero se trataba de una noción excesivamente amplia, que describía en realidad el requisito mínimo de voluntad consciente necesario ya para la presencia de una acción en sentido jurídico-penal. De ahí que se haya terminado imponiendo el concepto antes aludido que, más allá de la conciencia ya exigible para la identificación de una acción humana, cifra lo propio de la imputabilidad en la capacidad de comprender que aquello que se realiza es una conducta antijurídica, así como en la valoración de la capacidad del sujeto para haberse abstenido de realizarla (STS 175/2008, de 14 de mayo [RJ 2008\3096]).

<sup>780</sup> CUELLO CONTRERAS, J. y MAPELLI CAFFARENA, B.: *Curso...*, cit., pp. 104 y 111, afirman que la imputabilidad hay que comprobarla en el momento del hecho.

inculpabilidad<sup>781</sup>. Por ello no puede afirmarse que la imputabilidad legal dependa de un juicio –libre- del juez acerca de la capacidad de la motivación del autor en el caso concreto, sino que descansa sobre supuestos enumerados legalmente que limitan la discrecionalidad judicial, favoreciendo la seguridad jurídica. En las decisiones sobre inimputabilidad penal hay una condición doble: de una parte, la afirmación de que concurre en el sujeto una de las alteraciones psíquicas definidas en el artículo 20.1º, 2º o 3º del Código Penal (consideración que tradicionalmente se ha extendido al supuesto de minoría de edad previsto en el Código Penal artículo 19<sup>782</sup>); de otra, la comprobación del efecto producido sobre su capacidad de respuesta a los mandatos normativos, de modo que pueda comprobarse que impiden la comprensión de la ilicitud del hecho o la dirección del comportamiento<sup>783</sup>. En todo caso, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, concretamente la ya citada STS 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827]<sup>784</sup>, ha declarado, en relación a la apreciación de atenuaciones de la responsabilidad por afectaciones mentales con reflejo en la capacidad de culpabilidad, que ha de tenerse en cuenta, en primer lugar en el sistema del Código Penal vigente exige no solo la existencia de un diagnóstico que aprecie una anomalía o alteración psíquica como elemento biológico o psicopatológico, sino que a él debe añadirse la comprobación de que tal déficit impide al sujeto, o le dificulta en mayor o menor medida, la comprensión de la ilicitud de la conducta o bien la actuación conforme a esa comprensión (elemento psicológico-normativo).

Pero, como señala Martínez Garay entre la perfecta salud mental, que es la base de la imputabilidad y de la culpabilidad, y la completa enajenación, que da lugar a la inimputabilidad y por tanto a la exención de la responsabilidad penal, no existe una

---

<sup>781</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p.184, sugieren que el Código Penal formula la capacidad en términos negativos, esto es, a través de la enumeración de las causas que la excluyen y que impiden atribuir el hecho declarado ilícito a su autor.

<sup>782</sup> FRIGOLS BRINES, E., y MARTÍNEZ GARAY, L.: “Imputabilidad...”, cit., p. 214. Con todo ello, se puede decir que, aunque no de forma explícita, la redacción legal de estas eximentes sí contiene una suerte de definición legal de la imputabilidad, cuando, al enumerar como causas de exención las anomalías psíquicas, la intoxicación plena por ingestión de sustancia y el síndrome de abstinencia (artículo 20. 1º y 2º), el legislador exige para que pueda operar la exención de responsabilidad que el sujeto no pueda comprender la ilicitud el hecho o actuar conforme a esa comprensión. También el Código contiene en el apartado 3º una referencia a la imputabilidad, cuando alude a que el sujeto tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad.

<sup>783</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO CAPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p. 186.

<sup>784</sup> En el mismo sentido, SSTS 1170/2006, de 24 de noviembre [RJ 2007\33]; 258/2007, de 19 de julio [RJ 2007\4869]; 936/2008, de 26 de diciembre [RJ 2009\1379]; 90/2009, de 3 de febrero [RJ 2009\443]; 983/2009, de 21 de septiembre [RJ 2009\5515]; y 914/2009, de 24 de septiembre [RJ 2009\7435], entre otras.

clara solución de continuidad, sino una sucesión infinita de grados. De modo que el Código penal contempla la posibilidad de la responsabilidad cuando, estando presente algún trastorno mental, o alguna otra de las situaciones que son presupuesto de las eximentes contenidas en el artículo 20.1º, 2º y 3º, éste no elimine por completo la comprensión del ilicitud de la conducta o la posibilidad de comportarse de acuerdo con dicha comprensión, pero sí la dificulte de modo relevante. Las vías a través de las cuales se puede alcanzar este resultado son: i) la aplicación de una eximente incompleta del artículo 21.1ª, en relación con el 20.1º, 2º o 3º; ii) de alguna de las atenuantes que según concepción mayoritaria se fundamentan en la disminución de la imputabilidad (artículo 2º.2ª y 3ª). Además existe también la posibilidad de aplicar la atenuante analógica (artículo 21.7ª), bien en relación con el artículo 21.1ª – y éste a su vez con el artículo 2º.1º, 2º y 3º-, o bien en relación con el artículo 21.1ª y 3ª. Se habla en estos casos de que el sujeto es semiimputable, o de que tiene la imputabilidad disminuida<sup>785</sup>.

## 2.1. Anomalía o alteración psíquica

El número 1 del artículo 20 de Código Penal declara exento de responsabilidad criminal al que “al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión”. Se trata de una fórmula que engloba tanto el padecimiento de una anomalía o alteración psíquica permanente como el trastorno mental transitorio. No contiene un listado normativamente tasado, pero doctrinalmente apunta que las principales alteraciones mentales desencadenantes de inimputabilidad son: la psicosis, oligofrenias, psicopatías y neurosis<sup>786</sup>. No ocurre lo mismo con la psicopatía. El tratamiento que se dispensa a la misma es bien distinto. Jurisprudencialmente se afirma que las psicopatías no son reputadas en principio anomalías psíquicas susceptibles de alumbrar una circunstancia atenuante de trastorno mental, pero no es menos cierto que en ocasiones los trastornos de la personalidad asociados a otras anomalías y en determinadas circunstancias pueden operar como atenuantes ordinarias o analógicas<sup>787</sup>.

---

<sup>785</sup> MARTÍNEZ GARAY, L.: “Imputabilidad y causas de inimputabilidad”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento...*, cit., pp. 215 y 216.

<sup>786</sup> En este sentido, FRIGOLS BRINES, E., y MARTÍNEZ GARAY, L.: “Imputabilidad...”, cit., p. 232 y ss.; LUZÓN CUESTA, J. Mª.: *Compendio...*, cit., pp. 101 y 102.

<sup>787</sup> STS 423/2007, de 23 de mayo [RJ 2007\5612].

En cualquier caso, es difícil incluir un completo catálogo de enfermedades mentales, por lo que será la jurisprudencia y los peritos (psiquiatras) quienes deban determinar qué alteraciones o anomalías mentales causan la inimputabilidad del sujeto<sup>788</sup>, en relación al delito concreto.

Descendiendo de esta fórmula genérica al ámbito particular del delito de conducción temeraria, es fácil suponer que la previsión legal del artículo 380 del Código Penal está ideada para el conductor acreedor de la mínima capacidad de culpabilidad de modo que si padeciese, en el momento en el que ejecuta la temeraria conducción, una anomalía o alteración psíquica que le impidiera comprender la ilicitud de su peligrosa actuación y determinarse conforme a dicha comprensión su conducta debería ser valorada desde otros parámetros, concretamente los definitorios de la anomalía o alteración psíquica padecida. En todos estos casos, se deberá valorar el grado de afectación de las facultades intelectivas y volitivas del imputado y su proyección en cada supuesto respecto a la total inimputabilidad o semi-imputabilidad del sujeto activo de la acción delictual. De modo que, como apunta Sanz-Díez de Ulzurum, no hay inconveniente en aplicar la circunstancia recogida en el artículo 21.1 –alteraciones o anomalías psíquicas de carácter permanente-, bien como eximente completa, incompleta, o por vía de la atenuante analógica, si es que concurre en el caso concreto y se producen los efectos y requisitos indicados en el citado precepto<sup>789</sup>.

De hecho, con relativa frecuencia se advierte en la práctica judicial que aquellos que conducen con temeridad manifiesta y concreto peligro para la vida de los demás, padecen algún tipo de anomalía o alteración psíquica que si bien no afecta a la antijuridicidad de su conducta repercute directamente en la culpabilidad como elemento

---

<sup>788</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 371, señalan que resulta evidente que ni al legislador, ni al juez les resuelve los problemas una terminología psiquiátrica cambiante y bastante controvertida entre los propios psiquiatras. Por ello estos autores ven con acierto que el Código Penal utilice conceptos que nada tienen que ver con la psiquiatría. Los términos de “anomalía o alteración psíquica” o “trastorno mental transitorio” son realmente desde el punto de vista científico poco precisos, pero esa misma vaguedad permite al juez poder incluir en la respectiva eximente a personas que se encuentran en situaciones tan diversas como la del oligofrénico o la del esquizofrénico paranoico. En conceptos tan amplios como el de anomalía o alteración psíquica o el de trastorno mental caben, pues, todas las diversas formas de enfermedad mental, tales como psicosis, y neurosis, pero también, aquellos defectos o alteraciones del proceso de socialización relevantes en la determinación de la imputabilidad de un individuo, aunque no sean estrictamente reconducibles al concepto de enfermedad mental.

<sup>789</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 210.

del tipo penal<sup>790</sup>. En el acervo jurisprudencial se encuentran infinidad de supuestos en los que estos padecimientos o alteraciones constituyen casos de inimputabilidad, semiimputabilidad o atenuación: la SAP de Valladolid 44/2010, de 1 de febrero [JUR 2010\125505], apreció eximente completa en un supuesto de brote de esquizofrenia paranoide con alucinaciones; la SAP de Vizcaya 367/2010, 13 de mayo [JUR 2010\399747], no aplicó eximente completa de alteración psíquica en el caso de trastorno límite de la personalidad y sí atenuante analógica del artículo 21.6, en relación con el artículo 20.1 del Código Penal por entender que “hay que significar que fuese importante o fuese media la modificación de su capacidad volitiva, en ningún caso consta mediante los informes periciales que el acusado tuviera anuladas las facultades cognitivas y volitivas de suerte que no pudiese acomodar su comportamiento al mandato legal no pudiendo aplicar la eximente completa habiendo sido abonada la atenuante analógica del artículo 21.6 en relación con el artículo 20.1 del Código Penal”; la SAP de Badajoz 23/2007, de 22 de febrero [JUR 2007\249756], afirma la ausencia del elemento subjetivo del delito al padecer el acusado un trastorno bipolar con fases maníacas con episodio psicótico reactivo que le privaba de sus facultades volitivas e intelectivas impidiéndole conocer el alcance de los actos que realizaba; y la SAP de Valencia 19/2011, de 17 de enero [ARP 2012\229], no aprecia anomalía o alteración psíquica de epilepsia por entender que de la propia dinámica de los hechos puede deducirse que ello obedeció a una conducta libre y voluntaria por lo que deberá asumir las consecuencias de sus actos.

También el Tribunal Supremo, en su Sentencia 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827])<sup>791</sup>, se ha pronunciado sobre este particular y aprecia eximente completa en

---

<sup>790</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “La conducción suicida”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: *La dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012, p. 158.

<sup>791</sup> Inicialmente la Audiencia Provincial apreció una eximente incompleta de enajenación mental y fue el Tribunal Supremo quién casó la sentencia de la instancia para apreciar la eximente completa entendiendo que la relación entre la vivencia psicótica sufrida por el sujeto en el momento de los hechos y la acción delictiva era evidente y mantenían una relación causa-efecto. El Tribunal se acogió para ello a la doctrina jurisprudencial sobre la culpabilidad de los que sufren psicosis esquizofrénica y que generalmente se reconduce a la circunstancia eximente completa del artículo 20.1º cuando el hecho se ha producido bajo los efectos de un brote esquizofrénico. La eximente incompleta del artículo 21.1º se reserva para los supuestos en que el sujeto no obra bajo ese brote pero si se revela un comportamiento anómalo atribuible a esa enfermedad. Con carácter residual la atenuante analógica de número 6 del artículo 21 se aplica cuando el hecho es consecuencia del residuo patológico llamado defecto esquizofrénico (por todas SSTS 1341/2000, de 20 de noviembre [RJ 2000\9744] y 1369/2009, de 10 de diciembre [RJ 2010\2042]).

un sujeto que padece trastorno esquizoafectivo de tipo bipolar al hallarse su capacidad anulada para ajustarse a los imperativos legales y que según sus propias declaraciones, en el momento de los hechos creía ser << (...) protagonista de una película que habría de servir como estimulante para que los esquizofrénicos tomaran su medicación>>; la 1019/2010, de 2 de noviembre [RJ 2010\8197]<sup>792</sup>, ha admitido la aplicación de la eximente completa de trastorno mental del artículo 20.1 del Código Penal, en el caso de una esquizofrenia paranoide en un individuo que en el día de los hechos presentaba una reactivación de su patología psicótica que anulaba su capacidad intelectual y volitiva. La doctrina de esta Sala, al tratar la capacidad de culpabilidad de las personas que padecen psicosis esquizofrénica, viene aplicando generalmente la circunstancia eximente completa del artículo 20.1 del Código Penal, cuando el hecho se ha producido bajo los efectos del brote esquizofrénico; acude en cambio a la eximente incompleta del artículo 21.1 si no se obró bajo ese brote pero revelándose un comportamiento anómalo atribuible a esa enfermedad; y opera con la atenuante analógica del número 6 del artículo 21 si el hecho es consecuencia del residuo patológico llamado defecto esquizofrénico<sup>793</sup>; y 841/2010, de 6 de octubre [RJ 2010\7676], apreció eximente incompleta al conductor que en el momento de los hechos sufría un trastorno psicótico de etiología no determinada que limitaba de forma importante su capacidad para entender la ilicitud de los hechos cometidos.

Conforme a ello, de acuerdo con la STS 914/2009, 24 de septiembre [RJ 2009\7435], basta ojear los pronunciamientos anteriores para afirmar que en todos estos casos si bien la constatación del elemento biopatológico no suele suscitar graves problemas con base a las pericias psiquiátricas resulta más complejo realizar un análisis específico de efectos o consecuencias de tal patología psíquica en relación con el hecho ilícito, concretado en la expresión “no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión”, pues se alude a algo muy importante: la imputabilidad se refiere a un hecho concreto cuya ilicitud no es captada o, aún siéndolo, no posee el sujeto la capacidad de determinación suficiente para cumplir con el contenido directivo de la norma (en este caso, precisamente por la afectación que le produce una

---

<sup>792</sup> Los hechos declarados probados de la sentencia recurrida narran que el acusado el día 11 de marzo de 2007, se incorporó a una autovía en sentido contrario, situación en la que mantuvo su marcha durante aproximadamente 40 kilómetros, lo que produjo que los demás usuarios de la vía, que circulaban correctamente, tuvieran que realizar maniobras evasivas de emergencia, ante el pánico de esta situación.

<sup>793</sup> Véanse por todas, las SSTS 143/2009, de 17 de febrero [RJ 2002\1775]; y 1369/2009, de 10 de diciembre [RJ 2010\2042].

determinada anomalía o alteración psíquica); pero no se está exigiendo que el individuo sea incapaz, en general, de percibir la ilicitud de las normas o de determinarse conforme a ellas. Este propósito de concreción se refuerza aún más, si cabe, con la exigencia temporal (“al tiempo de cometer la infracción penal”). Por tanto, se puede sostener que son tres las exigencias necesarias para afirmar que el sujeto es inimputable: i) exigencia médica (debe padecer una anomalía o alteración psíquica); ii) exigencia temporal (debe concurrir dicho estado al tiempo de cometer la infracción penal); iii) exigencia psicológica (el estado en que se encuentra el individuo debe impedirle comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión)<sup>794</sup>. Se puede concluir que no operará la inimputabilidad sobrevenida, esto es, aquella que se genera en el sujeto infractor con posterioridad a la comisión de los hechos en los que dicha capacidad de culpabilidad es valorada. Así se interpreta en la SAP de Valencia 19/2011 de 17 de enero [ARP 2012\229], cuando afirma que la epilepsia alegada como causa de inimputabilidad fue diagnosticada al acusado dos años después de los hechos sin que conste que a lo largo de su vida haya padecido ninguna otra crisis salvo la que, curiosamente, coincide en el tiempo de una forma estricta con los hechos objeto de las actuaciones; y la del propio Tribunal Supremo 423/2007, de 23 de mayo [RJ 2007\5612], que advierte que el elemento determinante en la configuración de una atenuante de esta naturaleza no es el presupuesto físico o psíquico (enfermedad o trastorno) sino los efectos limitadores que es capaz de producir en el intelecto o en el libre albedrío de la persona afectada (efecto psicológico) en el momento de los hechos.

En definitiva, concluye Agüero Ramón-Llín, en este contexto y como regla general, si se acredita que en el momento de los hechos el responsable carecía de capacidad plena para comprender la ilicitud de su conducta y adecuar la misma a las exigencias de la norma presumiremos que su imputabilidad se encontraba disminuida notablemente y será de aplicación la eximente incompleta de alteración psíquica prevista en el artículo 21.1 en relación con el artículo 20.1 del Código Penal. La apreciación de la eximente incompleta implicará la rebaja de la pena en uno o dos grados atendiendo a los requisitos concurrentes y a las circunstancias personales del autor (artículo 68 del Código Penal). Asimismo, la eximente incompleta abre la vía a la

---

<sup>794</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C. (coord.), JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., p. 183, señalan lo acertado que estuvo el legislador al concretar el efecto psicológico que debía producir dicha anomalía o alteración.

posible aplicación de una medida de seguridad de conformidad con el artículo 104.1 del Código Penal. Si la capacidad de comprensión y actuación conforme a tal comprensión está totalmente anulada, el sujeto debe ser tratado como inimputable a efectos penales, y absuelto conforme a lo dispuesto en el artículo 20.1 del Código Penal. En estos casos, el Tribunal tiene la facultad de aplicar, si fuera necesario, una medida de internamiento para tratamiento médico en establecimiento adecuado o cualquier otra de las medidas previstas en el apartado 3 del artículo 96 del Código Penal. Las condiciones para este tipo de internamiento están contempladas en el artículo 101 del Código Penal y afectan a la duración del internamiento que no podrá exceder del tiempo que hubiera durado la privación de libertad si hubiera sido declarado responsable y a la obligación de permanecer ingresado en tanto en cuanto el juez sentenciador no autorice lo contrario<sup>795</sup>.

Por otra parte, como anunciaba al inicio de este punto, esta exención de culpabilidad incluye no sólo la alteración mental permanente sino también la transitoria. Respecto de esta última, la aplicación de la eximente del artículo 20.1 exigirá la completa perturbación de las facultades intelectivas y volitivas que impida al conductor hacerse cargo de la ilicitud de su conducta o gobernar su comportamiento según dicha comprensión<sup>796</sup>. La Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 20 de Madrid, de 14 de febrero de 2011 [JUR 2011\45845]<sup>797</sup>, afirma que a diferencia de la enfermedad o alteración mental, donde existe una base patológica previa, el trastorno mental transitorio no tiene por qué tener causa en un enfermedad psíquica, sino que puede existir una afectación de la psique como consecuencia de factores endógenos y más habitualmente exógenos que provocan una reacción psicológica en donde el sujeto no es capaz de comprender la ilicitud de sus actos.

No obstante, el citado precepto recoge la estructura de la actio libera in causa, en sus modalidades –dolosa e imprudente-; de forma que como afirma la doctrina

---

<sup>795</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “La conducción...”, cit., p. 159.

<sup>796</sup> Genéricamente, FRIGOLS BRINES, E., y MARTÍNEZ GARAY, L.: “Imputabilidad...”, cit., p. 241.

<sup>797</sup> En base a ello, la citada Sentencia admite la aplicación de la eximente incompleta del trastorno mental transitorio, al entenderse que << (...) si bien dicha situación emocional no llegó a anular completamente la facultad del discernimiento del acusado, quien pese a todo sabía que con dicha velocidad ponía en peligro la seguridad vial, no obstante si le afectó de modo notable dada la situación de tensión que le produjo la noticia del ingreso hospitalario de su hija. En todo caso lo que se debe plantear es la concurrencia de un trastorno mental transitorio previsto también en dicho artículo, dado que no ha quedado acreditada ninguna base patológica que pudiese servir para afirmar la concurrencia de una enfermedad mental>>.



mayoritaria en los casos de provocación dolosa no se podrá aplicar la exención y el sujeto responderá por un delito doloso; mientras que la provocación imprudente, sólo permitiría exigir responsabilidad por un delito imprudente, que al no estar expresamente tipificado determinará la impunidad de la conducta<sup>798</sup>. En efecto, el Código Penal español prevé esta figura como excepción a la exención de responsabilidad penal previsto en el artículo 20.1 y 2 y así en el número 1 el trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando “hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión” y la consecuencia de la actio libera in causa es clara: el sujeto no se beneficiará de la exención de la pena cuando se ha colocado dolosa o imprudentemente en una situación de falta de capacidad de culpabilidad; o dicho en otros términos, él mismo ha sido quien –con dolo o imprudencia- ha creado su propia incapacidad<sup>799</sup>.

El propio TS en Sentencia 1019/2010, de 2 de noviembre [RJ 2010\8197]<sup>800</sup>, da cumplida respuesta a esta cuestión, en tanto afirma en la "actio liberae in causa", el sujeto, previendo su falta de valor para cometer el hecho que pretende, o suponiendo que fruto de su estado mental, será incapaz de alcanzar a comprender el sentido de la norma, realiza los actos conducentes a la puesta en un estado mental que no podrá controlar, de manera que el sujeto es consciente, previamente, que si se hubiera conducido de forma diferente, no se podría cometer el hecho criminal, que por otro lado desea, o admite como posible. De esta forma, el párrafo segundo del apartado 1º del art. 20 del Código penal dispone que "el trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión". Pero similar previsión no se contiene en el caso de eximente de anomalía o alteración psíquica, siendo claro que está exento, en tal supuesto, de responsabilidad criminal: " *el que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la*

---

<sup>798</sup> ALCÁCEZ GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit. p. 18., en relación con la circunstancia prevista en el artículo 20.2 y el artículo 379.

<sup>799</sup> Véase la SAP de Valladolid 44/2010, 1 de febrero [JUR 2010\125505].

<sup>800</sup> Los hechos declarados probados de la sentencia recurrida narran que el acusado el día 11 de marzo de 2007, el acusado se incorporó a una autovía en sentido contrario, pese a la existencia de la señalización correspondiente claramente visible y perceptible, cruzándose de este modo con numerosos conductores que circulaba en el sentido reglamentariamente establecido. El acusado, lejos de aminorar la velocidad o realizar cualquier otra maniobra, siguió en la misma dirección circulando al menos durante 40 kilómetros en la creencia de que era él, el que circulaba en sentido lo que produjo que los demás usuarios de la vía, que circulaban correctamente, tuvieran que realizar maniobras evasivas de emergencia, ante el pánico de esta situación.

*ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión* ", sin que aparezca en el texto de la ley la posibilidad de aplicar la teoría de la "actio libera in causa", como así sucede en las dos situaciones mentales anteriores (enajenación mental transitoria y eximente de drogadicción u otras sustancias análogas)<sup>801</sup> .

En definitiva, al igual que la Audiencia Provincial, el Tribunal Supremo concluye que la teoría de la actio libera in causa no es válida para situaciones en que concurre una alteración o anomalía mental permanente; es decir, enfermedades crónicas o cronificables, por cuanto en tales supuestos el sujeto era ya inimputable con anterioridad a dar comienzo a la ejecución del hecho, sin que pueda controlar su disposición a liberar una causa de excepción a su responsabilidad criminal.

## **2. 2. Estado de intoxicación plena.**

El número 2 del artículo 20 del Código Penal contiene en realidad dos causas de exención, de una parte la intoxicación plena por consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometerla o que hubiese previsto o debido prever su comisión, y de otra, el síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia de tales sustancias, en la medida que impidan comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

---

<sup>801</sup> En el caso concreto, advierte el TS <<... en todo caso, las situaciones no son equiparables, ya que se declara en Arsenio un estado patológico que deriva de una enfermedad mental, y no de un trastorno mental transitorio>>. Y continúa argumentando que <<Es por estas circunstancias, es decir, porque la teoría de la *actio libera in causa* parte de una previa capacidad de culpabilidad del sujeto que pierde conscientemente para cometer el hecho, bien por falta de valor para ejecutarlo, bien como consecuencia de ponerse a cubierto de una posible responsabilidad criminal por su estado de incapacidad mental, buscándose, como dice el Código penal italiano, "una excusa", es claro que tal resorte no puede ser aplicado a situaciones como la juzgada de alteraciones o anomalías mentales *permanentes*, es decir, enfermedades mentales crónicas o muy cronificables, pues en tales supuestos el sujeto es inimputable con anterioridad a dar comienzo a la ejecución del hecho, sin que pueda controlar, o no, su disposición a liberar una causa de excepción a su responsabilidad criminal, lo que no sucede, por el contrario, ni en el propio trastorno mental transitorio, ni en la drogadicción o en sustancias de efectos análogos, razón por la cual el sistema legal responde a una explicación científica, y por ende, el motivo no puede ser estimado>>.

2.2.1. Consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos.

Es un hecho inconstestable que el consumo de drogas o de alcohol incide en las facultades psíquicas que tradicionalmente se consideran fundamento de la imputabilidad o capacidad de culpabilidad del sujeto autor del delito<sup>802</sup>. Desde este punto de vista no hay que diferenciar entre las diversas sustancias que pueden alterar las facultades psíquicas, porque lo que interesa a efectos de establecer la imputabilidad de un sujeto no es el carácter o naturaleza de la sustancia en cuestión, sino el efecto de la misma en las facultades psíquicas y, por tanto, en la imputabilidad. El propio Código Penal permite valorar estos efectos en tres niveles: i) el de exclusión total de la culpabilidad que se da cuando se trata de una intoxicación que le impida comportarse conforme a la norma y su conocimiento; ii) el de exención incompleta del artículo 21.1 cuando en los mismos casos, la alteración de las facultades intelectivas o volitivas no sea plena sino parcial; y, por último; iii) el de atenuación de la responsabilidad con el que se da relevancia a las situaciones de drogodependencia, eso sí, siempre que la adicción a las mencionadas sustancias sea grave<sup>803</sup>.

Dado que la intoxicación plena de sustancias tóxicas o estupefacientes a las que se refiere el precepto no plantea problemas específicos en el delito de conducción temeraria, me refiero a continuación a la especial complejidad que doctrinal y jurisprudencialmente ostenta el alcohol en el delito del artículo 380 del Código Penal.

En efecto, el citado precepto revela que el alcohol constituye un factor que incide sobre el psiquismo<sup>804</sup> de las personas y la intoxicación etílica es un estado graduable que guarda relación con la imputabilidad del sujeto embriagado, que afecta a la culpabilidad pudiendo atenuarla o eximirla<sup>805</sup>. En atención a la influencia que la

---

<sup>802</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 372.

<sup>803</sup> *Ibidem*, pp. 372 y 373.

<sup>804</sup> ANTÓN Y BARBERA, F.: “El alcohol, su incidencia en la seguridad vial. Análisis y tratamiento desde el ámbito policial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), cit., pp. 188 y 189, recoge algunos de los efectos que produce el alcohol en la conducción de vehículos a motor, la seguridad vial: transformación del tiempo de reacción, deterioro y cambios de funciones sensoriales, mutaciones en la atención, perturbaciones y cambio psicomotrices, mudanzas en el nivel de activación-alerta, anomalías en la percepción, etc.

<sup>805</sup> CRUZ BLANCA, M<sup>a</sup>. J.: “Actio libera in causa y embriaguez. Aplicaciones en el delito de conducción bajo los efectos del alcohol”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia...*, cit., pp. 15 y 16.

embriaguez haya producido en la capacidad intelectual y/o volitiva del autor de la infracción penal, el Código penal prevé distintas consecuencias jurídico-penales que oscilan desde la irrelevancia penal de determinados estados hasta la exoneración completa – ex artículo 20.2 del Código penal- o incompleta de responsabilidad penal- ex artículo 21.1 del Código penal-, sin olvidar la atenuación prevista ex artículo 21.6, así como la prevista en el artículo 21.2 del Código penal para los supuestos de grave adicción al alcohol u otras sustancias<sup>806</sup>; por esta razón, en el ámbito de los delitos contra la seguridad vial, al igual que en el resto de los delitos, se ha planteado en ocasiones ante los tribunales, como argumento de la defensa, que precisamente como consecuencia del consumo de bebidas alcohólicas y del estado de embriaguez/intoxicación o, incluso, del alcoholismo crónico, el conductor se encontraba impedido para comprender la ilicitud del hecho cometido.

Sin embargo, en este ámbito, como apunta Cruz Blanca, la apreciación de un cierto grado de intoxicación etílica no siempre favorece a la persona –atenuando o eximiendo la responsabilidad penal- sino que, por el contrario, puede fundamentarla: es el caso del delito previsto en el artículo 379 del Código penal y por extensión al tipificado en el artículo 381(actual 380 del Código penal), en los que el alcohol es un elemento integrador del injusto típico de la infracción penal<sup>807</sup>. En estos casos, la paradójica presencia de un factor que de un incide en el psiquismo del sujeto y a la vez es elemento integrador del injusto típico de la infracción penal genera no pocos problemas en el momento de determinar la relevancia penal de la embriaguez sobre la imputabilidad del sujeto autor del delito del artículo 380 del Código penal.

Conforme a estas premisas, es obvio que surgen problemas en el planteamiento del dolo en este delito de peligro concreto desde otra perspectiva radicalmente diferente. Porque puede suceder, como sugiere Trapero Barreales, que el conductor haya ingerido tal cantidad de alcohol que, efectivamente, sus facultades psicofísicas están claramente disminuidas, motivo por el que ya no es capaz de controlar el vehículo que conduce, desarrollando su conducción de manera manifiesta, notoriamente imprudente: invasión del otro carril, circula zizagueando, a excesiva velocidad, etc. Pero debido a su estado, no es consciente del modo temerario de su conducción, y tampoco percibe, o no con la

---

<sup>806</sup> Ibidem, p. 15 y 16.

<sup>807</sup> Ibidem, p. 17.

suficiente claridad la presencia de otras personas que están en situación de riesgo causado por su conducción irregular, y notoriamente imprudente. Pese a las posibles dificultades que pueden surgir a la hora de apreciar el dolo cuando la conducción temeraria viene motivada por la influencia de sustancias como el alcohol o las drogas, porque además no siempre podrá recurrirse a la construcción de la *actio libera in causa* para resolverlas de manera satisfactoria, ¿se aplicará pese a todo el delito de conducción con temeridad manifiesta poniendo en concreto peligro la vida o integridad personales? Y esta aplicación ¿no se ve precisamente facilitada por la concreción legal de qué debe entenderse por conducción manifiestamente temeraria?<sup>808</sup>

En principio, se podría pensar que un comportamiento llevado a cabo en estas circunstancias pone seriamente en entredicho el principio de culpabilidad a no ser que se estime que se trata de un supuesto en el que el sujeto que bebió, supo y asumió que posteriormente iba a conducir o, al menos, lo previó o lo debió prever<sup>809</sup>. Pero en cualquier caso, es preciso poner de manifiesto que la valoración del estado de embriaguez es distinto en el delito de conducción temeraria previsto en el inciso primero del artículo 380 del Código Penal en el que la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas no es un elemento del tipo y el previsto en el apartado segundo en el que sí lo es. En relación a esta cuestión, De Vicente Martínez, señala que el delito de conducción temeraria es perfectamente aplicable a la embriaguez tanto como eximente, atenuante muy cualificada o simple debido ya que, al contrario de lo que aparece en el tipo del artículo 379.2, primer inciso, la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas o drogas tóxicas no es uno de los elementos del tipo. Así, en los casos en los que el conductor presenta intoxicación etílica sin anular o disminuir de forma relevante su capacidad de comprender y querer, pero sí la limita, debe ser aplicada la atenuante del artículo 21.1 en relación con el artículo 20.2 del Código Penal<sup>810</sup>.

Sin embargo, la mayor dificultad conceptual surge precisamente en el apartado 2 del precepto, toda vez que precisa la presencia de alcohol en el organismo del sujeto agente a los efectos de la verificación del resto de los elementos configuradores del tipo. Esto es, carece de sentido el que se tipifique una conducta, desarrollar una actividad

---

<sup>808</sup> TRAPERO BARREALES, M.: *Los delitos...*, cit., pp. 173 y 174.

<sup>809</sup> CRUZ BLANCA, M<sup>a</sup>. J.: “Actio...”, cit., p. 18. Apunta la autora que exige, entre otros aspectos, que en el momento de la comisión del hecho el sujeto fuese libre – o motivable por las normas penales-.

<sup>810</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 593.

como es conducir un vehículo a motor o ciclomotor, superando determinadas tasas de alcohol (lo que supone haber tasado la afectación de las facultades psicofísicas para conducir), y que a su vez, se considere la presencia de estos agentes como elemento integrador de eventuales circunstancias eximentes o atenuantes de la responsabilidad criminal<sup>811</sup>.

Por ello, a propósito de este apartado segundo, sigue siendo objeto de discusión la forma en que se ha de plantear el dolo, con el problema añadido de que cuando se realiza la conducta típica, la conducción del vehículo a motor, el sujeto tiene sus facultades mermadas como consecuencia de la ingesta de determinadas sustancias, viéndose su imputabilidad disminuida o anulada, por lo que para construir la responsabilidad penal en esta modalidad delictiva será preciso hacer aplicación de la construcción de la *actio libera in causa*, planteándose la duda de cómo fundamentar esta construcción y, derivado de lo anterior, si se exigirá o no la presencia de doble dolo para el pleno respeto del principio de responsabilidad subjetiva (en la fase de disminución/alteración de las capacidades físicas y psíquicas, en el momento de la ingesta de estas sustancias, y en base a la realización del comportamiento peligroso)<sup>812</sup>.

En efecto, para Cruz Blanca la estructura de la *actio libera in causa* está integrada por dos fases temporales: un acto precedente, voluntario y libre, tendente a producir una situación de inimputabilidad; y el hecho cometido cuando el autor se encuentra en tal situación de inimputabilidad<sup>813</sup>. En el caso del delito de conducción manifiestamente temeraria, el acto precedente, voluntario y libre, consiste en la ingesta de alcohol, a sabiendas de que posteriormente va a conducir en estado de embriaguez, pero efectiva la conducción en estado de inimputabilidad o imputabilidad mermada por la ingesta previamente provocada, lo que no resulta fácil es vislumbrar que en el momento previo a la ingesta el sujeto previese o asumiese que en el transcurso de esa conducción además iba a poner el peligro concreto la vida o la integridad de otras personas.

---

<sup>811</sup> PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑO NAVARRO, L., y BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos...*, cit., p. 68, a propósito de la aplicación de la eximente del artículo 20.2 y atenuante del artículo 21. 1 y 2 al delito previsto en el artículo 379.2 del Código Penal.

<sup>812</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., pp. 110 y 111 a propósito del delito de conducción bajo la influencia de alcohol o drogas o superando una determinada tasa de alcohol (artículo 379.2).

<sup>813</sup> CRUZ BLANCA, M<sup>a</sup>. J.: “Actio...”, cit., p. 20.

Conforme a estos postulados, Orts Berenguer no exige doble dolo en la medida que ha de apreciarse en el momento en que se decide la ingesta sabiendo que luego va a conducir el vehículo a motor o el ciclomotor, pero el dolo no debe apreciarse en el momento de la conducción en el que el conductor será inimputable o semiinimputable<sup>814</sup>. Sin embargo, tal vez ese criterio sea demasiado tajante y con una nueva causa 2ª del artículo 20 sea lícito mantener cierta compatibilidad, pues no habiéndose buscado a propósito la intoxicación por alcohol o drogas, para cometer la infracción, ni habiéndose previsto o debido prever su comisión, parece razonable admitir la exención o la atenuación de la responsabilidad en algún caso. Por ejemplo, si una persona que no tiene pensado conducir decide beber y posteriormente, cuando su imputabilidad está disminuida, surge la idea de hacerlo. Con mayor razón habría de considerarse no ya la atenuación sino la justificación de la conducta de quien en estado de embriaguez y a falta de otro conductor se pone al volante de un automóvil para trasladar a un enfermo grave a un hospital (hipótesis admitida por la SAP de Toledo 17/2002, de 24 de abril [JUR 2002\177159])<sup>815</sup>. Cardona Torres se inclina por considerar que al ser la intoxicación elemento del tipo, no será aplicable, por regla general, la exigente de responsabilidad completa o incompleta, prevista en los artículos 20.2 y 21.1 (STS 1489/2005, de 12 de diciembre [RJ 2006\191]), sin embargo, no descarta que un sujeto, que no hubiera previsto tener que ponerse al volante de un automóvil, beba hasta llegar a un estado de intoxicación plena y, en este estado, emprenda la conducción, en cuyo supuesto cabría posiblemente la concurrencia de la exigente del artículo 20.2, sin que haya motivos para establecer un trato diferencial respecto a otros delitos. No obstante, advierte que ello será difícil de demostrar, dado que no se puede acceder fácilmente al conocimiento de los propósitos del conductor, previos al acto de su conducción irregular, salvo pruebas de testigos o demás que

---

<sup>814</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 645.

<sup>815</sup> Ibidem, p. 646, a propósito del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y que se podría extender al delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código penal, señala que en punto a la relación del delito comentado con la causa 2ª del artículo 20 ó 1ª ó 2ª del artículo 21, ha de aceptarse como regla general de la incompatibilidad, por ser inherentes, por surgir aquél, justamente, por la conducción en estado de embriaguez o de drogadicción. Podemos decir que aunque al tiempo de conducir el sujeto se encuentre en estado de inimputabilidad era imputable cuando decidió consumir aquellos productos, sabiendo que iba a conducir a continuación (recuérdese las “acciones liberae in causa”). Y así se ha venido pronunciando la jurisprudencia sobre el anterior artículo 9.2ª (SSTS de 2 de marzo de 1971 y 3 de abril de 1981 y ahora también la del 12 de diciembre de 2005, por ejemplo; sin que falte alguna de la que es deducible la idea contraria, como la de 2 de diciembre de 1974).

puedan servir de alegación para la aplicación de circunstancias eximentes de responsabilidad criminal<sup>816</sup>. Muñoz Conde subraya que debe tenerse en cuenta que, si la conducción temeraria ha surgido precisamente del estado de trastorno mental del sujeto, éste será difícilmente compatible con el manifiesto desprecio para la vida de los demás. En este caso, todo lo más vendrá en consideración alguno de los delitos de los artículos 379 ó 380 (conducción a velocidad excesiva, bajo el efecto de bebidas alcohólicas y similares, o temeraria)<sup>817</sup>. Queralt indica que podría igualmente aceptarse el “estado de necesidad”, como tipo negativo (artículo 20.5); por ejemplo, al tener que trasportarse a un herido al hospital por alguien que ha bebido en una fiesta, pero que es el único conductor posible (SAP Toledo 17/2002 de 24 de abril [JUR 2002\177159])<sup>818</sup>.

En el mismo sentido, Alcácer Guirao concluye que a pesar de estimar la estructura de la *actio libera in causa* como única solución correcta, entiende, siguiendo la línea defendida por los autores citados, que lo que no es tan correcto es inferir de la misma que nunca puede ser de aplicación la exención del 20.2 o la atenuación del 21.1 o del 21.2. Y ello porque la *actio libera in causa* exige que la previa decisión de beber y la de conducir haya sido “libre”; esto es, tomada en una situación de normalidad motivacional, por lo que, en suma, es preciso, como se ha afirmado distinguir dos casos: no serán de aplicación las circunstancias cuando el agente conscientemente beba sabiendo que después se pondrá al volante, pero sí podrá ser perfectamente aplicable cualquiera de las circunstancias modificativas anteriormente citadas cuando la misma decisión de conducir haya venido motivada por la embriaguez, por cuanto en ese caso faltará uno de los requisitos de la estructura de la *actio libera in causa*, que es la presencia, en un mismo momento anterior, de un doble dolo surgido en situación de culpabilidad: un dolo referido al hecho de beber, de disminuir su capacidad de culpabilidad, y un dolo referido a la posterior realización del delito, de conducción, en nuestro caso<sup>819</sup>.

---

<sup>816</sup> CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 451, (a propósito de la conducción bajo los efectos de drogas o bebidas alcohólicas del artículo 379.2) que el dolo va referido al momento en que la persona, consciente de que va a conducir un vehículo a motor, se droga o ingiere alcohol, de forma que altera su capacidad para conducir (*actio libera in causa*); en el mismo sentido TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>: “De los delitos...”, cit., p. 1562.

<sup>817</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 714.

<sup>818</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., 991.

<sup>819</sup> Señala Alcácer Guirao que no es que tenga que ser ese el punto de vista correcto sino que la jurisprudencia ignora esta cuestión cuando la doctrina mayoritaria parte de la incompatibilidad citada. Y también se declara sorprendido por el radical rechazo a aplicar las citadas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal al delito del artículo 379 como la radical y automática aplicación de las mismas



En cualquier caso, el principal problema que plantea esta causa de inimputabilidad a propósito del delito de conducción temeraria se produce a nivel jurisprudencial. Dos son los argumentos que la jurisprudencia maneja sobre este tema: de una parte se alega el principio de inherencia plasmado en el artículo 67 del Código Penal, según el cual no podrán ser de aplicación las circunstancias atenuantes (o agravantes) que ya hayan sido tenidas en cuenta para sancionar una infracción, o que sean inherentes a la infracción penal. En primer lugar, en contra de la posible aplicación de esta eximente al delito de conducción temeraria, al menos de forma genérica, la jurisprudencia más tradicional ha argumentado que la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas u otras sustancias constituye una forma claramente temeraria de conducir<sup>820</sup>, de forma que, de aplicar la eximente, se caería en la incongruencia de que el mismo elemento determinaría la tipicidad de la conducta y, al mismo tiempo, serviría para excluir la responsabilidad<sup>821</sup>. La jurisprudencia de las Audiencias Provinciales es clara en este sentido: la SAP de Barcelona 735/2011, de 29 de julio [ARP 2011\1174], considera inapreciable la atenuante de embriaguez pues mal puede ser una atenuante una circunstancia que integra el tipo. Señala la misma que el delito por el que se condena, en relación con el resultado lesivo, es de imprudencia grave, imprudencia que viene conformada, precisamente, por conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas, puesto que así lo ha considerado siempre una consolidada doctrina jurisprudencial<sup>822</sup>, hasta el punto que tras la modificación de la LO 15/2007, la conducción bajo esta influencia es considerada como temeraria según lo dispuesto en el artículo 380.2. En el mismo sentido, la SAP de Valencia 66/2012, de 26 de enero [JUR 2012\252816], declara que no cabe la aplicación de la embriaguez como eximente o atenuante porque

---

al delito de desobediencia del artículo 380 cuando concurre en concurso con aquél. Para el autor tan poco razonable es una tendencia como la otra. La primera, la de no aplicar nunca las circunstancias al artículo 379, porque como ya ha sido destacado, ignora la posible concurrencia de casos en los cuales no se dé la estructura de los actos libera in causa necesaria para castigar (o para imponer la pena sin circunstancias modificativas), porque, verbigracia, el agente haya tomado la decisión de conducir bajo los efectos del alcohol, sin que previamente hubiera previsto tal conducta, o porque estemos ante una modalidad imprudente que debería considerarse impune. Y segunda, que ahora resalta el autor, porque con la asunción crítica y mecánica de la aplicación de las circunstancias a esos otros delitos concurrentes se ignora la posible existencia de casos, que no tienen por qué ser extraños, en los cuales quepa afirmar una estructura de actio libera in causa: cuando el agente en el momento de ingerir el alcohol o los medicamentos hubiera asumido, siquiera con dolo eventual, la posterior negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia, o el posterior atentado a los agentes de tráfico. ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 16.

<sup>820</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 20.

<sup>821</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 212.

<sup>822</sup> Véase a título de ejemplo STS 561/2002, 1 de abril de 2002 [RJ 2002,4482].

la ingesta alcohólica forma parte de la descripción típica del propio artículo 380 del Código Penal por remisión expresa del artículo 379. Sin embargo, la SAP de Albacete 257/2010, de 30 de septiembre [JUR 2010\367812]<sup>823</sup>, condena por delito del artículo 381 del código penal con la circunstancia atenuante de embriaguez la tasa de 0,91 miligramos de alcohol por litro de aire espirado en la primera prueba, y 0,90 miligramos en la segunda. Hubo, por tanto, conciencia y voluntad de los hechos descritos como “probados”, si bien atenuada la culpabilidad por la ingesta de alcohol que, de este modo, no puede atemperar o disminuir la culpa de determinados reproches, y a la vez eliminarlas de otros>>; de otra parte, con mayor asiduidad, se recurre a la figura de la actio libera in causa, considerándose que en los casos de conducción en estado de embriaguez el agente previó o pudo prever la posterior conducción bajo la influencia de alcohol, no siendo entonces, ex artículo 20.2 in fine, aplicable la circunstancia modificativa<sup>824</sup>. En efecto, la jurisprudencia ha hecho un amplio uso de esta figura, esto es de la consideración estructura del artículo 380 como un supuesto de actio libera in causa, para justificar la inaplicación de exención o atenuación de la responsabilidad penal por intoxicación etílica. La SAP de Valladolid 281/2008, de 12 de diciembre [JUR 2009\102372], recuerda que la intoxicación plena por consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas (...), no producirá efectos de exención de la responsabilidad cuando hubiese sido buscado con el propósito de cometer el delito o se hubiese previsto o debido prever su comisión. Ello es reflejo de la doctrina del TS en aplicación de la teoría de la “actio libera in causa” proclamando que la embriaguez fortuita es la ocasionada por mero accidente, exigiendo que su aparición sea ajena al dolo o culpa del sujeto activo del delito, excluyéndose como circunstancia eximente no solo cuando haya surgido intencionadamente o con dolo eventual, sino también cuando se produce por culpa, descuido o negligencia. En consecuencia, no habrá lugar a apreciar la eximente cuando el acusado en uso de sus facultades tomó la decisión de beber e ingerir drogas

---

<sup>823</sup> Señala la sentencia que <<es cierto que concurre la circunstancia, que se aplica como atenuante, de no encontrarse en plenas facultades intelectivas y volitivas el acusado (por la ingesta de alcohol), sin embargo dicha situación no puede hacer desaparecer el dato objetivo de que supusiera su conducta desprecio a la vida de los demás ni tampoco incluso que no existiera en la conducta del agente la suficiente conciencia de que llevaba a cabo la conducción enjuiciada ni tampoco, en concreto, que no supusiera que estaba despreciando la vida ajena, cuando aquella situación de embriaguez no se aplica como eximente sino como mera atenuante, por lo que ya el propio juzgado concluye que era consciente y tenía voluntad suficiente respecto a los hechos, aunque deba reducirse pero no eliminarse el reproche culpabilístico en atención a la merma de su conciencia y voluntad. Es por ello que es contradictorio considerar que tenía suficiente conciencia y voluntad respecto a los hechos (los que conforman la temeridad y la puesta en peligro concreto)- y al mismo tiempo concluir que no tenía ninguna conciencia ni voluntad sobre otros hechos (como la conducción continuada en aquéllas circunstancias).

<sup>824</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez,...”, cit. p. 16.

asumiendo voluntariamente un elevado riesgo de colocarse en situación o embriaguez y con ello en situación de incapacidad de conducir con seguridad, poniendo en peligro la vida o la integridad de los demás usuarios de la vía. En el mismo sentido, la Sentencia 1019/2010, de 2 de noviembre [RJ 2010\8197]<sup>825</sup>, afirma que la "actio liberae in causa", también se disciplina en el número 2 del artículo 20 en aquellos supuestos en que el sujeto, previendo su falta de valor para cometer el hecho que pretende, o suponiendo que fruto de su estado mental, será incapaz de alcanzar a comprender el sentido de la norma, realiza los actos conducentes a la puesta de un estado mental que no podrá controlar, de manera que el sujeto es consciente, previamente, que si se hubiera conducido de forma diferente, no se podría cometer el hecho criminal, que por otro lado desea, o admite como posible.

Alcácer Guirao ha criticado duramente el abuso de la jurisprudencia de la figura de la activo libera in causa que de cara a plantear la aplicabilidad de la atenuación o la exención por embriaguez al artículo 381.2 del Código Penal. Es rotundo el autor cuando afirma que se ha hecho un uso laxo y discutible de la citada figura sin tener en cuenta no pocas dificultades que rodean la aplicabilidad de la misma, en particular en relación con los delitos contra la seguridad del tráfico. Para empezar, sabido es que coexisten en la doctrina científica dos soluciones teóricas opuestas para imputar responsabilidad según la estructura de la actio libera in causa y que nuestra jurisprudencia no desconoce, optando mayoritariamente por uno de ellos, el llamado modelo de tipicidad o de injusto típico, según el cual, en aras de hacer coincidir en un mismo momento la tipicidad del hecho y la culpabilidad por el mismo (imputabilidad), el enjuiciamiento del injusto culpable debe retrotraerse al momento en el que el agente se coloca en un estado de inimputabilidad sabiendo que posteriormente realizará la conducta delictiva (sentencias). Es decir, que lo penalmente relevante no será en sí misma la conducción, sino la fase previa de provocación de una situación de inimputabilidad (plena o no) asumiendo - o pudiendo prever: imprudencia- la posterior conducción. Pues asumida esta solución teórica, no resulta tan fácil como lo pinta la jurisprudencia el recurso al actio libera in causa en los delitos contra la seguridad del tráfico, debido a su carácter de

---

<sup>825</sup> Aquí ocurre lo propio. Los hechos declarados probados de la sentencia recurrida narran que el acusado el día 11 de marzo de 2007, se incorporó a una autovía en sentido contrario, situación en la que mantuvo su marcha durante aproximadamente 40 kilómetros, lo que produjo que los demás usuarios de la vía, que circulaban correctamente, tuvieran que realizar maniobras evasivas de emergencia.

delitos de propia mano, los cuales, según la doctrina mayoritaria, son incompatibles con esa posibilidad, dado que el injusto propio de estos delitos es conducir, y todavía no se ha iniciado la conducción cuando el agente genera con la ingesta de alcohol una situación de inimputabilidad, que es el momento típicamente relevante según el modelo de la tipicidad<sup>826</sup>. De forma todavía más tajante, Queralt Jiménez afirma que resulta prácticamente imposible demostrar el dolo en la ingesta excesiva de alcohol o drogas y que, además, abarque el dolo de peligro concreto para las personas ni siquiera recurriendo a la construcción del dolo eventual o de la actio libera in causa y, a pesar de esto, los Tribunales no han encontrado obstáculos para apreciar este delito<sup>827</sup>.

### 2.2.2. Síndrome de abstinencia.

Este supuesto legal es el reverso de la intoxicación plena: si ésta estaba causada por tomar ciertas sustancias, aquél lo está por no tomarlas cuando el sujeto percibe que sería necesario hacerlo. Por otro lado, el síndrome de abstinencia no deja de ser también una alteración psíquica, motivada, asimismo, por el abuso de alcohol o las drogas<sup>828</sup>. Conforme a ello, no cabe duda que la drogodependencia, aún sin llegar a producir muchas veces una importante alteración de las facultades psíquicas, tiene una enorme incidencia en la comisión de ciertos delitos, sobre todo cuando están relacionados con la satisfacción de la adicción y resulta grave. En este sentido, el precepto exige además una relación causal entre la actuación del drogadicto y la grave adicción que padece, que es precisamente lo que permite después aplicar, además de la atenuación genérica del artículo 66, la suspensión condicional de la pena prevista en el artículo 87, cuando se dan sus presupuestos<sup>829</sup>.

El Capítulo 11<sup>a</sup> del Reglamento General de Conductores aprobado por RD 818/2009, de 8 de mayo, se dedica a “los trastornos relacionados con sustancias” donde ocupa un lugar destacado el abuso, la dependencia y los trastornos inducidos por el alcohol. En relación a los últimos se especifica que la obtención o prórroga del permiso

---

<sup>826</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 18.

<sup>827</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho...*, cit., p. 991.

<sup>828</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., p. 188.

<sup>829</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 373.

está supeditada a que la situación de abuso o dependencia esté extinguida tras un periodo demostrado de abstinencia y no existan secuelas irreversibles que supongan un riesgo para la seguridad vial<sup>830</sup>. Concretamente será causa de denegación del permiso o su prórroga el supuesto de abuso de alcohol si el sujeto no puede disociar consumo de alcohol y conducción. El mismo criterio se sigue para la dependencia y trastornos inducidos por el alcohol como abstinencia o delirium. Agüero Ramón-Llín advierte que los supuestos contemplados en este Capítulo 11<sup>a</sup> se refieren a sujetos que precisamente por la dependencia o trastorno que padecen, no toman libremente la decisión de beber y conducir. En otras palabras, se refiere a individuos a los que no les es aplicable lo que un sector de la doctrina penalista ha denominado como doble dolo referido al hecho de beber y al posterior de conducir<sup>831</sup>.

En estos supuestos, ¿qué ocurre si el sujeto que tiene denegado el permiso o licencia de conducir o su prórroga por esta causa, a pesar de ello bebe y conduce de manera manifiestamente temeraria? Señala Agüero que la aplicación automática de los argumentos recogidos en el apartado anterior acerca de la actio libera in causa dará lugar a ciertas disfunciones entre la normativa administrativa que asume que en determinadas circunstancias el individuo no tiene capacidad para disociar conducción y consumo de alcohol, y la norma penal que presume la capacidad del individuo para conocer y aceptar las consecuencias derivadas de la ingesta de alcohol en la conducción posterior. La doctrina y jurisprudencia han abordado esta cuestión cuando concurre una grave adicción al alcohol en el conductor. La tesis mayoritaria considera que no basta con acreditar que el sujeto padece una grave adicción alcohol sino que debe probarse la relación de causalidad entre la grave adicción del sujeto (en el caso que nos ocupa el alcohol) y su situación delictiva<sup>832</sup>. Como ya se ha puesto de relieve en alguna sentencia, de los problemas de alcoholismo tan sólo se puede deducir de forma racional que la persona tiene una compulsión hacia la bebida, pero no hacia la conducción de vehículos por las vías públicas<sup>833</sup>.

---

<sup>830</sup> A tal efecto será preciso un dictamen favorable de un psiquiatra o psicólogo o de ambos, dependiendo del tipo de trastorno, AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos de conducción etílica y de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas”, cit., p. 90.

<sup>831</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., p. 90.

<sup>832</sup> Ibidem.

<sup>833</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.: “Exceso...”, cit., p. 120.

En todo caso, para Agüero, sería deseable llevar a cabo una valoración individualizada de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto de manera que, si llegara a acreditarse un problema grave de abuso o dependencia al alcohol que pudiera afectar a la culpabilidad del conductor, con todas las cautelas que impone el artículo 67 del Código penal y la doctrina consolidada de las acciones libera in causa, se plantease como posible alternativa reconducir la disminución de las capacidades volitivas e intelectivas a las circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal contempladas en los artículos 21.1, 21.2, 21.6 del Código penal<sup>834</sup>. Sin embargo, la SAP de Santa Cruz de Tenerife 258/2009 de 24 de abril [JUR 2009\293779], haciéndose eco de la STS 154/2001, de 6 de febrero [RJ 2001\1663], afirma que el consumo de sustancias estupefacientes o alcohol, aunque sea habitual, no permite la aplicación de una atenuación. No se puede solicitar la modificación de la responsabilidad criminal por el simple hábito de consumo (...), los supuestos de adicción a las drogas que pueden ser calificados como menos graves o leves, no constituyen atenuación ya que la adicción grave es el supuesto límite para la atenuación de la pena por la dependencia a las drogas. El propio TS ha negado esa cualidad atenuatoria a la dependencia, en Sentencia 8/2011, de 26 de enero [RJ 2011\316], donde consideró inapreciable la adicción a la cocaína y consumo abusivo de alcohol por no quedar probado que en el momento de los hechos quede acreditado que el acusado estuviera influido por su consumo, además de no tratarse de una delincuencia funcional en cuanto el delito no se cometió por procurarse la droga o el alcohol.

No obstante, aunque no se haya apreciado la correspondiente atenuante en la sentencia (artículo 21.2) habrá lugar a la suspensión de la ejecución de la pena si en la causa consta que el penado hubiera cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia de las sustancias a las que hace referencia el artículo 20.2 del Código penal y que el mismo está cumpliendo un tratamiento de deshabituación con objetivos terapéuticos<sup>835</sup>.

---

<sup>834</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., p. 91. En coherencia, si la condena finalmente impuesta fuera a una pena privativa de libertad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 del mismo texto legal podría acordarse la suspensión de la pena por el plazo y con las obligaciones recogidas en el citado precepto que incluye la preceptiva finalización del tratamiento de deshabituación correspondiente. Igualmente, la suspensión de la pena de prisión podría condicionarse a la participación en un programa de educación vial conforme a lo dispuesto en el artículo 83. 1. 6ª del Código penal.

<sup>835</sup> Concediendo la remisión extraordinaria el Auto núm. 554/2008 de 21 de noviembre de la Audiencia Provincial de Barcelona.

Por último conviene señalar que fuera de estos casos (conducción bajo la influencia del alcohol o rebasando las tasas legales) si el resultado de las pruebas de alcoholemia da una tasa inferior a la objetivada y no quedase acreditada la influencia de la cantidad de alcohol ingerida en la conducción, únicamente cabe la remisión de las actuaciones a la vía administrativa conforme a lo dispuesto en el artículo 72.2 de L.S.V<sup>836</sup>.

### 2.3. Alteraciones de la percepción

La tercera causa de inimputabilidad, queda contemplada en el apartado 3 del artículo 20 del Código Penal, al declarar exento de responsabilidad criminal a “el que, por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento o desde la infancia, tenga gravemente alterada la conciencia de la realidad”. Aunque Mir Puig critica la ausencia de fundamentación y alcance de esta figura y la notable vaguedad de la redacción del texto<sup>837</sup>, el fundamento de esta eximente lo sitúan Muñoz Conde y García Arán “en la existencia de una situación de incomunicación con el entorno social que impide al sujeto conocer la realidad que le rodea y, por tanto, motivarse por la norma”<sup>838</sup>.

No queda claro qué casos deben incluirse bajo la nueva fórmula abierta<sup>839</sup>. Tradicionalmente, la jurisprudencia<sup>840</sup>, viene a dar una definición de alteraciones en la percepción cuando se refiere tanto a las deficiencias sensoriales, sordomudez, ceguera, o autismo siempre que sean causas de grave incomunicación socio-cultural, como las alteraciones perceptivas por falta de instrucción o educación. De conformidad con la STS 170/2007, de 7 de marzo [RJ 2007\2140], se trata de una anomalía anatómica o genética ocasionada por deficiencias de la funcionalidad de los sentidos, que en la fase

---

<sup>836</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., p. 84.

<sup>837</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 600. Señala el autor que la Exposición de Motivos de la de la Reforma Parcial y Urgente de 1983 de la que procede esta eximente, nada dijo, lamentablemente acerca del fundamento y del alcance imaginado para la nueva figura de la “alteración de la percepción”. Hubiera sido conveniente, pues se trata de una innovación sin precedentes en nuestra legislación y en el Derecho Comparado, así como también en la doctrina, que no la había sugerido. Y es grave que una modificación tan novedosa se introduzca sin ninguna fundamentación o aclaración. Por otra parte, el texto que se introdujo, pese a ser reiterativo en su redacción, es de una notable vaguedad y requiere de alguna interpretación que lo precise.

<sup>838</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 366.

<sup>839</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: *Compendio...*, cit., p.165.

<sup>840</sup> Concretamente, la SAP de Barcelona 225/2005, de 6 abril [ARP 2006\233].

de aprendizaje impiden a quien la sufre la comunicación con el mundo externo con serio entorpecimiento del desarrollo psicológico en sus valores éticos y principios morales, que no llegan a ser comprendidos o interiorizados por estar sujetos el individuo a un aislamiento sensorial. La STS 139/2001, de 6 de febrero [RJ 2001\498], lo explicaba de modo muy explícito al afirmar que <<la precoz situación de aislamiento que la norma define y caracteriza como alteración en la percepción estará determinada en la generalidad de los casos, por un defecto sensorial –sordomudez, ceguera, autismo,...- o por una anomalía cerebral susceptible de malinterpretar los datos suministrados por los sentidos, aunque no pueda descartarse por completo que la incomunicación y consecutiva falta de socialización sean efecto de ciertas y graves anomalías del carácter o de excepcionales circunstancias ambientales capaces de bloquear el proceso de integración del individuo en la sociedad>>.

¿Qué ocurre si el sujeto que inicia una conducción típica a bordo de un vehículo a motor carece de la preceptiva habilitación administrativa para conducir por ausencia de las condiciones psicofísicas<sup>841</sup> requeridas, por ejemplo un invidente de nacimiento? Me atrevo a afirmar que la conducción en ausencia de las aptitudes visuales mínimas legalmente requeridas lejos de constituir una causa de inimputabilidad es, a ojos de cualquier observador medio, una temeridad, pues difícilmente, la ceguera le va impedir comprender la realidad que le rodea y motivarse por la norma. En consecuencia, el padecimiento de esa alteración desde la infancia o incluso desde el nacimiento, no determinará per se la inimputabilidad del sujeto, pues se requerirá probar los dos elementos que esta eximente exige: uno biológico (“sufrir alteraciones en la percepción”) y otro psicológico (“que tenga gravemente alterada la conciencia de la realidad”)<sup>842</sup>; en función de tales variables se concluirá, como en los anteriores y análogos supuestos de inimputabilidad, si el sujeto es plenamente imputable, si tiene una imputabilidad disminuida en mayor –eximente incompleta- o menor –atenuante analógica- medida o, si en fin existe imputabilidad completa<sup>843</sup>.

---

<sup>841</sup> El Anexo IV del Reglamento General de Conductores aprobado por RD 818/2009, de 8 de mayo, bajo la rúbrica “aptitudes psicofísicas requeridas para obtener o prorrogar la vigencia del permiso o de la licencia de conducción” desarrolla las enfermedades o deficiencias que son causa de denegación o de adaptaciones, restricciones y otras limitaciones en la obtención o prórroga del permiso o licencia de conducción

<sup>842</sup>En este sentido, MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 366; RODRÍGUEZ RAMOS, L.: *Compendio...*, cit., p.165; MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p. 197.

<sup>843</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: *Compendio...*, cit., p. 165.



Se puede concluir que sólo en el caso hipotético de que un individuo con deficiencias físicas o psíquicas no fuese conocedor del entorno en que se desenvuelve o hubiese vivido desde su nacimiento aislado o en un medio ajeno a todo proceso de socialización que le hubiera hecho incapaz de motivarse por la normativa relativa a seguridad vial, se le podría eximir de la pena que el legislador asocia a las conductas que atentan contra la misma o, al menos, su conducción anómala debería ser valorada desde otros parámetros. Se trataría, en definitiva, de supuestos extremos como el que resolvió la SAP de Castellón 12/2002, de 3 de junio [JUR 2002\209558]), en relación a una sordomuda de nacimiento, nunca escolarizada criada con persona de escasa instrucción y que desconoce cualquier lenguaje de signos por lo que su comunicación con el entorno es sumamente rudimentaria.

De otra manera, la eximente 3ª del artículo 20 del Código Penal, al referirse a la “alteración grave de la conciencia de la realidad”, ampliaría el ámbito de la inimputabilidad a supuestos en los que no tiene por qué darse necesariamente una alteración de la inteligencia o la voluntad; la ceguera, la sordomudez, estados crepusculares, etc., que lo que hacen es incidir en la conciencia de la realidad, sin que por ello automáticamente se pueda decir que hay un trastorno intelectual o volitivo<sup>844</sup>.

#### **2.4. Minoría de edad**

La minoría de edad penal es también, en cierto modo y dentro de ciertos límites, una causa de inimputabilidad que se basa en que normalmente el menor de cierta edad, por falta de madurez, carece de la capacidad para motivarse por las normas, pero para evitar dudas o vacilaciones en el caso concreto y por razones de seguridad jurídica, se establece un límite fijo cronológico, de modo que sólo a partir de determinada edad tiene la capacidad de culpabilidad suficiente. Sin embargo, como seguidamente se analizará, nuestro sistema penal y procesal establece unos mecanismos específicos de responsabilidad penal para los menores de dieciocho años y mayores de catorce años

---

<sup>844</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 368.

que combina razones de carácter psicopedagógico con criterios de imputabilidad y de prevención especial de finalidad predominantemente educativa<sup>845</sup>.

En efecto, el artículo 19 del Código Penal, declara exentos de responsabilidad criminal con arreglo a este Código a los menores de dieciocho años. Sin embargo, acto seguido matiza y dispone que “cuando un menor de dicha edad comete un hecho delictivo podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad del menor”. Es decir, la irresponsabilidad penal declarada en el primer párrafo no es una irresponsabilidad absoluta, por cuanto el menor de dieciocho años puede ser responsable del hecho cometido, si bien esta responsabilidad se rige por lo dispuesto en la Ley Orgánica reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (Ley Orgánica 5/2010, de 12 de enero)<sup>846</sup>.

Ciertamente, el precepto no declara irresponsable al menor de dieciocho años, más bien, el legislador, al establecer un régimen especial para exigirle la responsabilidad en la que pudiera incurrir por la realización de un ilícito penal sí que está reconociendo ciertas peculiaridades en estos casos. Las anteriores disposiciones evidencian que simplemente se le sustrae de una determinada normativa penal para incluirlo en otra, más específica, menos retributiva, más preventiva (sobre todo especial), más educativa, más flexible, menos sujeta a los criterios de proporcionalidad entre el hecho y la sanción y en la que prima el superior interés del menor, tal como explica su Exposición de Motivos<sup>847</sup>.

De lo dispuesto en los artículos 1.1<sup>848</sup> y 3<sup>849</sup> de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad de los menores se puede concluir: 1) que la plena imputabilidad y responsabilidad con arreglo al Código Penal no se alcanza hasta los 18 años; 2) que desde los 14 años hasta los 18 años se prevé un régimen de

---

<sup>845</sup> Ibidem, p. 363.

<sup>846</sup> Ibidem, p. 364.

<sup>847</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. A.: *Manual...*, cit., pp. 190 y 191.

<sup>848</sup> El artículo 1.1 de la LO 5/2000, de 12 de enero, dispone: “Esta Ley se aplicará para exigir la responsabilidad de las personas mayores de catorce años y menores de dieciocho por la comisión de hechos tipificados como delitos o faltas en el Código Penal o las leyes penales especiales”.

<sup>849</sup> El artículo 3 de la LO 5/2000, de 12 de enero, señala: “Cuando el autor de los hechos mencionados en los artículos anteriores sea menor de catorce años, no se le exigirá responsabilidad con arreglo a la presente Ley, sino que se le aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el Código Civil y demás disposiciones vigentes”.

responsabilidad que también se denomina penal, pero que es muy distinto del previsto en el Código Penal para los mayores; 3) que los menores de 14 años no están sujetos a ninguna clase de responsabilidad penal, sino sólo a medidas educativas y/o asistenciales. Ello permite, al menos, poner en tela de juicio la afirmación de que el menor de edad a secas constituya, como antaño, una causa de inimputabilidad. La inclusión de los menores de entre catorce y dieciocho años en el ámbito de aplicación de esta Ley significa que se les considera motivables por la norma, que se les presume capaces de comprender la ilicitud del hecho y de actuar conforme a esa comprensión, y de hecho, se les conmina con la imposición de determinadas medidas de naturaleza penal para evitar la comisión de hechos tipificados como delitos o faltas en el Código Penal o en las leyes penales especiales<sup>850</sup>.

En atención a estas prescripciones, en principio, y a propósito del tema objeto de este trabajo, se puede concluir que, al menos respecto a los mayores de catorce años no puede hablarse de inimputabilidad con lo que no se encuentra impedimento alguno para que la conducción en zig-zag, en zona peatonal, en sentido contrario con exceso de alcohol y velocidad, etc., pueda ser realizada por un menor de edad mayor de catorce años. Dado que para que se produzca el delito basta con que un conductor temerario se ponga al volante de un vehículo de motor o mandos de un ciclomotor y conduzca en las condiciones típicas, suele ser común que, cuando de un menor se trata, este delito concorra con el delito de conducción sin haber obtenido nunca permiso o licencia al que se refiere el artículo 384 del Código penal (salvo que lo haya obtenido según la ley de su país)<sup>851</sup>. Si bien en estos casos les será aplicable las disposiciones de la Ley especial. De manera que las consecuencias jurídicas derivadas de su ilícito actuar quedan circunscritas a las medidas previstas en la legislación especial: medidas de internamiento, educativas, etc. Así, a modo de ejemplo, la SAP Murcia 19/2003, de 4 de marzo [JUR 2003/123194], anterior a la reforma operada por la LO 15/2007, condenaba por conducción temeraria del artículo 381 al menor de edad que circulaba en un recinto vallado y de uso exclusivo de peatones que se había habilitado como recinto ferial con motivo de las fiestas locales haciendo caso omiso a las indicaciones que le hicieron al menos dos personas de la localidad que tuvieron que apartarse para evitar ser

---

<sup>850</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. A.: *Manual...*, cit., p. 191.

<sup>851</sup> Como es sabido el artículo 4.2 e) del Reglamento General de Conductores (Real Decreto 18/2009, de 8 de mayo) sitúa en 18 años cumplidos la edad mínima para obtener el mentado permiso.

atropellados al igual que un agente que saltar al cuadríciclo y agarrarse al techo para evitar ser atropellado. Actualmente, con la nueva regulación, la SAP de Valladolid 74/2009, de 13 de marzo [JUR 2009\374603], condena el caso de pilotaje de un vehículo sin tener carnet de conducir, saltándose varios semáforos en rojo y circular a velocidad cercana a 100km/h por tramo urbano haciendo esos para evitar que pasara el vehículo policial que le dio el alto; la SAP de Madrid 187/2010, de 30 de julio [JUR 2010\363113], el caso de conducción protagonizada por menor de edad por una zona peatonal y concurrida a una velocidad considerable y haciendo maniobras propias de un circuito deportivo; o la SAP de Barcelona 824/2011, de 5 de octubre [JUR 2011\396781]), se aprecia delito de conducción con temeridad manifiesta en concurso con el delito de conducción sin habilitación legal del artículo 384 del Código Penal.

Buena prueba de la vinculación minoría de edad y delincuencia vial puede encontrarse en las tasas de menores condenados por delitos contra la seguridad vial en el año 2011: concretamente, se dictaron 699 sentencias condenatorias de los cuales 594 fueron hombres y el resto mujeres y la distribución por edad fue la siguiente: se acordaron 305 condenas respecto de menores de 17 años de edad, 181 en el caso de menores de 16 años; 113 respecto de menores de 15, y 70 condenas recayeron en menores de 14 años, en todos los casos de ambos sexos.<sup>852</sup>

Por último, la conducción temeraria con concreto peligro para la vida o integridad física de las personas llevada a cabo por debajo de esa edad (14 años), será impune, si bien, se producirá la aplicación de las normas previstas en el Código Civil y demás disposiciones vigentes, y dada la inmadurez mental de dichos menores sí sería posible hablar de inimputabilidad.

## **II. FORMAS DE CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA**

### **1. Dolo**

---

<sup>852</sup> Según las estadísticas del INE, recurso disponible en: [www.ine.es](http://www.ine.es)

## 1.1. Delito de conducción temeraria

Tras el análisis de los elementos objetivos del delito se impone el estudio de las circunstancias subjetivas que determinan la relevancia típica de la conducción temeraria y justifican la imputación del hecho delictivo a su autor. Se trata de una cuestión ampliamente debatida y no carente de dificultad.

Como apuntan, con acierto, Morillas Cueva y Suárez López, el aspecto subjetivo de los delitos de peligro constituye una de las cuestiones de mayor complejidad y debate científico en torno a la teoría general del delito. Tanto en su planteamiento generalista como en su concreción práctica son muchos los puntos a tratar para diferenciar unas alternativas de otras y seleccionar aquella que pueda ser más adecuada a los fines específicos que se pretenden conseguir<sup>853</sup>. Sin embargo, el análisis de estas posibilidades excedería las pretensiones marcadas para un trabajo de esta naturaleza por lo que me voy a limitar a tratar algunas de las interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales habidas a este respecto.

Como manifiesta la STS 1461/2000, de 27 de septiembre [RJ 2000/914]), la concreta tipificación del delito de conducción temeraria y el actual sistema de incriminaciones culposas específicas obligan a la indeclinable exigencia de actuación dolosa (de modo que es opinión unánime en la doctrina que la temeridad en la conducción y el peligro concreto han de ser dolosamente buscados<sup>854</sup>). Sin embargo, esto no siempre ha sido así. Hasta la entrada en vigor del Código penal de 1995, la temeridad que se predica de la conducción, calificaba en el artículo 565 del anterior Código la forma más grave de imprudencia. Ello llevó a algunos a entender que la conducción temeraria no era sino la conducción con imprudencia temeraria<sup>855</sup>. En efecto, la determinación del elemento subjetivo en el delito de conducción temeraria fue una cuestión ampliamente debatida y así, mientras algunos autores como Morillas Cueva y Suárez López, estimaban que el anterior art. 340 bis a) 2º del ACP recogía la

---

<sup>853</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “Tratamiento penal...”, cit., p. 313.

<sup>854</sup> CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 453; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “De los delitos...”, cit., p. 1458.

<sup>855</sup> LLOBEL MUEDRA, J. en AAVV: “El ordenamiento penal en la Ley de 24 de diciembre de 1962 sobre circulación de vehículos de motor, Valencia, 1963, p. 39.

conducción temeraria imprudente<sup>856</sup>, Carmona Salgado, señalaba que la vía de la imprudencia, en la comisión de este delito no era admisible por dos razones: la primera porque aunque conceptualmente, pueda darse esa forma de comisión, su especial naturaleza cuya finalidad consiste en proteger la seguridad del tráfico, en base al adelantamiento de las barreras de protección penal a un instante anterior a lesión culposa de la vida e integridad de las personas, hace dudar que hubiera sido la voluntad del legislador el anticipar la reacción jurídico-penal a la comisión culposa del art. 340 bis a) 2º; la segunda se refiere al hecho de que la negación de la comisión imprudente del delito permite distinguir entre éste como figura dolosa, sancionable por vía penal, y las infracciones culposas, que podrían quedar reservadas para la esfera administrativa<sup>857</sup>.

Esta posición relativa a la admisibilidad exclusiva de la comisión dolosa del tipo básico de conducción temeraria en el anterior Código penal, es la mayoritariamente defendida en la doctrina. Se exigía pues no sólo que el sujeto fuera consciente de lo temerario de su conducción sino también que lo hiciera con consciencia y voluntad de la puesta en concreto peligro de la vida o integridad de otras personas que ello pueda llegar a representar<sup>858</sup>.

Por otra parte, la posición de la jurisprudencia sobre su consideración como delito culposo o doloso tampoco fue clara. Refiere Moreno Alcázar que la inmensa mayoría de las resoluciones en las que se habla de temeridad al hilo de las conducciones irregulares lo son en relación con supuestos de accidentes que acaban siendo calificados como imprudencias temerarias sancionables directamente por el artículo 565 del anterior Código, sin ni siquiera entrar a cuestionarse el juego de la regla concursal del

---

<sup>856</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUAREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “*El delito...*”, cit., p. 580. Llegan a esta conclusión desde el intento de coordinar la conducción temeraria del 340 bis a) 2º del anterior Código penal, con las tentativas de homicidio. Consideraban aplicable el delito de conducción temeraria del citado precepto cuando, bien el conductor no hubiera sido consciente del peligro generado, o bien cuando siéndolo no hubiera tenido una voluntad dirigida o “conformada” con el eventual resultado lesivo.

<sup>857</sup> CARMONA SALGADO.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Curso de Derecho Penal español. Parte especial*, vol II, Madrid, 1997, p. 202.

<sup>858</sup> Entre otros, LORENZO SALGADO, J. M<sup>a</sup>.: “Título XIV. Delitos contra la seguridad colectiva. Cap. IV “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en *Documentación Jurídica*. Monográfico dedicado a la propuesta de anteproyecto del Nuevo Código Penal, Vol. 2 enero/diciembre 1983, núms. 37 a 40, p.104; Muy interesante resulta la opinión de Vargas Cabrera, quien considera que las conducciones temerarias del artículo 340 bis a) 2º requerían de una conciencia clara de la temeridad con la que se llevaba a cabo la conducción, y también del peligro creado con ella; conciencia del peligro, que no obstante, debía ir unida a una actitud de confianzas en que el resultado no sobrevendría; es decir, que debía proyectarse al nivel de culpa consciente (o con previsión) sobre el eventual resultado lesivo, VARGAS CABRERA, B.: “Homicidios frustrados o en tentativa con dolo eventual: el supuesto de los conductores suicidas”, en *Revista del Poder Judicial*, núm. 14, junio, 1989, p.7 de la versión informática

artículo 340 bis c) del mismo Código (equivalente a la del posterior artículo 383 y actual artículo 382 del vigente Código penal). Revelador, en este sentido, resulta el análisis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo recaída en relación con los supuestos en que el conductor ocasiona un accidente con víctimas como consecuencia de haberse dormido mientras conducía<sup>859</sup>. En todo caso, según Moreno Alcázar, interesa señalar que, tal y como se desprende de todas las referencias realizadas hasta el momento, las resoluciones del Tribunal Supremo que calificaron los hechos por el artículo 340 bis a) 2º fueron muy escasas, habiendo encontrado únicamente las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1970 [1970/1489] y 11 de diciembre de 1982 [RJ 1982/7404], y aunque ninguna se pronuncia expresamente sobre la naturaleza dolosa o culposa de tal delito, cabe deducir de los hechos en ellas referidos que la conducción de ambas fue dolosa, así como el peligro para la vida de las personas generado con tales comportamientos<sup>860</sup>.

Sin embargo, esta vieja discusión doctrinal sobre la posibilidad de apreciar la modalidad imprudente en este delito, que tuvo lugar con la vigencia del anterior Código Penal, hoy ya no es posible<sup>861</sup>. En la actualidad las discrepancias doctrinales al respecto quedan salvadas toda vez que el artículo 12 del Código penal rechaza la comisión imprudente del delito a no ser que la Ley disponga otra cosa. El delito de conducción temeraria es un delito doloso que no tiene prevista versión imprudente<sup>862</sup>. Se produce una imposibilidad normativa de su comisión culposa<sup>863</sup> y la opinión, prácticamente

---

<sup>859</sup> MORENO ALCÁZAR, M.A.: “La criminalización de las conducciones temerarias en el marco de la nueva reforma penal en materia de seguridad vial”, en Vidales Rodríguez, C. y Mera Redondo, A. (coords.), *Seguridad Vial (Especial referencia a la reforma operada en el Código penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre)*, Valencia, 2008, pp. 239 y 240. Advierte Moreno Alcázar que en la totalidad de las Sentencias del Tribunal Supremo vistas en las que se valoraba esta circunstancia se aplicó el artículo 565 antes citado, en el entendimiento expreso de que se trataba de supuestos de culpa consciente. Vid Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 1971 [RJ 1971/838]; de 8 de marzo de 1971 [RJ 1971/1326]; de 31 de marzo de 1971 [1971/1663]; de 10 de mayo de 1976 [RJ 1976/2163]; de 3 de junio de 1977 [RJ 1977/2698]; de mayo de 1979 [RJ 1979/1961]; y de 20 de abril de 1990 [RJ 1990/3291].

<sup>860</sup> MORENO ALCÁZAR, M.A.: “La criminalización...”, cit., 239 y 340.

<sup>861</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Delitos...*, cit., p. 581.

<sup>862</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 991 En el mismo sentido, VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C.: Comentario al Código Penal Actualizado por LO 5/2010, de 22 de junio, Madrid, 2010, p. 828, quien afirma que este delito se comete con dolo genérico, sea directo, indirecto o eventual, siendo estas dos últimas modalidades las más frecuentes; CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 453.

<sup>863</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 233.

unánime, es que el dolo del autor debe abarcar los dos elementos del tipo: el modo de conducir y el resultado de peligro<sup>864</sup>.

En efecto, Molina Fernández pone de manifiesto que se trata de un delito de peligro doloso, pero que entraña imprudencia respecto del eventual resultado lesivo que pueda producirse como consecuencia de la conducción temeraria. De admitirse que el peligro concreto es el resultado típico, como es lo usual, el dolo del autor debe abarcar no sólo la grave peligrosidad de la conducción sino también la eventual producción del resultado de peligro concreto. En realidad, la percepción consciente por parte del autor de que su hecho entraña una temeraria peligrosidad para los intervinientes en el tráfico, presupone ya de forma inescindible el conocimiento y la aceptación del posible peligro concreto en que pueda verse envuelto un sujeto singular. Si además del conocimiento y aceptación del peligro (dolo de peligro) está presente también la aceptación o indiferencia hacia el posible resultado lesivo derivado de la acción (dolo eventual de lesión), ya no se está ante el delito del artículo 381, sino ante el hecho más grave que recoge el artículo 384<sup>865</sup>. En este mismo sentido, Martínez Ramos, añade que como no se contempla la incriminación imprudente, el dolo del autor debe abarcar los dos elementos del tipo (temeridad en la conducción y peligro concreto generado), pero dicho dolo no tiene por qué extenderse a un supuesto específico y concreto de riesgo para algún bien jurídico, sino que es suficiente con que cubra el conocimiento de que conduciendo de ese modo genera ese peligro y a pesar de ello resuelve hacerlo de ese modo<sup>866</sup>. Coincide así con la conducta imprudente, en la voluntaria creación de un peligro grave y no permitido en el tráfico, pero se diferencia en que en la conducción temeraria el conocimiento y voluntad alcanzan al resultado, que es el peligro corrido, en tanto en las modalidades imprudentes que, por imperativo del artículo 12, expresamente se castigan, la voluntad no se extiende al resultado lesivo, sino que, incluso cuando se

---

<sup>864</sup> Consulta 1/2006, sobre la calificación jurídico-penal de la conducción de vehículos de motor a velocidad extremadamente elevada, p. 5.

<sup>865</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., pp. 728 y 729, a propósito del anterior artículo 381 del Código Penal en su versión anterior. En este sentido, RODRÍGUEZ RAMOS, L., MARTÍNEZ GUERRA, A., COLINA OQUENDO, P., RODRÍGUEZ DE MIGUEL RAMOS, J., RODRÍGUEZ RAMOS LADAIRA, G.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Rodríguez Ramos, L. (dir.), Martínez Guerra, A. (coord.), *Código Penal (concordado y comentado con jurisprudencia) y Leyes Penales Especiales y Complementarias*, Madrid, 2011, p. 1453.

<sup>866</sup> Véase en este sentido las STS 1461/2000, de 27 de septiembre [RJ 2000\9146] y 1039/2001, de 29 de mayo [RJ 2001\4576].



conoce su posible producción, se confía – confianza, en la imprudencia grave, basada en un cálculo muy arriesgado- en que tal resultado no se produzca<sup>867</sup>.

En definitiva, desde el aspecto subjetivo del tipo se ha hecho hincapié doctrinalmente en el carácter doloso de esta infracción, de modo que las conductas imprudentes graves, o temerarias, no quedan englobadas dentro de su ámbito de actuación. El dolo ha de venir referido a la conducta de temeridad y a la creación de un concreto riesgo para los demás usuarios de las vías públicas. Se argumentó también en algún momento la posibilidad de que este hecho constituyera una tentativa de homicidio o de lesiones, dado que el conductor conoce el carácter arriesgado de su comportamiento y el peligro claro y patente de que con ello se pueda causar un resultado grave en la vida o integridad de las personas. Con todo, la doctrina estima que el dolo se refiere al peligro pero no abarca el posible resultado lesivo<sup>868</sup>. Como destaca Orts Berenguer, la temeridad manifiesta ha de ser dolosamente buscada. El conductor ha de querer conducir de la forma arriesgada en que lo hace, lo que no equivale a querer causar un resultado lesivo<sup>869</sup>.

Por su parte, Morillas Cueva y Suárez López reconocen que, en su configuración actual, el delito de conducción con temeridad manifiesta es un delito doloso, y por este motivo su ámbito de aplicación, a juicio de estos autores, se reduce bastante, porque es “poco pensable la realización dolosa directa de peligro y algo más, pero mucho más, la dolosa eventual sin confundirse, y con ello otorgar un tratamiento privilegiado a conductas con las que guarda una evidente similitud valorativa, con las de homicidio doloso eventual en grado de tentativa”<sup>870</sup>. Por este motivo los autores proponen incriminar la conducta en su modalidad imprudente, en caso de que se justifique la anticipación de la intervención penal en ese ámbito. En opinión de Trapero Barreales, la nueva regulación del delito de conducción temeraria ha podido suponer un cambio en la explicación del tipo subjetivo de este delito: con anterioridad, la mención al peligro concreto para las personas se hacía utilizando el pretérito imperfecto de subjuntivo “pusiera en concreto peligro”, mientras que ahora, tras la reforma aprobada por la LO

---

<sup>867</sup> LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio de...*, cit., p. 236.

<sup>868</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., pp. 457 y 458.

<sup>869</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 649.

<sup>870</sup> MORILLAS CUEVA, L., y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “Tratamiento...”, cit., p. 318.

15/2007, el tiempo verbal empleado en la redacción de este elemento ha cambiado, pasando a utilizarse el futuro imperfecto de subjuntivo “pusiere en concreto peligro”; este cambio en la regulación, junto con el hecho de que para la definición de la conducción manifiestamente temeraria hay que recurrir al artículo 379, pueden servir como argumentos para calificar el delito tipificado en el artículo 380 del Código penal como un delito cualificado por el resultado, resolviéndose de esta manera aquella dificultad explicativa del dolo a que se refería Queralt Jiménez cuando la conducción manifiestamente temeraria se debe a que el sujeto ha ingerido alcohol u otras sustancias que disminuyen su capacidad de percepción, control y reacción ante situaciones de riesgo, e igualmente resolvería la petición de autores como Morillas Cueva y Suárez López<sup>871</sup>, pues ya no sería necesario tipificar el delito imprudente, pues el resultado de peligro podría imputarse tanto a título de dolo como de imprudencia. Sin embargo, acto seguido, la propia autora afirma que una interpretación de este tenor supondrían, sin embargo, una vulneración del principio de responsabilidad subjetiva, razón por la cual esta posible lectura del artículo 380 del Código penal debe ser descartada y, en consecuencia, debe mantenerse que el resultado de peligro concreto para la vida e integridad personales es un elemento objetivo del tipo que debe ser abarcado por el dolo del sujeto<sup>872</sup>. Esto es, aún con distintas posiciones en cuanto al contenido del dolo, la doctrina comparte la opinión de que los delitos de peligro concreto deben comprender el resultado de peligro como parte del tipo, sin que sea legítimo configurar estos tipos como cualificados por el resultado de peligro<sup>873</sup>.

En el plano jurisprudencial, si bien no faltan pronunciamientos en la jurisprudencia menor haciéndose eco de la añeja polémica doctrinal, concibe el delito de conducción temeraria como infracción culposa, de matiz formal y de peligro concreto, que se caracteriza por la ausencia de producción del resultado, y que requiere en todo caso una temeridad manifiesta en el conducir, equivalente a la transgresión notoria de las más elementales normas sobre tráfico creando un riesgo grave para terceros<sup>874</sup>. El Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este particular y si en algún

---

<sup>871</sup> Los autores proponen incriminar la conducta en su modalidad imprudente, en caso de que se justifique la anticipación de la intervención penal en ese ámbito. MORILLAS CUEVA, L., y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “Tratamiento...”, cit., p. 318.

<sup>872</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p. 157.

<sup>873</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la Seguridad del Tráfico”, en Bajo Fernández (dir.), *Compendio de Derecho Penal (Parte Especial)* Vol. II, Madrid, 1998, pp.728 y 729.

<sup>874</sup> Véase la SAP Pontevedra, de 14 de marzo de 2003, [JUR 2003/158345].

momento se suscitó la duda doctrinal la zanjó en la Sentencia 1461/2000, de 27 de septiembre [RJ 2000/914], donde afirmó que <<...*el delito de conducción temeraria es en el actual código y lo era en el anterior, un delito doloso*>>; doctrina que después confirma en la Sentencia 1039/2001, de 29 de mayo [RJ 2001\4576], al subrayar que el dolo del artículo 381 no exige un dolo específico o elemento subjetivo del injusto sino que requiere conocimiento de que con la anómala conducción se crea un concreto peligro para la vida o la integridad de las personas y la voluntad de ejecutar o proseguir con la forma de conducir. En efecto, el Código Penal no contempla, en este supuesto, la incriminación por imprudencia, sino que se trata de una acción dolosa de peligro que se conjuga con el carácter manifiesto de temeridad; es decir, que el conductor debe comportarse con desprecio absoluto de las reglas del tráfico más elementales, creando una situación real y manifiesta de peligro concreto<sup>875</sup>. Y en el mismo sentido se reitera el TS respecto del artículo 380 en la Sentencia 1187/2011, de 2 de noviembre [RJ 2012\1388], donde afirma que ha de aplicarse el tipo penal doloso en un siniestro de tráfico cuando se trata de casos en que el autor genera un peligro para los bienes jurídicos en los que la probabilidad de que se produzca el resultado lesivo es sumamente elevada, de manera que el riesgo que se genera para los bienes jurídicos es muy próximo e inminente y además es tan acentuado que se materialice en el resultado.

El dolo puede ser directo o eventual, debe abarcar tanto la conducción temeraria como el riesgo objetivo e idóneo que con la misma se crea para la vida o la integridad de terceros<sup>876</sup>. El conductor debe querer conducir de la forma, modo y manera arriesgada en que practica la conducción. Se comete con dolo genérico, sea directo, indirecto o eventual, siendo estas dos últimas modalidades las más frecuentes<sup>877</sup>. La STS 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827], declara que el dolo, según la definición más clásica, significa conocer y querer los elementos objetivos del tipo penal. En realidad, la voluntad de conseguir el resultado no es más que una manifestación de la modalidad más frecuente del dolo en el que el autor persigue la realización de un resultado, pero o impide que puedan ser tenidas igualmente por dolosas aquellas conductas en las que el autor quiere realizar la acción típica que lleva a la producción del resultado o que realiza la acción típica, representándose la posibilidad de realización

---

<sup>875</sup> CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 453.

<sup>876</sup> MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>. J.: “De los delitos...”, cit., p. 1718.

<sup>877</sup> GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 233.

del resultado. Pero ello no excluye un concepto normativo del dolo basado en el conocimiento de que la conducta que se realiza pone en concreto peligro el bien jurídico protegido, de manera que en esta segunda modalidad el dolo radica en el conocimiento del peligro concreto que la conducta desarrollada supone para el bien jurídico. En el conocimiento del riesgo se encuentra implícito el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado. Se estima que obra con dolo quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continua realizando la conducta que somete a la víctima a riesgos que el agente no tiene la seguridad de poder controlar y aunque no persiga directamente la causación del resultado, del que no obstante ha de comprender que hay un elevado índice de probabilidad de que se produzca. Por consiguiente, tal como se aprecia en los precedentes jurisprudenciales reseñados se ha venido aplicando en numerosas resoluciones un criterio más bien normativo del dolo eventual, en el que prima el elemento intelectual o cognoscitivo sobre el volitivo, al estimar que el autor obra con dolo cuando haya tenido conocimiento del peligro concreto jurídicamente desaprobado para los bienes tutelados por la norma penal.

De acuerdo con lo anterior, la única forma comisiva que respecto del delito de conducción temeraria recoge el Código penal es la dolosa tanto directa como eventual sin que el referido dolo no quede desplazado, en su caso, por el móvil de huida o elusión de la acción policial de descubrimiento de la participación en hechos punibles, en los que la jurisprudencia viene admitiendo limitadamente el principio de autoencubrimiento impune, como manifestación del más genérico de inexigibilidad de otra conducta, pero constriéndolo a los casos de mera huida (delitos de desobediencia) con exclusión de las conductas que en la fuga pongan en peligro o lesionen otros bienes jurídicos como la seguridad del tráfico o la integridad de las personas<sup>878</sup>. La ausencia de dolo y la presencia de imprudencia con causación de resultados típicos, impiden la aplicación de esta figura a favor de las infracciones imprudentes de resultado, tal como describe la SAP de Santa Cruz de Tenerife 883/2008, de 5 de diciembre [JUR 2009\116720]<sup>879</sup>.

---

<sup>878</sup> Véanse, en este sentido, las SSTS 1461/00 [RJ 2000\9146], 168/2001 de 9 de febrero [RJ 2001\2496] y 1464/2005, de 17 de noviembre [RJ 2006\225], 670/2007, de 17 de julio [RJ 2007\4819].

<sup>879</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Rodríguez Ramos, L. (dir.), Martínez Guerra, A. (coord<sup>a</sup>.), *Código Penal Concordado y Comentado con Jurisprudencia y Leyes Penales Especiales y Complementarias*, 4ª ed., Madrid, 2011, p. 1453.

No obstante, antes de concluir este apartado estimo necesario realizar algunas observaciones:

A) Se suscita la duda de si, al tratarse de un delito doloso en el que el dolo ha de abarcar tanto la temeraria forma de conducir como el resultado creado, puede aplicarse el delito de conducción temeraria en los casos en que el conductor no es consciente de que circula de forma anómala. Martínez Asensio se pronuncia en sentido negativo<sup>880</sup>. Serán atípicas aquellas conducciones cuya temeridad tenga su origen en un error jurídico-penalmente relevante del sujeto, por cuanto en el delito de conducción temeraria sólo se castigan las conductas imputables a título doloso<sup>881</sup>. Dado que este aspecto será tratado a propósito del “error” como causa de exclusión de la culpabilidad, sólo basta decir que la jurisprudencia menor no aprecia conducción temeraria en el caso de una maniobra peligrosa por despiste. Concretamente, la SAP de Granada 180/2007, de 16 de marzo [2007\228743]<sup>882</sup>, aclara que en caso de no apercebirse de que realizaba una conducta antirreglamentaria y ciertamente peligrosa para la seguridad del tráfico hasta que no se ve al vehículo de frente y el hecho de que inmediatamente se intente rectificar no es indicativo de que el conductor fuera consciente ni el peligro que estaba creando, ni de lo temerario de su acción, y, mucho menos de que tuviera voluntad o siquiera se representara el posible peligro (dolo eventual) aceptándolo y continuando con su acción, puesto que de hecho no continuó con la misma. Se descarta también la concurrencia del delito de conducción temeraria en el caso de quedar probada la infracción puntual de una señal de tráfico. En este sentido, la SAP de Madrid 550/2010, de 13 de septiembre [ARP 2011\38], no aprecia el delito de conducción temeraria en un dato o hecho puntual como puede ser traspasar un semáforo en rojo; ni tampoco la SAP de Barcelona 124/2013, de 11 de enero [JUR 2013\71861], en el caso de una sola

---

<sup>880</sup>MARTÍNEZ ASENSIO, G.: “El delito...”, cit., p. 88.

<sup>881</sup>En este sentido, advierte el autor que así, por ejemplo, no será constitutivo de un delito de conducción temeraria la puesta en peligro concreto del peatón que casi es atropellado al perder el sujeto el control del vehículo como consecuencia de un fallo en el sistema de frenado que él desconocía. De producirse la efectiva lesión de la vida o integridad física del mencionado peatón, la conducta podría ser calificada como un delito y/o falta de lesiones, por imprudencia, en atención a la gravedad de la infracción de la norma de cuidado incumplida por el conductor (por ejemplo si se demuestra que hace dos años que no realiza ninguna revisión voluntaria de su vehículo o ha omitido la obligatoria inspección administrativa a través de las empresas concesionarias de la ITV).

<sup>882</sup>La citada sentencia se refiere al supuesto de circulación durante cincuenta metros en sentido contrario por el carril de desaceleración para entrar en la autovía Bailén-Motril a la altura del km 120, es constitutivo de una infracción de tráfico pero no del artículo 381 (en su redacción anterior) al no haberse probado en modo alguno que esa conducta obedeciera a la voluntad consciente del acusado, y que no se trataba de un error, ciertamente grave y peligroso para la seguridad vial.

maniobra peligrosa. Aunque contrariamente, el TS en Sentencia 1135/2010, de 29 de diciembre [RJ 2011\39], califica de conducción temeraria del artículo 380 del Código Penal la conducta omisiva, gravemente imprudente, de incumplir una de las señales de tráfico como es un semáforo en fase roja, no aperebirse de una importantísima señal perfectamente visible que todos ven o deben ver, sin reparar en si dicha omisión respondía a un error o despiste o fue abiertamente dirigida en dicho sentido.

B) Por otra parte, se cuestiona si habrá lugar a apreciar delito de conducción temeraria en el supuesto de que la producción del resultado lesivo es el directamente pretendido por el conductor; esto es, el conductor actúa con dolo directo respecto del resultado lesivo finalmente producido. En este caso, la STS 1148/2011, de 8 de noviembre [JUR 2011\404895], absuelve del delito contra la seguridad vial por absorción por comportamiento doloso con el vehículo con intención de causar lesiones, argumentando la Sentencia <<...no es que condujo con “temeridad manifiesta” sino con dolo directo de atropellar a alguna persona de las que por allí se encontraban. Así pues, aunque antes del lamentable resultado lesivo pudiera entenderse que condujo con temeridad, en dicho lapso de tiempo ninguna lesión indemnizable se produjo. Sólo después, cuando decidió emplear el coche como instrumento agresivo es cuando ocasionó los graves resultados, por lo que a efectos indemnizatorios es indiferente que antes del suceso que nos ocupa condujese con temeridad>>. En el mismo sentido, la Sentencia 155/2012, de 9 de marzo [JUR 2012\149926], en la que el Tribunal Supremo reitera su anterior doctrina al entender que el supuesto de atropello o utilización del vehículo como instrumento para la comisión de un delito no constituye un “hecho de la circulación”<sup>883</sup> y en consecuencia no se aplicará el Sistema legal de valoración del daño corporal incorporado en la LRCSCVM. También la jurisprudencia menor, concretamente la SAP de Ciudad Real 12/2012, de 30 de marzo [JUR 2012\132686], se ha hecho eco de esta doctrina y declara la absorción del delito de conducción temeraria por comportamiento doloso con el vehículo con la intención de causar la muerte. No obstante lo anterior, la SAP de Cuenca 3/2008, de 24 de marzo [ARP 2008\308],

---

<sup>883</sup> Como el desarrollo reglamentario del RDL 8/2004 no se ha producido, habrá de seguir aplicándose, en lo que no se oponga al mismo, el Real Decreto 7/2001, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre la Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, cuyo artículo 3.3 dice los siguiente: “Tampoco tendrá la consideración de hecho de la circulación la utilización de un vehículo a motor como instrumento de la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes. En todo caso, será hecho de la circulación la utilización de un vehículo a motor en cualquiera de las formas descritas en el Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777) como constitutiva de un delito contra la seguridad del tráfico, incluido el supuesto previsto en el artículo 383 del Código Penal).

condena no sólo por lesiones directas en las que el vehículo es utilizado como instrumento peligroso sino que los hechos que se declaran probados resultan también constitutivos de un delito contra la seguridad del tráfico del artículo 381 del Código Penal<sup>884</sup>.

C) Por último, también se ha generado el debate doctrinal acerca de si la distinción entre el artículo 380 y 381 del Código Penal se sitúa o no en plano subjetivo. Aunque esta cuestión será abordada a propósito bajo el epígrafe “Delimitación del contenido de los artículos 380 y 381 del Código penal”, en este apartado voy a hacer un breve apunte acerca la solución que aportan las más recientes adiciones jurisprudenciales. A tenor de la SAP de las Palmas 146/2011, de 18 de mayo [JUR 2011\280697] como punto de partida deben distinguirse las conductas típicas definidas en el actual artículo 380 del Código Penal (artículo 381 en la redacción anterior a la LO 15/2007, de 30 de noviembre), relativas a la conducción temeraria con concreto peligro para la vida o integridad de las personas, configurado jurisprudencialmente como un tipo de imprudencia grave, del delito de conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás del actual artículo 381 (artículo 384 en la redacción anterior a la citada LO 15/2007), perfilado entorno a dolo eventual según las SSTS 1029/2010, de 2 de noviembre [RJ 2010\706] y 1135/2010, de 29 de diciembre [RJ 2011\39]. Y es que para la aplicación del primero “basta que el resultado se produzca (poner en concreto peligro la vida o la integridad de las personas) y que ello sea consecuencia o efecto de una acción voluntaria, en el sentido de proveniente de la voluntad no condicionada del sujeto, para que tal comportamiento o conducta generadora del riesgo pueda ser calificada de absolutamente inadecuada, por la inobservancia de los más elementales deberes de cuidado, y por tanto integradoras del delito culposo del artículo 381”. Por tanto, la conciencia del resultado formaría parte en el mejor de los casos del artículo 384 del Código Penal (actual artículo 381), que contempla pues una particular aplicación del dolo eventual a los delitos de riesgo. La falta de conciencia de la gravedad de la maniobra y de su resultado no puede ir referida al resultado como altamente probable,

---

<sup>884</sup> Continúa la sentencia: << (...) ha sido acreditado que en el curso de la persecución , dejando aquí al margen las lesiones efectivamente causadas a uno de los agentes de la Guardia Civil, realizó el procesado en múltiples oportunidades maniobras claramente temerarias, en tanto además de circular a muy importante velocidad, incluso en el interior del casco urbano, lo que finalmente produjo que perdiera el control del vehículo y lo estrellara contra unas viandantes, emprendió en varias ocasiones maniobras de adelantamiento en lugares prohibidos y de muy poca visibilidad, al punto que varios conductores de los que circulaban en sentido contrario se vieron obligados a desviarse bruscamente a su derecha, con invasiones de arcén para evitar la colisión.

so pena de incurrir en el mentado delito del artículo 384 (actual artículo 381). La creación del peligro pues, ha de ser consecuencia de la conducta gravemente imprudente, que en tal caso habría de calificarse de temeraria, más para ser penalmente punible se exigiría además que se cree un concreto y preciso peligro para la integridad corporal y la vida de las personas. La SAP de Jaén 87/2009, de 14 de julio [ARP 2009\1361] mantiene que <<(…) No obstante la mencionada progresión que relaciona los antiguos artículos 381 y 384 del Código Penal, no se ha dejado de subrayar por el Alto Tribunal que el elemento subjetivo del consciente desprecio por la vida de los demás que requiere el segundo de los preceptos, supone una alteración esencial de los delitos contra la seguridad del tráfico definidos en los artículos anteriores del Capítulo IV del Título XVII del Código Penal. En todos ellos, excepción hecha del artículo 384, el tipo subjetivo está constituido por la conciencia y voluntariedad de la infracción de la norma de cuidado relativa al tráfico, a la conducción de un vehículo de motor o a la seguridad vial, pero no por la conciencia y voluntariedad del resultado que eventualmente puede ocasionar aquella infracción, mientras que en el delito a que ahora nos referimos el dolo abarca no sólo la infracción de la norma de cuidado sino el eventual resultado>>.

Finalmente, considero necesario hacer una breve referencia al hecho de que en el delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código penal el peligro concreto puede recaer sobre la vida o la integridad de las personas. En efecto, otra de las peculiaridades de la imputación subjetiva en los delitos de peligro concreto es que muchos de ellos el resultado de peligro puede afectar alternativamente a distintos bienes jurídicos – vida, salud, libertad sexual, medio ambiente – y además, en algunos casos, incluso se limita el peligro a los supuestos en que éste recaiga sobre determinado grupo de personas – menores, consumidores, trabajadores -. Se trata, por tanto, de un “dolo de peligro alternativo” en el que existe dolo respecto de dos modalidades de peligro concreto descritas en una única realización típica<sup>885</sup>. Como secunda Sanz-Díez de Ulzurum, el tipo del artículo 380 exige un dolo alternativo en relación con los posibles bienes jurídicos a los que afecta el riesgo: la vida o la integridad de las personas. Por

---

<sup>885</sup> Distingue Corcoy Bidasolo el dolo alternativo -aplicable en aquellos supuestos en que el sujeto se plantea la posibilidad alternativa de realizar uno u otro delito, planteándose entonces la solución de la situación concursal resultante- del dolo de peligro alternativo, en los que no existe dolo en relación a dos delitos distintos sino respecto de dos modalidades de peligro concreto, descritas en una única realización típica. CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit. p. 300.



ello, para apreciar el elemento subjetivo del delito basta con que el autor se represente un posible riesgo para la vida o, alternativamente, un posible riesgo para la integridad, o, por supuesto, ambas posibilidades<sup>886</sup>.

## 1.2. Dolo de peligro.

Como ha quedado patente, la única modalidad comisiva que admite el delito de conducción temeraria es la dolosa, directa o eventual. Sin embargo, la mayor divergencia doctrinal se refiere a la existencia o no de una clase especial de dolo llamado “dolo de peligro”. Así mientras que para muchos autores el concepto de dolo es único y niegan que el dolo de peligro sea una clase especial de dolo distinto del de lesión (aquél no es sino el dolo referido a una clase especial de delitos, los delitos de peligro)<sup>887</sup>; otro sector doctrinal<sup>888</sup> vincula la imputación subjetiva del delito de conducción temeraria a la acreditación del “dolo de peligro” como especie específica y diferenciada de dolo.

En la doctrina española es también prácticamente unánime entre los autores que abordan el tema, la tesis de que el dolo de peligro no constituye una clase especial de dolo, sino que su única peculiaridad radica en el tipo legal al que hace referencia, que no exige la lesión del bien jurídico, sino tan sólo su puesta en peligro<sup>889</sup>. Sin embargo, al referirse al elemento subjetivo del delito de conducción temeraria, Hortal Ibarra puntualiza y advierte que la imputación del delito de conducción temeraria pasa necesariamente por la prueba del tipo subjetivo que en este ilícito penal se vincula a la acreditación del denominado “dolo de peligro”, de modo que para poder imputarlo subjetivamente es preciso que el sujeto tenga conocimiento de que está conduciendo un

---

<sup>886</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM, M.: “Conducción...”, cit., p. 201.

<sup>887</sup> RODRIGUEZ MONTAÑES, C.: *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madrid, 1994, p. 47. También en la doctrina alemana e italiana es frecuente la distinción entre dolo de lesión y el dolo de peligro, la misma se basa en la voluntad de lesionar o de poner en peligro el bien protegido.

<sup>888</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 583; MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los delitos...*, cit. p. 99. RODRIGUEZ MONTAÑES, C.: *Delitos...*, cit., p. 47. También en la doctrina alemana e italiana es frecuente la distinción entre dolo de lesión y el dolo de peligro, la misma se basa en la voluntad de lesionar o de poner en peligro el bien protegido

<sup>889</sup> Por todos, CORCOY BIDASOLO, M.: “Delitos...”, cit., pp.287 y ss., quien señala que el concepto de dolo en los delitos contra bienes jurídicos supraindividuales es idéntico al de cualquier otro delito. El objeto del dolo, en los delitos contra bienes jurídico-penales supraindividuales, es por tanto, el comportamiento típico en cuanto supone un peligro objetivo idóneo para el bien jurídico protegido, al igual que en cualquier otro delito.

vehículo a motor infringiendo las normas básicas de circulación y que con esta peligrosa conducción está creando un peligro concreto para la vida o integridad física de las personas que intervienen en el tráfico viario<sup>890</sup>. Resulta indiferente a tales efectos que el sujeto confíe o no en la producción de un resultado lesivo para dichos bienes jurídico-penales individuales<sup>891</sup>. Por su parte, en los supuestos en que el sujeto tiene un conocimiento siquiera eventual de que con su temeraria conducción lesionará la vida o integridad física de alguna de las personas puestas en peligro concreto ya no se planteará la aplicación del delito contenido en el artículo 381 del Código Penal, sino que los hechos podrán ser constitutivos de un delito de conducción temeraria con consciente desprecio por la vida de los demás (artículo 384 del Código Penal) o un delito de homicidio en grado de tentativa<sup>892</sup>.

De la misma opinión son Serrano Gómez y Serrano Maíllo<sup>893</sup> y De Vicente Martínez pues recuerda, es la última que en el delito de conducción temeraria, el dolo es un dolo de peligro que no se refiere al posible resultado lesivo, sino a la acción peligrosa en sí, quedando excluido de su ámbito el resultado lesivo que debe ser siempre imprudente<sup>894</sup>. En este mismo sentido se pronuncia la jurisprudencia menor<sup>895</sup>, cuando afirma que el dolo de peligro viene integrado por el conocimiento de que se estaba desarrollando una conducción contraria a las elementales normas de la circulación y por la voluntad de ejecutar ese tipo de conducción tan arriesgada, asumiendo la peligrosidad

---

<sup>890</sup> HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito...”, cit., p. 138; en el mismo sentido, CORCOY BIDASOLO, M.: “Delitos...”, cit., p.295., quien señala que hablar de “dolo de peligro” tiene sentido, únicamente, en relación con los delitos de peligro concreto pero no respecto de los “delitos de peligro” en general; y, en este punto, resulta especialmente interesante traer a colación lo dispuesto en la SAP de Barcelona 435/2005, de 12 de mayo [JUR 2005\173448] en la que se realiza una correcta delimitación del tipo subjetivo en el delito de conducción temeraria: <<En relación con el dolo, nadie está afirmando que el acusado quisiera atropellar puesto que el dolo que requiere el artículo 381 del Código Penal requiere exclusivamente que el acusado conociera que su conducta era peligrosa y es indudable que el recurrente decidió pasar un semáforo en rojo cuando un peatón cruzaba y la realización de esta conducta peligrosa para la seguridad del tráfico viario, de forma consciente y voluntaria, es, precisamente, el contenido del tipo subjetivo doloso del artículo 381 del Código Penal>>.

<sup>891</sup> En este mismo sentido se ha pronunciado CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit. p. 301.

<sup>892</sup> HORTAL IBARRA, J.C.: “El delito de conducción temeraria (artículo 381 del Código Penal): algunas reflexiones al hilo de las últimas reformas”, en *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 1- 2008, pp. 121 y 122.

<sup>893</sup> SERRANO GÓMEZ, A., y SERRANO MAÍLLO, A.: *Derecho...*, cit., p. 750, quienes afirman que conducta ha de ser dolosa –se trata de un dolo de peligro-, pues el sujeto ha de conocer que conduce de forma temeraria y pone en peligro la vida o integridad de las personas. Es suficiente dolo eventual. En el mismo sentido, OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 847, quien afirma que estamos ante una conducta eminentemente dolosa, si bien el dolo es un dolo de peligro referido exclusivamente al desarrollo de la conducta en sí misma y no a un eventual resultado lesivo que sí puede ser imputado al autor a título de imprudencia.

<sup>894</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 583.

<sup>895</sup> Por todas, la SAP de Valladolid 175/2010, de 7 de junio [JUR 2010/287515].

de su conducta siquiera como probabilidad elevada de ocasionar un riesgo en la circulación y pone las personas o vehículos que se cruzan con él o para sus propios acompañantes. Por tanto, se configura en su comportamiento el dolo eventual de peligro.

Pero es Corcoy Bidasolo, quien hace un estudio en profundidad sobre los delitos de peligro, y advierte que el dolo no puede ser distinto en los delitos contra bienes jurídicos supraindividuales o individuales. El objeto del dolo, en los delitos contra bienes jurídico-penales supraindividuales es, por tanto, el comportamiento típico en cuanto supone un peligro objetivo idóneo para el bien jurídico protegido, al igual que en cualquier otro delito<sup>896</sup>. Cuestión distinta es que, al tratarse de delitos sin resultado de lesión, para que exista dolo no es necesario que el sujeto conozca la efectiva peligrosidad de la conducta, en relación con la producción de ese resultado, el conocimiento de la idoneidad del peligro no requiere el conocimiento de la exacta eficacia del comportamiento para producir el resultado lesivo<sup>897</sup>. Este conocimiento específico de la idoneidad lesiva sí será necesario –subraya la autora en cita – en los delitos de peligro concreto respecto del resultado de peligro. En estos casos, el sujeto deberá conocer que el comportamiento que está realizando es objetivamente idóneo para producir esas consecuencias típicas<sup>898</sup>.

Por consiguiente, advierte la autora, que hablar de “dolo de peligro” sólo tiene sentido en relación con los delitos de peligro concreto pero no respecto de los delitos de peligro en general. La diferencia entre dolo de lesión y dolo de peligro adquiere su significado en relación con la modalidad de resultado requerido en el tipo de injusto, en los delitos con resultado de lesión concurrirá dolo de lesión y en los de peligro, dolo de peligro. En los delitos de peligro concreto, al requerir un resultado de peligro y no de lesión, no se necesita conocer que la conducta tiene una concreta efectividad lesiva sino únicamente peligrosa, lo que realmente acerca en este punto el dolo a la imprudencia consciente, por la menor incidencia que, en principio, tendrá el error sobre la efectiva peligrosidad de la conducta para excluir el dolo. Respecto del resultado de peligro, el

---

<sup>896</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales individuales*, Valencia, 1999, p. 287.

<sup>897</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *El delito imprudente. Criterios de imputación del resultado*, Barcelona, 1989, p. 246.

<sup>898</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 287.

comportamiento será doloso cuando el sujeto conozca el peligro objetivo idóneo de su conducta para afectar al bien jurídico protegido en ese resultado de peligro. El problema que se suscita es si ese “dolo de peligro” acerca del resultado de peligro es idéntico o no a un dolo eventual de lesión, por cuanto, en ambos casos el sujeto debe de conocer “el peligro objetivo idóneo para afectar al bien jurídico protegido”<sup>899</sup>.

Otros autores como Corigliano, estiman que dolo de lesión y dolo de peligro no son conceptos idénticos, mientras que el dolo de lesión implica necesariamente dolo de poner en peligro, puede existir dolo puro de peligro sin dolo eventual de lesionar<sup>900</sup>. Añade San-Díez de Ulzurrun Lluch que el lado subjetivo de este delito exige dolo, pero dolo de peligro, distinto del dolo de lesión: conocimiento de la peligrosidad de la conducta y previsión del eventual riesgo concreto, con la confianza de poder controlar el riesgo y evitar un posible resultado de lesión. Desde este punto de vista, el delito de conducción temeraria sanciona “una tentativa de homicidio/lesiones imprudentes” expresamente tipificada. Por ello, en el supuesto de que como consecuencia de la temeridad en la conducción se produzca finalmente un resultado lesivo, el autor responderá por el delito imprudente de resultado que se haya producido, en concurso con un delito de riesgo<sup>901</sup>. Por su parte Corcoy Bidasolo y Hortal Ibarra, entre otras en la doctrina española, mantienen la separación de los conceptos en atención a dos posibilidades : a) en los casos en los que el sujeto controla el riesgo o adopta las medidas necesarias para que se la víctima la que se proteja frente al mismo no caben las citadas hipótesis de lesión sino sólo las de peligro prescritas por el correspondiente tipo, porque puede valorar erróneamente que está poniendo en peligro concreto la vida o la integridad de otras personas; b) por el contrario, cuando no controla el riesgo o no ha interpuesto medida alguna para que la víctima lo domine, ya no puede confiar

---

<sup>899</sup> Indica Corcoy Bidasolo que el problema que se suscita es si ese “dolo de peligro” acerca del resultado de peligro es idéntico o no a un dolo eventual de lesión, en cuanto en ambos casos el sujeto debe conocer “el peligro objetivo idóneo para afectar al bien jurídico protegido”. El dolo de peligro y el dolo eventual de lesión son diferentes cuando el conocimiento que el sujeto tiene sobre la peligrosidad de su conducta, en un caso y en otro, es distinto, ello sucede en los supuestos en los que el peligro se mantiene en el ámbito de dominio del propio sujeto que es quien controla el riesgo, por el contrario, cuando el sujeto no domina el riesgo, el dolo de peligro y el dolo eventual de lesión se aproximan mucho, CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 295 y 296.

<sup>900</sup> CORIGLIANO, M. E. “La frontera...”, cit., p. 3. La diferencia entre ambos conceptos radica en el elemento volitivo no entendido por la doctrina en forma mayoritaria como consentimiento, sino como tomarse en serio o conformarse. Al respecto existen modernas teorías que renuncian a ese elemento de voluntad, pero exigen en el elemento cognitivo una especial toma de posición o actitud del autor.

<sup>901</sup> SAN-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 198; en el mismo sentido, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Delitos...*, cit., p. 401.

racionalmente en que el resultado no se producirá y, en consecuencia, si éste realmente no se concreta se plantea la posible concurrencia de un concurso de leyes entre el delito de peligro concreto y la tentativa de homicidio o lesiones con dolo eventual<sup>902</sup>.

No obstante lo anterior, Morillas Cueva y Suárez López advierten que si bien en inicio, en los delitos de peligro concreto se ha de presentar su realización dolosa con un dolo de peligro diferente del dolo de lesión, sin embargo esta realidad conceptual se confunde en la práctica con excesiva frecuencia dadas sus similitudes. Para razonar este planteamiento ambos autores acuden a la hipótesis del que conduce un vehículo a motor con temeridad manifiesta, por ejemplo circulando a 180 km/h, adelantando en curva cerrada, con dolo de peligro, es decir, con conocimiento voluntad de poner en peligro la vida o la integridad de las personas que circulan por la misma vía. No es fácil desde esta perspectiva pensar en la creación dolosa de un peligro concreto que no posibilite paralelamente un peligro de dolo en relación con el delito de lesión. Situación todavía más compleja cuando se trata de dolo eventual con respecto al supuesto de lesión, pues en ambos supuestos, dolo de peligro y dolo eventual de lesión, pues en ambos supuestos, dolo de peligro y dolo eventual de lesión, pues en ambos supuestos, dolo de peligro y dolo eventual de lesión, el agente ha de tomar conciencia para la realización del tipo de peligro que su conducta supone para el bien jurídico protegido<sup>903</sup>.

Roxin desde una concepción volitivo-normativa explica por qué en la mayoría de los casos se tiene que rechazar un dolo de lesión incluso cuando alguien, mediante una temeraria maniobra de adelantamiento, haya creado un peligro cercano a la producción del resultado, sobre la base de que como el causante del peligro se mete a sí mismo en un riesgo tan grande como al que es puesto en peligro, resulta adecuado admitir que, pese a la creación del peligro concreto, él ha confiado en evitar el resultado de lesión<sup>904</sup>, puesto que no parece razonable que se utilice como autovíctima junto a las previsibles otras víctimas.

---

<sup>902</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 223 y ss.; HORTAL IBARRA, J. C.: “El concepto de dolo: su incidencia en la determinación del tipo subjetivo en los delitos de peligro en general y en los delitos contra la seguridad en particular”, en *ADPCP*, 2004, pp. 550 y 551.

<sup>903</sup> MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M<sup>a</sup>.: “Tratamiento...”, cit., p. 313.

<sup>904</sup> ROXIN, C.: “Acerca de la normativización del *dolus eventualis* y la doctrina del peligro del dolo”, en *La teoría del delito en la discusión actual*, Lima, 2007, pp. 187 y 188.

En el plano jurisprudencial, la tesis del “dolo de peligro” ya fue avalada por la doctrina del Tribunal Supremo en Sentencia 135/2005, de 7 de febrero (Tol 564688) a propósito del artículo 381 en su versión anterior al afirmar que <<... en la actuación del procesado se dio un dolo de peligro que abarca la conducta temeraria y el riesgo concreto derivado de ella para bienes jurídicos tan relevantes como la vida o la integridad de las personas, pero quedando, obviamente, excluido de su ámbito de resultado lesivo, que es imputable a título de imprudencia, pues el procesado no era consciente del resultado que podía producir, o al menos, no creyó que se iba a causar>>. Argumentos esgrimidos en reiteradas ocasiones por la jurisprudencia menor en relación al actual artículo 380 del Código Penal, entre otras, por la SAP de Madrid 612/2010, de 2 de septiembre [JUR 2010\335071], al decir que el dolo de este tipo penal exige el conocimiento y, por tanto, acreditación de que con la anómala conducción se crea un concreto peligro para la vida o la integridad de las personas y la voluntad de ejecutar o proseguir con la temeraria forma de conducir; y la SAP de Valladolid 175/2010, de 7 de junio [JUR 2010/287515], que aclara que el dolo de peligro viene integrado por el conocimiento de que se estaba desarrollando una conducción contraria a las elementales normas de la circulación y por la voluntad de ejecutar ese tipo de conducción tan arriesgada, asumiendo la peligrosidad de su conducta siquiera como probabilidad elevada de ocasionar un riesgo en la circulación y pone las personas o vehículos que se cruzan con él o para sus propios acompañantes. Por tanto, se configura en su comportamiento el dolo eventual de peligro.

En realidad, la percepción consciente por parte del autor de que su hecho entraña una temeraria peligrosidad para los intervinientes en el tráfico, presupone y de forma inescindible el conocimiento y la aceptación del posible peligro concreto en que pueda verse envuelto un sujeto singular. Si además del conocimiento y aceptación del peligro (dolo de peligro) está presente también la aceptación o indiferencia hacia el posible resultado lesivo derivado de la acción (dolo eventual de lesión), ya no estaremos ante el artículo del artículo 381, sino ante el hecho más grave que recoge el artículo 384 (actuales artículos 380 y 381 respectivamente)<sup>905</sup>.

---

<sup>905</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., pp. 728 y 729.

## 2. Ausencia de formas de culpabilidad: el error.

Tradicionalmente se incluye bajo esta rúbrica tanto el caso fortuito<sup>906</sup> como el error. Como se acaba de ver, el delito de conducción temeraria se configura como un delito doloso, esta configuración del tipo lo hace incompatible con el caso fortuito, caracterizado por la ausencia no sólo de dolo sino incluso de imprudencia<sup>907</sup>, por lo que este apartado se centra en el análisis del error como causa de exclusión de la culpabilidad en el delito de conducción temeraria.

El DRAE define el error como “concepto equivocado o juicio falso”; “acción desacertada o equivocada”. Desde un punto de vista jurídico, doctrinalmente se utiliza el término error para referirse al “conocimiento equivocado de un determinado objeto, el cual es captado por el sujeto de una manera defectuosa. Puede incluso no ser captado de forma alguna, en cuyo caso hablamos de ignorancia. No obstante, el Derecho equipara en sus efectos la ignorancia al error”<sup>908</sup>.

Conforme a estos postulados se aboga en la doctrina por la distinción entre error de tipo y error de prohibición. Mientras el primero supone tal y como indica Mir Puig “el desconocimiento de alguno o de todos los elementos del tipo de injusto, el error de prohibición no supone el desconocimiento de un elemento de la situación descrita en el tipo sino (sólo) del hecho de estar prohibida su realización”<sup>909</sup>. De manera que lo que se trata de dilucidar en esta fase de examen de culpabilidad es si el autor del hecho típico y antijurídico, esto es, el conductor, sabía que realizaba la situación descrita en el tipo de injusto pues para poder motivarse por la norma es necesario que el sujeto pueda conocer la antijuridicidad del comportamiento que ha realizado<sup>910</sup> y si dadas sus condiciones, cualidades personales y las circunstancias particulares del caso, podía conocer que el hecho estaba prohibido o no estaba justificado. La negación de ese potencial

---

<sup>906</sup> Advierte Muñoz Conde que el tipo, como materia de prohibición, en su función motivadora sólo puede prohibir aquellos sucesos de la vida desencadenados, dolosa o imprudentemente, por una conducta humana final. Toda producción de un resultado que no se deba, al menos, a un comportamiento imprudente debe estimarse como fortuita y excluirse, por tanto, del ámbito de lo penalmente relevante. MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 293.

<sup>907</sup> Idea que acoge el propio artículo 5 del Código Penal en el que expresamente se determina que no hay pena sin dolo o imprudencia.

<sup>908</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., p. 128.

<sup>909</sup> Genéricamente, MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 265.

<sup>910</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 265.

conocimiento es lo que constituye error de prohibición excluyente de la culpabilidad<sup>911</sup>. El principal efecto del error en la responsabilidad es que impide de manera plena o semiplena, dependiendo de su alcance, la imputación subjetiva al autor de aquellos aspectos de su actuación sobre los que recaiga. El error se convierte así en el reverso de la imputación subjetiva a título de dolo o imprudencia<sup>912</sup>.

En el ámbito del delito de conducción temeraria, se pueden imaginar distintas circunstancias (fallo repentino del sistema de frenado con pérdida del control del vehículo, velocímetro que proporciona mediciones incorrectas, señales con límites de velocidad específica caídas o tapadas, etc.) cuya concurrencia se podría esgrimir para invocar la procedencia de un error de tipo<sup>913</sup>. Si el dolo típico requiere saber que se conduce temerariamente y se pone en peligro la vida o la integridad física de otras personas es decir, que se realiza la situación prevista en el tipo de injusto el error<sup>914</sup> determinará su ausencia cuando suponga desconocimiento de alguno o todos los elementos del tipo de injusto<sup>915</sup>. O como advierte Molina Fernández podrá darse un error de tipo cuando el conductor desconozca alguno de los elementos del hecho que condicionan su peligrosidad<sup>916</sup>.

---

<sup>911</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p. 20; en opinión de Olaizola Nogales, el error de prohibición no afecta al injusto típico (ni al dolo ni a la imprudencia), sino que disminuye o excluye la culpabilidad. Distingue la autora entre error de prohibición directo que a su vez se subdivide en: error sobre la existencia de una prohibición, sobre la validez de la norma, error de subsunción; y error de prohibición indirecto o mediato dentro del cual se distingue: error sobre la existencia o extensión de una causa de justificación, y error sobre la concurrencia en el hecho de los presupuestos objetivos de la causa de justificación OLAIZOLA NOGALES, I.: *El error de prohibición. Especial atención a los criterios para su apreciación y para la determinación de su vencibilidad e invencibilidad*, Madrid, 2007, p. 47

<sup>912</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Dolo, imprudencia y error”, cit., p. 259.

<sup>913</sup> De acuerdo con lo establecido en el artículo 11.11 del RD 2822/1998, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, “todo vehículo capaz de alcanzar en llano una velocidad superior a los 40 kms/h deberá estar provisto de un indicador de velocidad en kms/h”, a lo que añade ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 23, Respecto de los dos últimos casos advierte el autor que en los mismos habrá que acreditar plenamente estas circunstancias (aportando la pericial técnica oportuna o acta notarial en la que se incorpora una fotografía de la señal en cuestión casi totalmente cubierta por la maleza por ejemplo). Advierte el autor que sería recomendable que en las revisiones de la ITV (Inspección Técnica de Vehículos) se controlará la fiabilidad del velocímetro, para evitar que un sujeto pueda circular a una velocidad excesiva sin advertir tal circunstancia.

<sup>914</sup> El artículo 14 del Código Penal dispone: “1. El error invencible sobre un hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal. Si el error, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, fuera vencible, la infracción será castigada, en su caso, como imprudente. 2. El error sobre un hecho que cualifique la infracción o sobre una circunstancia agravante impedirá su apreciación. 3. El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal. Si el error fuera vencible, se aplicará la pena inferior en uno o dos grados”.

<sup>915</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, 2011, p. 278.

<sup>916</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1356.



Señala Ulzurrun Lluch que es posible apreciar la existencia de error de tipo, tanto cuando falte el conocimiento del resultado de riesgo como cuando el sujeto no tenga conocimiento de la temeridad que implica su conducción, lo que puede producirse por desconocimiento de las condiciones fácticas que concurren en el hecho. Y propone como ejemplo, el sujeto que, por defecto en la señalización de la vía, entra en sentido contrario en una autopista o autovía y conduce durante un tramo en contradirección, hasta que ve otros vehículos que circulan de frente o en su mismo sentido por el carril contrario<sup>917</sup>. En efecto, la conducción en sentido contrario por error, es el caso típico del conductor que entra por despiste en la autovía en dirección prohibida al sentido de la marcha. En estos casos, y mientras el conductor no se da cuenta de su equivocación, falta el dolo de poner en peligro la vida o integridad personales, porque el sujeto no conduce en sentido contrario por una decisión conscientemente adoptada, razón por la que ha de ser descartada cualquier infracción penal si en el transcurso de esta conducción no infringe alguna otra norma de cuidado de la que deducir, por estos motivos, que su conducción es temeraria (en particular, no excede los límites de velocidad –penalmente relevante al menos- y conduce influenciado por el consumo de alcohol o drogas). En supuestos como estos, y mientras el conductor no toma conciencia de error, vendrá en aplicación la aplicación la infracción administrativa muy grave de conducir en sentido contrario al establecido<sup>918</sup>.

Una vez que el sujeto se da cuenta de su equivocación, y en tanto no pueda abandonar esta conducción en dirección prohibida (hasta que no llegue a una salida de la autovía, o a un lugar donde pueda dar vuelta para conducir en sentido de la circulación...), si a partir de ese momento extrema las medidas de precaución para minimizar al máximo las situaciones de riesgo, por ejemplo conduce advirtiendo constantemente de su presencia para que los demás conductores puedan realizar maniobras de evasión, además el conductor que circula en dirección prohibida se coloca en el carril más próximo al arcén, por ser el carril más lento y porque de esta manera deja prácticamente libres todos los carriles de circulación, también en estos casos podemos descartar la aplicación de los delitos contra la seguridad vial, viniendo en aplicación también la anterior infracción administrativa muy grave<sup>919</sup>. En definitiva,

---

<sup>917</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 199 y 200.

<sup>918</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p. 218.

<sup>919</sup> *Ibidem*, pp. 218 y 219.

serán atípicas aquellas conducciones cuya temeridad tenga su origen en un error jurídico-penalmente relevante del sujeto, por cuanto en el delito de conducción temeraria sólo se castigan las conductas imputables a título doloso<sup>920</sup>.

En este caso pueden suceder dos cosas: que el error recaiga sobre elementos esenciales de la conducta y sea vencible o invencible. Error vencible es aquél que hubiera podido evitarse si se hubiera observado el debido cuidado, podría considerarse en palabras de Mir Puig error “imprudente”. Error invencible es, por el contrario, el que no hubiese logrado evitarse ni aun aplicando la diligencia debida. El primero excluirá el dolo pero no la imprudencia por lo que procederá, de ser punible ésta en el delito de que se trate, la estimación de la modalidad de imprudencia correspondiente. Ahora bien, el actual Código penal el delito de conducción temeraria imprudente no es punible por lo que el error este sujeto al incorporarse y conducir varios kilómetros en sentido contrario por la autovía determinará su impunidad. Y a la misma solución nos conduce el error invencible por parte del temerario conductor pues éste excluirá tanto el dolo como la imprudencia resultando la conducta atípica<sup>921</sup>.

La práctica judicial ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este particular. Concretamente la jurisprudencia menor ha venido negando el delito de conducción temeraria, así, por ejemplo, la SAP Granada 180/2007, de 16 de marzo [JUR 2007\228743]<sup>922</sup>, en el supuesto de conducción en sentido contrario por error o despiste

---

<sup>920</sup> En este sentido, advierte el autor que así, por ejemplo, no será constitutivo de un delito de conducción temeraria la puesta en peligro concreto del peatón que casi es atropellado al perder el sujeto el control del vehículo como consecuencia de un fallo en el sistema de frenado que él desconocía. De producirse la efectiva lesión de la vida o integridad física del mencionado peatón, la conducta podría ser calificada como un delito y/o falta de lesiones, por imprudencia, en atención a la gravedad de la infracción de la norma de cuidado incumplida por el conductor (por ejemplo si se demuestra que hace dos años que no realiza ninguna revisión voluntaria de su vehículo o ha omitido la obligatoria inspección administrativa a través de las empresas concesionarias de la ITV).

<sup>921</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 280.

<sup>922</sup> La citada sentencia dice: << (...), resulta que efectivamente el mismo circuló cincuenta metros en sentido contrario por el carril de desaceleración para entrar a la autovía Bailén-Motril a la altura del km.120, y eso es constitutivo de una infracción de tráfico pero no del delito del artículo 381 del Código penal al no haberse probado, en modo alguno, que esa conducta obedeciera a la voluntad consciente del acusado y que no se trataba de un error ciertamente grave y peligroso para la seguridad vial. El hecho de no apercibirse de que realizaba una conducta antirreglamentaria y ciertamente peligrosa para la seguridad del tráfico hasta que no vio el vehículo de frente y el hecho de que inmediatamente intentara rectificar no es indicativo de que fuera consciente ni del peligro que estaba creando ni de lo temerario de su acción, y mucho menos de que tuviera voluntad, o siquiera se representara el posible peligro (dolo eventual), aceptándolo y continuando con su acción, puesto que de hecho no continuó con la misma (...), no puede concluirse que el acusado ha cometido el delito doloso que se imputa, pues ningún dato permite concluir que antes de ver a la furgoneta y reaccionar girando bruscamente, le diera tiempo a tomar conciencia de

momentáneos, aprecia una infracción de tráfico pero no del delito del artículo 381 del Código penal al no haberse probado, en modo alguno, que esa conducta obedeciera a la voluntad consciente del acusado y que no se trataba de un error ciertamente grave y peligroso para la seguridad vial. La Circular 10/2011 de la FGE concluye que en los casos de circulación en sentido contrario por desconocimiento de la configuración de la vía o por desatención de las circunstancias se trata de una situación subjetiva de culpa sin previsión. El Código penal alemán contempla la comisión imprudente del delito de conducción con desprecio a la vida. Al carecer nuestra ley penal de una prescripción de este tenor, el comportamiento descrito es penalmente atípico y meramente constitutivo de la infracción administrativa muy grave contenida en el artículo 65. 5. f) de la LSV. Ahora bien, si, una vez realizada la maniobra citada, el conductor se apercibe de la situación de riesgo generada y persiste en su marcha en sentido contrario – sin realizar el comportamiento exigible tendente a hacer cesar el peligro-, puede ya desde ese momento existir una situación de dolo eventual, quedando cumplido el tipo. Todo ellos con sujeción a las circunstancias probatorias sobre objetividad del comportamiento y a las inferencias en torno al tipo subjetivo<sup>923</sup>. En efecto, en el mismo caso de conducción en sentido contrario por una vía de conducción rápida como es una autovía, poniendo en peligro la vida de o integridad física de otros conductores que tuvieron que apartarse, la SAP Albacete 257/2010, de 30 de septiembre [JUR 2010\367812], apreció manifiesto desprecio por la vida de los demás cuando dicha conducta peligrosísima se lleva a cabo durante mucho tiempo o durante muchos kilómetros, a pesar de las llamadas de atención al acusado sobre su arriesgadísima conducta (ráfagas de los demás vehículos, etc.).

Más problemática resulta la valoración del error sobre el contenido de la norma de cuidado infringida que da lugar a la calificación como temeraria de la conducta. En este sentido, Sanz-Díez de Ulzurum Lluch señala que si bien es cierto que el Reglamento General de Conductores, exige la obtención del permiso o licencia para conducir al objeto de “verificar que los conductores tengan los requisitos de capacidad, conocimientos y habilidades necesarios para la conducción del vehículo”, no puede entenderse como una presunción de dolo. Pues una cosa es que exista la obligación de conocimiento de las reglas de la circulación, cuyo incumplimiento sólo podría fundar

---

su indebida circulación, y decidiera continuar, lo que ya sí indicaría la concurrencia del dolo del que hablamos>>.

<sup>923</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011, de 17 de noviembre, p. 34.

una eventual responsabilidad por imprudencia, y otra distinta que en el caso concreto exista el conocimiento efectivo requerido por el dolo propio de este delito. Sin embargo, continúa el autor, como la temeridad manifiesta supone el incumplimiento de las normas más básicas y elementales de cuidado exigibles en el ámbito de la conducción, será difícil, por lo general que pueda prosperar una alegación de error sobre la norma infringida; incluso, podría argumentarse que conducir con el permiso o licencia oportunos pero desconociendo las reglas más elementales de tráfico, constituye una forma “manifiestamente temeraria de conducir”. Pese a ello, no cabe descartar a priori, toda posibilidad de error relevante, que podrá producirse en los casos de modificaciones legislativas recientes de la normativa administrativa<sup>924</sup>.

Por otra parte, también resulta discutible la eficacia del error en los supuestos en que el conductor confía en su propia capacidad de evitación del posible resultado de peligro. La cuestión es distinta, en los delitos de peligro concreto en los que el sujeto tiene el dominio del riesgo, en los cuales el problema se suscitara si, en estos casos, cabría hablar también de error sobre la capacidad de evitación cuando el sujeto está seguro de que controla el riesgo y que, aún cuando, conoce que su conducta es peligrosa en abstracto, piensa, en base al dominio que mantiene sobre el riesgo, que no pone en peligro concreto ningún bien jurídico. Al tratar la imputación objetiva del resultado de peligro, veíamos que ésta queda excluida cuando es el autor el que controla el riesgo y evita la lesión. La cuestión que aquí se plantea es si, para excluir la imputación subjetiva a título doloso, sería bastante el error vencible o invencible, sobre la capacidad para controlar el riesgo. “Aún cuando no desconozco – dice Corcoy Bidasolo – que aceptar esta modalidad de error puede conducir, prácticamente, a la impunidad en todos los delitos de peligro concreto en los que el autor tenga el dominio sobre el riesgo, por cuanto, en estos casos, la prueba de que conocía que con su comportamiento ponía en peligro efectivo el objeto protegido es una prueba casi imposible, pienso que es la consecuencia lógica de exigir la imputación subjetiva con la misma intensidad que en cualquier otra clase de delito. Las lagunas de punibilidad no son tales si pensamos que en todos los delitos de peligro concreto es factible imponer una sanción administrativa o laboral y, en muchos casos, también, cabría exigir responsabilidad penal por un delito de peligro abstracto o por un delito de peligro

---

<sup>924</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., pp. 199 y 200.

concreto por imprudencia”<sup>925</sup>. Sin embargo, Sanz-Díez de Ulzurum Lluch argumenta que al determinarse la existencia de temeridad en atención a las circunstancias concurrentes en el caso concreto (condiciones atmosféricas, visibilidad, estado de la vía...), ya han sido valorados todos aquellos elementos que podrían justificar la existencia de una “confianza racionalmente fundada” en la evitación del posible resultado de riesgo. Por ello, concluye la autora, afirmada la temeridad manifiesta de la conducción, la confianza en la no producción del resultado de riesgo sólo podría fundarse en factores irracionales que, en opinión de un amplio sector de la doctrina, no tienen entidad suficiente para excluir el dolo<sup>926</sup>.

En definitiva, serán atípicas aquellas conducciones cuya temeridad tenga su origen en un error jurídico-penalmente relevante del sujeto, por cuanto en el delito de conducción temeraria sólo se castigan las conductas a título doloso. Mantiene Hortal Ibarra que no será constitutivo de un delito de conducción temeraria la puesta en peligro en concreto del peatón que casi es atropellado al perder el sujeto el control de su vehículo como consecuencia de un fallo en el sistema de frenado por él desconocido. De producirse la efectiva lesión de la vida o integridad física del mencionado peatón, la conducta podría ser calificada como un delito y/o falta de homicidio y/o de lesiones por imprudencia en atención a la gravedad de la infracción de la norma de cuidado incumplida por el conductor (por ejemplo si se demuestra que hace dos años que no realiza ninguna revisión voluntaria de su vehículo o ha omitido la obligatoria inspección administrativa a través de las empresas concesionarias de la ITV).<sup>927</sup>

Se puede igualmente plantear un error de prohibición por el desconocimiento de la antijuridicidad de la conducta si el conductor no sabe que el exceso de velocidad o la superación de las tasas de impregnación alcohólica es delito. Aunque este alegato tiene pocos visos de prosperar pues una de las pruebas preceptivas para la obtención de la correspondiente habilitación administrativa para conducir, quizás podría ser viable- apunta Aránguez Sánchez- en el caso de un ciudadano extranjero en visita temporal en nuestro país<sup>928</sup>. Advierte Gómez Pavón el sujeto debe conocer su estado de influencia

---

<sup>925</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., p. 298

<sup>926</sup> HORTAL IBARRA, J. A.: “El delito de conducción temeraria (artículo 381): algunas reflexiones al hilo de las últimas reformas”, en *RJC*, 2008, p. 121.

<sup>927</sup> HORTAL IBARRA, J. A.: “El delito...”, cit., p.138

<sup>928</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito...”, cit., p. 23

alcohólica y en el artículo 381, párrafo segundo, debe conocer que se supera la tasa permitida de alcohol en sangre, pero también que conduce un vehículo de motor por vías públicas. Normalmente, el conocimiento de estos elementos ignora que se encuentra en una vía pública, desconoce que su conducta esta no es más que un error mediato de prohibición, mientras que éste lo es sobre el conjunto que forman los elementos del tipo<sup>929</sup>.

### III. INEXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA

#### 1. Consideraciones generales

De forma mayoritaria, pero no exenta de polémica, entiende la doctrina que un tercer momento de análisis en la estructura de la culpabilidad viene dado por la exigibilidad de un comportamiento adecuado a la norma<sup>930</sup>. Para que el hecho típico y antijurídico sea punible, el sujeto activo, esto es, el conductor, debe ser considerado culpable y por lo tanto se le debe reprochar haber actuado de la forma que actuó, pudiendo haberlo hecho de forma distinta<sup>931</sup>.

Recuerdan Muñoz Conde y García Arán que el cumplimiento de los mandatos normativos es un deber para todos los ciudadanos. No obstante, los niveles de exigencia de este cumplimiento varían según el comportamiento exigido, las circunstancias en que se realice, los intereses en juego, etc. Se pueden dar ciertas situaciones extremas en las que no se puede exigir al autor concreto de un hecho típico y antijurídico que se abstenga de cometerlo porque ello comportaría un excesivo sacrificio para él<sup>932</sup>. En consecuencia, la responsabilidad penal no sólo decae cuando el sujeto del injusto, el conductor, se encuentra en unas condiciones distintas a las normales (inimputabilidad),

---

<sup>929</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 162.

<sup>930</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Exigibilidad y causas de inexigibilidad”, cit., p. 264.

<sup>931</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “El delito de conducción temeraria” en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., y PRIETO GONZÁLEZ, H., *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012, p. 128.

<sup>932</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., pp. 386 y 387. Señalan los autores que en principio, el Ordenamiento jurídico marca unos niveles de exigencia que pueden ser cumplidos por cualquier persona. Se habla en estos casos de exigibilidad objetiva, normal o general. Más allá de esta exigibilidad normal, el Ordenamiento jurídico no puede imponer, salvo en casos determinados, el cumplimiento de sus mandatos.

sino también cuando actúa en una situación motivacional anormal a la cual el hombre medio hubiera sucumbido. Se dice entonces que ha obrado en una situación de “no exigibilidad”, porque se entiende que el Derecho no considera exigible a nadie resistir a una presión motivacional excepcional que el hombre medio no podría soportar<sup>933</sup>.

En efecto, el Derecho no puede exigir comportamientos heroicos o, en todo caso, no puede imponer una pena cuando en situaciones extremas alguien prefiere, por ejemplo, realizar un hecho prohibido por la ley penal, antes que sacrificar su propia vida o su integridad física. En este caso, la no exigibilidad de un comportamiento distinto en estas situaciones no excluye la antijuridicidad (el hecho no es justificado por el Ordenamiento), sino la culpabilidad (el hecho sigue siendo antijurídico, pero su autor no es culpable). Con lo que esta idea de la exigibilidad de otra conducta obliga a comprobar, antes de formular el juicio completo de culpabilidad, si el conductor, que con capacidad de culpabilidad y con conocimiento de la antijuridicidad de su hacer realizó un hecho típico y antijurídico, se encontraba en una situación tan extrema que no fuera aconsejable, desde los fines de la pena, imponerle la sanción penal<sup>934</sup>.

De las exenciones de responsabilidad penal que responden a esta idea me voy a referir a aquellas que presentan operatividad práctica en el delito de conducción temeraria; esto es, el miedo insuperable y el autoencubrimiento impune, supuesto éste último al que, expresamente se refiere el TS como clara manifestación de inexigibilidad de otra conducta en su Sentencia 845/2010 de 7 de octubre [RJ 2010\7681]<sup>935</sup>.

## 2. Miedo insuperable

El número 6º del artículo 20 del Código Penal declara exento de responsabilidad criminal al “que obre impulsado por miedo insuperable”<sup>936</sup>. Semejante exención penal

---

<sup>933</sup> En aplicación al delito de conducción temeraria de conceptos de Derecho Penal Parte General de MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit. p. 604.

<sup>934</sup> En aplicación de la teoría general sobre inexigibilidad de otra conducta de MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 388.

<sup>935</sup> Concretamente, la citada sentencia señala <<(…) no es exigible al autor de un delito que atienda a un requerimiento verbal para ser detenido pero sí le es exigible que no emplee fuerza física o se resista de alguna forma violenta a la detención, pero la mera huida no es desobediencia>>.

<sup>936</sup> Con el objeto de impedir el estado de confusión que tradicionalmente ha acompañado el análisis científico de esta eximente, Maqueda Abreu y Laurezo Copello revisan distintas afirmaciones

no ha estado exenta de múltiples debates doctrinales. En este sentido, se ha encuadrado entre las causas de justificación, las de inculpabilidad e incluso los supuestos que niegan la existencia de una acción en razón a la paralización que sufre quien actúa bajo un estado de miedo. Pero quizás es en la inexigibilidad de otra conducta donde puede encontrar mejor acomodo, por cuanto el sujeto que actúa bajo ese subjetivo estado de temor, mantiene sus condiciones de imputabilidad, pues el miedo no requiere una perturbación angustiosa sino un temor a que ocurra algo no deseado. La persona que actúa típicamente se halla sometida a una situación derivada de una amenaza de un mal temido como insuperable. De esta exigencia resultan las características que debe reunir la situación, esto es, ha de tratarse de una amenaza real, seria e inminente, y su valoración ha de realizarse desde la perspectiva del hombre medio, el común de los hombres, que utiliza como baremo para comprobar la superabilidad del miedo<sup>937</sup>. De modo que los requisitos que exige el Código para la apreciación de esta eximente son la existencia de miedo; su caracterización como insuperable y su eficacia como causa impulsora de la acción delictiva del sujeto<sup>938</sup>.

---

jurisprudenciales en torno al concepto y al alcance que se han venido dando al miedo insuperable, incorporando otras que lo sitúan en el marco interpretativo adecuado:

1º. No puede admitirse, por ejemplo el entendimiento del miedo insuperable como un estado de “terror invencible”. Así lo definía la anterior jurisprudencia “miedo como pavor, terror, pánico...”. STS de 26 de octubre de 1982 [RJ 1982\5692]. El miedo se identificaba aquí con criterios de definición propios de la inimputabilidad, favoreciendo su confusión con la eximente de trastorno mental transitorio (artículo 20.1 del Código Penal). Las nuevas interpretaciones judiciales se orientan, sin embargo, por el camino adecuado cuando corrigen la fundamentación de la eximente. Es “en la exigibilidad de otra conducta donde puede encontrar mejor acomodo, ya que quien actúa en ese estado subjetivo de temor mantiene sus condiciones de imputabilidad, pues el miedo no requiera una perturbación angustiosa sino un temor a que ocurra algo no deseado” STS 359/2008, de 19 de junio [RJ 2008\5811].

2º. La anormalidad motivacional propia de quien actúa bajo ese estado de temor se explica entonces porque se halla sometido a una situación derivada de la amenaza de un mal temido por insuperable. En cuanto a la naturaleza de la amenaza, se considera que ha de ser real, seria, inminente y grave. La STS 774/2009, de 10 de julio [RJ 2009\4490] afirma la necesidad de la realidad y efectividad del mal amenazante que lesiona o pone en peligro bienes de la persona afectada. Y en cuanto a la insuperabilidad del miedo se abandona un baremo exclusivamente subjetivizante atento a la sensibilidad particular de cada autor y se toma como base de referencia el comportamiento que ante una situación concreta se puede y se debe exigir al hombre medio STS 359/2008, de 19 de junio [RJ 2008\5811].

3º. Los resultados de este juicio imparcial permiten apreciar tanto la exención completa como la incompleta de la responsabilidad criminal. Si, fruto del examen en el caso concreto, se considera insuperable el miedo deberá apreciarse la eximente, y si, por el contrario existen elementos objetivos que permiten la posibilidad de establecer un comportamiento distinto, aún reconociendo la presión de las circunstancias, podrá aplicarse la eximente incompleta del artículo 21.1 en relación con el artículo 20.6 del Código Penal. Para apreciarla exige la jurisprudencia la existencia de un temor inspirado en un hecho efectivo, real y acreditado que alcance un grado bastante para disminuir notablemente la capacidad electiva (ATS 1608/2008, de 18 de diciembre [JUR 2009\71132], MAQUEDA ABREU, Mª. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *Derecho...*, cit., pp. 206 y ss.

<sup>937</sup> SSTS 340/2005, de 8 de marzo [RJ 2005\2728] y 359/2008, de 19 de junio [RJ 2008\5811].

<sup>938</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., PUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. A.: *Manual...*, cit., p. 192.



Señalan Muñoz Conde y García Arán que el miedo al que aquí se alude es aquél que, aún afectando psíquicamente al que lo sufre, le deja una opción, una posibilidad de actuación (amenaza, situación de peligro para la vida, etc.); “insuperable” quiere decir superior a la exigencia media de soportar males o peligros<sup>939</sup>. No se incluye la fuerza física irresistible que actúa sobre el cuerpo excluyendo el comportamiento humano, sino la coacción que supone para la mente la amenaza de un mal –asociada o no a la violencia física efectiva-. Pues el miedo insuperable, como señala Mir Puig, no excluye la voluntariedad de la acción sino que la priva de la normalidad necesaria para que pueda imputarse penalmente al sujeto<sup>940</sup>.

Desde estos parámetros, en principio no plantea problema la conducción manifiestamente temeraria movida por miedo insuperable. Pero su apreciación como eximente completa exigirá, en todo caso, la comprobación de que concurren todos sus presupuestos. En Sentencia 1107/2010, de 10 de diciembre [RJ 2011\1177]), el Tribunal Supremo ha sintetizado los requisitos generalmente exigidos por la Sala 2ª para la apreciación de la eximente completa de miedo insuperable en los siguientes términos: a) La presencia de un temor que coloque al sujeto en una situación de terror invencible determinante de la anulación de la voluntad del sujeto; b) Que dicho miedo esté inspirado en un hecho efectivo, real y acreditado; c) Que el miedo ha de ser insuperable, esto es, invencible, en el sentido que no sea controlable o dominable por el común de las personas, con pautas generales de los hombres, huyendo de concepciones extremas de los casos de hombres valerosos o temerarios y de las personas miedosas o pusilánimes; d) Que el miedo ha de ser el único móvil de la acción. De hecho, si bien el Tribunal Supremo en Sentencia 659/2012, de 26 de julio [RJ 2012\9067], declara que para apreciar la eximente completa no basta cualquier miedo, incluso el irracional, ello no excluye que deban ser atendidas las circunstancias concretas de cada persona para medir su “insuperabilidad”. Sobre esta base concluyó que, en el caso enjuiciado, no era exigible una conducta adecuada a la norma y que el comportamiento no merecía

---

<sup>939</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p.391.

<sup>940</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 590. Añade el autor que mientras a veces se ve en el miedo insuperable una causa que excluye la imputabilidad, otras se aproxima al estado de necesidad del artículo 20.5º. Si bien ambas concepciones son insatisfactorias porque harían inútil la eximente 6ª. El miedo insuperable, continúa el autor, debe concebirse como una causa de no exigibilidad.

reproche penal al quedar al abrigo de la eximente completa prevista en el artículo 20.6 del Código penal<sup>941</sup>.

En la actualidad, una vez desaparecida la exigencia objetiva de la amenaza de un mal igual o superior que exigía el Código penal anterior, los límites entre la eximente, la semieximente y la atenuación de miedo insuperable son trazados ahora más que nunca como un problema de intensidad de los requisitos para apreciar la circunstancia del artículo 20.6º del Código penal. Se consolida la doctrina jurisprudencial de que para aplicar la eximente incompleta basta la presencia de un temor inspirado en un hecho real, efectivo y acreditado, cuya intensidad corresponde a una disminución notable de la capacidad electiva, pudiendo faltar la insuperabilidad – equiparada a la imposibilidad de una conducta distinta-. La atenuante analógica quedaría reservada, según la SAP de Lleida 485/2009, de 30 de noviembre [JUR 2010\86613], para casos en los que el miedo ni siquiera alcanza el nivel de menoscabo notable de la capacidad de elección.

Conforme a estos postulados, que claramente responden a la idea de no exigibilidad de otra conducta, se puede aplicar esta figura de exención de responsabilidad penal al delito de conducción temeraria, si bien, la exigencia de que el miedo sea serio, real e inminente podría dar lugar a su confusión con el estado de necesidad como justificante. Sin embargo, como bien apunta Muñoz Conde, a diferencia de lo que sucede en este último, la razón de la exención es el componente subjetivo (el miedo), no la situación objetiva que lo provoca. Por ello cabría apreciar esta eximente y no la de estado de necesidad cuando el sujeto, en una situación de pánico, lesiona un bien jurídico sin darse cuenta de que había otras formas de solución del conflicto, o que éste no existía realmente<sup>942</sup>. Precisamente la jurisprudencia, aunque en escasas ocasiones, se ha pronunciado sobre esta cuestión y lo considera inapreciable cuando no consta acreditado la existencia de un miedo real y efectivo ni, obviamente, que el único móvil de la conducta del menor fuera el miedo<sup>943</sup>. Tampoco se aprecia la eximente de miedo insuperable, de acuerdo con la SAP de Lleida 485/2009, de 30 de noviembre

---

<sup>941</sup> La citada Sentencia absuelve en un caso de extorsión, concretamente un supuesto sobre pago de impuesto revolucionario, al considerar que el mal estriba tanto en la sensación de inseguridad que genera al saberse objetivo declarado de una banda armada (de lo que sí puede predicarse esa inmediatez), como en el eventual cumplimiento de esas amenazas de atentado contra la propia persona o los bienes. No se puede olvidar que el universo del miedo es territorio nada propicio para evacuaciones con resultados exactos.

<sup>942</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 391.

<sup>943</sup> SAP de Tarragona de 8 de abril de 2010 [JUR 2010\243239].

[JUR 2010\86613], en el caso de un conductor con permiso de conducción extranjero no convalidado en España que alega miedo a la reacción a los agentes de policía que lo perseguían, pues a juicio de la Sala resulta no sólo inverosímil, sino del todo artificiosa, la explicación dada por el acusado de que su conducta obedeció al temor a una actuación violenta de la policía, al igual que ocurre en su país de origen, máxime teniendo en cuenta, como se alega en el recurso, que nunca antes había tenido enfrentamiento alguno con los cuerpos de seguridad españoles para extraer semejante conclusión, cuya forma de actuar, además, difícilmente podía asimilar al alegado, no acreditado, comportamiento violento de la policía de su país, cuando resulta que reside de forma legal y trabaja España desde hace un año y medio. Sin embargo, el TS, en su reciente Sentencia 733/2012, de 4 de octubre [RJ 2012\9467], también se ha pronunciado sobre este extremo, y aprecia la atenuante analógica de miedo insuperable en el supuesto de conducción temeraria que origina homicidio imprudente al estimar que Tribunal que el acusado realizó los hechos relativos al atropello por causa del miedo que le produjo la agresión de que venía siendo objeto por parte del fallecido y los amigos de éste, hasta el punto de que dicha situación de miedo mermó o disminuyó sus facultades mentales de control de sus actos y raciocinio. Sin embargo, no hay que olvidar que habrá que entender aplicables también aquí los principios de la doctrina de la actio libera in causa, según los cuales no deberá eximirse si el miedo, aun insuperable en el último momento, se hubiese provocado queriendo ampararse en él para cometer el delito o pudiendo o debiendo prever su comisión<sup>944</sup>.

### **3. Autoencubrimiento impune.**

Basta un breve rastreo jurisprudencial sobre el delito de conducción temeraria para comprobar que las ocasiones en que la práctica judicial ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este particular obedece a conductas diversas: bien a un acto aislado de participación en competiciones o apuestas ilegales, conducción en zonas peatonales, combinación de velocidad y alcohol, conducción en sentido contrario, etc., si bien su acceso al Tribunal Supremo ha tenido lugar en el seno de un procedimiento en el que se enjuician, a la vez, otros delitos relativos a la salud pública, contra el orden

---

<sup>944</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 594.

socioeconómico, etc., respecto de los que las maniobras evasivas del conductor y la circulación temeraria ulterior no perseguían otro objetivo que zafarse del cerco policial, huir a toda costa y eludir así la acción de la justicia, lo que suscita la duda de si esa conducción se encuentra o no amparada por lo que se viene denominando “autoencubrimiento impune”<sup>945</sup>.

Conforme a ello, se puede afirmar la estrecha relación entre un hecho principal y determinados hechos posteriores por sí mismos delictivos que persiguen tan sólo asegurar el primer delito en el sentido de impedir una intervención de la Justicia que frustré las expectativas generadas por el mismo<sup>946</sup>. Por ello, no es extraño que muchas defensas hayan invocado este principio para intentar la declaración de absolución de aquellos que, huyendo de la policía como consecuencia de un delito anterior, circulan con un vehículo a gran velocidad, en lugares transitados por otros usuarios, saltándose semáforos en rojo, no respetando señales de preferencia como “ceda el paso” o “stop”, obligando así a otros conductores a realizar maniobras evasivas con el fin de no colisionar, o a peatones a tener que apartarse o a echar a correr para no ser atropellados<sup>947</sup>. Sin embargo, la cuestión que se plantea es si ese hecho posterior al principal ha de castigarse de forma autónoma o a través de la pena del primero y, en este último caso, cual es el instituto que fundamenta la ausencia de punición separada.

Doctrinalmente la impunidad de estos casos se justifica en distintos institutos. Un sector doctrinal aboga por el concepto de hecho posterior copenado como fundamento de la impunidad del autoencubrimiento en tanto supone que el castigo de un hecho no tiene lugar de manera autónoma, aplicando el precepto en el que el mismo sería textualmente subsumible, sino a través de la pena correspondiente a otro hecho y a otro precepto en el que no es textual pero sí valorativamente subsumible<sup>948</sup>. Y si a esta tesis se podría objetar afectación a un bien jurídico distinto al que se ha visto lesionado o puesto en peligro por ese hecho principal, lo cierto es que la doctrina más

---

<sup>945</sup> Denominación acuñada por el Tribunal Supremo (STS 1446/2000, de 28 de septiembre [RJ 2000/8094]) y la doctrina (AGÜERO RAMÓN-LLIN, E.: *El delito...*, cit., p. 131), para referirse a los hechos descritos.

<sup>946</sup> PALMA HERRERA, J. M.: *Los actos copenados*, Madrid, 2004, p. 140.

<sup>947</sup> MARTÍNEZ ASENSIO, G.: “El delito...”, cit., p.77.

<sup>948</sup> PALMA HERRERA, J. M.: *Los actos...*, Madrid, 2004, p. 195.

destacada<sup>949</sup>, afirma lo innecesario de la identidad del bien jurídico afectado tanto por el hecho principal como por el acto posterior. Se considera de esta forma que los hechos posteriores que están consumidos en el delito previo, constituyen la forma de asegurar o aprovechar el beneficio del delito y no se lesiona de esta manera ningún otro bien jurídico diferente al dañado previamente. Si el sujeto participó en el delito previo (contra la propiedad, la vida, etc., por dar un ejemplo), el hecho posterior, es un “acto posterior copenado” en el desvalor del hecho previo<sup>950</sup>. Tampoco faltan autores que identifican los hechos descritos con supuestos de no exigibilidad de una conducta distinta, en la medida que las circunstancias que concurren en su conducta típica y antijurídica le impiden determinarse conforme a derecho. La no exigibilidad representa, pues, una dispensa, otorgada en ciertas situaciones, del reproche personal por el hecho de injusto realizado<sup>951</sup>.

La línea jurisprudencial no ha sido uniforme. Durante la vigencia del anterior Código Penal, el Tribunal Supremo calificó como “copenado acto posterior impune” la

---

<sup>949</sup> Véase por todos, MIR PUIG, S.: “Matrimonios ilegales en el Código Penal”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1974, p., 471; en el mismo sentido GONZÁLEZ RUS, J. J.: en AA.VV. *Compendio de Derecho Penal Español (Parte Especial)*, COBO DEL ROSAL, M. (dir.), Madrid, 2000, p. 650.

<sup>950</sup> PINTO, R/ CHEVALIER, O.: El delito de blanqueo de activos como delito autónomo. CICAD. 2006, p. 38. Recurso electrónico disponible en:

<http://www.google.es/#hl=es&source=hp&q=el+delito+de+lavado+de+activo+como+delito+aut%C3%B3nomo&btnG=Buscar+con+Google&meta=&aq=f&oq=el+delito+de+lavado+de+activo+como+delito+aut%C3%B3nomo&fp=8fac31da1d3dbb10>

El autoencubrimiento sería un acto impune en cuanto supondría el agotamiento del delito encubierto, de este modo, se podría argumentar que la acción de huir con vehículo es una acción conexas con la de no obedecer la orden de parada y conducir a gran velocidad, concatenadas ambas, con unidad de propósito, para conseguir el fin último: el de lograr no ser detenidos. De este modo, al encontrarnos en una unidad de acción procede aplicar el concurso de delitos (art. 77 CP), al ser el delito de conducción temeraria el medio para cometer la desobediencia. En este sentido, la STS 950/2000, de 4 de junio [RJ 2000/5240], estima que: << *lo esencial de la conexión delictiva radica en la exigencia de una relación o enlace medial entre las infracciones, de tal manera que una sea medio necesario para cometer la otra. Si no concurre esta necesidad o ineludibilidad de la comunicación o anclaje entre uno y otro delito, nos encontramos ante un concurso real que nos lleva a penar separadamente ambas infracciones. Es evidente que la conducción temeraria tenía como finalidad o propósito huir de la acción de la policía que pretendía detenerles, pero el comportamiento coetáneo o posterior de dirigir el automóvil con la intención de arrollar al agente de la autoridad, es perfectamente accesible y separable del anterior, por lo que no se produce absorción punitiva*>>.

<sup>951</sup> La conducta de quien actúa en situación de no exigibilidad sigue siendo antijurídica, aún cuando sea excusable. La inexigibilidad no se funda en la ausencia de capacidad para “motivarse” conforme a la norma, ni en la falta de conocimiento necesario para adecuar el querer a los requerimientos normativos, sino en la presencia de circunstancias que determinan la anormalidad del proceso motivador. En las situaciones de no exigibilidad, la norma prohibitiva o preceptiva no despliega su ordinaria eficacia motivadora frente al sujeto, porque existe un “contramotivo”, jurídicamente relevante, determina que no pueda exigirse al sujeto la realización del comportamiento jurídicamente correcto; o dicho con otras palabras: que el individuo no se halle obligado a llevar a cabo una conducta jurídicamente justa. COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit., pp. 688 y 689.

desobediencia a la autoridad que tiene lugar durante la perpetración de la infracción punible o inmediatamente después de cometerla, y cuya relación con el hecho principal es tan estrecha que no constituye sino una prolongación o fase epilogal del mismo, quedando absorbidas por aquél. Así las SSTs de 28 de enero de 1982 [RJ 1982\166]; la de 19 de octubre de 1987 [RJ 1987\7391]; o la de 19 de abril de 1991 [RJ 1991\2823], en la que el Tribunal Supremo ya declaraba la impunidad de este tipo de por entender que tal comportamiento carece de antijuridicidad dado que no es más que el estado o secuencia terminal del delito que generó el requerimiento. Señala Palma Herrera que si bien el Tribunal Supremo aludía en algunos de sus pronunciamientos (casos de inhumación ilegal que seguía a un delito contra la vida, vigente en el anterior Código Penal) a que no era “exigible” otra conducta en el sujeto que pudiera suponer la denuncia a sí mismo, sin embargo no recurrió en ningún momento a la causa de inculpabilidad, evitando así el problema que conlleva la admisibilidad o no de las causas supralegales de no exigibilidad<sup>952</sup>.

Sin embargo, posteriores adiciones jurisprudenciales en esta materia abonarían esta última tesis. El Tribunal Supremo en Sentencia 670/2007 de 17 de julio [2007\4819], afirma que <<La jurisprudencia de esta sala, en estos casos de huida o elusión de la acción policial de descubrimiento de la participación en hechos punibles viene admitiendo limitadamente el principio de autoencubrimiento impune, como manifestación del más genérico de inexigibilidad de otra conducta, pero constriñéndolo a los casos de mera huida (delitos de desobediencia) con exclusión de las conductas que en la fuga pongan en peligro o lesionen otros bienes jurídicos (vida o integridad física) que fundamentaría el delito de conducción temeraria>>. De otro lado, la STS 845/2010, de 7 de octubre [RJ 2010\7681], refiere que no es exigible al autor de un delito que atienda a un requerimiento verbal para ser detenido pero sí le es exigible que no emplee fuerza física o se resista de alguna forma violenta a la detención, pero la mera huida no es desobediencia.

En definitiva, sobre si la conducción temeraria debe ser o no sancionada cuando se realiza con posterioridad a la comisión de un hecho delictivo, en alguna ocasión el

---

<sup>952</sup> PALMA HERRERA, J. M.: *Los actos...*, cit., pp. 142 y 143. En opinión del autor, el recurso al término “exigir”, en el sentido de que no era exigible otro comportamiento al sujeto, debe interpretarse, más bien, como revelador de la estrechísima conexión entre hecho principal, y para significar que el primero llevaba aparejada de suyo el segundo.

Tribunal Supremo ha descartado que la mera evasión de la fuerza actuante posterior a la comisión de un ilícito penal, pueda constituir ilícito alguno<sup>953</sup>. Pero en realidad se distingue claramente el supuesto de desatención a los requerimientos de la autoridad y la huida. Respecto de la desobediencia, en aplicación de dicha doctrina, la SAP de Madrid 979/2010, de 10 de noviembre [JUR 2011\80948], refiere que no cabría condena por delito de desobediencia en el supuesto de que lo pretendido por el conductor no fuera atentar contra el principio de autoridad sino escapar y evitar ser detenido al ser sorprendido in fraganti cometiendo la sustracción, pero no ampararía la conducta que pone en peligro o lesiona otro bien jurídico como la creación de un riesgo para la circulación, lo que constituye el delito de conducción temeraria. En el mismo sentido, la SAP de Girona 501/2010, de 16 de septiembre [JUR 2010\386851], sin embargo, advierte que no parece que el dolo de que con la anómala conducción se cree un concreto peligro para la vida o integridad de las personas y la voluntad de ejecutar o proseguir con la temeraria forma de conducir, tal y como dice la Consulta 1/2006 de la FGE pueda quedar desplazado << por el móvil de huida o elusión de la acción policial de descubrimiento de la participación en hechos punibles, en los que la jurisprudencia viene admitiendo limitadamente el principio del autoencubrimiento impune, como manifestación del más genérico de inexigibilidad de otra conducta, pero constriñéndolo a los casos de mera huida (delitos de desobediencia) con exclusión de las conductas que en la fuga pongan en peligro o lesionen otros bienes jurídicos como la seguridad del tráfico o la integridad de las personas>>, citando las SSTS 341/98 de 5 de marzo [RJ 1998\1763], 1461/2001 de 11 de julio [RJ 2003\1056] y 1464/2005, de 17 de noviembre [RJ 2006\225]. También la STS 845/2010, de 7 de octubre [RJ 2010\7681] confirma una condena por delitos del artículo 380 del Código Penal cometido en el cuadro de una huida de persecución policial.

Sin embargo, la SAP de Girona 598/2010, de 13 de octubre [ARP 2011\323], hace una aplicación de ambas teorías, acto copenado e inexigibilidad entendiendo que las naturales reacciones de no acatamiento a las órdenes de detención no deben originar la estimación del delito de desobediencia agregando que, en tales casos, hay una

---

<sup>953</sup> Así la SAP de Girona 598/2020, de 13 de octubre [ARP 2011\323], al señalar que <<(…) cuando un sujeto es sorprendido cometiendo un delito o inmediatamente después de cometido, si es requerido por los agentes de la autoridad para que se someta a la misma y se da a la fuga, no hace sino buscar su propia impunidad por el delito cometido, desarrollando la secuencia última del delito que generó el requerimiento, de manera que tal huida es impune salvo que vaya acompañada de ataque, acometimiento o incluso forcejeo, violencia en suma >>.

desobediencia en sentido gramatical, pero no en el jurídico-penal, pues tal acto – negativa del delincuente a dejarse detener- integra un supuesto de “auto-exención”, añadiendo que si en el Código Penal se castiga el quebrantamiento de condena, así como el de prisión quedando impune el de detención, con mayor motivo no deberá castigarse el comportamiento de quien no ha sido siquiera detenido y procura ponerse afuera de los perseguidores. Así, señala la STS 17 de septiembre de 1988 [RJ 1988\6787], que a pesar de que los agentes puedan perseguir al acusado requiriéndole con señales luminosas y acústicas (prioritario) a fin de que detenga la marcha, a la vista de que circulaba de modo temerario y peligroso para la seguridad vial, la fuga, no hace sino buscar su propia impunidad por el delito cometido, desarrollando la secuencia última del delito que generó el requerimiento, de manera que la huida es impune salvo que vaya acompañada de ataque, acometimiento incluso forcejeo, violencia en suma.

En definitiva, la teoría del autoencubrimiento impune sostiene la atipicidad de aquellas conductas de huida y desatención a las órdenes de los agentes de la Autoridad tendentes a la detención o identificación de una persona tras la comisión de un hecho punible, siempre que ese deseo de eludir la actuación policial no vaya acompañado de violencia física o resistencia activa, pues se estima que en estos supuestos es el comprensible deseo de eludir el castigo más que el menoscabo al principio de autoridad lo que motiva la conducta incumplidora de desatención a los designios de los agentes de la Autoridad, constituyendo una manifestación del principio de inexigibilidad de otra conducta<sup>954</sup>. Sin embargo, no ocurre lo mismo cuando en el transcurso de la huida el sujeto conduce alocadamente de suerte que pone en peligro concreto la vida o la integridad física de cualquier otro participante en el tráfico viario. Todo ello porque la figura del autoencubrimiento no tiene un alcance extensivo a todo tipo de delitos y supuestos, pues los actos realizados por el autoencubridor no son impunes si constituyen por sí un nuevo delito<sup>955</sup>. El Tribunal Supremo impone este límite en sentencia 670/2007, de 17 de julio [RJ 2007,4819]<sup>956</sup>, donde aprecia la existencia de un "*derecho*

---

<sup>954</sup> STS 1461/2000, de 27 de septiembre [RJ 2000\9146]; 1161/2002 de 17 de junio RJ 2002\7364; 670/2007, 17 de julio [2007\4819]

<sup>955</sup> CALDERÓN CEREZO, A.: "*Delitos societarios*", en Saavedra Ruiz, J. (coord.), *Delitos contra el orden socioeconómico*, Madrid, 2008, p. 255.

<sup>956</sup> Durante una operación policial para detener a un presunto traficante de drogas éste salió huyendo con su coche. El acusado llegó a conducir en sentido contrario por una autovía para zafarse de los vehículos policiales. En un principio, la Audiencia Provincial de A Coruña condenó al acusado como autor de un delito de conducción temeraria en concurso con un delito de desobediencia grave. Recurrída esta



*a la huida*" admitiendo el principio del autoencubrimiento impune que, como tal, no debe ser penado mientras no se pongan en peligro o lesionen otros bienes jurídicos.

Los criterios que se manejan a nivel jurisprudencial y lo dispuesto en la Circular 10/2011, de la FGE me llevan a concluir que el principio de autoencubrimiento impune solo es aplicable a la comisión de delitos de desobediencia, sin que pueda extenderse a aquellos casos en que se ponen en peligro bienes jurídicos tan relevantes como la vida o la integridad física, tutelados en los artículos 380 y 381 del Código Penal.

---

resolución, el Tribunal Supremo absuelve al conductor del delito de desobediencia grave que le era imputado, manteniendo el pronunciamiento por el delito de conducción temeraria.

**CAPÍTULO SÉPTIMO. FORMAS  
ESPECIALES DE APARICIÓN DEL  
DELITO**



## I. ITER CRÍMINIS

### 1. Consideraciones generales

El delito no surge en la realidad de la vida de repente y totalmente completo, sino que recorre un camino, que comienza desde que surge la idea criminal y puede llegar al agotamiento de sus efectos<sup>957</sup>. Sin perjuicio de que la decisión delictiva pueda presentarse de forma poco reflexiva o, incluso, espontánea, todo delito, incluido el de conducción con temeridad manifiesta, arranca con un momento interno en el que el autor toma la decisión de realizar la acción y culmina, normalmente, con la producción del resultado típico<sup>958</sup>.

Es por ello que, a propósito de los delitos contra la seguridad vial, De Vicente Martínez afirma que la dinámica delictiva supone el recorrido de un camino perseverante y continuo, en aras al acceso a la meta propuesta, iter criminis, en el que cada acto se concatena con los precedentes y subsiguientes, en lógica imbricación causal, para, sin interrupción material, ni voluntad neutralizadora o de desistimiento, alcanzar el resultado lesivo de bien jurídico, como proyectó el autor al definir su planificada actuación delictiva, dando así cumplida efectividad a los actos integrantes del tipo. Ello supone la denominada forma perfecta de ejecución, frente a la imperfecta que con la denominación de tentativa se recoge en los artículos 15 y 16 del Código Penal<sup>959</sup>.

Por regla general, la responsabilidad criminal comienza cuando se da inicio a la ejecución del delito a través de hechos externos; es decir, cuando se alcanza la fase de tentativa. Los actos preparatorios, sólo se sancionan en casos excepcionales, atendiendo al especial peligro que suponen algunas conductas preparatorias que trascienden al ámbito personal del potencial autor e involucran a terceras personas<sup>960</sup>.

---

<sup>957</sup> LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio...*, cit., p. 147.

<sup>958</sup> MAQUEDA ABREUM, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO CAPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p. 106.

<sup>959</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., pp. 417 y ss.

<sup>960</sup> MAQUEDA ABREU, M. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *Derecho...*, cit., p. 106.

Descendiendo de lo general a lo particular, la cuestión a dilucidar en este apartado es cuáles son los actos que se pueden considerar manifestación externa de esa determinación delictiva en el conductor temerario, si realmente representan un concreto peligro para el bien jurídico y si, en su caso, son punibles.

## 2. Actos preparatorios punibles

En términos generales, la doctrina afirma la necesidad de fijar con claridad la frontera entre la simple preparación al delito, aún no relevante, y lo que ya son actos encaminados a su ejecución, pues aquélla por lo general no es punible y la segunda sí<sup>961</sup>. El hecho de que en la fase preparatoria todavía no haya ningún dato objetivo del que se pueda derivar un peligro cercano para el bien jurídico, y la ausencia de peligro directo para el bien jurídico hace que los actos preparatorios no impliquen todavía una infracción de la norma correspondiente, circunstancia que, por regla general, impide su punición<sup>962</sup>. La incriminación restrictiva de estos actos mediante la fijación de un

---

<sup>961</sup> Mir Puig resume las teorías que intentan dar respuesta a la distinción entre actos preparatorios y actos ejecutivos. A) Teoría puramente subjetiva: lo decisivo para diferenciar los actos ejecutivos de los actos preparatorios es la opinión del sujeto acerca de su plan criminal. Serán actos ejecutivos aquellos que para el sujeto ya constituyen la fase decisiva de su plan. Sin embargo, la adopción de un punto de vista puramente subjetivo resulta inadmisibles, porque la determinación del momento a partir del cual sus actos son punibles no puede dejarse al autor, sino que corresponde a la ley. Mayor acogimiento han encontrado planteamientos subjetivistas menos radicales, como las teorías “dolus ex re” y de la “univocidad o equivocidad”, que consideran comenzada la tentativa con la práctica de aquellos actos que revelan suficientemente el propósito delictivo del autor. B) Teoría objetivo-formal: la tentativa comenzaría con el juicio de la acción descrita en el tipo en sentido estricto. C) Teoría objetivo-material: parte de la necesidad de acudir a un criterio material que permita delimitar objetivamente el inicio de aquél “campo previo” a la consumación que permite hablar ya de comienzo de la acción típica en sentido amplio. Según una primera formulación de esta teoría “son ejecutivos los actos que se hallan de tal forma unidos a la acción típica, que según la concepción natural aparecen como parte suya”. Para concretar cuando se produce la referida unión la doctrina alemana establece dos conclusiones: a) en la determinación de cuándo empieza el “campo previo” en la que ya da comienzo la ejecución debe tomarse en consideración el plan del autor, pero valorándolo desde un *prima objetivo* (punto de vista objetivo-subjetivo); b) como criterios objetivos de valoración del plan del autor se manejan dos: la puesta en peligro inmediata y la inmediatez temporal. El primer criterio afirma el comienzo de la tentativa cuando se produce ya una inmediata puesta en peligro del bien jurídico; el segundo cuando se efectúa un acto inmediatamente anterior a la realización de la conducta típica si el tipo describe una sola conducta o en los tipos que describen varios actos, cuando se efectúa un acto inmediatamente anterior a uno de los descritos en el tipo, MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., pp. 353 y ss.

<sup>962</sup> MAQUEDA ABREU, M. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *Derecho...*, cit., p. 107. Sólo excepcionalmente y sobre la base de una decisión legislativa concreta, el Derecho penal puede sancionar determinados actos preparatorios. Conforme a estos parámetros, ambas autoras, la excepcionalidad en la punición de los actos preparatorios lo es en un doble sentido: por una parte porque únicamente son punibles los actos preparatorios que el Código penal determina, esto es, la conspiración, la proposición y la provocación (artículos 17 y 18 del Código penal); y, por otra, porque estos actos preparatorios no se pueden castigar siempre, sino solo en relación a los delitos que expresamente lo contemplan.

numerus clausus -lo que reduce la posibilidad a los casos previstos específicamente por la Ley-, me lleva a concluir que no se aprecian actos preparatorios punibles en la conducta típica del artículo 380 del Código penal.

No obstante, si la razón del castigo de los actos preparatorios punibles se cifra, como hace Mir Puig, en la especial peligrosidad que encierra la implicación de otras personas en el proceso criminal, en la medida que la resolución criminal trasciende del sujeto aislado para comunicarse con otros<sup>963</sup>, lleva a algún autor, concretamente Trapero Barreales, a afirmar que se podría recurrir a los actos preparatorios desde el momento en que varias personas se conciertan para la realización de conducción en sentido contrario al establecido con compromiso de no abandonar la vía, y tampoco hacer ninguna maniobra evasiva, caso de que aparezca algún vehículo conduciendo correctamente, comenzando la tentativa de homicidio en el momento en que el conductor inicia su marcha en dirección prohibida, que será tentativa acabada cuando durante su marcha en sentido contrario ha obligado a un conductor que circulaba correctamente a realizar la maniobra evasiva, planteándose la consumación del delito de homicidio cuando efectivamente se haya producido la colisión con algún vehículo, o cuando se produzca la muerte durante la maniobra de evasión<sup>964</sup>.

En mi opinión, tal y como apunta la autora en cita, el concierto de varias personas para conducir en sentido contrario al establecido, con compromiso de no abandonar la vía constituye un acto precursor impune, en primer lugar porque no está expresamente incriminado en ningún precepto penal y en segundo porque la conducta descrita, no supone afectación alguna del bien jurídico protegido. De hecho, la incitación a participar en esto tipo apuestas podría ser reconducible, en su caso, a la inducción, en el hipotético caso de que mediando contraprestación económica un tercero hiciera nacer en el sujeto participante la resolución criminal, mientras que el acto de participación propiamente dicho en este tipo eventos bien podría ser calificado de delito del artículo 381, 380, 379 o incluso podría ser reconducible a la mera infracción del artículo 65.6.g de la LSV introducido por la Ley 18/2008 en la que se sanciona como ilícito administrativo la participación “en competiciones y carreras de vehículos no

---

<sup>963</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 348.

<sup>964</sup> En este caso de conducción en sentido contrario mediando apuesta, señala Trapero Barreales que el ámbito de aplicación del delito de homicidio es más factible desde el principio, y sobre dicho delito se proyectarían los actos preparatorios, TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., pp. 220 y 221.

autorizadas”, todo ello atendiendo a las circunstancias concurrentes durante la realización de la conducta.

### 3. Tentativa

Como ya adelantaba, el inicio de la intervención generalizada del Derecho penal se produce con la tentativa; es decir, antes de la plena realización del tipo penal pero cuando ya se ha superado la fase preparatoria del delito y ha dado comienzo su ejecución. Así lo establece el artículo 15 del Código penal que declara punibles tanto el delito consumado como la tentativa de delito.

Según la definición legal del artículo 16 del Código penal, “hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste se produce por causas independientes de la voluntad del autor”. De acuerdo con esta definición, la tentativa en cualquier delito, incluido el de conducción temeraria, pivota, según Molina Fernández sobre dos requisitos fundamentales: desde el punto de vista objetivo, con el comienzo de la ejecución exterior, la realización total o parcial de los actos que objetivamente deberían producir el resultado y una ausencia de dicho resultado no debida a la voluntad del autor; desde un punto de vista subjetivo, el dolo del autor referido al proceso ejecutivo<sup>965</sup>; elemento este último al que Cobo del Rosal y Vives Antón atribuyen una doble dirección: el querer ha de abarcar los actos que se realizan y, además, ha de hallarse dirigido a la realización de la totalidad de los elementos del delito consumado<sup>966</sup>.

---

<sup>965</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 280. En el mismo sentido, MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p. 115. CUELLO CONTRERAS, J. y MAPELLI CAFFARENA, B.: *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Madrid, 2011, p. 128, se refieren a tres requisitos fundamentales: 1. El autor ha de haber realizado hechos exteriores que representen el comienzo de la ejecución del tipo delictivo directamente, lo que excluye la resolución delictiva sin hechos exteriores o que éstos sólo estén muy remotamente conectados con la genuina realización del hecho típico. 2. Los hechos han de ser objetivamente adecuados para la producción del resultado, lo que excluye la tentativa irreal, ya que en ella el autor no se ha representado un curso causal científicamente adecuado para producir el resultado. 3. El nexo causal adecuado iniciado por el autor no ha debido desembocar en el resultado.

<sup>966</sup> COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit., p. 727.

Muñoz Conde y García Arán caracterizan la tentativa como una causa de extensión de la pena, que responde a la necesidad político-criminal de ampliar la amenaza o conminación penal prevista en los tipos delictivos para el caso de consumación, a conductas que ciertamente no consuman el delito, pero que están muy próximas y se realizan con voluntad de conseguirla<sup>967</sup>. En definitiva, se trata de determinar si en el delito de conducción temeraria se produce esa necesidad político-criminal, si existen razones sistemáticas o, incluso, teleológicas que justifiquen la extensión de la conminación penal a supuestos de conducción anómala, en sentido contrario, con invasión de zonas peatonales, etc., que ciertamente no consuman el delito en ausencia de peligro concreto pero están muy próximos a la consumación y que además se realizan con el propósito de conseguirla.

Dando respuesta a esta cuestión, la doctrina advierte que a diferencia del delito previsto en el artículo 379, que se configura como un delito de simple actividad, en el que, aunque teóricamente es posible, difícilmente puede hablarse de formas imperfectas de ejecución ya que al producirse la consumación por la realización de la conducta sin ulterior resultado, la tentativa ya constituye consumación<sup>968</sup>, los delitos de peligro concreto, entre los que se incluye, el delito de conducción temeraria, no presentan en principio ningún inconveniente en admitir las formas imperfectas de ejecución<sup>969</sup>. En efecto, atendiendo al delito de conducción temeraria previsto y penado en caso de consumación en el artículo 380 del Código penal, el peligro concreto para la vida o integridad física de los participantes en el tráfico viario constituye el resultado típico. Es precisamente la exigencia de este resultado de peligro lo que facilita la construcción teórica de una tentativa, pues la mera conducción temeraria que no da lugar a resultado de peligro concreto constituye un comienzo de ejecución en el sentido del artículo 16. No es difícil imaginar el caso de un conductor que, incumpliendo la normativa vigente

---

<sup>967</sup> En opinión de MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 415, el fundamento de esta extensión de la pena, si bien atenuada, a la tentativa no es más que su complemento: la conculcación objetiva del bien jurídico, que en la tentativa sólo puede ser la puesta en peligro (criterio objetivo) y la voluntad de conseguir su lesión típica (voluntad criminal manifestada, elemento subjetivo).

<sup>968</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 170. En este sentido, RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *El delito...*, cit., p. 109, con un planteamiento marcadamente teleológico señala que aunque de modo teórico puedan plantearse hipótesis de ejecución imperfecta esta es incompatible con un delito de peligro abstracto y de mera actividad que ya de por sí exorbita extraordinariamente el campo natural de acción del Derecho penal.

<sup>969</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM, LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 201; MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1356; QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 991, en estos casos la tentativa podría concurrir con un delito de peligro abstracto que sería prevalente, por ser *lex specialis*.



en materia de seguridad vial, circula temerariamente por una vía pública que al no hallarse transitada, impide la puesta en peligro de cualquier partícipe en el tráfico viario, bien sea en calidad de conductor, peatón o acompañante<sup>970</sup>. Sin embargo, la doctrina mayoritaria concluye que deben considerarse impunes las formas imperfectas de ejecución de este delito, pese a ser conceptualmente posibles<sup>971</sup>.

En efecto, aunque es posible admitir la posibilidad de tentativa cuando realizada la acción peligrosa no llega a producirse el resultado de riesgo, cabe cuestionarse si desde una perspectiva político-criminal y sistemática debe sancionarse la tentativa en los delitos de peligro, en general, y en este en particular. Sobre este extremo hay unanimidad doctrinal en considerar que, pese a ser conceptualmente posibles, deben considerarse impunes las formas imperfectas de ejecución de este delito. En este mismo sentido, Sanz-Díez de Ulzurum Lluç afirma que puesto que el delito de peligro concreto, cuya consumación exige la producción de un resultado de riesgo, teóricamente es posible admitir la posibilidad de tentativa, cuando realizada la acción peligrosa no llegue a producirse el resultado de riesgo. Sin embargo, consideraciones sistemáticas y de carácter político criminal abonan la tesis de la impunidad de la tentativa en los delitos de peligro, en general, y en este delito en particular. Por una parte, la doctrina mayoritaria entiende que, en la medida en que los delitos de peligro suponen un adelantamiento de la barrera de protección penal respecto a hechos –tentativas imprudentes– que, de otro modo, quedarían impunes, resultaría contrario al principio de intervención mínima sancionar la tentativa en estos delitos, adelantando, aún más, la barrera de protección penal, al extender la punición a supuestos una “tentativa de tentativa de delito imprudente”<sup>972</sup>; de otra parte, un dato adicional que muestra que ésta fue la voluntad del legislador nos la brinda la comparación de este delito y el del artículo 381 del Código penal en el que expresamente se sanciona con una pena atenuada la conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás cuando no se haya producido el resultado de peligro propio del tipo básico. La ausencia de una previsión semejante en el artículo 380 es una prueba decisiva de la

---

<sup>970</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 589.

<sup>971</sup> Ibidem, pp. 589 y 590; en el mismo sentido SANZ-DÍEZ DE ULZURUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 202.

<sup>972</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 201. En el mismo sentido MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1347.

impunidad de la tentativa en este delito<sup>973</sup>. Añade Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch que desde una perspectiva sistemática, cuando el legislador quiere sancionar conductas temerarias sin resultado de riesgo, adopta la técnica de los delitos de peligro abstracto, como prueba la existencia de los tipos contenidos en el artículo 379<sup>974</sup>.

En definitiva, como concluye Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, la realización de una conducta manifiestamente temeraria, sin resultado de riesgo, resulta penalmente irrelevante y queda relegada al ámbito administrativo sancionador; salvo que por concurrir el elemento subjetivo exigido en el artículo 381.2, resulte incardinable en este precepto<sup>975</sup>. El peligro concreto como resultado requiere, al igual que un resultado de lesión, que pueda ser imputado objetivamente a la conducta peligrosa y, de no ser imputable, estaríamos ante una tentativa de delito de peligro y como tal debería estar impune, excepto cuando exista un correlativo delito de peligro abstracto. El peligro concreto será o no imputable dependiendo de cuáles sean los motivos por los que finalmente el resultado de peligro concreto no se ha producido<sup>976</sup>.

En cualquier caso, la jurisprudencia viene exigiendo algo más que la participación en conducciones ilegales para apreciar el delito de conducción con temeridad manifiesta, como lo evidencia la SAP de Las Palmas 146/2011, de 18 de mayo [JUR 2011\280697], al afirmar que, pese a que ambos acusados se dedicaban el día de autos a hacer de la vía pública una especie de circuito de competición incumpliendo de modo flagrante las normas de circulación esencialmente en cuanto a la velocidad y al modo en que venían circulando, la Sala advierte que en los hechos que se declaran como probados no se precisa en qué modo se produjera una concreta afectación de los bienes jurídicos individuales más allá que la muy genérica alusión “a que se pusiera en peligro la integridad física de los usuarios de la vía”. Lo que permite concluir que ni siquiera la participación en piques o competiciones, la conducción en sentido contrario, etc., constituyen tentativas de conducción temeraria si no acarrear la puesta en peligro concreto de bien jurídicos individuales más allá de la genérica afectación a la “seguridad vial”.

---

<sup>973</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1356.

<sup>974</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 201.

<sup>975</sup> Ibidem, p. 202.

<sup>976</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 49 y 50.

#### 4. Desistimiento

En la fase externa del delito, los actos de ejecución se inician con vocación de éxito, que, de alcanzarse, da lugar a su producción, en tanto la no obtención del resultado puede ocasionarse, de una parte por una interrupción involuntaria o una ejecución completa sin éxito involuntario, que los Códigos anteriores denominaban, respectivamente, tentativa y frustración y el actual engloba bajo la primera denominación; y, de otra, por una interrupción voluntaria o una ejecución completa sin éxito voluntario, que puede denominarse desistimiento y arrepentimiento activo, respectivamente, que el Código contempla en el n° 2 del artículo 16<sup>977</sup>. En efecto, este precepto exime de responsabilidad penal por el delito intentado a quien evite voluntariamente su consumación, bien desistiendo de la ejecución ya iniciada, bien impidiendo la producción del resultado, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudiera haber incurrido por los actos ejecutados, si éstos fueran ya constitutivos de otro delito o falta.

Es un principio generalmente admitido que en la tentativa el desistir voluntariamente de la consumación del delito produzca, por razones político-criminales y preventivas evidentes (“al enemigo que huye puente de plata”), la impunidad del que desiste<sup>978</sup>. No obstante, como sugiere Mir Puig, el desistimiento debe adoptar formas distintas en la tentativa acabada –cuando el sujeto haya terminado su intervención- y en la inacabada –cuando el sujeto no haya terminado todavía su intervención-. Mientras en esta última basta con dejar de realizar los actos ejecutivos, en la tentativa acabada es preciso algo más: un desistimiento activo consistente en hacer algo que impida que la ejecución ya completa produzca el resultado<sup>979</sup>. Por aplicación de estos postulados generales, el mayor interés se cifra en la necesidad de determinar la responsabilidad penal del conductor que habiendo comenzado una conducción peligrosa abandona su propósito originario de manera que no realiza la totalidad de los actos típicos, o realizando todos los que describe el tipo de injusto realiza en el último momento una maniobra de evitación que interrumpe el curso causal de los hechos no llegando a

---

<sup>977</sup> LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>: *Compendio...*, cit., p. 152.

<sup>978</sup> MUÑOZ CONDE y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 424.

<sup>979</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho...*, cit., p. 368.

producirse el impacto, atropello, o el peligro concreto que constituye el resultado típico en el delito de conducción temeraria. Al respecto, Muñoz Conde y García Arán matizan que normalmente los delitos de consumación anticipada (en cierto modo, ya tentativas desde el punto de vista de la consumación material), en los delitos de mera actividad, etc., presentan ciertas peculiaridades, pues si bien es cierto que en los mismos teóricamente no hay inconveniente en admitir la tentativa inacabada, en la práctica no se castiga<sup>980</sup>. Semejante tesis que también la acoge la jurisprudencia menor, concretamente la SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319], sostiene la irrelevancia, a los efectos de la existencia del peligro de lesión, que la colisión formalmente no llegara a producirse por la pericia del conductor del vehículo policial o por haber abortado el acusado la maniobra que realizaba.

En mi opinión, si el conductor tiene el dominio del riesgo y en un acto in extremis, por ejemplo un volantazo, evita el atropello, en realidad sí evita el eventual resultado lesivo no así el peligro concreto en que colocó al participante en el tráfico viario instantes antes de realizar la maniobra evasiva, momento en el delito de conducción temeraria habría quedado consumado por realización completa de todos los elementos del tipo.

## 5. Consumación

Constituye la plena realización del tipo en todos sus elementos<sup>981</sup>. Se produce cuando concurren todos los requisitos típicos que prevé la correspondiente figura delictiva. Se trata de un concepto formal que no depende de la efectiva lesión del bien jurídico tutelado sino de la realización plena del tipo tal como lo contempla la ley penal<sup>982</sup>. Conforme a ello, el delito de conducción temeraria se consuma cuando se realizan todos los elementos típicos previstos en el artículo 380 del Código Penal.

Sin embargo, Molina Fernández habla de consumación en sentido formal para referirse a la realización de todos los elementos de un tipo delictivo, mientras que en

---

<sup>980</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 427.

<sup>981</sup> *Ibidem*, p. 412.

<sup>982</sup> MAQUEDA ABREU, M. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *Derecho...*, cit., p. 123.

sentido material se corresponde sólo con la última fase del iter criminis, que coincide con la lesión del bien jurídico protegido en el tipo<sup>983</sup>. Conforme a ello, en los delitos de lesión coinciden consumación formal y material, pero en los delitos de consumación anticipada, que adelantan la punición a momentos anteriores a la lesión –delitos de peligro y actos preparatorios, o tentativas tipificadas en la Parte Especial- la consumación formal del hecho coincide con la realización de la acción peligrosa típica y no hay consumación material (más que como referencia teleológica del tipo)<sup>984</sup>. Desde este punto de vista, en el delito de conducción temeraria, la consumación no se produce con la mera conducción manifiestamente peligrosa, sino que tiene lugar en el momento en que el sujeto activo; esto es, el conductor, con su temeraria forma de conducir pone en concreto peligro la vida o la integridad de las personas<sup>985</sup>. Y es que a diferencia del delito previsto en el artículo 379, que se califica de simple actividad, en el que como afirma Gómez Pavón, lo único que puede pedirse es que la acción sea adecuada para ocasionar un riesgo<sup>986</sup>, en el delito de conducción temeraria al existir diferencia entre la acción y el resultado de peligro concreto, se debe considerar que el delito se consuma, al igual que los delitos de lesión, no por el hecho de conducir un vehículo de motor por las vías públicas de forma manifiestamente temeraria sino que precisa un ulterior resultado, en el sentido de un riesgo concreto para un bien jurídico protegido.

En definitiva, la consumación acaece cuando se realizan la totalidad de los elementos del tipo de injusto de que se trate, esto es, no sólo la actividad o actividades descritas por él, sino también, y plenamente, el resultado típico, produciéndose, de modo completo, el desvalor global de la figura delictiva<sup>987</sup>. Así se determina en la SAP de A Coruña de 16 de marzo de 2007, Res. 128/2007, Rec. 41/2007 al condenar por el delito del artículo 381 (en su anterior redacción) <<... al apreciarse la concurrencia de los requisitos que dan lugar a la consumación del mismo, cuales son la conducción de un vehículo a motor o de un ciclomotor con temeridad manifiesta y concreto peligro...>>.

---

<sup>983</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Formas imperfectas de ejecución del delito”, cit., p. 291

<sup>984</sup> Ibidem, p. 291.

<sup>985</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 589.

<sup>986</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 168

<sup>987</sup> COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit., p. 732; en el mismo sentido SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho...*, cit., p. 750.

## II. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

### 1. Introducción

Es fácil imaginar que, como cualquier delito, el de conducción temeraria puede ser consecuencia de un acto relativamente simple de una sola persona, o de uno complejo compuesto por varias acciones de distintas personas que actúan o no conforme a un plan conjunto. Aunque como sugiere Molina Fernández, “hay un momento en el que una acción singular de un sujeto culmina el proceso ejecutivo y produce el resultado lesivo”<sup>988</sup>, si el hecho punible es llevado a la práctica por varias personas, primero hay que distinguir y valorar cada contribución no sólo a nivel conceptual, a efectos de determinar el título en virtud del cual se imputa, que será de autoría (título principal), si se trata de una contribución esencial, decisiva, de modo que pueda afirmarse que de ella depende la realización del hecho, o de participación (título accesorio) si simplemente hay favorecimiento del hecho principal<sup>989</sup>; y segundo, fijar la clase de responsabilidad criminal contraída por ellos<sup>990</sup>.

En orden de dar respuesta a los problemas de imputación en estas situaciones complejas, Molina Fernández afirma que hay participación en sentido amplio siempre que varios sujetos intervengan de alguna manera en el proceso ejecutivo que termina o podría terminar en una lesión de un bien jurídico con relevancia penal. La intervención admite distintas modalidades, más problemáticas unas que otras, pero sólo algunas constituyen participación en sentido estricto, y son objeto de estudio en la teoría de la autoría y participación criminal. En concreto ésta se ocupa sólo de las conductas definidas en el artículo 28 y 29, tanto las de autoría –directa, mediata, y coautoría- como las de participación en sentido estricto –inducción, cooperación necesaria, y complicidad-<sup>991</sup>.

La dispensa de un tratamiento penal diverso a los distintos intervinientes en la conducción peligrosa y las importantes peculiaridades que presentan en este delito,

---

<sup>988</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Autoría y participación delictiva”, cit., p. 295.

<sup>989</sup> En este sentido, MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho...*, cit., p.157; SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., p. 321.

<sup>990</sup> COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho...*, cit. p. 733.

<sup>991</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Autoría y participación delictiva”, cit., p. 295.

obliga a realizar un estudio separado de cada uno de los posibles responsables del mismo, pero dentro de unas categorías dogmáticas básicas, como son los conceptos de autoría y participación.

## 2. Autoría.

Señala Molina Fernández, que, en términos generales, autor no es todo el que contribuye causalmente al hecho, sino sólo aquél que ostenta una posición preeminente que permite afirmar que el hecho es propio. Según el artículo 28 del Código penal, esto se da en tres situaciones: i) cuando un sujeto realiza el hecho típico en su totalidad por sí mismo –autoría directa-; ii) cuando lo hace por medio de otro del que se sirve de instrumento –autoría mediata-; o iii) cuando lo hace conjuntamente con otro u otros mediante un reparto del proceso ejecutivo –coautoría-.

Sin embargo, la respuesta a la cuestión de la autoría en el delito de conducción temeraria no es una cuestión pacífica: está íntimamente ligada a la opción que se adopte acerca de la naturaleza del tipo atendiendo al sujeto activo del delito, aspecto que como es sabido, origina una amplia polémica doctrinal. Mientras unos autores califican el tipo como de propia mano<sup>992</sup>, otros<sup>993</sup> lo definen como común, lo que, sin duda, acarrea consecuencias prácticas diversas: fundamentalmente la admisibilidad de la autoría mediata, la coautoría y, en general, cualquier forma de participación.

En efecto, al ser un tipo referido a una conducción peligrosa plantea las mismas cuestiones que el artículo 379: en primer lugar, ¿es posible la coautoría?; en segundo ¿cabe la autoría mediata? La respuesta a estas dos preguntas viene condicionada por la

---

<sup>992</sup> De esta opinión, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “De los *delitos...*”, cit., p. 548, quien afirma que únicamente puede tener como autor en sentido propio a quien conduce el vehículo a motor o ciclomotor, aún cuando otras personas puedan responder como partícipes, por ejemplo, en caso de inducción; GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 163, señala, a propósito del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, que es un delito de propia mano en la medida que autor no puede serlo más que el que esté en situación de ejecutar inmediata y corporalmente la acción prohibida. Tesis que se considera extensible al delito de conducción con temeridad manifiesta pues en ambos delitos la conducta típica consiste en el manejo de un vehículo a motor o ciclomotor; CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 449

<sup>993</sup> Es el caso de OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 839, quien defiende la tesis del delito común en la medida que el tipo no exige ninguna cualidad especial para ser sujeto activo del mismo; RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 109

naturaleza de la acción típica, que se define como la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor con temeridad manifiesta, lo que convierte a este hecho, según la opinión doctrinal mayoritaria en un delito de propia mano<sup>994</sup>. Categoría delictual que, como es sabido, se caracteriza, en palabras de Gómez Pavón, por la realización directa y personal de la acción típica y ese carácter excluiría cualquier hipótesis de coautoría y autoría mediata aunque serían posibles las formas de participación<sup>995</sup>. Siendo así, el autor será quien esté en situación de ejecutar, inmediata y corporalmente, la acción prohibida: sólo la persona que realiza actos considerados de conducción de vehículo de motor o ciclomotor podrá considerarse autor del delito<sup>996</sup>. Con este presupuesto, a juicio de Molina Fernández nada impide la apreciación de la coautoría, siempre que se den los requisitos de una conducción compartida por varios sujetos (vehículos de autoescuela por ejemplo). Más problemática resulta la posibilidad de una autoría mediata, que se considera incompatible con los delitos de propia mano. La limitación de la conducta a la conducción hace imposible considerar autor del delito a quien no conduce pero sí instrumentaliza a un conductor, por ejemplo, obligándole a conducir borracho bajo graves amenazas. En estos casos sólo es posible exigir responsabilidad acudiendo a las categorías de la participación criminal<sup>997</sup>. En esta misma línea, Gómez Pavón afirma que al ser un delito de propia mano no es posible la participación a título de coautor ni de autor mediato, mientras que la misma como inductor o cómplice resultará posible<sup>998</sup>. También el Tribunal Supremo se ha manifestado en este sentido en la Sentencia 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010\706], en la que atribuye a este delito la cualidad de propia mano; esto es, aquél del que sólo puede ser autor propiamente dicho quien realiza determinada acción corporal o personal.

No obstante, esta categoría está siendo objeto de revisión<sup>999</sup>. Frente a esta tesis se alza la de aquel sector doctrinal que valora la posibilidad de apreciar coautoría y

---

<sup>994</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p.722; en el mismo sentido, QUERAL JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 989.

<sup>995</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 163 y ss. Sin embargo, en opinión de Rodríguez Fernández, en el caso de la conducción bajo la influencia de las sustancias previstas en el artículo 379 del Código Penal admite como hipótesis de autoría mediata factible aquella en que se obliga a una persona ebria a conducir su vehículo contra su voluntad y se conserva en todo momento la posibilidad de hacer cesar la acción ilícita, siendo el conductor un mero instrumento del querer de otro, RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *El delito...*, cit., p. 109.

<sup>996</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 163.

<sup>997</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p.722.

<sup>998</sup> GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 164, a propósito del artículo 379 del Código Penal.

<sup>999</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p 204.



autoría mediata en estos delitos, lo que implica poner en tela de juicio o cuarentena su cualidad de propia mano. Desde este punto de vista, afirma Sánchez-Vera que la categoría de los llamados delitos de propia mano queda vacía de contenido propio, pues demuestra que algunos de los delitos pertenecientes a esta categoría son en realidad delitos de infracción de deber<sup>1000</sup>, y los que supuestamente son de propia mano y no pueden ser considerados como infracción de deber, por carecer de deber especial, los cataloga en un grupo de delitos que denomina delitos fácticamente catalogados, incluyendo entre ellos los de agresiones sexuales y los delitos contra la seguridad del tráfico. En este caso afirma que el hecho de conducir un vehículo o lo que es lo mismo, ser conductor, es simplemente una circunstancia fáctica transmisible de un hombre de delante a un hombre de detrás. Por lo que la formulación de los artículos 379 y subsiguientes del Código penal “el que condujere” no se diferencia de la acción típica “el que matare” del artículo 138. Por tanto, desde una interpretación teleológica este autor llega a la conclusión de que la presunta cualidad de propia mano en estos delitos es simplemente una cualidad fáctica que no excluye la posibilidad de una autoría mediata<sup>1001</sup>.

Desde este punto de vista, se podría apreciar autoría mediata en el sujeto que instrumentaliza al conductor inimputable. Por otra parte, tampoco existe inconveniente para afirmar la realización de estos delitos en coautoría, porque conducir es una conducta divisible en varios actos, o mejor dicho, acciones u omisiones como son acelerar, frenar o no, cambiar de velocidades, girar el volante de un lado a otro. No sólo pueden realizarse estas acciones por la misma persona, accediendo también al quebrantamiento del bien jurídico seguridad del tráfico<sup>1002</sup>. Estas premisas serán especialmente viables en supuestos de conducción compartida. Así, por ejemplo, si un profesor de autoescuela ejerciera su trabajo dirigiendo la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas o/y superando la velocidad típica, respondería como autor de un delito contra la seguridad vial, pues en tal caso el responsable directo es el que tiene a su cargo los mandos del vehículo destinado al aprendizaje de conducir<sup>1003</sup>. En esta línea,

---

<sup>1000</sup> Sobre esta categoría de delitos, SANCHEZ-VERA GÓMEZ TRELLES, J.: *El denominado “delito de propia mano”*. Respuesta a una situación jurisprudencial, Madrid, 2004, pp. 163, 168, y ss.

<sup>1001</sup> SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ TRELLES, J.: *El denominado...*, cit., pp. 162 y ss.

<sup>1002</sup> GÓMEZ GONZÁLEZ, O.: “Consideraciones sobre la coautoría y autoría mediata en los delitos de propia mano en el Código Penal español” en *LETRAS JURÍDICAS Revista electrónica de Derecho*, nº 1, p. 6.

<sup>1003</sup> CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 449.

Gutiérrez Rodríguez mantiene que desde la defensa de la teoría objetivo-formal para la caracterización de la autoría, al menos en los delitos cuya descripción típica contempla la realización de acciones concretas, como sucede en este caso, hay que señalar que los únicos supuestos de coautoría imaginables son aquellos en los que las dos personas comparten la realización de los actos típicos, lo que sucederá en los supuestos de coches con doble mando (vehículos de autoescuela), en cuyo caso ambos conductores deberían haber ingerido las sustancias que afectan a la conducción (artículo 379.2) o acelerar -o no frenar- hasta alcanzar la velocidad relevante a efectos penales (artículo 379.1). También cabría afirmar la existencia de coautoría en este delito cuando exista un reparto de los mandos de dirección y control del vehículo (volante, embrague y frenos) o cuando un sujeto introduce las marchas del vehículo mientras otro acciona los mandos, pues ambas acciones son imprescindibles para que se produzca el desplazamiento espacio-temporal del vehículo en que consista la acción típica. Igualmente, debe admitirse la autoría mediata en los supuestos en los que un tercero instrumentaliza al conductor del vehículo, bien porque se encuentra amparado por una causa de justificación, bien porque se trata de un inimputable<sup>1004</sup>.

No obstante lo anterior, también hay defensores de la postura contraria: las conductas peligrosas de terceros que no conducen –por ejemplo apretar a fondo el acelerador pisando al conductor; girar el volante, etc.- no encajan en la figura típica, por lo que el sujeto sólo responderá como autor del delito de lesiones u homicidio si hay resultado lesivo o como partícipe de conducción temeraria si se puede afirmar que el conductor condujo temerariamente. Una vez más es preciso resaltar que este delito no sanciona cualquier conducta temeraria en la circulación, sino sólo las que realizan los conductores en las vías públicas cuando conducen a motor<sup>1005</sup>.

En este sentido y a propósito del anterior artículo 340 bis.a.1º, Córdoba Roda afirmaba que tanto “quien dirige y controla la marcha de un vehículo a motor a través de un individuo que opera como instrumento” puede llevar a cabo dicha acción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, y en su virtud

---

<sup>1004</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.: “La conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y la conducción etílica”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección...*, cit., p.116.

<sup>1005</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 729

cumplir el tipo”<sup>1006</sup>. Sin embargo, en opinión de Gómez Pavón, en estos casos, la responsabilidad de la persona que utiliza a otro no puede dirimirse con base al mencionado artículo, ya que el sujeto no conduce realmente, no maneja los mecanismos de dirección del vehículo a motor, por el contrario le parece más correcto que, en caso de acontecer un resultado delictivo, se apliquen los preceptos relativos a la imprudencia<sup>1007</sup>.

En materia de autoría y participación se plantea, en relación al delito de conducción temeraria, la pregunta de si los acompañantes del conductor pueden ser considerados coautores de dicho delito. En principio, la jurisprudencia, aplicando criterios propios de la teoría del dominio del hecho, entiende que el acompañante no es coautor de este delito, argumentando que sólo desde la teoría del acuerdo previo podría fundarse la coautoría respecto al acompañante<sup>1008</sup>); o como razona la SAP de Madrid 206/2007, de 18 de abril JUR 2007/231265)<sup>1009</sup>, la apreciación de la coautoría exige una aportación esencial que no realiza el ocupante del vehículo, aunque consienta, instigue o anime al conductor. En el plano jurisprudencial, por lo que a la actuación conjunta se refiere, la SAP de Madrid 89/2008, de 14 de febrero [ARP 2008/278], afirma que el artículo 28 permite señalar que son coautores quienes realizan conjuntamente el hecho delictivo. Realización conjunta que debe estar animada por un dolo compartido, siendo éste, en rigor, el significado que debe darse en determinados casos al previo y mutuo acuerdo que ha sido constantemente exigido para afirmar la existencia de codelincuencia. La realización conjunta no supone que todos y cada uno de los coautores realice o ejecuten en sentido formal todos los elementos del tipo. Lo que es necesario para que se hable de realización conjunta de un hecho y para que el mismo sea atribuido, como a sus coautores, a quienes intervienen en él, es que todos aporten durante la fase de ejecución un elemento esencial para la realización del propósito común. A la misma conclusión lleva la utilización del instrumento teórico del dominio del hecho. Según esta teoría, son coautores los que realizan una parte necesaria en la ejecución del plan global aunque sus contribuciones no produzcan el acto estrictamente típico, siempre que, aún no reproduciéndolo, tenga el dominio funcional del hecho, de suerte que sea éste, en un sentido muy preciso y literal, un hecho de todos que a todos

---

<sup>1006</sup> CÓRDOBA RODA, J.: *Comentarios...*, cit., pp. 1253 y 1254.

<sup>1007</sup> GÓMENZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 166.

<sup>1008</sup> SAP de Córdoba 324/2007, de 7 de junio [JUR 2007\358599].

<sup>1009</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 203.

pertenezca. Por lo que se refiere al acuerdo previo, elemento o soporte subjetivo de la coautoría, en que se funda el principio de “imputación recíproca” de las distintas contribuciones al resultado y en cuya virtud se entiende que todos aceptan implícitamente lo que cada uno vaya a hacer, tanto la doctrina como la jurisprudencia han estimado suficiente que el acuerdo surja durante la ejecución –coautoría adhesiva o sucesiva- y que el mismo sea tácito y no producto explícito de una deliberación en que se hayan distribuido los papeles a desempeñar. El acuerdo, en definitiva en los delitos en que la ejecución es prácticamente simultánea a la idea criminal, se identifica con la mera coincidencia de voluntades de los partícipes, esto es, con lo que se llama dolo compartido (SAP de Madrid 89/2008, de 14 de febrero [ARP 2008/278]). Este mismo argumento esgrime la SAP de Córdoba 4/2010, de 11 de enero [JUR 2010\365239] para justificar la condena como coautores de delito de amenazas, otro de lesiones con instrumento peligroso en concurso normativo con un delito del artículo 380 del Código Penal, a conductor y copiloto como coautores, pues ambos de mutuo acuerdo y con ánimo de atentar contra la integridad física de los ocupantes comenzaron a perseguir el vehículo en el viajaba la persona con la que previamente había discutido y su acompañante realizando un adelantamiento brusco hasta colocarse justo delante del mismo atravesado en la vía e impidiendo su paso, con el consiguiente peligro para los usuarios de la vía.

En mi opinión, admitido que sujeto activo del delito de conducción temeraria puede ser cualquiera al no ser necesaria una especial calificación, entiendo que, a pesar de que tanto un sector de la doctrina como de la jurisprudencia atribuyen a este delito la cualidad de propia mano, en la medida que sólo puede ser autor quien lleva a cabo la propia ejecución corporal de la acción típica<sup>1010</sup>, yo no percibo razón que excluya la autoría mediata y la coautoría en esta infracción penal. Es perfectamente factible la realización típica del delito tanto cuando la acción concreta de conducir se realiza por el propio cuerpo como cuando se realiza a través de otro que por ignorancia o error opera como instrumento, por ejemplo un sujeto inimputable, teniendo el primero el dominio de la voluntad. Pues como acertadamente señala Gómez González, el hecho de conducir un vehículo o, lo que es lo mismo, ser conductor, es simplemente una circunstancia fáctica transmisible de un hombre de delante a un hombre de atrás<sup>1011</sup>. Tampoco habría

---

<sup>1010</sup> En este sentido, MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L.: *Los delitos de propia mano*, Madrid, 1992, pp. 23 y ss.

<sup>1011</sup> GÓMEZ GONZÁLEZ, O.: “Consideraciones...”, cit., p. 6.

impedimento alguno en apreciar coautoría en aquellos supuestos en los que se produce un reparto de los mecanismos de control del vehículo, pues si la acción de conducir es divisible en varios actos o acciones como acelerar, frenar, etc., es viable que puedan realizarse por distinta personas, especialmente en los supuestos de conducción compartida en vehículos de aprendizaje. De este modo, en el caso de que el profesor de autoescuela condujera de manera alocada bajo los efectos del alcohol, sería el autor directo del delito en cuanto tiene el dominio del hecho porque dirige su acción hacia la realización del tipo penal. Ello no obstante, si el que condujera bajo los efectos del alcohol y/o superando la velocidad penalmente típica fuera el aprendiz, se podría tratar de un supuesto de coautoría, si el profesor fuese conocedor de esa circunstancia, en cuanto ambos tienen el dominio funcional del hecho al existir una división de funciones entre los intervinientes, como refiere la SAP de Jaén 201/2012, de 10 de septiembre [JUR 2013\7088]. Aunque, en este caso, se trataría más bien de una omisión del profesor que teniendo la dirección y disponibilidad potencial ejecutiva sobre los mandos adicionales no efectúa maniobra alguna tendente a evitar la ejecución de la conducta típica.

### **3. Participación**

La Circular 10/2011 señala que los delitos abordados en esta Circular en los que la conducta típica es la conducción de vehículos de motor son de propia mano en el sentido de que su naturaleza excluye la coautoría y autoría mediata y permite las demás formas de participación. Como ha sido puesto de manifiesto en el apartado anterior, este mismo argumento ha sido acogido por el Tribunal Supremo en Sentencia 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010\706] al afirmar que en estos delitos sólo pueden ser autores, propiamente dichos, quienes realizan una determinada acción corporal o personal lo que no impide, sin embargo, cualquier forma de participación. Su punición se funda en que la acción de conducir un vehículo no es una “condición, cualidad o relación personal del sujeto activo” (artículo 65.3), sino de mera actividad de hecho que no impide trasladar el injusto de la acción con plenitud al partícipe (artículo 65.3)<sup>1012</sup>. Se trata de los casos en que conscientemente se induce, o anima a conducir en los términos penalmente

---

<sup>1012</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011, de 17 de noviembre, p. 68.

típicos, a quien da instrucciones u orienta en el manejo del vehículo, o, a presta el coche al que no puede conducir por no haber obtenido nunca el permiso.

Conforme ello, si bien se discute en la doctrina la viabilidad de la autoría mediata y la coautoría en los delitos cuya conducta típica gira en torno al manejo de un vehículo a motor o ciclomotor, la participación en éstos es comúnmente aceptada por aplicación de las prescripciones penales generales. En este sentido, cuando un sujeto realiza el hecho típico en su totalidad, es decir la conducción temeraria que pone en peligro concreto la vida o integridad física de otras personas será calificado de autor directo. Identificándose con el sujeto activo: conductor. Sin embargo, la realidad práctica no siempre proporciona una imagen tan gráfica como el conductor A circula por una vía pública en zig-zag obligando a los viandantes a realizar maniobras de evasión para evitar ser atropellados. Es posible que en la dinámica de los hechos se produzcan situaciones más complejas: un tercero haga surgir en el conductor la determinación delictiva, incluso mediante premio o recompensa –en caso de carreras ilegales- que el conductor vaya acompañado por otro u otros ocupantes que adopten una actitud pasiva ante la conducción agresiva del agente o que, contrariamente, animen, inciten o den instrucciones que faciliten las maniobras temerarias del conductor. En este contexto, este apartado tiene por objeto delimitar las distintas actuaciones que se pueden dar en el delito de conducción temeraria y evaluar la intervención de los distintos sujetos al objeto de fijar conceptualmente el título de imputación a la luz de la naturaleza de este tipo delictivo.

La opinión mayoritaria<sup>1013</sup> es que, en teoría es posible admitir la participación en estos delitos. Son perfectamente viables las diversas formas de participación, en los supuestos en los que el copiloto o una tercera persona, hagan surgir en el conductor la decisión de conducir en las circunstancias recogidas en el precepto, reafirmen su decisión previa o cooperen en algún apoyo material o moral, de conformidad con las reglas generales que rigen en estas categorías de intervención delictiva. Deberían

---

<sup>1013</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1344, indica que cabe la posibilidad de apreciar estas tres formas de participación en los delitos contra la seguridad vial; QUERAL JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 989, se refiere expresamente a la inducción GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito...*, cit., p. 166, si bien la autora se refiere a aquellas formas de participación que no exigen la realización de actos ejecutivos, como puede ser la inducción y la complicidad en sus diversas formas; CARDONA TORRES, J.: *Derecho...*, cit., p. 449, se refiere a la inducción o cooperación; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 430, acepta la posibilidad de las tres formas de participación: inducción, cooperación necesaria y complicidad.

excluirse, no obstante, del ámbito de aplicación del tipo las denominadas acciones neutrales, de modo que no podrá exigirse responsabilidad penal a quien, por ejemplo, fabrica vehículos que técnicamente pueden superar las velocidades máximas o sirve bebidas alcohólicas, incluso aunque sepa o pueda saber que los consumidores van a conducir posteriormente en las condiciones prohibidas<sup>1014</sup>. Así, podrá apreciarse inducción en los supuestos del sujeto que instiga al otro, para que realice el comportamiento temerario, por ejemplo el acompañante que convence al conductor, para que conduzca a velocidad excesiva y saltándose las luces de cruce de un semáforo, porque no llega a una importante cita; cooperación necesaria, por ejemplo, en el supuesto de que el acompañante actúe como copiloto, indicando al conductor las maniobras que debe realizar, en una carrera ilegal por carretera, o el sujeto que aporta un vehículo “tuneado” para competir en una carrera ilegal<sup>1015</sup>.

Los casos en que median apuestas plantean interesantes problemas en materia de autoría y participación. Concretamente De Vicente Martínez señala que en el supuesto de conducción en sentido contrario mediando una apuesta, en el caso de que el conductor sea convencido por un tercero a través de la apuesta para realizar esta conducción homicida, este tercero será inductor; si el conductor ya había tomado la decisión de realizar este comportamiento, el tercero que apuesta con él será cooperador necesario o cómplice<sup>1016</sup>. Viera Morante considera cooperador necesario al que proporciona el vehículo de motor a una persona en estado de ebriedad, a pesar de que es el manejo de los mandos comunes o adicionales lo que determina la consideración de una persona como conductor<sup>1017</sup>.

Sin embargo, no hay una respuesta jurisprudencial rotunda en a estas cuestiones, aunque merece especial mención la SAP de Barcelona 504/2008, de 20 de junio [2008\265463], que, de no ser por las limitaciones que el Tribunal Constitucional impone en los recursos de apelación, habría considerado al acusado, que fue absuelto en primera instancia, como cooperador necesario no solo del delito de conducción

---

<sup>1014</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.: “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección...*, cit., p. 116.

<sup>1015</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN DE LLUCH, M.: *Conducción...*, cit., p. 205.

<sup>1016</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 629. La autora señala a propósito del artículo 379 que se podría hablar de cooperación necesaria en el caso del sujeto que proporciona al ebrio el vehículo a motor o de las sustancias perjudiciales al que sabe que va a conducir

<sup>1017</sup> VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos...”, cit., pp. 2783 y 2784.

temeraria sino de las lesiones que se produjeron a consecuencia del adelantamiento realizado por el conductor fallecido en el curso de un pique o carrera ilegal entre ambos<sup>1018</sup>. Resulta significativo que la Audiencia entienda que existiría responsabilidad del acusado en los hechos pese a no haber sido autor directo de las lesiones, haciéndole además cooperador necesario de la conducción temeraria realizada por el conductor que resultó fallecido.

Por otra parte, la Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011, atribuye la cualidad de cooperador necesario al propietario o conductor habitual de un vehículo que lo presta a otro sujeto a sabiendas de que carece de la correspondiente habilitación administrativa para conducir. Sin embargo, las Audiencias se pronuncian en sentido contrario por entender que se habla de una participación de segundo grado, lo que implica desde luego evidente realización de un acto de ejecución, pero accesorio, periférico, secundario o de simple ayuda, distinto de la trascendencia fundamental y esencial que va embebida en la autoría y tales tipos de coejecución no son predicables de este tipo delictivo de ejecución de propia mano y que se consuma por la sola circunstancia de que el sujeto delincuencia realiza el acto de conducir un vehículo a motor sin estar en la correspondiente autorización administrativa, lo que no es extrapolable a que exista un coadyuvante, pues, se esté en posesión del permiso o no, y es esa sola circunstancia la que integra el tipo, sin que la conducta típica pueda desplazarse a otro para que proceda la ejecución conjunta. Este es el razonamiento que ofrece la SAP de Toledo 23/2010, de 9 de marzo [JUR 2010\143942].

En mi opinión, la participación en el delito de conducción temeraria no plantea una problemática especial, si bien, el hecho o aportación del partícipe debe ser accesoria respecto de la del autor. En consecuencia, la inducción tendrá lugar cuando el acompañante o un tercero hace nacer en el conductor la voluntad de cometer el hecho delictivo, de modo que a diferencia del autor mediato que utiliza a otro como instrumento, carente de responsabilidad, el inductor ejerce un influjo psíquico sobre otra

---

<sup>1018</sup> Señalaba la citada sentencia: << (...) es obvio que el hecho de circular el acusado a más del doble de la velocidad permitida en la vía por la que circulaba, sin respetar la prohibición de adelantamiento ni de peligros en la vía, compitiendo con el otro vehículo que conducía el conductor fallecido, entra de lleno en esta conducción manifiestamente temeraria y creó un peligro concreto para los demás usuarios de la vía. Pero es que además se produjo un resultado lesivo, a cuya causación contribuyó de forma esencial y necesaria, puesto que aunque él no colisionara con nadie porque a él no le tocaba adelantar en la alocada carrera que mantenía con el conductor que falleció puesto que dos no compiten si uno no quiere.



persona que va a ser quien finalmente ejecute la conducción peligrosa de manera responsable. Pero nada impide que el inductor, especialmente si es acompañante u ocupante del vehículo infractor, pueda intervenir posteriormente en la ejecución material de la conducción típica a título de coautor, en los términos señalados en el anterior epígrafe, o de cooperador necesario si bien, en este último caso, aún no teniendo el control del hecho en su génesis, debe contribuir, en algún momento de su ejecución, de manera necesaria como podría ser guiando al conductor en su huida de un cerco policial tras la comisión de otro delito, u orientando al conductor temerario en una carrera ilegal o improvisada en la vía pública, de modo que su contribución sea de gran importancia y difícilmente sustituible<sup>1019</sup>. Por último también es perfectamente viable la complicidad en supuestos de cooperación con hechos anteriores o simultáneos como podría ser prestar un coche con el que posteriormente se realiza la conducción penalmente relevante, de modo que en ningún momento tiene la decisión del hecho ni su intervención es condición necesaria para su ejecución.

### **III. RELACIONES CONCURSALES**

Como bien apunta Agüero Ramón-Llín, en la práctica judicial, se comprueba con frecuencia que el conductor temerario además de con absoluto desprecio a la normativa administrativa en materia de seguridad vial, circula sin permiso (bien por haber sido privado judicialmente del mismo, administrativamente por pérdida de vigencia por pérdida total de puntos o por no haberlo obtenido nunca), embriagado o a velocidad por encima del límite punible. En estos casos, se produce lo que la doctrina penal identifica como “relaciones concursales” que pueden ser de normas – a resolver conforme al artículo 8 del Código Penal- o de delitos – a resolver conforme a lo dispuesto en los artículos 73 a 77, según se trate de un concurso real o ideal<sup>1020</sup>.

La actual configuración estructural de los delitos contra la seguridad vial en línea de progresión de ataque al bien jurídico protegido facilita que en muchas

---

<sup>1019</sup> En términos generales, MOLINA FERNÁNDEZ, F. (coord.), en *Memento...*, cit., pp. 308 y ss.

<sup>1020</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos de conducción etílica y de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas”, cit., p. 93.

ocasiones la resolución del caso concreto lleve aparejada la de distintas situaciones concursales. En este sentido, he procedido a compilar aquellas situaciones más usuales:

A) Con el delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes del artículo 379.2 del Código Penal. La doctrina discute sobre la relación concursal existente al respecto, si bien es habitual en la práctica judicial el supuesto en que el conductor que dirige su vehículo de forma manifiestamente temeraria se encuentra afectado por una intoxicación etílica o de cualquier otra sustancia de las descritas en el artículo 379. 2 del Código Penal, concurriendo por tanto los elementos típicos de ambas figuras de la misma familia delictiva.

A estos supuestos se han dado soluciones diversas. La línea mayoritaria<sup>1021</sup> se inclina a favor de apreciar un concurso de normas, a resolver en pro del delito previsto en el artículo 380, argumentando que el peligro ex ante previsto en el del artículo 379, también concurre en el tipo del 380, de forma que entre estos dos delitos se produce una progresión en la puesta en peligro del bien jurídico, por lo que si se aprecia un concurso de delitos, se valorará doblemente la influencia del alcohol sobre la conducción, con infracción del principio *ne bis in idem*. Esto es, cuando la conducta realiza simultáneamente un delito de peligro concreto y un delito de peligro abstracto, siendo el mismo bien jurídico protegido, nos encontramos ante un concurso de leyes, puesto que en el delito de peligro concreto se protege el bien jurídico supraindividual y uno o varios bienes jurídicos individuales, por lo que absorbe todo el desvalor del de peligro abstracto y debe resolverse conforme a lo establecido en el artículo 8.3 del Código penal<sup>1022</sup>.

Sanz-Díez de Ulzurum Lluch afirma que con la nueva regulación, parece que la solución aplicable deberá ser el concurso de leyes, dado que los supuestos más graves de conducción bajo la influencia del alcohol (aquellos en los que se superan las tasas previstas en el artículo 379. 2 y se genera un riesgo concreto para la vida o la salud de las personas), están previstos como una forma de conducción manifiestamente temeraria

---

<sup>1021</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez...”, cit., p. 19; MOLINA FERNÁNDEZ, F.: *Compendio...*, cit., 1998, p. 736; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 476; RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción...*, cit., p. 159; QUERALT JIMÉNEZ, J.J.: *Derecho...*, cit., pp. 985, 989 y 993.

<sup>1022</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 476 y 477

en el artículo 380.2, de forma que, de concurrir los presupuestos que prevé esta norma, el tipo será el de conducción manifiestamente temeraria, por expresa disposición legal. Por ello podría producirse cierta incoherencia punitiva al concurrir al concurso de delitos en los supuestos de influencia del alcohol con tasas inferiores a las previstas. También habrá que aplicar un concurso de normas entre el delito previsto en el artículo 380 y la conducción a alta velocidad en el artículo 379.2<sup>1023</sup>.

En este sentido se pronuncian diversas Audiencias al afirmar que dada la literalidad del artículo 379.2 y 380 del Código penal, la temeridad manifiesta puede concurrir bien por causa de los efectos de bebidas alcohólicas, con altas tasas de alcohol en sangre y un exceso desproporcionado de velocidad; bien por otros supuestos abiertos en los que la peligrosidad ex ante sea temeraria y manifiesta. En la conducta de conducción temeraria, por tanto, queda absorbida la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas del artículo 379 del Código penal, pues se añaden las características propias de una conducción manifiestamente temeraria. Por todo ello, en virtud de las reglas del artículo 8.3 debe entenderse absorbido en el delito de conducción temeraria del artículo 379 del Código Penal, (SAP de Valencia 66/2012 de 26 de enero [JUR 2012\252816]). El fundamento jurídico de esta solución reside en la progresión del ataque al bien tutelado que avanza desde una puesta en peligro en abstracto a la seguridad vial, al peligro concreto e incluso puede llegar hasta el dolo eventual de homicidio en caso de producirse una conducción suicida subsumible en el artículo 381 del Código Penal<sup>1024</sup>. Reseña De Vicente Martínez que el legislador ha tenido en cuenta el mayor injusto producido en la conducción temeraria con peligro para las personas, de modo que se impondrá la absorción del delito de peligro abstracto por el de peligro concreto con la consiguiente aplicación exclusiva de las consecuencias jurídicas previstas en el artículo 380 del Código Penal<sup>1025</sup>. En este sentido se pronuncia la Audiencia provincial de Barcelona en Sentencia 257/2011, de 2 de marzo [JUR 2011\180946]; y Sentencia 282/2011, de 1 de marzo [JUR 2011/181083], entre otras.

---

<sup>1023</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “El delito...”, cit., p. 216. TAMARIT SUMALLA, J, M<sup>a</sup>.: “De los delitos...”, cit., p. 1019, señala que la relación entre el artículo 380 y 370 es de subsidiariedad material. Prevalece pues el artículo 380, desplazando al menos grave delito del 379 en concurso aparente de normas penales lo que se confirma por la mayor pena dispuesta para las conductas de conducción temeraria.

<sup>1024</sup> Aunque no existe una posición común de los tribunales respecto a cuál de los apartados del artículo 8 del Código Penal sería aplicable a estos supuestos, AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., pp. 94 y 136.

<sup>1025</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 476.

De hecho la STS 845/2010 de 7 de octubre [RJ 2010\7681], aunque no se pronunciaba directa y abiertamente acerca de la relación concursal entre al artículo 380 y 379, sí que da pistas sobre la polémica, señalando que de apreciarse, además de conducción temeraria, una conducción bajo la influencia de drogas o bebidas alcohólicas, se trataría éste de otro delito “quizás en concurso ideal, o, en el mejor de los casos consumido en la temeridad de la conducción”.

B) Con el delito de velocidad excesiva y superando determinadas tasas de alcohol del artículo 379. 1 y 379.2 inciso final. Habría que considerar la posibilidad de que a través de una única acción de conducir se incumplan tanto la prohibición de hacerlo a una velocidad excesiva en los términos previstos en el artículo 379.1 como la de conducción ética del inciso segundo del artículo 379.2. En estos casos, la solución legal es clara: según lo dispuesto en el artículo 380.2, se entenderá que la conducción es temeraria y se aplicarán las penas allí establecidas. Ahora bien, como se comprobó al analizar el delito de conducción temeraria, además de la temeridad de la conducta es necesario que concurra un resultado de peligro para los bienes jurídicos individuales para que pueda afirmarse la tipicidad de la conducta, de tal forma que lo único que el precepto presupone es la calificación de temeraria de la conducción; el peligro debe quedar demostrado<sup>1026</sup>. Esta interpretación ha sido acuñada por alguna resolución judicial como SAP de Barcelona 387/2009 de 22 de abril, [JUR 2009/393585], aunque este extremo no queda aclarado en la SAP de Málaga 374/2010 de 21 de junio, [JUR 2010/363455].

En el caso de que no se superen las tasas contenidas en el inciso segundo del apartado segundo del artículo 379, pero siempre que conste que se ha llevado a cabo una conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas u otras sustancias prohibidas del artículo 379.2 primer inciso y/o una conducción a velocidad excesiva, podrá valorarse si atendidas otras circunstancias la conducción puede considerarse manifiestamente temeraria y si se ha creado una situación de peligro para concretos bienes jurídicos, en cuyo caso se aplicará este precepto (artículo 380.) conforme al principio de absorción, pues la situación de peligro concreto absorbería el peligro abstracto, o de subsidiariedad.

---

<sup>1026</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>.: “Excesos...”, cit., pp. 131 y ss.

Por otro lado, y visto que el artículo 380.2 del Código Penal no constituye una normativización del concepto “temeridad manifiesta” – lo que no tiene como consecuencia que no se excluyan otras conductas que puedan ser consideradas manifiestamente temerarias-, en el caso de que de forma independiente se realizase, y una conducción alcohólica (tanto bajo la influencia como por encima de las tasas) o una conducción a velocidad excesiva, y siempre que se dé además una situación de peligro concreto, nos encontraremos de nuevo con la existencia de un concurso de normas. La razón se encuentra en que tanto las conductas del artículo 379 como la del artículo 380 del Código Penal atacan el mismo bien jurídico; constituyendo el delito de conducción temeraria una progresión de antijuridicidad respecto de las conductas del artículo 379 del Código Penal. Así, en ésta basta la creación de un riesgo en abstracto, en cambio, en aquélla se genera un riesgo concreto el cual abarca las previas conductas de peligro abstracto<sup>1027</sup>.

Si concurriendo ambos supuestos delictivos del artículo 379 no puede apreciarse la conducción temeraria, resultarán aplicables las reglas del concurso ideal de delitos, por tratarse de una única conducta de conducción y, conforme a lo establecido en el artículo 77 del Código Penal, será de aplicación la pena de la infracción más grave, que en este caso es idéntica para las dos conductas típicas del artículo 379, en su mitad superior con el límite previsto en el propio precepto<sup>1028</sup>.

Por otra parte, cabría también la posibilidad de que la conducción desarrollada por el agente sea manifiestamente temeraria atendiendo al lugar en que se efectúa, a la infracción reiterada de las normas de circulación, etc., y que, no obstante, no se llegue a producir la puesta en peligro concreto de la vida o integridad de ningún participante en el tráfico viario, en cuyo caso la conducta sería atípica y en consecuencia no punible. Sin embargo, sí que dicha conducta altamente peligrosa para la seguridad vial sería acreedora de la sanción prevista en el artículo 65. 5. e) de la LSV para la infracción grave “conducción con temeridad manifiesta”.

---

<sup>1027</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., p. 136.

<sup>1028</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>.: “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, en Gutiérrez Rodríguez, M<sup>a</sup>. (coord<sup>a</sup>.), *Protección...*, cit., p. 131.

C) Con el delito de conducción no autorizada del artículo 384 del Código penal. Si el conductor temerario además de conducir con temeridad manifiesta, por velocidad excesiva, por ebriedad, conducción en zona peatonal o en sentido contrario, etc., circula sin permiso o licencia, se cumplirán aparentemente los dos tipos penales. La cuestión es si el bien jurídico protegido en ambos casos es el mismo o no.

Molina Fernández acepta que el artículo 384 es también un delito contra la seguridad vial, pero de segundo orden, y que su razón de ser está en evitar que conduzca una persona que carece de las condiciones para hacerlo prudentemente porque es esperable que incurra en conductas peligrosas de primer orden (esto es, acciones concretas de infracción de las normas de tráfico relativa a la conducción prudente), entonces, si lleva a cabo esas acciones, el peligro genérico previo se ha concretado en específico, y éste consume el desvalor de aquél. Por ello, la relación material es también aquí de concurso de leyes, quedando desplazado el artículo 384<sup>1029</sup>. Sin embargo, la Circular 10/2011, de la Fiscalía General del Estado, afirma que no parece procedente aplicar el concurso de normas. Los delitos del artículo 384 incisos 1, 2, y 3 ofrecen perspectivas de tutela diferenciadas como son el respeto a la Administración de Justicia y al principio de autoridad ínsito en el ejercicio de las potestades administrativas de vigilancia, control y sanción en el tráfico viario.

De conformidad con dicho planteamiento, la Fiscalía General del Estado, afirma que para deslindar si entre los delitos del artículo 384 y el del artículo 380 hay concurso real o ideal es preciso acudir al concepto de unidad natural y normativa de acción. En este sentido, aún cuando se pueda concluir que antes de los actos ejecutivos del artículo 380 y 381 en los que se produce la consumación del peligro concreto o se alcanza el exceso de velocidad, ha habido actos previos de conducción sin haber obtenido el permiso, estando privado judicialmente del mismo o habiendo perdido los puntos, desde la perspectiva apuntada existe una acción única de conducir en el contexto espacio-temporal y personal en que se produce. La solución más correcta es, de acuerdo con la Jurisprudencia menor<sup>1030</sup> el concurso ideal<sup>1031</sup>. En el mismo sentido, la SAP de

---

<sup>1029</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos...”, cit., p. 1373.

<sup>1030</sup> Vid. las SSAP de A Coruña 166/2010, de 16 de mayo [JUR 2010\323381] y 418/2010, de 28 de octubre [2011\50552] y SAP de Tenerife 252/2010 de 26 de mayo [JUR 2011\9503].

<sup>1031</sup> Circular 10/2011, de 17 de noviembre, p. 74; y en el mismo sentido AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., p. 67, cuando afirma que dado que se protegen bienes de distinta naturaleza y

Castellón 291/2009, de 28 de octubre [JUR 2010\63978] contempló concurso impropio o de carácter medial entre la conducción alcohólica y la conducción estado privado del derecho a hacerlo, al entender que el incumplimiento o quebrantamiento de la pena de privación del derecho a conducir es medio necesario para poder perpetrar el delito del artículo 379, 2 del Código Penal, concluyendo la mayor gravedad punitiva de éste e imponiendo las penas en ese precepto prevista en su mitad superior por aplicación de los dispuesto en el artículo 77. 2º del Código Penal.

Agüero Ramón-Llín entiende que el tipo del artículo 384 reúne en cierto modo, las características propias de un delito de desobediencia frente a los dictados de la autoridad (administrativa o judicial) que exigen que la actividad de conducir se realice con determinados requisitos legales. Por tanto, y a diferencia de las conductas de peligro abstracto o concreto descritas en los artículos 379, 380 y 381 del Código Penal, en las figuras del artículo 394 no se describen conductas especialmente peligrosas contra la seguridad vial<sup>1032</sup>.

Señala García del Blanco que podría producirse un concurso ideal de delitos si el sujeto además de conducir sin permiso o licencia lo hace de forma temeraria, al tratarse de una única acción de conducción en las condiciones mencionadas. En aquellos casos en los que no coincida temporalmente la conducta de conducir sin carné con la conducción anómala (por ejemplo, el sujeto conduce sin crear peligro para la circulación pero sin carné y en un momento determinado incrementa la velocidad por una zona peatonal concurrida), tan sólo existirá una identidad parcial de la acción; es por ello que la solución en estos casos podría ser también el concurso real si exigimos para aplicar el concurso ideal la identidad total de la acción<sup>1033</sup>. Semejante criterio se encuentra avalado por las Audiencias Provinciales de Castellón, en Sentencia 442/2010, de 16 de noviembre [JUR 2011\41386] y de Madrid, 53/2010 de 17 de mayo [JUR 2010\239157]<sup>1034</sup>.

---

considerando que el hecho de conducir ha de ser considerado una unidad natural de acción al no poder “desgajarse” distintas acciones individuales cuando las mismas se realizan en la globalidad de una única conducta espacio temporal y personal, habrá que entender que nos encontramos ante un concurso ideal de delitos.

<sup>1032</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., pp. 66 y 67.

<sup>1033</sup> GARCÍA DEL BLANCO, V.: “El nuevo artículo 384 del Código penal: Quebrantamientos, desobediencias y delitos afines”, en Gutiérrez Rodríguez, Mª. (coordª.), *Protección...*, cit., p. 475.

<sup>1034</sup> Ambas sentencias aprecian concurso real entre el delito de conducción ética y el de conducción sin permiso.

C) Con el delito de homicidio o lesiones imprudentes. La infracción contenida en el artículo 380 del Código penal es de simple peligro, por lo que si además del mismo se produce un resultado lesivo, será necesario resolver los problemas concursales que se plantean en aquellos casos en los que, además del riesgo prevenido, la conducción se materializa en la causación de la muerte o lesiones de una o varias víctimas<sup>1035</sup>.

Para Corcoy Bidasolo cuando un comportamiento atenta contra un bien jurídico supraindividual y a la vez produce efectos lesivos respecto de personas determinadas, entre el delito de lesión y el de peligro se producirá una relación concursal a resolver, en principio, de conformidad a la dispuesto en el art. 77.1 del Código penal para el concurso ideal de delitos. En efecto, en estos casos hay al menos dos bienes jurídicos lesionados sin que sea posible acudir al aparente concurso de leyes porque el desvalor de uno de los tipos ni es especial, ni absorbe, ni consume el desvalor del otro<sup>1036</sup>. Pero

---

<sup>1035</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 851.

<sup>1036</sup> CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos...*, cit., pp. 356, 359 y 360. La situación puede ser diferente cuando el delito contra un bien jurídico supraindividual sea un delito de peligro concreto y se lesione a la persona que ha sido puesta en peligro. Si únicamente se ha puesto en peligro a la persona posterior mente lesionada, estaríamos frente a una situación de concurso de leyes, entre el delito de peligro concreto y el de lesión, porque si castigamos por los dos delitos, aún cuando haya una infracción de un bien jurídico supraindividual, si el delito es de peligro concreto para que se consume el delito es necesario también que concurra la puesta en peligro de una persona y si se castiga por la puesta en peligro y la lesión de un mismo bien jurídico se infringiría el principio de non bis in idem. Un supuesto concreto se daría si se ponen en peligro a varias personas y algunas de ellas resulten lesionadas, por cuanto la puesta en peligro afecta, por un lado a un bien jurídico supraindividual y, por otro a diversos bienes individuales, mientras que la lesión afecta a algunos de esos bienes individuales, en cuyo caso, entre el delito de peligro concreto y el de lesión se produce una situación de concurso ideal de delitos. Pero no son estos los únicos supuestos que pueden plantearse ya que es posible que una misma conducta produzca un delito de peligro abstracto y un delito de peligro concreto, en los que el bien jurídico supraindividual es el mismo, en cuyo caso la solución lógica sería el concurso de leyes. En efecto, en el delito de peligro concreto se protege el bien jurídico supraindividual y otro u otros individuales con lo que el delito de peligro concreto absorbe todo el desvalor del delito de peligro abstracto, y se debe resolver según las regla 3ª del artículo 8, de manera que el precepto más amplio o complejo absorbe a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél. La decisión fundamental en la teoría concursal no es tanto lo que se plantea entre los diferentes concursos de delitos, ideal, medial, real, sino la distinción entre concurso de leyes concurso de delitos. Esta conclusión predetermina las importantes consecuencias que en materia concursal tiene la defensa de la autonomía de los delitos de peligro. La autonomía de los delitos de peligro contra bienes jurídicos supraindividuales supone que cuando una conducta realiza dos delitos, uno de ellos contra un bien jurídico supraindividual y otro contra un bien jurídico individual, aún cuando sea el mismo comportamiento el que dé lugar a la realización de los elementos típicos de ambos delitos, estaremos ante un concurso de delitos y no de leyes. Según Suárez López, Si en el caso concreto, se concluye que el bien jurídico vulnerado no es uno sino varios, o el mismo varias veces se entra en el ámbito del concurso de delitos; pero si el quebranto que se ha producido con un único hecho es sólo de un bien jurídico y son varias las normas que describen dicha actuación, habrá que optar exclusivamente por una de ellas. De otra forma se infringiría el principio non bis in idem, SUAREZ LOPEZ, J. M.: “*El concurso real de delitos*”, Madrid, 2001. p.65



lo cierto es que esta afirmación que creo que es de aplicación a todos los delitos de peligro cualquiera que sea el bien jurídico supraindividual protegido, salud, medio ambiente, etc., curiosamente quiebra en el caso de los delitos contra la seguridad vial por expresa disposición legal del 382 del Código penal<sup>1037</sup>. Este precepto contiene una regla concursal que resuelve el conflicto entre la aplicación del tipo doloso de peligro y el tipo imprudente de resultado lesivo sancionando solamente el delito castigado con mayor gravedad en su mitad superior. De modo que como apunta De Vicente Martínez la aplicación de la misma reposa sobre un doble presupuesto: la previa creación de un peligro para la seguridad vial y el desencadenamiento de un daño o lesión, causalmente unidos. Esta norma contiene una específica previsión concursal, pero también contiene algo más. Para que el concurso tenga lugar, es decir, para que quepa agrupar jurídicamente las penas derivadas de un delito contra la seguridad vial y un delito contra las personas o las cosas, es preciso que el delito contra la seguridad vial se haya causado<sup>1038</sup>. En definitiva, el legislador ahora no sólo ordena el juego del concurso de normas atendiendo a la infracción más gravemente penada, sino que obliga también a la imposición de ésta en la mitad superior algo que no hacía el precepto con anterioridad a la LO 15/2007.

A juicio de Olmedo Cardenete, bajo esta fórmula el legislador no sólo ordena el juego del concurso de normas atendiendo a la infracción más gravemente penada, sino que obliga también a la imposición de ésta en su mitad superior. Esa exasperación punitiva sí vendría a impedir el concurso de delitos, pues es razonable pensar que la nueva agravación desvalora ya el riesgo desplegado por el conductor y referido al resto de las personas que no se han convertido en víctimas de los resultados lesivos ocasionados<sup>1039</sup>. No obstante, Corcoy Bidasolo entiende que el cambio más relevante es que este precepto pasa a tratar, de facto la relación entre los delitos contra la seguridad vial y los resultados lesivos como concurso de delitos, ideal-medial, y no como

---

<sup>1037</sup> Dispone el precepto: << Cuando con los actos sancionados en los artículos 379, 380 y 381 se ocasionare, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo cualquiera que sea su gravedad, los Jueces o Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior y condenando, en todo caso, al resarcimiento de la responsabilidad civil que se hubiera originado>>.

<sup>1038</sup> Esta cláusula conlleva que siempre que se produzca un resultado lesivo, aunque por virtud del concurso de normas que establece el precepto citado se aplique la pena relativa al delito contra la seguridad vial por ser la infracción más gravemente penada, sea siempre de apreciación la satisfacción de la responsabilidad civil, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “De los delitos...”, cit., p. 1463.

<sup>1039</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 852.

concurso de leyes. Ello es así porque aunque aparentemente está redactado como un concurso de leyes “apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penda”, la pena prevista “en su mitad superior” es la propia del concurso ideal-medial del artículo 77.1 del Código Penal<sup>1040</sup>.

El Tribunal Supremo en Sentencia 1464/2005, de 17 de noviembre, [JUR 2006/225] y haciéndose eco de ésta, la SAP de Valencia 596/2010 de 28 de septiembre [JUR 2011\32428], afirma que en el caso de que se produzcan varios resultados de riesgo habrá que apreciar un único delito de conducción manifiestamente temeraria, puesto que el legislador contempla el riesgo que puede afectar a una pluralidad de sujetos como un todo, asignándole una pena única. Y, cuando a consecuencia de la conducción manifiestamente temeraria se produzca un resultado lesivo, habrá que resolver el concurso entre el delito de riesgo y el de resultado aplicando la regla específicamente establecida en el artículo 382, que prevé la aplicación de la pena del delito más grave en su mitad superior<sup>1041</sup>. Así, si el delito de peligro se materializa en un resultado constitutivo de delito, “(...) los Jueces y Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior y condenando en todo caso, al resarcimiento de la responsabilidad civil que se hubiera originado”.

No queda claro, sin embargo qué postura adoptar cuando lo producido no es un resultado lesivo sino varios, como un homicidio imprudente y unas lesiones imprudentes. En opinión de Suárez-Mira Rodríguez lo preferible es entender que la expresión “un resultado lesivo” no hay que asumirla en sentido numérico sino por oposición al “resultado de riesgo” implícito en el delito de peligro con la indiferencia de que se actualice en la lesión de uno o varios bienes jurídicos pertenecientes a una o varias personas<sup>1042</sup>; sin embargo, para Agüero Ramón-Llin en caso de pluralidad de resultados lesivos pasa por apreciar la relación concursal entre ellos según la regla del artículo 77 para a continuación volver a apreciar un concurso ideal con el delito de

---

<sup>1040</sup> Con la salvedad de que no se establece la limitación prevista en el párrafo 2 del artículo 7, en el sentido que la pena impuesta nunca podrá exceder de la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones”, en cuyo caso se sancionarán por separado (artículo 77.3). Ello no obstante entiendo que deberá aplicarse esta limitación, en base a una interpretación sistemática y favorable al reo, CORCOY BIDASOLO, M.: “Homicidio...”, cit., p. 110.

<sup>1041</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p. 216.

<sup>1042</sup> Ibidem, p. 343.

peligro a resolver según la regla concursal del artículo 382<sup>1043</sup>. También Sanz-Díez de Ulzurum Lluçh, propone la solución de comparar, primero, las penas correspondientes a los delitos de resultado, aplicando la regla del concurso ideal (artículo 77); para comparar después, la pena así determinada con la prevista para el delito de riesgo, seleccionando aquella que resulte más grave e imponiéndola en su mitad superior, conforme a lo previsto en la regla del artículo 382<sup>1044</sup>. Esta tesis es amparada por la jurisprudencia menor, concretamente por SAP de Huelva 115/2009 de 15 de mayo [JUR 2009\383533], cuando explicita que << En el presente caso se ha producido una pluralidad de resultados, generándose un concurso de infracciones imprudentes y que al haberse presentado en unidad de acción surge un concurso ideal de delitos que debe sancionarse al amparo del artículo 77, pero que a su vez las infracciones imprudentes se encuentran respecto del delito contra la Seguridad del Tráfico en relación de concurso de normas que determina la aplicación del tan citado artículo 383 y que por tanto son estos preceptos 77 y 383 los que deben ser tomados como base para imponer la pena, resolviéndose que el concurso de delitos se castiga “imponiéndose la pena en su mitad superior”>>; y respaldada por la Circular 10/2011, de la FGE<sup>1045</sup>.

Orts Berenguer señala que si un conductor, a causa de su ebriedad o de conducir con temeridad o manifiesto desprecio por la vida de los demás, ocasiona un accidente que cuesta la vida a tres personas, habrá cometido tres homicidios por imprudencia, en los dos primeros casos, o con dolo eventual en el tercero, en concurso real entre sí. Y si además de su conducta ha representado un peligro, abstracto o concreto, para las demás personas, deberá aplicarse la regla del artículo 382<sup>1046</sup>. El Tribunal Supremo en Sentencia 1135/2010, de 29 de diciembre [JUR 2011\39], ha optado por aplicar únicamente la regla concursal especial contenida en el ámbito de la seguridad vial incluso en los casos de producción de varios resultados lesivos<sup>1047</sup>. Pero, en relación a esta cuestión, la jurisprudencia menor se ha pronunciado sobre distintos aspectos,

---

<sup>1043</sup> Se produciría así una doble exasperación punitiva al aplicar primero el concurso entre los resultados, aquí con la posibilidad de penar por separado si fuera más favorable; y después de nuevo al concursar la pena obtenida con el delito de peligro aplicando la cláusula del artículo 382, AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H.: “Otros...”, cit., p. 243.

<sup>1044</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURUM LLUÇH, M.: “El delito...”, cit., p. 216.

<sup>1045</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado, 10/2011, de 17 de noviembre, p. 38.

<sup>1046</sup> ORTS BERENGUER, E.: “Delitos...”, cit., p. 656.

<sup>1047</sup> Según la citada Sentencia: << La regla concursal específica no se ve alterada en el caso de concurrencia de varios resultados lesivos, pues la absorción se producirá siempre en la infracción más gravemente penada>>.

fundamentalmente, si el resultado lesivo es imputable al autor a título de dolo o de imprudencia, si el castigo de éste absorbe el correspondiente delito de peligro o si, por el contrario, puede sostenerse la presencia de un concurso ideal de delitos (artículo 77) entre el delito contra la seguridad vial cometido y los resultados materiales efectivamente acaecidos que resultan lesivos de la vida o salud de la víctima o víctimas<sup>1048</sup>. De hecho son múltiples los pronunciamientos en que la jurisprudencia se ha pronunciado sobre este particular. Así, la SAP de Cuenca 3/2008 de 24 de marzo , [ARP 2008\308] contempla concurso ideal entre el artículo 381 y lesiones imprudentes; mientras la SSTS 1135/2010, de 29 de diciembre, [JUR 2011\39]; 1187/2011 de 2 de noviembre, [RJ 2012\1388]; 706/2012, de 24 de septiembre [RJ 2012\9077] y; STS 733/2012, de 4 de octubre [RJ 2012\9467], abogan por el concurso de leyes (artículo 382) con aplicación del principio de alternatividad. Criterio del que se ha hecho eco alguna Audiencia provincial, por todas, la Audiencia Provincial de Burgos en Sentencia 424/2012, de 21 de septiembre [ARP 2012\975].

Muñoz Conde matiza respecto de los ocupantes del vehículo conducido temerariamente y afirma que en el caso de que se produzcan la muerte o las lesiones de los acompañantes, si éstos han sido inductores o, de cualquier modo, partícipes de la conducta temeraria, no debe imputárseles al conductor, pues la asunción voluntaria de riesgos permite excluir del ámbito de intervención del Derecho penal los resultados lesivos o mortales quien sufran quienes asumieron el riesgo; se trataría de un caso de asunción voluntaria del peligro que quedaría fuera del ámbito de la tipicidad<sup>1049</sup>.

E) Con el delito de atentado del artículo 550 y ss. Un caso que también suele ser relativamente habitual en el ámbito de los delitos contra la seguridad vial es el de acometimiento a los agentes de la autoridad mediante el uso del vehículo por parte de un conductor que a su vez realiza conductas encuadrables en la conducción temeraria del artículo 380 del Código Penal. En este caso se produce el ataque a dos bienes jurídicos distintos, la seguridad vial y el principio de autoridad<sup>1050</sup>.

---

<sup>1048</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 852.

<sup>1049</sup> MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho...*, cit., p. 714.

<sup>1050</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos...”, cit., p. 137.

Por ello, habría que distinguir – siguiendo a Agüero Ramón-Llin- si ambos bienes jurídicos son atacados en el curso de la misma acción, en cuyo caso habría que contemplar una concurso ideal del artículo 77 del Código Penal como hace la SAP de Navarra 186/2009, de 13 de octubre [JUR 2010\102599], de aquellas otras situaciones en las que los ataques a dichos bienes se producen de forma diferenciada, es decir, aquellas en las que después del acometimiento constitutivo de un delito de atentado del artículo 550 del Código Penal (o en su caso resistencia grave del artículo 556) se inicia una huida con el vehículo en el curso de la cual se cometer el delito de conducción temeraria (o viceversa). En este caso se daría un concurso real de delitos por lo que ambas conductas se sancionarían de forma separada<sup>1051</sup>. En ese sentido, y entre otras, la SAP de Valencia 86/2012, de 10 de febrero [ARP 2012\443], condena por delito de conducción temeraria en concurso real con atentado; la SAP de Segovia 6/2011, de 16 de febrero [JUR 2011\159856], lo hace por delito de conducción temeraria, de resistencia y de atentado cuando el conductor embiste con su coche a un agente de la autoridad; la SAP de Barcelona 690/2011, de 14 de julio [JUR 2011\317801] aprecia concurso real de delitos entre el de conducción con temeridad manifiesta y atentado contra la autoridad con medio peligroso -utilización de vehículo a motor en marcha para embestir a vehículos policiales e incluso a los agentes uniformados que trataban de darle el alto-, por tratarse de conductas independientes a penar por separado; tesis ésta última ya defendida por la STS 845/2010, de 7 de octubre [RJ 2010\7681], SAP de Madrid 177/2009, de 9 de julio [JUR 2009\363673], y SAP de Jaén 2102012, de 10 de septiembre [JUR 2013\7088].

F) Con el delito de conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás. En los supuestos en que existe un verdadero dolo eventual respecto del posible resultado lesivo (o cuanto menos una culpa consciente asociada a un dolo directo de peligro), este delito, en la medida que constituye un nivel superior de concreción referido a la misma conducta, desplazará al precedente, esto es al delito previsto en el 380 del Código penal<sup>1052</sup>.

Respecto a la conducta prevista en el artículo 381, la relación es de especialidad dado que éste último contiene un elemento diferencial que lo hace más específico, como

---

<sup>1051</sup> Ibidem, p. 137.

<sup>1052</sup> GUARDIOLA GACÍA, J.: “Artículo 380”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención...*, cit., p. 301.

es el manifiesto desprecio por la vida de los demás<sup>1053</sup>. Sin embargo, subraya Sanz-Díez de Ulzurum Lluch que lo que no parece posible es la concurrencia del delito contenido en el artículo 380 con el tipo contenido en el artículo 381.2. Si el autor actúa con manifiesto desprecio por la vida de los demás, como exige este último precepto, y se genera un riesgo concreto para la vida y la salud de las personas, como exige el artículo 380, el tipo que se habrá realizado será el previsto en el artículo 381.1<sup>1054</sup>. En el mismo sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo en sus Sentencias 706/2012 [RJ 2012\9077], 8/2011 de 22 de enero [RJ 2011\316], y 1019/2010, de 2 de noviembre, [RJ 2010\8197], entre otras.

#### **IV. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL.**

##### **1. Cuestiones previas**

Como es sabido, las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal son elementos accidentales que determinan la mayor o menor gravedad de la infracción penal<sup>1055</sup>. Se trata de situaciones que rodean a la realización del hecho o que suponen especiales condiciones del autor, determinando la modelación de la pena aplicable, y que exige la previa comprobación de la existencia de los delitos en todos sus elementos<sup>1056</sup>.

Su fundamento se apoya en el principio de proporcionalidad pues como apuntan Muñoz Conde y García Arán “si los marcos genéricos deben ser proporcionados a la gravedad de las penas, también debe serlo la pena concreta que se imponga dentro de dicho marco. Y si tal decisión se adopta en base a las circunstancias atenuantes y agravantes es porque éstas contemplan situaciones que modifican la

---

<sup>1053</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 487.

<sup>1054</sup> SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción con manifiesto...”, cit., p. 264

<sup>1055</sup> MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L. y LAURENZO COPELLO, P.: *Derecho...*, cit., p. 214.

<sup>1056</sup> MUÑOZ CONDE, J. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 478.

gravedad del hecho o la culpabilidad del autor, obteniéndose con ello la proporcionalidad en concreto”<sup>1057</sup>.

Estas circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en principio operan en todos los delitos entre los que se incluye el de conducción temeraria. Sin embargo, dado que algunas de ellas carecen de aplicabilidad práctica o su apreciación no suscita especiales cuestiones dogmáticas, me voy a referir aquellas que tienen mayor incidencia en la aplicación del tipo delictivo del artículo 380 del Código Penal.

## 2. Circunstancias Agravantes

Las circunstancias agravantes se identifican con aquellos elementos accidentales del delito, en tanto no condicionan su existencia, unas veces, y como esenciales, en cuanto cualificativos de determinados delitos otras, que, por revelar una mayor culpabilidad o antijuridicidad, son tenidos en cuenta para graduar o fijar la pena correspondiente<sup>1058</sup>. Dado que la mayor parte de las circunstancias agravantes de la responsabilidad criminal contempladas en el artículo 22 del Código Penal no presentan una especial aplicación práctica en el delito de conducción temeraria, considero que carece de relevancia el análisis en profundidad de las mismas. Me refiero concretamente a la alevosía<sup>1059</sup>, disfraz<sup>1060</sup>, abuso de superioridad<sup>1061</sup> aprovechamiento de las circunstancias de lugar, tiempo o auxilio de otras personas que debiliten la defensa del

---

<sup>1057</sup> Ibidem, p. 479.

<sup>1058</sup> LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio...*, cit., p. 133.

<sup>1059</sup> El artículo 22. 1 del Código Penal refiere la alevosía a aquellos casos en que el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas “empleando en la ejecución medios, modos o formas que tienen directa o especialmente a asegurarla sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido”. Señalan MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 490, que este apartado reproduce la redacción del Código penal anterior al entenderla aplicable sólo a “los delitos contra las personas”, clasificación que ya no existe en el Código vigente. Sin embargo una interpretación histórica empuja a considerar que la reproducción de dicha definición pretendía también reproducir su contenido, por lo que afectaría a los delitos antes incluidos bajo tal rúbrica (hoy, homicidio, aborto y lesiones”.

<sup>1060</sup> Se refiere a cualquier ocultación o desfiguración del rostro o facciones empleado en la ejecución del delito. Sin embargo, no es una circunstancia que no tiene aplicación práctica en este delito.

<sup>1061</sup> El abuso de superioridad se identifica con una situación objetiva de poder físico o anímico del agresor sobre la víctima determinándose así un desequilibrio entre ambos. Dado que en el delito de conducción temeraria no existe una víctima individualizada respecto de la que predicar dicha situación de superioridad del agresor, entiendo que no sería una circunstancia compatible con la conducta del peligroso conductor.

ofendido o faciliten la impunidad del delincuente<sup>1062</sup>; cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación<sup>1063</sup>; aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima causando a éstas padecimientos innecesarios para la ejecución del delito<sup>1064</sup> y prevalerse del carácter público que tenga el culpable<sup>1065</sup>, o el de obrar con abuso de confianza<sup>1066</sup>.

De mayor interés por la problemática que suscita su apreciación o por la relativa frecuencia con la que se pueden producir me refiero a continuación a:

## 2.1. Reincidencia

El número 8 del artículo 22 del Código Penal considera circunstancia agravante de la responsabilidad criminal el hecho de ser reincidente. Aclarando acto seguido que <<hay reincidencia cuando el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo Título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza>> si bien, continua el precepto, <<a estos efectos no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo>>.

---

<sup>1062</sup> La doctrina engloba bajo esas condiciones supuestos de ejecución del hecho en despoblados, nocturnidad o en cuadrilla, incendio, naufragio, calamidad. Aunque difícilmente “el auxilio de otras personas” será una situación de la que el autor pueda simplemente “aprovecharse”, LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio...*, cit., p. 490.

<sup>1063</sup> No parece que motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, la enfermedad que padezca o su discapacidad dirijan la acción del conductor temerario.

<sup>1064</sup> Esta circunstancia también llamada ensañamiento requiere para su apreciación dos elementos: <<uno objetivo: constituido por la causación de males objetivamente innecesarios para alcanzar el resultado típico, que aumentan el dolor o sufrimiento de la víctima; y otro subjetivo: consistente en que el autor debe ejecutar, de modo consciente y deliberado unos actos que no están dirigidos de modo directo a la consumación del delito, sino al aumento del sufrimiento de la víctima. (STS 748/2009, de 29 de junio, [RJ 2009\4346]). Estos requisitos son difícilmente conciliables con el tipo del artículo 380 en el que en caso de producirse resultado lesivo sería imputable a título de imprudencia.

<sup>1065</sup> Se podría plantear el caso hipotético de que un funcionario público, concretamente un agente de la autoridad, un conductor de vehículos oficiales en servicio, utilizase su condición para conducir de forma manifiestamente temeraria, sin embargo, como ya se estudió a propósito de las causas de justificación, sólo el obrar por estado de necesidad o en cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, legitima una conducción omitiendo el cumplimiento de la normativa administrativa en materia de seguridad vial, siempre que se cumplan las condiciones acústicas y luminosas requeridas en casos de emergencia. En cualquier otro caso, la conducta del sujeto sería igualmente constitutiva del delito del artículo 380 si se produce el peligro concreto para la vida o integridad física de otra u otras personas tal y como requiere el precepto.

<sup>1066</sup> En cuanto a la circunstancia agravante de obrar con abuso de confianza (artículo 22.6), definida como una especial relación entre agente y víctima, no resulta compatible con el delito de conducción temeraria.



Retrotrayendo este planteamiento general al delito de conducción temeraria, en principio, no se adivina ningún problema de modo que habrá lugar a apreciar esta agravante cuando el conductor temerario hubiera sido condenado ejecutoriamente por cualquiera de los delitos comprendidos en este mismo Capítulo, conducción bajo los la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas, u otras que produzcan efectos análogos (artículo 379), conducción temeraria (artículo 380), conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás (artículo 381), negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia (artículo 383), conducción sin permiso (artículo 384) y el delito de obstaculización de la circulación (artículo 385).

Sin embargo, la principal controversia se ha suscitado en alguna ocasión entre el artículo 379 y 380 del Código Penal. En opinión de Agüero Ramón-Llín tanto las conductas del artículo 379 como la del 380 del Código Penal atacan el mismo bien jurídico; constituyendo el delito de conducción temeraria una progresión de antijuridicidad respecto de las conductas del artículo 379. Así en éste basta la creación de un riesgo en abstracto, en cambio en la conducción temeraria se genera un riesgo concreto el cual abarca las previas conductas de peligro abstracto<sup>1067</sup>. La Fiscalía General del Estado concluye que en ambos delitos se atacan bienes jurídicos comunes o afines de idéntica manera. En los demás casos habrá que atender no sólo al bien jurídico, sino a la modalidad de ataque<sup>1068</sup>. La SAP de Guipúzcoa de 92/2005, de 10 de mayo JUR 2005\192417, resuelve la relación entre ambos delitos y zanja la polémica al afirmar que los previstos en el artículo 379 y 380 son delitos de la misma naturaleza.

También es habitual la impugnación de sentencias que aprecian la agravante de reincidencia en el supuesto de condena actual por delito del artículo 379 o 380 cuando la anterior condena lo había sido por delito previsto en el artículo 384 del Código Penal y viceversa. En cuanto a la viabilidad de la reincidencia entre el artículo 380 y 384, afirma la SAP de Sevilla 513/2011, de 2 de noviembre [JUR 2012\46657], que en estos casos no se trata de un error en la apreciación de la prueba sino que se trata de una cuestión meramente jurídica. En efecto, como señala la SAP de Castellón 65/2011, de

---

<sup>1067</sup> AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos de conducción etílica y de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas”, cit., p. 94.

<sup>1068</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011, de 17 de noviembre de 2011, p. 77.

22 de febrero [JUR 2011\181676], el examen de las resoluciones provinciales evidencia que no hay una respuesta unívoca en esta materia sino que hay dos corrientes opuestas. En un primer grupo cabe mencionar la SAP de Jaén 34/2010, de 23 de marzo [JUR 2010\195330], que resuelve << (...) la condena del acusado fue por un único delito de conducción sin permiso del artículo 384.2 del Código Penal, ello no impide la apreciación de la agravante de reincidencia, al ser el delito cometido, conducción temeraria, un delito contra la seguridad del tráfico, al igual que el anterior, comprendidos ambos no sólo en el mismo Título, como exige el artículo 22.8 del Código Penal para que concurra la mencionada agravante, sino también en el mismo Capítulo, y no haber transcurrido el plazo de dos años exigido en el artículo 136 del Código Penal para considerar aquél cancelable, y por tanto no computable a efectos de reincidencia>>. En sentido contrario, la SAP de Segovia 42/2010, 16 de julio de 2010 ([JUR 2010\303076], afirma que la resolución impugnada da por probado que el acusado ya fue condenado por un delito contra la seguridad del tráfico en el artículo 379.2 del Código Penal, en sentencia firme y es respecto de esta condena que aplica la agravante de reincidencia. Y si bien es cierto que tanto el delito penado en el precepto citado como aquél otro por el que se condena en la sentencia apelada (artículo 384.2 del Código Penal) se encuentran encuadrados no sólo dentro del mismo Título del Código Penal, Título XVII “Delos delitos contra la Seguridad Colectiva” sino incluso del mismo Capítulo “De los delitos contra la seguridad del Tráfico” no es menos cierto que la naturaleza de uno y otro ilícito es diversa.

En definitiva, la mencionada SAP de Sevilla 513/2011, de 2 de noviembre [JUR 2012\46657], haciéndose eco de esta última tesis afirma, al igual que la SAP de Vizcaya 160/2011, de 9 de marzo [JUR2011\303664], que no son delitos de la misma naturaleza. Para llegar a esa conclusión la Sala atiende a que, aunque ambos son delitos contra la seguridad vial formalmente por su ubicación sistemática, la acción de ambos delitos es absolutamente diferente porque en el delito del artículo 379.2 del Código Penal lo determinante es una conducción influida por el alcohol u otras sustancias, mientras que en el artículo 384.2 del Código Penal la acción consiste en conducir pero sin la habilitación legal correspondiente de suerte que una y otra acción no tienen ninguna conexión en cuanto a los elementos que incorporan las distintas infracciones salvo en lo relativo a que en ambas es preciso que el sujeto activo conduzca un vehículo

a motor o ciclomotor, lo que es insuficiente para atribuirles una misma identidad desde la perspectiva de la tipología.

Esta es la línea que sigue el Tribunal Supremo para dilucidar si a efectos de reincidencia, dos delitos son de la misma naturaleza. Concretamente, la STS 1020/2006, de 5 de octubre [RJ 2006\7615], afirma que << el fundamento de la reincidencia, pues, es la mayor peligrosidad que se acredita en el sujeto por su inclinación a cometer la misma clase de delito, por lo que el plus de punición se justifica por una razón de prevención especial orientada a la reforma de aquella inclinación, por más que desde otra perspectiva más criminológica, la reincidencia acredite el fracaso de la respuesta carcelaria>>. En todo caso, de los requisitos de identidad que exige el artículo 22.8 del Código Penal –mismo Título y misma naturaleza- parece que la primera no plantea ningún problema, no así “la misma naturaleza”. Es obvio que la exigencia de que sean de la misma naturaleza supone morfológicamente, que la forma de ataque al bien jurídico sea o provenga desde y a través de una misma manera. En tal sentido, las SSTS 853/200, de 12 de mayo [RJ 2000\2681]; 971/2010, de 12 de noviembre [RJ 2010\900], interpretan la nota de “la misma naturaleza” diciendo que ello exige una doble identidad: de un bien jurídico protegido, y de modo de ataque concreto que ha sufrido aquél. De modo que, concluye la Sala, en el caso del delito del artículo 379 y 384 del Código Penal se encuentran incardinados dentro del mismo Título y Capítulo, resultando evidente que ambos atacan el mismo bien jurídico protegido pero resulta patente que no hay identidad en el modo de ataque a dicho bien jurídico.

## 2.2. Precio, recompensa o promesa.

Su inclusión entre las causas modificativas de la responsabilidad criminal obedece fundamentalmente al móvil de ánimo de lucro que, con frecuencia, mueve al conductor temerario a desarrollar dicha conducta criminal. No es pues inusual tropezar con supuestos en los que se hace nacer la determinación criminal en el conductor temerario mediante promesa, precio o recompensa, especialmente cuando se trata de la celebración de rallyes o carreras ilegales. En efecto, Olmedo Cardenete, en relación a la viabilidad de algunas circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, hace especial mención al posible juego de la circunstancia agravante de precio, recompensa o

promesa, pues en algunas ocasiones la conducción temeraria (también la homicida) obedece sencillamente al mantenimiento de una apuesta o el ofrecimiento de cantidad a cambio de la participación en una carrera ilegal<sup>1069</sup>. Pero, en todo caso se requiere que estos sean claramente el motor de la acción criminal, requiriendo los siguientes presupuestos: a) en cuanto a la actividad, el recibo o promesa de una merced de tipo económico para la ejecución de la conducción temeraria; b) en cuanto a la culpabilidad, que la merced influya como causa motriz del delito, mediante el *pactum sceleris* remuneratorio, afectando al que entrega como al que recibe el precio; c) en cuanto a la antijuridicidad, que tenga la suficiente entidad para ser repudiada por el ente social, en virtud de la inmoralidad y falta de escrúpulos que revela<sup>1070</sup>. Pues como apunta Luzón Cuesta, si existe un precio o recompensa pero el mismo no ha sido lo que ha impulsado aquélla no puede apreciarse la agravante<sup>1071</sup>.

No obstante lo anterior, Muñoz Conde y García Arán subrayan que “al referirse el artículo 22.3º a quien “ejecuta” el delito mediante precio parece limitarse a lo que propiamente son actos de ejecución y, por tanto, es dudoso que siga siendo aplicable al inductor que paga (pero no ejecuta)<sup>1072</sup>”.

### 3. Circunstancias atenuantes

Como tales se consideran aquellos elementos accidentales del delito, en cuanto no condicionan su existencia, que, por revelar una menor imputabilidad, culpabilidad o antijuridicidad determinan una moderación de la pena señalada al mismo<sup>1073</sup>. El catálogo de circunstancias atenuantes viene recogido en el artículo 21 del Código Penal. No obstante, al igual que ya apuntaba a propósito de las circunstancias agravantes de la responsabilidad criminal, algunas de las atenuantes previstas en el citado precepto tienen escasa aplicación práctica en el caso de en el delito de conducción temeraria o no presentan una problemática especial que sea digna de mención aparte. Me refiero a la de obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebatu u

---

<sup>1069</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Conducción...”, cit., p. 105.

<sup>1070</sup> SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: *Manual...*, cit., p. 245.

<sup>1071</sup> LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio...*, cit., p. 139

<sup>1072</sup> MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho...*, cit., p. 491.

<sup>1073</sup> LUZÓN CUESTA, J. M<sup>a</sup>.: *Compendio...*, cit., p. 121.

obcecación<sup>1074</sup>, confesión de la infracción a las autoridades<sup>1075</sup>, reparación del daño o disminución de los efectos causado a la víctima<sup>1076</sup>. Sí presenta, sin embargo, mayor interés las previstas en el artículo 21. 1º como eximentes incompletas, 2º grave adicción a determinadas sustancias y la atenuante analógica del artículo 21.6, que ya han sido tratadas a propósito de las causas de inimputabilidad por lo que me remito a cuanto ha sido expuesto en dicha rúbrica.

### 1. Atenuante analógica.

El artículo 21.7 recoge, al modo de una cláusula de cierre, la posibilidad de apreciar una circunstancia atenuante en supuestos de “análoga significación” a las restantes atenuantes específicas de las descritas en el precepto.

En Sentencia 2495/2006, de 30 de noviembre [JUR 2007\30408], el Tribunal Supremo ha venido postulando, por lo general, una aplicación amplia y flexible de la atenuante, entendiendo que no es preciso que la analogía se refiera específicamente a laguna de las otras circunstancias descritas, sino que será suficiente para su apreciación con que se refiera a la idea básica o sentido intrínseco que inspira el sistema de

---

<sup>1074</sup> El artículo 21.3º del Código penal se refiere al hecho de “*obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebato, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante*”. Aunque no es lo más común que sea este móvil el que dirija la conducta del temerario conductor, sí que la jurisprudencia ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este particular. Recientemente, el Tribunal Supremo ha apreciado esta circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal en la actuación irreflexiva que llevó el acusado al arrollar a la víctima con la que previamente había tenido un altercado. (STS 733\2012, de 4 de octubre [RJ 2012\9467]).

<sup>1075</sup> El artículo 21.4 recoge como circunstancia atenuante “la de haber procedido el culpable, antes de conocer que el procedimiento se dirige contra él, a confesar la infracción a las autoridades”. Se trata de una atenuante que opera en momentos posteriores a la comisión del delito. La SAP de Madrid de 2 de noviembre de 2002 no apreció esta atenuante en el caso en que el acusado admitió haber ingerido alcohol por estimar que eso no significa reconocer la comisión del delito.

<sup>1076</sup> La atenuante de reparación del daño causado a la víctima del delito está contemplada en el artículo 21. 5: “*La de haber procedido el culpable a reparar el daño causado a la víctima, o disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad de la celebración del juicio oral*”. Frente a otras circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal que se circunscriben a situaciones que se conectan temporalmente con el momento en el que han sucedido los hechos objeto de imputación – ejecutar los hechos bajo la influencia de alcohol, arrebato u obcecación, etc.- en este caso se trata de una circunstancia que permite atenuar la responsabilidad por actuaciones posteriores a la comisión del delito. Como es sabido el delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código Penal es un delito de peligro concreto que no requiere la producción de resultado lesivo o dañoso para su consumación. No obstante, esta circunstancia atenuante sí que tendría operatividad respecto del resultado imprudentemente acaecido. En cualquier caso, la reparación del daño deberá producirse, por imperativo legal, antes del inicio del juicio oral, en otro caso quedará fuera de la previsión. Si bien en el caso Farruquito la jueza apreció la atenuante analógica en el caso de consignación de la cantidad por indemnización una vez abierto el juicio oral. VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho...*, cit., p. 444.

circunstancias atenuantes. En consecuencia, a la hora de delimitar el alcance de la atenuante analógica parte no de una similitud formal con las restantes atenuantes, sino de una perspectiva material establecida a partir del fundamento de las mismas. De modo que lo importante es el significado, no la morfología de la circunstancia.

Señala Alcácer Guirao que se propugna un amplio ámbito de aplicación de la circunstancia, desbordando los límites exegéticos que propicia el artículo 21 del Código penal<sup>1077</sup> y así el Tribunal Supremo, en Sentencia 544/2007, de 21 de junio [RJ 2007\4750] ha venido admitiendo la aplicación de la circunstancia atenuante en los siguientes supuestos genéricos: a) en aquellas circunstancias que guarden semejanza con la estructura y características de las cinco restantes del artículo 21 del Código penal; b) en las que tengan relación con alguna circunstancia eximente y que no cuenten con los elementos necesarios para ser consideradas como eximentes incompletas; c) en las que guarden relación con circunstancias atenuantes no genéricas, sino específicamente descritas en los tipos penales; d) en las que se conecten con algún elemento esencial definidor del tipo penal, básico para la descripción e inclusión de la conducta en al Código penal, y que suponga la ratio de su incriminación o esté directamente relacionada con el bien jurídico protegido; e) por último, aquella analogía que esté directamente referida a la idea genérica que básicamente informan los demás supuestos del artículo 21,

Conforme a los anteriores postulados, conviene señalar que en el caso del delito de conducción temeraria no plantea problema la apreciación de esta atenuante tanto en los supuestos que guardan relación con las previstas en el artículo 21 como las que genéricamente responden a la idea que las inspira. De hecho, viene siendo comúnmente aplicada a en aquellos casos en que el conductor temerario presenta intoxicación etílica con leve afectación de las facultades psíquicas.

En este sentido, recuerda De Vicente Martínez, en los casos en que el conductor presenta intoxicación etílica que no anula ni disminuye de manera relevante la capacidad de comprender y querer, será aplicable la atenuante del artículo 21.1 en

---

<sup>1077</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Circunstancias atenuantes”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento...*, cit., p. 363.

relación con el artículo 20.2 del Código Penal<sup>1078</sup>. No obstante, el Auto del TS de 27 de octubre de 2000 [RJ 2000\278919], afirma que la consideración jurídica de la embriaguez también permite ser encajada en la atenuante del artículo 21.6 de análoga significación para aquellos supuestos de embriaguez productora de una leve afectación de las facultades psíquicas. En este sentido, si bien es cierto que la jurisprudencia de algunas Audiencias Provinciales estiman improcedente la apreciación atenuante por analogía en el caso de conductor temerario que circule bajo los efectos del alcohol por entender que mal puede ser una atenuante una circunstancia que integra el tipo como por ejemplo, la SAP de Barcelona 735/2011, de 29 de julio [ARP 2011\1174]; SAP de Navarra 186/2009, de 13 de octubre [JUR 2010\102599]; y la SAP de Valencia 77/2012 de 26 de enero [JUR 2012\252816], ello no ha sido obstáculo para que otra corriente jurisprudencial minoritaria se decante, en estos casos, por la atenuación de la responsabilidad ya que no hay impedimento alguno en la aplicación de la misma en caso de afectación de las facultades psíquicas sin anulación total de las mismas, como hace la Audiencia Provincial de Albacete en Sentencia 257/2010, de 30 de septiembre [JUR 2010\367812].

Pero si como afirmaba el Tribunal Supremo, la atenuante analógica permite una aplicación amplia de la misma, incluso a supuestos que si bien no están relacionados con las circunstancias expresamente previstas en el artículo 21 sino íntimamente relacionados con la idea genérica que las inspira, también cabría apreciar esta atenuante analógica en los casos en que un ludópata acepta conducir en términos penalmente relevantes. La jurisprudencia<sup>1079</sup> ha reconocido también el tratamiento de la ludopatía como simple atenuante analógica en relación con la grave adicción a los casos de ludopatía o adicción al juego. Para ello debe tratarse de una adicción grave y que determine de modo directo e inmediato la comisión de hechos delictivos funcionalmente dirigidos a la obtención de fondos para satisfacer la compulsión al juego. Como podría ser el caso de un tercero que ofrece dinero a cambio de que conduzca de manera temeraria en el transcurso de una carrera o pique hasta el punto de poner en peligro la vida de alguien.

---

<sup>1078</sup> Ibidem, pp. 593.

<sup>1079</sup> Concretamente, en Sentencia 827/2012, de 24 de octubre [RJ 2012\10563], se aplica la atenuante por analogía en el caso de ludopatía por considerarla un supuesto.

## 2. Dilaciones indebidas

El término “dilaciones indebidas” es un concepto jurídico indeterminado que no es equiparable a un mero incumplimiento de los plazos procesales, ni se refiere a la duración global de la causa. En este sentido, la afirmación de si en el caso concreto concurren dilaciones indebidas requiere una específica valoración acerca de si, desde una perspectiva global, el periodo transcurrido hasta la finalización del proceso ha excedido del estándar de lo razonable y no esté justificado por las circunstancias, o si, desde una perspectiva concreta, han existido paralizaciones o tiempos muertos en la causa atribuibles al órgano judicial o al sistema<sup>1080</sup>. Con anterioridad a la LO 5/2010, la atenuante de dilaciones indebidas era delimitada en sus requisitos y criterios de aplicación por la jurisprudencia. Señalaba la STS 134/2008, de 14 de abril [RJ 2008\2704], que el artículo 24 CE y el 6 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales reconocen el derecho a toda persona a un proceso sin dilaciones indebidas, “el derecho a que la casusa sea oída dentro de un plano razonable”; además, haciéndose eco de las STS 32/2004, de 22 de enero [RJ 2004\2169] y 322/2004, de 12 de marzo, [RJ 2004\3404] recogía los criterios siguientes: 1) La complejidad del proceso. 2) Los márgenes ordinarios de duración de los autos de la misma naturaleza en igual periodo temporal. 3) El interés que arriesga quien invoca la dilación indebida. 4) Su conducta procesal y la de los órganos jurisdiccionales en relación con los medios disponibles.

A su vez, la STS 607/2005, de 11 de mayo [RJ 2005\4268], afirmaba que unas dilaciones notables y desproporcionadas pueden justificar la apreciación como muy cualificada de la atenuante, hasta el punto de que, atendida la regla 2ª del artículo 61. 1 (antes 64.4ª) del Código penal, puede llegar a ser impuesta la pena inferior en dos grados.”.

En cualquier caso, las SSTS 658/2005, de 20 de mayo [RJ 2005\5808] y 948/2005 de 19 de julio [RJ 2005\6540], recordaban que en esta materia no hay pautas tasadas por lo que en cada ocasión habrá que estar a las circunstancias y vicisitudes del

---

<sup>1080</sup> ALCÁCER GUIRAO, R.: “Circunstancias...”, cit., p. 356.



caso, con objeto de verificar en concreto si el tiempo consumido en el trámite puede considerarse justificado por la complejidad de la causa o por otros motivos que tengan que ver con ésta y no sean imputables al órgano judicial. En particular debe valorarse, la complejidad de la causa, el comportamiento del interesado y la actuación de las autoridades competentes<sup>1081</sup>.

La nueva regulación de la LO 5/2010 la ha tipificado expresamente definiéndola como la “dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa”. Dos son las circunstancias que presuponen la atenuante: su carácter extraordinario, es decir, más allá de lo común o normal, e indebido, por consiguiente, carente de justificación objetiva. Con un límite: que no sea atribuible a la propia conducta del imputado. Y finalmente, con un criterio interpretativo: la proporcionalidad en relación con la complejidad de la causa, pues a mayor complejidad mayores dilaciones pueden producirse por la necesidad del múltiples o complicadas diligencias de investigación.

Atendiendo a los anteriores parámetros, en el caso de los delitos contra la seguridad vial, la SAP de Madrid 4/2013, de 11 de enero [JUR 2013\67722] recuerda que los hechos que se enjuician son de extrema de sencillez, susceptibles de enjuiciamiento por los trámites de juicios rápidos, cuya instrucción únicamente requerirá la declaración del imputado, agentes de la autoridad y/o testigos, en su caso, y la unión de antecedentes penales. De modo que si se produce una dilación extraordinaria porque instruida la causa en lapso razonable, aunque no pueda calificarse ágil (cinco meses), los trámites de preparación del juicio oral y señalamiento han demorado un año, con paralizaciones en el impulso de oficio de la actuaciones judiciales, atribuible a un deficiente funcionamiento de la Administración de Justicia por razones organizativas y económicas que en modo alguno el ciudadano tiene por qué soportar en forma de retraso en las decisiones judiciales que le afectan, determinará la apreciación de la atenuante simple que implicará la rebaja de la pena en un grado por aplicación de la regla del artículo 66.1.2ª del Código penal.

---

<sup>1081</sup> En este mismo sentido STEDH de 28 de octubre de 2003, caso González Doria Durán de Quiroga c. España [TEDH 2003\59] y STEDH de 28 de octubre de 2003 caso López Solé y Martín de Vargas c. España [TEDH\60]).

La jurisprudencia del Tribunal Supremo interpreta que la dilación computa desde la incoación del procedimiento, y que para su apreciación no es suficiente con la simple alegación, sino que quien la reclama debe concretar las interrupciones y paralizaciones de proceso para que el tribunal pueda verificar la realidad de las mismas, evaluar su gravedad y valorar si están o no justificadas, tal y como apunta la STS 199/2010, de 10 de marzo [RJ 2010\4073]

En el caso del delito de conducción temeraria la Audiencia Provincial de Madrid ha venido manteniendo en distintas resoluciones, concretamente en Sentencia 761/2012, de 29 de octubre [JUR 2012\373121], y 35/2011, de 9 de febrero [ARP 2011\536], que no se enjuicia un hecho complejo, tanto desde el punto jurídico, como de los hechos, en los que la conducta procesal del acusado, en absoluto ha influido en la dilación ocasionada, de modo que la paralización indebida de la causa durante un año determinan la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas. Subrayando que la consideración de muy cualificada se viene apreciando respecto de procesos sencillos en dilaciones de dos años o de periodos superiores, según tiene declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 30 de octubre de 2006 [RJ 2006\8259].

En definitiva, de conformidad con el artículo 795.2. e) de la LEcrim., el procedimiento para el enjuiciamiento de los delitos contra la seguridad del tráfico (actualmente seguridad vial), es el de los juicios rápidos, de modo que se consideran procesos sencillos en los que salvo que conste suficientemente justificada su complejidad por el número de perjudicados, la necesidad de buscar al acusado por requisitorias, o concurran otras razones imputables a quien precisamente reclama no debería producir dilación en la tramitación. En otro caso, habrá que proceder a la valoración de la complejidad del proceso en el caso concreto, los márgenes ordenados de duración para procesos de la misma naturaleza en igual periodo temporal, la conducta procesal del que invoca la dilación y la de los órganos jurisdiccionales para determinara si la dilación es indebida y si, en su caso, es ordinaria o muy cualificada.



**CAPÍTULO OCTAVO.**  
**CONSECUENCIAS JURÍDICAS**



## **I. CONSIDERACIONES GENERALES**

Afirmada la presencia de una conducción temeraria típica, antijurídica y culpable deben ser objeto de consideración las consecuencias jurídicas previstas para este delito. No obstante, con carácter previo al estudio de la pena ligada a la comisión del delito de conducción temeraria, estimo necesario hacer una breve referencia al tratamiento punitivo que algunas de las conductas atentatorias contra la seguridad vial han sufrido con motivo de las últimas reformas, pues sólo un estudio comparado permitirá extraer conclusiones acerca de la oportunidad de las penas previstas por el legislador para el artículo 380 y su proporcionalidad.

Conforme a ello, conviene recordar que la LO 15/2007 introdujo importantes innovaciones en el régimen penal del tráfico: supuso una elevación de la respuesta penal y se tradujo en nuevas incriminaciones como las de los artículos 379.1 del Código Penal (exceso de velocidad punible) y 384 incisos 1 y 3 (conducción con pérdida de la vigencia del permiso licencia por pérdida de puntos o sin haberlos obtenido); en la ampliación o remodelación de los tipos penales existentes (artículos 379.2, 383, 384 inciso 2 y 385.1 del Código Penal) y en previsiones penológicas de mayor rigor (artículos 47, 381, 382 y 384 inciso 2 del Código Penal).

Por otra parte, la Exposición de Motivos de la Ley 5/2010, de 25 de junio, señala que en la búsqueda de una mayor proporción en la respuesta jurídica penal a determinadas conductas de peligro abstracto, concretamente en el ámbito de los delitos contra la seguridad vial, se ha considerado conveniente reformar los artículos 379 y 384 en un triple sentido: en primer lugar se equipara la pena de prisión prevista para ambos delitos, al entender que no hay razón de fondo que justifique la diferencia en la respuesta punitiva. Por otra parte, se elimina la actual disyuntiva entre la pena de prisión y la de multa y trabajos en beneficio de la comunidad, estableciéndose los tipos de penas como alternativas. De este modo se concede un mayor grado de arbitrio al Juez a la hora de decidir sobre la imposición de las tres penas previstas, permitiendo reservar la pena de prisión, como la de mayor gravedad, para supuestos excepcionales. De otro lado, superado el sistema actual en el que únicamente se prevé para el caso del artículo 381 se introduce un nuevo artículo 385 bis en el que se establece que el vehículo a motor o ciclomotor utilizados en los hechos previstos en el Capítulo se considerará

instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128. Por último, en los supuestos de imposición de pena de prisión tratándose de los delitos contenidos en los artículos 379, 383, 384 y 385, se concede a los jueces la facultad excepcional de rebajarla en grado atendiendo a la menor entidad del riesgo y de las demás circunstancias del hecho enjuiciado<sup>1082</sup>.

No cabe duda de que las modificaciones que LO 5/2010 ha introducido en esta materia han supuesto un ligero viraje en el tratamiento punitivo de la delincuencia vial. Como apunta, con acierto, Olmedo Cardenete, han venido a dulcificar, al menos en parte, la notable rigurosidad introducida por su antecesora al ofrecer mecanismos que conceden más discrecionalidad a los órganos judiciales en la determinación de la pena en varios de los delitos vinculados con la seguridad vial (en este sentido, el nuevo artículo 385 ter), lo que no significa un retroceso abierto y claro en la política criminal de esta forma de delincuencia, pero sí una clara aunque tímida rectificación del excesivo punitivismo en el que había incurrido la Reforma operada en 2007<sup>1083</sup>.

En cualquier caso, en relación al artículo 380 cuyo análisis me ocupa, es fácil observar que en ninguna de estas Leyes, muy cercanas en el tiempo, el legislador introduce modificación alguna a la pena asociada al tipo del delito de conducción temeraria que permanece inalterada desde que el Código Penal de 1995 efectuara una amplia reforma en el sistema de penas y el delito en cuestión, pasara de estar penado con arresto mayor o multa de mil a un millón de pesetas y privación del permiso de conducir de tres meses y un día a cinco años en el antiguo Código Penal, a estarlo con prisión de seis meses a dos años y privación del derecho a conducir de uno a seis años (en el nuevo Código Penal)<sup>1084</sup>.

---

<sup>1082</sup> Exposición de Motivos de la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

<sup>1083</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Sistema...*, cit., p. 837.

<sup>1084</sup> Señalan GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos...*, cit., p. 233 que este injusto tiene una agravación fundada en el contenido criminoso de la conducta del agente o, si se quiere, una duplicación del dolo, que suma a la temeridad de la conducta un desprecio por la vida de los demás. Por ello la pena con la que se castiga supone un endurecimiento sustancial en relación a la establecida en el antiguo Código Penal, que castigaba estas conductas con arresto mayor –un mes y un día a seis meses- o multa de cien mil a un millón de pesetas, y privación en todo caso del permiso de conducción por espacio de tres meses y un día a cinco años.

Esta tendencia continuista en la respuesta penal al delito de conducción temeraria y la exclusión del alcance de alguna de las disposiciones aplicables a otros párrafos del Capítulo que engloba esta familia delictiva suscitan no pocos interrogantes e impone una reflexión sobre la oportunidad de la misma, a las que me voy a referir a continuación.

## I. PENAS

Como se acaba de apuntar, el artículo 380 del Código Penal castiga la conducción con temeridad manifiesta y concreto peligro para la vida e integridad de las personas con la pena de prisión de seis meses a dos años y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de uno hasta seis años. Se trata pues, de una pena acumulativa.

### 1. Pena de prisión

El Código Penal castiga con pena de prisión menos grave<sup>1085</sup> el delito de conducción temeraria. La pena privativa de libertad está contemplada en todos los delitos contra la seguridad vial<sup>1086</sup>. Se puede decir como afirma Queralt Jiménez que siguiendo la pauta de la LO 15/2003, se usa y abusa de la pena corta privativa de libertad. Lo que a juicio del autor no sólo es un uso político-criminal censurable sino que se abusa en la certidumbre de que no se impondrá<sup>1087</sup>.

En efecto, se argumenta en contra de la eficacia y necesidad de la pena de prisión su escasa operatividad práctica, bien porque en aquellos casos en los que se establece como pena alternativa el juez recurre a las otras penas alternativas para evitar una sanción que le resulta excesiva, bien porque en los casos en que sí procede su

---

<sup>1085</sup> El artículo 33. 3 a) dispone que es pena menos grave “*la prisión de tres meses hasta cinco años*”.

<sup>1086</sup> Esta pena de prisión se contempla bien como alternativa de la pena de multa, o a los trabajos en beneficio de la comunidad (artículos 379, 384 y 385 del Código Penal) bien como conjunta con la pena de multa (artículo 381) y siempre combinada con la pena de privación del permiso de conducir vehículos a motor y ciclomotores, VALEJÉ ÁLVAREZ, I.: “El sistema de penas en los delitos contra la seguridad vial”, Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención...*, cit., p. 461.

<sup>1087</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: “El nuevo...”, cit., p. 70.



imposición, como es el caso del delito de conducción temeraria, a continuación, y de manera generalizada se hace aplicación de las reglas sobre la suspensión o la sustitución, lo que nuevamente deja en evidencia que la pena de prisión no resulta necesaria, porque en muchas ocasiones no llega a su ejecución (...). Además, esta operatividad de los sustitutivos penales viene facilitada por la frecuencia con que se recurre a la conformidad en los juicios relacionados con los delitos contra la seguridad vial, destacando nuevamente esta forma de conclusión del juicio cuando se trata de la apreciación de los delitos de más dudosa justificación: la conformidad del acusado tiene como efecto práctico la reducción sustancial de la pena de prisión con la que es condenado, facilitando la apreciación posterior de la suspensión y la sustitución de esta pena si se trata de la primera condena por un delito doloso o si se trata de reo no habitual respectivamente<sup>1088</sup>.

En el caso del delito de conducción temeraria se sanciona con pena de prisión a la que se acumula la de privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores. Dado que el legislador no prevé pena alternativa, siempre se aplicará la pena de prisión, aunque ello con ciertos matices pues el reo podrá solicitar su suspensión condicional. La reducción en un tercio de la pena propuesta en la calificación del Ministerio Público propicia las conformidades con lo que la pena concreta a aplicar es prácticamente la mínima, abriendo la puerta a su suspensión. Semejante posibilidad es siempre una facultad legalmente atribuida a un órgano judicial. Para que la discrecionalidad no devenga en arbitrariedad, el ejercicio de dicha facultad ha de hacerse necesariamente a través de una resolución motivada<sup>1089</sup>. De conformidad con el artículo 81<sup>1090</sup> del Código Penal una de las condiciones necesarias para poder acogerse a la suspensión condicional de la pena tras una condena por delito contra la seguridad vial, es que el reo haya delinquirido por primera vez, pero sin que se tengan en

---

<sup>1088</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit. p. 541. En el mismo sentido QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho...*, cit., p. 921

<sup>1089</sup> VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 465, señala el autor que a estos efectos, el artículo 80 del Código Penal dispone que “En dicha resolución se atenderá fundamentalmente a la peligrosidad criminal del sujeto, así como a la existencia de otros procedimientos penales contra éste”.

<sup>1090</sup> El artículo 81 establece que “Serán condiciones necesarias para dejar en suspenso la ejecución de las penas, las siguientes: 1. Que el condenado haya delinquirido por primera vez. A tal efecto no se tendrán en cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o debieran serlo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 136 de este Código. Que la pena o penas impuestas, o la suma de las impuestas, no sea superior a dos años, sin incluir en tal cómputo la derivada del impago de la multa. 3. Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieran originado, salvo que el juez o tribunal sentenciador, después de oír a los interesados y al Ministerio Fiscal, declare la imposibilidad total o parcial de que el condenado haga frente a las mismas”.

cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes<sup>1091</sup>; y otro que la pena o penas impuestas o la suma de las penas impuestas no sea superior a dos años. Requisitos ambos que concurren en el delincuente vial primario cuya conducta sea subsumible en el artículo 380 del Código Penal.

En cualquier caso, el artículo 83 advierte en su número 1 que la suspensión quedará siempre condicionada a que el reo no delinca en el plazo fijado por el Juez o Tribunal conforme al artículo 80.2 de este Código penal. En el caso de que la pena suspendida fuese la de prisión, como sucede en este caso, el juez o tribunal sentenciador, si lo estima necesario podrá condicionar la suspensión al cumplimiento de las obligaciones o deberes que le haya fijado de entre las que prevé “la participación en programas de educación vial” (artículo 83.1.5).

Pero es más, aún en el supuesto de que no procediese la suspensión de ejecución de la pena en los términos anteriores (por ejemplo los antecedentes del penado no lo permiten), el artículo 88<sup>1092</sup> del Código Penal permite que, en los casos de penas de prisión que no exceden de un año, puedan ser sustituidas por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad y en el caso de penas de prisión que no excedan de seis meses puedan ser sustituidas por penas de localización permanente. Beneficio al que se podría acoger el reo siempre que la pena de conformidad no supere esas cifras.

---

<sup>1091</sup> Apunta Molina Fernández que “razones evidentes de justicia material y de coordinación sistemática apoyan una interpretación amplia del término imprudencia en el artículo 81 del Código Penal, que comprenda tanto los tipos imprudentes en sentido estricto como los delitos de peligro que entrañen imprudencia respecto de posibles lesiones ulteriores”. Por lo que concluye el autor que por ello debe extenderse el beneficio de la suspensión a casos de la previa comisión de los delitos de los artículos 379, 380 y 385, pero no en el artículo 381, que entraña dolo eventual de lesión. MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, cit., p. 1345.

<sup>1092</sup> Dispone el artículo 88.1 del Código Penal: << Los jueces o tribunales podrán sustituir, previa audiencia de las partes, en la misma sentencia, o posteriormente en auto motivado, antes de dar inicio a su ejecución, las penas de prisión que no excedan de un año por multa o trabajos en beneficio de la comunidad, y en los casos de penas de prisión que no excedan de seis meses, también por localización permanente, aunque la Ley no prevea estas penas para el delito de que se trate, cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado así lo aconsejen, siempre que no se consideren reos habituales, sustituyéndose cada día de prisión por dos cuotas de multa o por una jornada de trabajo o por un día de localización permanente. En estos casos el Juez o Tribunal podrá además imponer al penado la observancia de una o varias obligaciones o deberes previstos en el artículo 83 del este Código Penal, de no haberse establecido como penas en la sentencia, por tiempo que no podrá exceder de la duración de la pena sustituida.

Excepcionalmente, podrán los jueces o tribunales sustituir por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad, las penas de prisión que no exceden de dos años de reos no habituales, cuando de las circunstancias del hecho y del culpable se infiera que el cumplimiento de aquéllas habría de frustrar sus fines de prevención y reinserción social. En estos casos, la sustitución se llevará a cabo con los mismos requisitos y en los mismos términos y módulos de conversión establecidos en el párrafo anterior para la pena de multa>>

En definitiva, la amenaza de la pena de prisión como instrumento de prevención y su efecto disuasorio, tratándose de delincuentes primarios, dista mucho de desplegarse.

## **2. La privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores**

El permiso de conducir es una autorización administrativa que comporta el nacimiento de una situación jurídica en la que se autoriza una actividad peligrosa y se establece una adhesión a un marco normativo que prevé unas condiciones que van referidas a la forma de conducir y a las condiciones psicofísicas que requiere la conducción<sup>1093</sup>. El objeto de la condena radica en la privación del derecho a conducir, es decir, de esa autorización y la misma consiste en la inhabilitación para el ejercicio de este derecho durante el tiempo de la condena. De lo que Valeije Álvarez extrae las siguientes conclusiones:

a) La pena afecta tanto a los sujetos que poseen el permiso como a los que carecen de él entendiéndose en este último caso que tampoco podrán obtenerlo durante el tiempo de la condena.

b) La privación recae tanto sobre vehículos a motor como los ciclomotores, de modo que afecta a ambas clases de vehículos, con independencia de cuál ha sido el que tenga relación con la infracción cometida.

c) La pena afecta al ejercicio del derecho y no al título que lo instrumenta, pues se trata de una suspensión, salvo que la condena lo sea a un plazo superior a dos años, en cuyo caso parece que se produce una anulación de la autorización administrativa<sup>1094</sup>.

Para Trapero Barreales parece razonable que la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores se imponga en aquellos supuestos en los que el sujeto ha demostrado que no cumple con los requisitos necesarios para realizar esta

---

<sup>1093</sup> VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 477.

<sup>1094</sup> Ibidem, pp. 478 y 479.

actividad peligrosa: falta de capacidad, conocimientos, etc., factores que se valoran a través de la autorización administrativa traducida en el permiso o licencia de conducción. La demostración de que el sujeto no cumple tales condiciones, con la consecuente retirada del permiso y/o del derecho a conducir, sólo parece tener sentido si se comete uno de los delitos contra la seguridad vial consistentes en conducciones anómalas, temerarias, peligrosas, de ahí que esta pena se haya previsto para los delitos basados en esa conducción peligrosa. Si, por el contrario, la pretensión perseguida por el legislador es reforzar las competencias de los agentes de la autoridad en el cumplimiento de sus funciones de vigilancia y control de la seguridad vial (artículo 383) no parece estar justificada esta imposición de la pena de privación del derecho a conducir salvo que se hubiese apreciado conducción anómala o peligrosa<sup>1095</sup>.

En cualquier caso, no cabe duda del protagonismo alcanzado por esta pena tras la reforma aprobada por la LO 15/2007, bien porque se ha incorporado como principal a nuevas modalidades delictivas, bien porque se han ampliado los efectos de su imposición<sup>1096</sup>: concretamente pérdida del permiso o licencia. De acuerdo con el artículo 47.2, cuando la pena de privación del derecho a conducir fuera por tiempo superior a dos años, comportará la pérdida de vigencia<sup>1097</sup> del permiso o licencia que habilite para la conducción<sup>1098</sup>. Pues a diferencia del connato proyecto de 2006, y con peor planteamiento político-criminal, no se establece la prohibición de obtener durante ese mismo periodo la preceptiva autorización administrativa para conducir vehículos motorizados. De nuevo, otra incongruencia legislativa pone de manifiesto la poca seriedad que se autoexige el legislador, lo que, a fuer de responsables, no libera a los intérpretes y operadores de ser a la hora de interpretar y aplicar el Derecho más pulcros que el legislador<sup>1099</sup>.

---

<sup>1095</sup> TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p. 560.

<sup>1096</sup> *Ibidem*, pp. 557 y 558.

<sup>1097</sup> Señala VELEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 479, que algunos autores opinan que la pérdida de la vigencia del permiso es una consecuencia de la pérdida del crédito de confianza que se deposita en el ciudadano al que se autoriza a conducir vehículos de motor una vez demostrado poseer la capacidad y, conocimiento y habilidades necesarias para ello.

<sup>1098</sup> Un claro ejemplo de ello puede apreciarse en la SAP de Murcia 64/2010, de 9 de marzo [JUR 2010\154477], ordena << (...) librar atento oficio a la dirección general del tráfico, una vez que sea firme la presente sentencia en aras a la pérdida definitiva de vigencia del permiso de conducir al ser la pena de privación superior al límite previsto en el artículo 47.2 del Código penal para tal fin>>.

<sup>1099</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: “El nuevo...”, cit., p. 71. Señala TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p. 561, que si la razón de la imposición de esta pena estriba en la supuesta falta de capacidad, conocimientos y habilidades en el conductor infractor, el transcurso del tiempo sin poder realizar esta actividad juega en su contra pues de sobre es sabido que la pericia y la habilidad necesarias

En efecto, la imposición de la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores lleva anudada como consecuencia de carácter administrativo la pérdida de vigencia del permiso o licencia, que podrá obtenerse de nuevo en la forma dispuesta en la disposición decimotercera de la LSV introducida por la Ley 17/2005, de 19 de julio, por la que se regula el permiso y la licencia de conducción por puntos y que fue modificada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por la que se reforma la citada Ley en materia sancionadora. Distingue la citada disposición, según que la condena a la privación del derecho a conducir haya sido superior o inferior a dos años. En el primer caso, titular de una autorización administrativa para conducir que haya perdido su vigencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 47 del Código Penal, al haber sido condenado por sentencia firme a la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a dos años, podrá obtener, una vez cumplida la condena, una autorización administrativa de la misma clase y con la misma antigüedad, de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 63.7 para la pérdida de vigencia de la autorización por la pérdida total de los puntos asignados. El permiso que se obtenga dispondrá de un saldo de 8 puntos. Mientras que si la condena es inferior a dos años, para volver a conducir, únicamente deberá acreditar haber superado con aprovechamiento el curso de reeducación y sensibilización vial al que hace referencia el primer párrafo del citado artículo 63.7<sup>1100</sup>.

Lanzarote Martínez subraya que la disposición contenida en el párrafo 3º del artículo 47 del Código Penal plantea básicamente tres cuestiones: en primer lugar, si para que se produzca ese efecto ha de ser pedido expresamente por la acusación y si en todo caso es preciso pronunciamiento jurisdiccional para que se produzca; en segundo, si en el supuesto de diversas condenas en una misma sentencia a la pena de privación

---

para una conducción segura se logra y se refuerza con la práctica. No obstante, si a su vez, lo que determina la privación del permiso por tiempo superior a 2 años es precisamente la conducción altamente peligrosa...en el que se ha demostrado esa falta de pericia a priori, con al propia conducta típica y no por el no uso del vehículo durante el tiempo de condena, también habría sido lógico y proporcional que la pérdida establece la diferenciación entre el marco punitivo del 379 y 380 estableciendo la pérdida del permiso de manera automática con la sola puesta en peligro concreto la vida de alguno o algunos de los participantes en el tráfico viario.

<sup>1100</sup> LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: “La pérdida de vigencia del permiso o licencia por condena penal (artículo 47.3 del Código Penal)”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>º</sup>: *La dogmática...*, cit., p. 41.

del derecho a conducir cabe declarar la pérdida de vigencia del permiso o licencia que el requisito temporal de los dos años se cumpla con la suma de las penas impuestas; y, por último, si tras haber cumplido la condena a privación del derecho, entrañará responsabilidad penal la conducción de un vehículo o ciclomotor sin haber obtenido una nueva autorización administrativa de acuerdo con las previsiones de la disposición adicional decimotercera de la LSV<sup>1101</sup>. En este sentido, la Circular de la Fiscalía 10/2011 da cumplida respuesta a estas cuestiones al señalar que el nuevo artículo 47.3 significó un intento de coordinación de la legislación penal con la administrativa (anterior Disposición Adicional 4ª introducida por la Ley 17/2005) en cuanto a las consecuencias en el ámbito administrativo de las condenas de privación del permiso. Con las penas de privación del derecho a conducir superiores a dos años entra en juego la norma penal comentada y en la sentencia se impone la pérdida de vigencia del permiso de conducir según ordena el precepto. Está sometida al régimen normativo de la originada por pérdida de puntos como se expresa con claridad en el apartado 1 de la Disposición Adicional 13ª de la Ley 18/2009. A diferencia de los casos del apartado 2, aquí se trata de una previsión contenida en la norma punitiva, por lo que es preciso pronunciamiento jurisdiccional. La naturaleza de esta pérdida de vigencia es asimilable a la de las penas accesorias que cuando la pena sea superior a dos años de privación de este derecho, se solicitará en el escrito de acusación la pérdida de vigencia de la autorización administrativa para conducir del artículo 47.3, la misma comunicación de la condena y la entrega del permiso una vez cumplida la pena. También la jurisprudencia ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este particular. Sin embargo, en relación a esta cuestión, la SAP de Madrid 530/2008, de 19 de noviembre afirma que la declaración en el fallo condenatoria de la pérdida de vigencia del permiso o licencia no infringe el principio acusatorio al entender que dicho precepto opera de forma automática sin necesidad alguna de petición expresa de la acusación. En el mismo sentido, la SAP de Tarragona 528/2010, de 18 de noviembre [2011\90321], y también la SAP de Murcia 310/2010, de 26 de octubre, declaran que la “pérdida de vigencia” debe operar ope legis se contemple o no en el fallo de la sentencia y haya sido solicitada o no por el Ministerio Fiscal.

---

<sup>1101</sup> LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: “La pérdida...”, cit., p. 42.

Ahora bien, los problemas los cifra la citada Circular en la segunda cuestión planteada; esto es, la determinación del cómputo del tope punitivo, si se atiende a la pena impuesta por cada delito o a la suma de las impuestas en el mismo o diversos procesos. Desde la perspectiva del tenor literal, el artículo 47 hace referencia exclusivamente a “la pena impuesta” no a “la pena o penas impuestas”, cláusula recogida en el artículo 81.2 del Código Penal para tenerse en cuenta respecto de la suspensión de las penas privativas de libertad<sup>1102</sup>. La comparación de los textos permite concluir que, al no contener el artículo 47 ésta última especificación, debe atenderse a la cuantía de cada pena por separado<sup>1103</sup>, tesis acuñada por la SAP de Gerona 507/2008, de 8 de agosto [JUR 2008\322686]<sup>1104</sup> argumentando que si en el artículo 47 no se especifica dicho extremo, no puede ser interpretado contra reo y debemos entender que para su aplicación es preciso que la condena por alguno de los delitos exceda de dos años para que comporte la pérdida de la vigencia del permiso.

Y en cuanto a la última cuestión; esto es, si cabe plantearse si incurriría en responsabilidad penal y, en su caso, qué delito se cometería, en el supuesto de que una vez cumplida la pena de privación del derecho a conducir, el condenado volviera a realizar esa acción sin haber antes recuperado la vigencia perdida ex artículo 43 e impuesta en la condena en el modo indicado en el artículo 63.7 LSV, sin haberse sometido al curso de sensibilización y a la superación de las pruebas reglamentarias, la solución de la doctrina penal y la FGE se separan. Mientras la última afirma que los hechos tendrían cabida en el tipo genérico de quebrantamiento de condena del artículo 468 del Código Penal, siempre que tras cumplirse la pena de privación del derecho a conducir, el Juzgado realice un apercibimiento expreso de incurrir en este delito si el penado vuelve a conducir sin haber recuperado el permiso. Concluye que si la pérdida de vigencia del artículo 47 forma parte de la condena dictada a que se refiere el tipo de

---

<sup>1102</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado, 10/2011, de 17 de noviembre, p. 72.

<sup>1103</sup> Ibidem, p. 73, continúa el documento << Además sumar las penas impuestas puede dar lugar a situaciones procesales de agravio comparativo con los casos en que por razones aleatorias los delitos han sido objeto de enjuiciamiento separado. La única excepción la constituyen los casos de concurso ideal en que la unicidad del hecho impedirá siempre romper la continencia de la causa.

<sup>1104</sup> Señala la Sentencia en cita que en dicho precepto no se hace mención alguna a que deba tenerse en cuenta la suma de las penas impuestas de manera individual para cada uno de los delitos por los que sea condenado el acusado, previsión que, sin embargo, sí ha realizado en legislador en el artículo 81 regla 2ª, del Código Penal para tenerlo en cuenta respecto de la posible suspensión de las privativas de libertad, luego, si en el artículo 47 no se especifica dicho extremo, no puede ser interpretado contra reo y debemos entender que para su aplicación es preciso que la condena por alguno de los delitos exceda de dos años para que comporte la pérdida de la vigencia del permiso.

quebrantamiento y porque sus naturaleza se aproxima a la de las penas accesorias, como revela la subordinación preceptiva a la pena principal de privación del derecho a conducir plasmada en la expresión gramatical "...comportará...", del artículo 47.3 del Código Penal<sup>1105</sup>.

Por el contrario, la opinión doctrinal mayoritaria discrepa del criterio del Ministerio Público y entiende que la conducta es atípica<sup>1106</sup>, sin perjuicio de la responsabilidad derivada de la comisión de la infracción muy grave prevista en el artículo 65.5 k) de la LSV. Con estos planteamientos, González Cussac y Vidales Rodríguez concluyen que de esta forma y en estos casos, se hace equivalente con las penas de inhabilitación, al contener ahora dos efectos distintos y acumulables: primero, la privación del derecho y la imposibilidad de obtenerlo durante el tiempo de la condena y, segundo, la cancelación definitiva del permiso, lo que obligará al condenado, una vez transcurrido el tiempo de la condena, a comenzar desde cero para volver a obtenerlo; esto es, a someterse a las pruebas pertinentes<sup>1107</sup>. Y aunque ambos autores nada objetan a la introducción de tal previsión, sin embargo sí se muestran sorprendidos con que la misma se vea limitada a la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores y que, en consecuencia, se sustraiga de su ámbito de aplicación a la medida de seguridad que, con idéntico contenido, está prevista en el artículo 96. 3.7º del Código Penal.

En este sentido, es fácil constatar que la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores es también una medida de seguridad no privativa de libertad (artículo 96.3.5ª del Código Penal), la cual se aplicará cuando el sujeto que ha cometido un delito sea inimputable o semiimputable y peligroso criminalmente

---

<sup>1105</sup> Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011, de 17 de noviembre, p. 72.

<sup>1106</sup> En este sentido, PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: "El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial", Seguridad Vial y Derecho Penal, cit., p. 264; GARCÍA DEL BLANCO, V.: "El nuevo artículo 384 del Código Penal: Quebrantamientos, desobediencias y conductas afines", en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord<sup>a</sup>.) *Protección Penal...*, cit., p. 446; LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: "La pérdida...", p. 43, señala éste último que la conducción llevada a cabo en las condiciones descritas no encajaría en las previsiones típicas del párrafo 1º del artículo 384 del Código Penal que se refiere exclusivamente a los supuestos de conducción con un permiso que haya perdido vigencia por otras causas, como la recogida en el artículo 47. , derivada de una condena penal superior a dos años de privación del derecho a conducir o la contemplada en el artículo 63. 4 de la LSV referido a la pérdida de vigencia por pérdida de las habilidades o aptitudes psicofísicas para la conducción. Y por ello aunque la pérdida de vigencia por pérdida de puntos y la que se produce por efecto de la condena a una pena de privación del permiso de conducir de más de dos años tengan similar naturaleza al derivar la primera de infracciones administrativas y la segunda de una infracción penal.

<sup>1107</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: "Los nuevos..." cit., pp. 200 y 201.



(artículos 1.2, 6, 20 último párrafo, 95, 101 a 105 del Código Penal). Una medida de seguridad no privativa de libertad que coincide plenamente, en cuanto a su contenido (el principal al menos), con la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores<sup>1108</sup>.

Respecto a si caben o no formas sustitutivas de la pena de privación o licencia de conducir vehículos a motor o ciclomotor, y en concreto la suspensión, como ya apuntaba, el artículo 80 señala que los jueces y tribunales podrán dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad, por lo que el tenor literal del precepto veda la posibilidad de obtener el beneficio de suspensión condicional de las penas privativas de derechos. A ello se une, apunta Veleije Álvarez, una lectura del beneficio de suspensión condicional de la pena que ciñe su finalidad a la de evitar que determinadas personas, en caso de condenas cortas, ingresen en un centro penitenciario por las connotaciones personales que el mismo implica, razón por la cual se niega esta posibilidad en el caso de la privación de derechos, sin que el legislador hasta el momento haya realizado alguna modificación para permitir o recoger la posibilidad de sustitución de esta modalidad de penas. De modo que, una vez firme la sentencia, sólo queda un camino: solicitar la suspensión de la ejecución por la interposición del indulto<sup>1109</sup>.

### **3. Oportunidad de la respuesta penal.**

Una vez examinadas las penas en su extensión y naturaleza, conviene proceder a una revisión desde el principio de proporcionalidad. Tal constatación ha de plantearse desde dos perspectivas: por un lado, desde la comparación con el resto de los delitos

---

<sup>1108</sup> SANZ MORÁN, A. J.: *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho Penal*, 2003, pp. 233 y ss. Se plantea Trapero Barreales si en el caso de un sujeto semiimputable que haya cometido un delito contra la seguridad vial, al que se le impondrán de manera atenuada las penas previstas para estos delitos, entre otras la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores (pena principal en los artículos 379 al 383); si se cumplen las condiciones para la imposición de medidas de seguridad, también se podrá imponer una o varias medidas de seguridad (artículo 104) surgiendo la duda de si entre ellas cabe imponer la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, ¿es decir es posible que se acumulen una pena y una medida del mismo contenido aflictivo? Desde un punto de vista teórico sería posible la aplicación conjunta de la pena y la medida de seguridad ya que los fines genéricos de la pena y medida es diferente y el fundamento para su aplicación también es distinto, TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p. 579.

<sup>1109</sup> VALEIJÉ ÁLVAREZ, I.: "El sistema de penas en los delitos contra la seguridad vial", cit., p. 480.

contra la seguridad vial, fundamentalmente desde los delitos descritos en los artículos 379 y 381 del Código penal; y, por otro, desde los delitos imprudentes de resultado, que son el referente de la tipificación de este delito de peligro concreto: los delitos de homicidio y de lesiones imprudentes.

En opinión de Trapero Barreales, el resultado de esta revisión en términos generales es positivo, ya que, desde la perspectiva de los delitos contra la seguridad vial, el delito de peligro concreto (artículo 380 del Código penal) se sanciona con una pena más grave que el delito de peligro abstracto (artículo 379 del Código penal) y con una pena menor que el delito considerado por la doctrina mayoritaria como una tentativa de homicidio y/o lesiones dolosa eventual (artículo 381 del Código penal), por tanto se está cumpliendo este principio que exige que la pena sea proporcional a la gravedad del injusto: no puede recibir la misma sanción el injusto formado simplemente por el desvalor de la acción, en el que se desvalora simplemente la peligrosidad de la conducta, cuando dicha peligrosidad va referida a bienes jurídicos como la vida o la integridad personales, que un injusto formado por el desvalor de la acción y del resultado, exigiendo que la conducta sea peligrosa y que con tal comportamiento se produzca un resultado de peligro concreto para la vida o integridad personales (comparación entre los artículos 379-380 del Código penal), o, que un injusto que técnicamente constituye una tentativa imprudente de homicidio y/o lesiones frente al injusto propio (según la opinión doctrinal mayoritaria) de una tentativa de homicidio y/o lesiones cometida con dolo eventual (comparación entre los artículos 379-380 del Código penal frente al artículo 381 del Código penal)<sup>1110</sup>. Atendiendo al marco penal

---

<sup>1110</sup> TRAPERO BARREALES, M.: *Los delitos...*, cit., p. 176. A propósito de En relación a la diferencia penológica con el artículo 381, las dudas surgen porque en la tipificación del delito de conducción con temeridad manifiesta y manifiesto desprecio por la vida de los demás se hace una remisión expresa al anterior artículo 380 del Código Penal para describir parte de la conducta típica, añadiendo un elemento adicional que sirve para la agravación de la responsabilidad penal, el manifiesto desprecio por la vida de los demás, lo que nos podría inducir a pensar que, efectivamente, estamos ante un tipo cualificado, ya que a los elementos típicos del que podría ser el tipo básico, conducir con temeridad manifiesta poniendo en peligro concreto la vida o integridad personales (artículo 380), se añadiría un elemento más que serviría para la cualificación, el manifiesto desprecio por la vida de los demás. Pero esta conclusión puede verse enturbiada por la existencia del segundo párrafo en el que se sanciona la misma conducta cuando no se produce el resultado de peligro concreto para la vida o integridad personales, lo que distorsiona la posible tesis de que nos hallamos ante un tipo cualificado pues no se estaría cumpliendo el axioma de las relaciones entre el tipo básico y el tipo cualificado/privilegiado: que a los elementos del tipo básico se añada uno o varios elementos para la formación del tipo cualificado o el tipo privilegiado. Habría otra forma de resolver esta posible objeción: considerar que en el apartado segundo del artículo 381 se ha tipificado la tentativa acabada del delito de conducción con temeridad manifiesta y manifiesto desprecio por la vida de los demás, ya que se habrían realizado todos los elementos típicos del apartado primero, actuando el sujeto con dolo de poner en concreto peligro la vida o integridad de los demás y, sin embargo,

asignado a la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores se observa que el límite mínimo previsto para el delito de conducción temeraria coincide con el previsto para el delito de peligro abstracto del artículo 379 del Código Penal, cuando lo lógico habría sido que el delito de peligro concreto, al suponer un paso más en la progresión de ataque al bien jurídico, tuviese asignada una pena privativa de este derecho más grave; previsión que sí se contiene en el caso de la pena asignada al delito de conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás, en la que el límite mínimo de la misma es muy superior a la del tipo de conducción con temeridad manifiesta, en mi opinión, incluso se podría calificar de excesivo pues de un año en el artículo 380 pasa a seis en el artículo 381<sup>1111</sup>. A juicio de Trapero Barreales, el endurecimiento penológico introducido por la reforma operada por la LO 15/2007 ha de ser rechazado por suponer una vulneración del principio de proporcionalidad, y carecer de toda justificación: porque en comparación con el delito de conducción con temeridad manifiesta poniendo en peligro la vida o integridad personales, ya antes de la reforma se castigaba más gravemente la conducción con consciente desprecio por la vida de los demás – un incremento punitivo que, en relación con la pena de la prisión, llegaba hasta lo que podría haberse calificado como la pena superior en grado a la prevista para el tipo básico, el de conducción con temeridad manifiesta poniendo en peligro la vida o integridad personales-, por lo que no resultaba

---

tal resultado de peligro no se ha llegado a producir. Desde este punto de vista, las cuestiones relativas a la diferencia penológica con el supuesto tipo básico (artículo 380) y el incremento punitivo introducido con la LO 15/2007, han de tener a juicio de Trapero Barreales una valoración claramente negativa. Porque la pena del tipo cualificado, el delito de conducción con temeridad manifiesta y manifiesto desprecio por la vida de los demás, supera con creces la pena prevista para el tipo básico, ya que el marco penal mínimo de aquél comienza donde acaba el marco penal máximo del tipo básico (prisión de dos años y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de 6 años). Señala Trapero Barreales que este incremento punitivo en la reforma aprobada por la LO 15/2007 ha podido ser la respuesta a la interpretación absolutamente mayoritaria del actual artículo 381 del Código Penal como la tipificación expresa de la tentativa de homicidio cometida con dolo eventual. Pero si descartamos tal interpretación, y si mantenemos que estamos ante un auténtico delito de peligro, atendiendo a su ubicación sistemática y a su parece que evidente conexión con el artículo 380 del Código Penal, en tal caso el incremento penológico pierde toda justificación: porque, en comparación con el delito de conducción con temeridad manifiesta poniendo en concreto peligro la vida o integridad personales, ya antes de la reforma se castigaba más gravemente la conducción con consciente desprecio por la vida de los demás (un incremento punitivo que en relación con la pena de prisión llegaba hasta lo que podría haberse calificado como la pena superior en grado a la prevista para el tipo básico, el de conducción con temeridad manifiesta poniendo en peligro la vida o integridad personales), por lo que no resultaba necesario nuevamente incrementar este marco penal para endurecer la respuesta penal frente a conductas especialmente graves, TRAPERO BARREALES, M.: *Los delitos...*, cit., pp. 206 y 207.

<sup>1111</sup> Entiendo que el límite inferior de la pena privativa del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotor debería ser superior en el artículo 380 en relación al previsto en el artículo 379 para dar cumplida aplicación al principio de proporcionalidad.

necesario nuevamente incrementar este marco penal para endurecer la respuesta penal frente a conductas especialmente graves<sup>1112</sup>.

Alguna duda puede surgir de esta valoración del delito de conducción con temeridad manifiesta desde la perspectiva del principio de proporcionalidad si se realiza la comparativa con los delitos de resultado lesivo, en particular cuando la comparación se hace con el delito de homicidio imprudente y, particularmente, cuando se atiende al marco penal previsto para la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores. Porque en este caso paradójicamente la pena del delito de resultado, el homicidio imprudente (cuando la imprudencia es grave, artículo 142 del Código penal) está sancionado con una pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de la misma duración (1 a 6 años) que la prevista para el delito menos grave, el de peligro concreto (artículo 380, castigado con la pena de prisión de 1 a 6 años). Como apunta con acierto Trapero Barreales, la lógica nos debería llevar a una consecuencia diferente: el delito de resultado, por ser un delito más grave, porque supone lesión del bien jurídico vida a través de un comportamiento imprudente, debería ser castigado con una pena de privación del permiso más grave, mientras que el delito de peligro concreto, por ser un delito menos grave, porque en realidad se trata de una tentativa imprudente de homicidio, debería ser sancionado con una pena de privación del permiso menor. Esta aparente deficiencia puede ser salvada si en la valoración realizada en torno al cumplimiento del principio de proporcionalidad a la hora de establecer los marcos penales del delito de conducción con temeridad manifiesta y poniendo en concreto peligro la vida o integridad personales se tienen en cuenta otros factores “externos” que han de ser valorados en cumplimiento de dicho principio, como la frecuencia con la que se comete esta infracción, además de factores internos reveladores de un posible plus de desvalor, como el hecho de que el desvalor de la acción y de resultado del delito de peligro concreto puede consistir en la puesta en concreto peligro de la vida ( o integridad personales ) de una o de varias personas<sup>1113</sup>.

En mi opinión, todo ello apunta a que el endurecimiento punitivo que inspira al legislador en las últimas reformas habidas en materia de seguridad se refiere a la pena

---

<sup>1112</sup> TRAPERO BARREALES, M.: *Los delitos...*, cit., p. 207.

<sup>1113</sup> *Ibidem.* pp. 175 y 176. La Circular de la Fiscalía General del Estado 10/2011, hace un estudio pormenorizado de los criterios de determinación de la pena más grave en su página 38 y ss.

privativa de libertad, multa o trabajos en beneficio de la comunidad, en el caso del artículo 379 del Código penal, mientras que la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotor conserva el mismo límite inferior que el delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código penal y lo mismo ocurre con el homicidio imprudente del artículo 142 en el que la duración de la privación del permiso coincide con la del delito de peligro concreto, no así la prisión, que si bien comparten límite inferior, sin embargo el límite superior en el delito de resultado se sitúa en los 4 años. Sólo en el delito del artículo 381, conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás, tanto la pena de prisión como la de privación del permiso sitúan su límite inferior en el que constituye límite superior en el delito de conducción temeraria del 380, en lo que constituye una clara apreciación del desvalor de la conducta de quien conduce con manifiesto desprecio por la vida de los demás, o como se apunta jurisprudencialmente<sup>1114</sup>, o, a quien se le atribuye tentativa de homicidio con dolo eventual.

Otra valoración en la correcta aplicación del principio de proporcionalidad en la tipificación del delito descrito en el artículo 380 del Código penal es la relativa a si estaría justificado o no castigar con mayor severidad la conducción con temeridad manifiesta poniendo en peligro concreto a las personas cuando tal forma de conducir consista en superar los límites de velocidad y las tasas de alcohol penalmente relevantes frente a otras manifestaciones o formas de conducción manifiestamente temeraria ( y que pongan en peligro la vida e integridad de las personas). Sobre esta cuestión pareciera que el legislador de 2007 había tomado una decisión en el sentido de, efectivamente, penalizar con mayor rigor la combinación de exceso de velocidad y alcohol, factores que están detrás de un alto porcentaje de muertes y/o lesiones. Sin embargo, tal pretensión no se ha conseguido, siguiendo a Trapero Barreales, por dos motivos: en primer lugar, porque para apreciar el delito de conducción con temeridad manifiesta no basta con la presencia de estos dos factores, ya que es necesario que además se produzca el resultado de peligro concreto para la vida o integridad personales. Y, en segundo, porque a pesar de contar con un párrafo en el que se especifica qué ha de entenderse por conducción con temeridad manifiesta, especificación o concreción que va referida a los supuestos de combinación de

---

<sup>1114</sup> Vid. STS 890/2010, de 8 de octubre [2010\7827].

velocidad y alcohol (en el artículo 380.2 del Código penal), la realidad es que con uno solo de estos factores ya es posible aplicar la pena prevista para el delito de conducción con temeridad manifiesta, siempre y cuando se haya producido el peligro concreto para las personas ( y el conductor haya actuado dolosamente), por lo que la presencia de los dos factores no supone una agravación de la responsabilidad penal. Además, también es posible aplicar la misma pena, la del delito con temeridad manifiesta poniendo en concreto peligro la vida o integridad personales, cuando tal patente, manifiesta, evidente infracción de normas elementales de cuidado consiste en otras conducciones irregulares que no sean debidas a la velocidad y/o al alcohol<sup>1115</sup>.

Ahora bien, continúa la autora, aunque la pretensión del legislador fuera la de sancionar más gravemente la conducción manifiestamente temeraria cuando se debe a la combinación de velocidad y alcohol, ¿se justificaría esta pena más grave frente a otras manifestaciones de la conducción manifiestamente temeraria que ponen en peligro la vida o la integridad personales? O, por el contrario, ¿todas las formas de conducción con temeridad manifiesta poniendo en concreto peligro la vida o la integridad personales deben recibir el mismo tratamiento penal, esto es, deben ser castigadas con la misma pena, con independencia de que se incluya o no en el Código penal un precepto que especifique alguna conducta calificable de esta manera? Esta segunda alternativa parece la preferible, por cuanto el incremento punitivo que supone la tipificación de un delito agravado ha de estar fundamentado en una adicional desvalor de acción y/o de resultado, y tal criterio no se cumpliría en este hipotético caso en el que se quisiera especificar, para agravar la responsabilidad penal, de una conducción manifiestamente temeraria consistente en la combinación de exceso de velocidad y de alcohol. Que sea la forma de conducción manifiestamente temeraria de más frecuente comisión, o la más fácilmente detectable, o la más fácilmente calificable con aquellos adjetivos, en nada modifica el hecho de que sigue siendo una forma de conducción que se engloba dentro de la genérica conducta punible descrita como conducción con temeridad manifiesta y que, en consecuencia, no comporta un desvalor de acción y o de resultado adicional. Otra cosa es que esa posible frecuencia, o esa recurrente presencia de la velocidad y alcohol en la siniestralidad vial, sean circunstancias a tener en cuenta para la individualización judicial de la pena<sup>1116</sup>.

---

<sup>1115</sup> TRAPERO BARREALES, M. A.: *Los delitos...*, cit., p. 178.

<sup>1116</sup> *Ibidem*, p. 179.

A este respecto, González Cussac y Vidales Rodríguez, mantienen que habría una forma de evitar estas consecuencias penológicas, castigar con la misma pena la conducción estando presente uno o los dos factores destacados en la definición legal de la conducción temeraria, o incluso aunque no se cumpla ninguno de estos dos factores (porque puede ser conducción manifiestamente temeraria cuando se circula a velocidad inferior a los límites establecidos en el artículo 379.1 del Código penal): entender que conducir a excesiva velocidad y alta tasa de alcohol es conducción manifiestamente temeraria y produce peligro concreto para las personas. Pero también afirman estos autores que estaríamos ante una presunción inadmisibles en Derecho penal<sup>1117</sup>.

## II. COMISO

### 1. Breve referencia a la evolución del comiso del vehículo de motor o ciclomotor en los delitos contra la seguridad vial.

Con el fin de garantizar y asegurar pruebas, así como con la finalidad de prevenir la comisión de futuros hechos delictivos, la LEcrim<sup>1118</sup> prevé la posibilidad de que se adopten diversas medidas cautelares, entre ellas la intervención del vehículo a motor o ciclomotor ya sea antes del inicio del procedimiento penal strito sensu y por parte de la policía judicial, como una vez iniciado el mismo por parte del juez de instrucción y ello con el fin de evitar la disposición o desaparición del vehículo (por ser medio de prueba o para eludir las posibles responsabilidades civiles) o para impedir cautelarmente que la persona imputada conduzca<sup>1119</sup>. Del mismo modo, también en sentencia se puede acordar o, en su caso, ratificar el comiso decretado cautelarmente. Este es el sentido del decomiso de vehículo a motor o ciclomotor previsto en el artículo

---

<sup>1117</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., pp. 211.

<sup>1118</sup> Vid. la SAP de Murcia 64/2010, de 9 de marzo [JUR 2010/154477], cuando afirma que es el propio legislador el que viene a descartar la posibilidad del comiso para el vehículo a motor del artículo 379 y 384 pues en la reforma del capítulo del código penal relativo a los delitos contra la seguridad vial por Ley orgánica 15/2007, 30 de noviembre, establece expresa y solamente para los hechos previstos en el artículo 382, referido a la conducción temeraria con manifiesto desprecio a la vida de los demás que el vehículo a motor o ciclomotor utilizado se considerará instrumento de delito a los efectos del artículo 127 de este Código.

<sup>1119</sup> HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial”, en AGÜERO RAMÓN-LLIN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>º</sup>: *La Dogmática...*, cit., p. 44.

385 bis del Código Penal. Sin embargo, la extensión de esta medida a todos los delitos contra la seguridad vial no ha sido una cuestión pacífica, más bien todo lo contrario, ha estado siempre rodeada de una amplia y rancia polémica.

De entrada, el Código Penal de 1995, en su versión primigenia, extrae la mención al comiso del vehículo a motor o ciclomotor del precepto destinado a la conducción temeraria con consciente desprecio por la vida de los demás y le dedica un artículo aparte, el artículo 385, donde se establece que “*el vehículo a motor o el ciclomotor utilizado en los hechos previstos en el artículo anterior, se considerará instrumento del delito a los efectos del artículo 127 de este Código*”. Posteriormente, la LO 15/2007 por la que se modifica el Código en materia de seguridad vial, contempla dicha medida en el mismo precepto dedicado a la conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás, en el entonces número 3 del artículo 381, estableciéndose que “*el vehículo de motor o ciclomotor utilizado en los hechos previsto en el presente precepto de considerará instrumento del delito a los efectos del artículo 127 del Código Penal*”<sup>1120</sup>.

Esta última previsión, especialmente por su ubicación sistemática, planteaba importantes problemas interpretativos. Se suscitaba la duda de si la consecuencia accesoria del comiso del vehículo de motor o ciclomotor era aplicable o no al resto de delitos contra la seguridad vial lo que generó una viva discusión tanto en la doctrina como en la Fiscalía y una amplia doctrina jurisprudencial en la que se daba respuesta a esta cuestión<sup>1121</sup>. Un sector minoritario de la doctrina defendía expresamente la posibilidad de decomisar el vehículo no sólo en relación con el delito contenido en el artículo 381 del Código Penal, sino también en otros delitos (los contenidos en los artículos 379, 380 y 384)<sup>1122</sup>. Y es que en su opinión la previsión del apartado 3 del artículo 381 no debía entenderse como una circunscripción del comiso al delito de conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás, sino más bien como una advertencia “a Jueces y Tribunales ante su inaplicación, de que la gravedad de las conductas recogidas en el artículo 381 del Código Penal claramente posibilita el

---

<sup>1120</sup> VIZUETA FERNÁNDEZ, J.: “Delitos contra la seguridad vial. El comiso del vehículo de motor o ciclomotor antes y después de la Ley Orgánica 5/210 de Reforma del Código Penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, 13.02-2011, p. 2.

<sup>1121</sup> Ibiem, p. 14.

<sup>1122</sup> En este sentido CEREZO DOMÍNGUEZ, A. I.: *Análisis jurídico-penal de la figura del comiso*, Granada, 2004, pp. 102 y 103.



comiso; lo cual no debería impedir que según los casos concretos, y por aplicación de las previsiones genéricas de los artículos 127 y 128 también pueda proceder el comiso de los vehículos con los que se hayan cometido otros delitos contra la Seguridad Vial”<sup>1123</sup>. Sin embargo, la opinión mayoritaria, refiere el comiso del vehículo a motor o ciclomotor a los hechos previstos en el artículo 381 del Código Penal (conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás), en cuanto el apartado 3 de citado precepto lo excluye tácitamente respecto al resto de delitos contra la seguridad vial<sup>1124</sup>.

En lo que a la línea defendida por la Fiscalía se refiere, como pone de manifiesto Orts Berenguer, la consecuencia accesoria del comiso del vehículo goza de un buen predicamento entre las Fiscalías especiales<sup>1125</sup> en materia de seguridad vial. Impuesta conjuntamente con la privación del permiso de conducir está considerada como una medida beneficiosa de prevención y evitación de delitos cometidos con vehículo a

---

<sup>1123</sup> MORENO ALCÁZAR, M. A.: “La criminalización...”, cit., p. 283; CEREZO DOMÍNGUEZ, A. I.: *Análisis...*, cit., p. 103.

<sup>1124</sup> En este sentido GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos...”, cit., p. 214; TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: *Automóviles, delitos y penas. Estudio de criminalidad y de las sanciones penales relacionadas con los vehículos de motor*, Valencia, 2007, pp. 146 y 147; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “El comiso del vehículo a motor y los delitos cometidos en el contexto de la circulación vial”, en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 798, 2010, p. 12.

<sup>1125</sup> Esta nueva situación impone la necesidad de coordinar las actuaciones policiales y judiciales, y muy especialmente en los primeros momentos de la intervención policial. Debe recordarse que la incautación de los efectos e instrumentos del delito, al inicio de la investigación, tiene como finalidad evitar que volvieren a ser utilizados para la comisión de nuevas infracciones y evitar la pérdida de elementos de prueba. Con el fin de atemperar esta previsión y hacer un uso ponderado y racional de esta facultad, la Fiscalía Superior de Andalucía, Ceuta y Melilla en Nota de Servicio 1/11 sobre el comiso policial de vehículos a motor y ciclomotores, de 11 de enero de 2011, concluye: Los agentes en el ejercicio de sus funciones en la investigación de delitos atenderán a las siguientes normas:

1. No intervendrán el vehículo para ponerlo a disposición judicial cuando pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito.
2. Siendo propietario el infractor, se intervendrá el vehículo en los siguientes casos:
  - a) Cuando esté implicado en un delito de los artículos 380 y 281 del Código Penal.
  - b) Cuando como consecuencia de un delito contra la seguridad vial (artículo 379 a 385 del Código Penal) se haya producido resultado de muerte (artículo 142 del Código Penal) o lesiones graves (artículo 152 del Código Penal)
  - c) Cuando se trate de un delito de omisión del deber de socorro del artículo 195. 3 del Código Penal.
  - d) En los delitos del artículo 379, 384 y 385 del Código Penal, cuando conste fehacientemente que el infractor ha sido condenado con anterioridad a los hechos objeto de investigación, por delitos contra la Seguridad Vial, al menos en tres ocasiones en el último año a contar de fecha a fecha.

En cualquier caso, no puede olvidarse que este “comiso preventivo”, realizado por el agente, debe ratificarse o no por la Autoridad Judicial competente. Todo ello sin perjuicio de la facultad de inmovilización del vehículo conforme al artículo 84 de la Ley de Tráfico.

motor<sup>1126</sup>. Se podría afirmar que la Fiscalía se decantaba abiertamente por la posibilidad de decomisar el vehículo a motor o ciclomotor en todos los delitos contra la seguridad vial cometidos con los mismos<sup>1127</sup>. De hecho, la cuestión se abordó en las Jornadas de Fiscales Especialistas en Seguridad Vial celebradas en León los días 26 y 27 de enero de 2009, donde se barajaron argumentos a favor y en contra de la posibilidad del comiso para todos los delitos contra la Seguridad Vial. Los postulados favorables son, en síntesis: a) el artículo 381. 3 consagra con su remisión al artículo 127 un régimen específico de imperatividad del comiso, que no excluye para a los demás delitos del Capítulo IV del Título XVII el régimen general de los artículos 127 y 128; b) el artículo 381.3 contiene una fórmula definitoria: “se considera instrumento”, de acuerdo con lo cual el legislador no reputa al vehículo instrumento o medio, sino que lo define o estima como tal, al tratarse de objeto material de la acción, fórmula que debe tener validez general en estos tipos (carecería de sentido que se le defina como instrumento para sólo uno de los delitos, cuando en los demás tiene el mismo significado); c) de lo contrario, los delitos contra la seguridad vial serían los únicos delitos dolosos de peligro del Código Penal sin la posibilidad de comiso (aplicable a las faltas dolosas de peligro), lo que significa una devaluación de esta clase de violencia. En contra se apuntaron, entre otras, las siguientes razones: i) el legislador, de haber querido aplicar el régimen general del comiso a todos los delitos contra la seguridad vial, no hubiera hecho mención alguna en el artículo 381, pues según jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo, los artículos 127 y 128 son aplicables a todas las figuras delictivas con dolo de peligro. Hubiera bastado con no incluir ninguna previsión específica en el tipo citado del artículo 381; ii) el argumento a contrario sensu derivado del anterior. La voluntad legislativa de contener referencias a la institución en este tipo estaría mostrando su voluntad de excluir a los demás; iii) aun cuando la cita lo sea al artículo 127, a

---

<sup>1126</sup> ORTS BERENGUER, E.: Conducción con consciente desprecio por la vida de los demás en Derecho Penal y Seguridad Vial Estudios de Derecho Judicial, 114 Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007, pp. 249 a 269. La Fiscalía de Seguridad Vial propuso al Fiscal General del Estado que estudiara la posibilidad de decretar el comiso de los vehículos propiedad de los conductores multirreincidentes que con sus conductas generen un riesgo importante para la seguridad vial o que se empleen al volante de forma temeraria. Estas personas, según la propuesta presentada, perderán la propiedad de su vehículo, que será puesto a la venta. La recaudación obtenida por ese concepto será destinada a las víctimas de los accidentes de tráfico en todo el país. La finalidad del comiso de los vehículos tendrá una misión doble. Por un lado servirá como sustitutivo de las penas de prisión y, por otra parte, tendrá una labor educativa y preventiva. En los casos en los que decomisar el automóvil resulte desproporcionado se puede adoptar la decisión de precintarlo y prohibir su uso de forma temporal o introducir modificaciones en el motor para limitar la velocidad. Cuando el condenado se encuentre en una circunstancia de especial dificultad económica, tampoco se decretará el comiso.

<sup>1127</sup> VIZUETA FERNÁNDEZ, J.: “Delitos...”, cit., p. 14.

diferencia del comiso especial del artículo 431 que no la contiene y en concordancia con el del artículo 301.5 que la excluye, cabe interpretar, como hace la Circular 1/2005 FGE, que el principio de proporcionalidad del artículo 128 tiene general vigencia en todos los comisos especiales. Con el matiz de que, según la Circular, ello es así sin perjuicio de “la aplicación preferente de estas normas por razón de especialidad si existiese contradicción entre unas y otras”. En cualquier caso, los puntos a favor del comiso del vehículo de motor o ciclomotor utilizados en los delitos contra la seguridad vial parecen pesar más que los que abogan en sentido contrario y prueba de ello es que la actividad del Ministerio Fiscal hace que se dicten distintas resoluciones jurisprudenciales que empiezan a decretar la medida del comiso<sup>1128</sup>, como sucede con la SAP de Álava 43/2009, de 12 de febrero [JUR 2009\285557], al subrayar que la inclusión expresa del comiso en el artículo 381 del Código penal no excluía una previsión excluyente de manera que este precepto no se solapa con el artículo 127 en una concurrencia que haya de resolverse por aplicación del principio de especialidad (artículo 8 del Código Penal) sino que es una previsión legal que recuerda la procedencia del comiso como consecuencia accesoria a la condena por determinados delitos<sup>1129</sup>; la SAP de Cáceres 106/2009, de 15 de junio [JUR 2009\289012]; o la SAP de Murcia 64/2010, de 9 de marzo [JUR 2010/154477], advierten que es el propio legislador el que viene a descartar la posibilidad del comiso para el vehículo a motor del artículo 379 y 384 pues en la reforma del capítulo del código penal relativo a los delitos contra la seguridad vial por Ley orgánica 15/2007, 30 de noviembre, establece expresa y solamente para los hechos previstos en el artículo 382, referido a la conducción temeraria con manifiesto desprecio a la vida de los demás que el vehículo a motor o ciclomotor utilizado se considerará instrumento de delito a los efectos del artículo 127 de este Código.

## **2. Comiso del vehículo de motor o ciclomotor tras la Ley Orgánica 5/2010.**

---

<sup>1128</sup> DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “El comiso...”, cit., p. 14.

<sup>1129</sup> Advierte la sentencia en cita que de igual manera la ley hace previsiones específicas en delitos contra la salud pública (artículo 374), de cohecho (artículo 341) o de contrabando artículo 5 a 10 de la LO 12/1995), sin que haya base para efectuar una interpretación literal, teleológica o sistemática que permita entender que se excluye el comiso en todos los delitos del mismo título o Capítulo no afectados por tales disposiciones expresas.

Como ha quedado patente, la consecuencia accesoria del comiso en materia de seguridad vial generó una viva polémica tanto en la Fiscalía como la doctrina y jurisprudencia<sup>1130</sup>. No obstante lo anterior, esta vieja controversia ha sido zanjada por el nuevo artículo 385 bis, al disponer que “el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en este Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128”<sup>1131</sup>. El legislador de 2010 sí ha incorporado un destello punitivista en los delitos contra la seguridad vial con la posible extensión del comiso del vehículo o ciclomotor a todos los delitos del Capítulo IV<sup>1132</sup>. Se trata de una medida facultativa no obligatoria, fundada en el principio de proporcionalidad y flexibilidad debiendo tenerse en cuenta no solo las conductas recogidas en los concretos tipos penales, como las circunstancias del caso y del conductor<sup>1133</sup>. Como refiere la SAP de Tenerife 2/2012, de 11 de enero [JUR 2012\211719], se trata de una posibilidad de la que puede hacer uso el órgano jurisdiccional si lo estima justificado y no de una obligación en caso de que sea solicitado por alguna de las acusaciones. De manera que tiene la consideración de consecuencia jurídica de carácter accesorio y no imperativa para el juzgador<sup>1134</sup>.

Esta disposición permite ahora la adopción de dicha medida en relación a todos los delitos contra la seguridad vial y ya no solo para los supuestos de conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás<sup>1135</sup>; la posibilidad del comiso se extiende incluso a los supuestos de delitos imprudentes con penas privativas de libertad superiores a un años, según lo dispuesto en el número 2 del artículo 127 del Código

---

<sup>1130</sup> VIZUETA FERNÁNDEZ, J.: “Delitos...”, cit., p. 14.

<sup>1131</sup> El proyecto de Ley Orgánica de 2009 no introducía modificación alguna en el articulado de los delitos contra la seguridad vial. Posteriormente, las enmiendas número 57 (Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida- Iniciativa per Catalunya-Verds) y número 464 (Grupo Parlamentario Socialista) proponen la supresión del apartado 3 del artículo 381, y las enmiendas número 58 (Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida- Iniciativa per Catalunya-Verds) y número 465 (Grupo Parlamentario Socialista) proponen la creación de un nuevo precepto, el artículo 385 bis con este tenor: “El vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en este Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128 del Código Penal”. La ponencia propone la aceptación, que finalmente, son incorporadas al texto definitivo.

<sup>1132</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 859.

<sup>1133</sup> HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “Comiso...”, cit., p. 48. Señala el autor que mal se podrá aplicar a supuestos como los de los artículos 383 o 385 del Código Penal donde el vehículo de motor o ciclomotor difícilmente puede considerarse como instrumento del delito; y en el mismo sentido VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 489.

<sup>1134</sup> VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 489.

<sup>1135</sup> El apartado XXV del Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010 establece que “(...) superando el sistema actual en el que únicamente se prevé para el caso del delito del artículo 381, se introduce un nuevo artículo 385 bis en el que se establece que el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previsto es en el Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos del los artículos 127 y 128.

Penal<sup>1136</sup>. En efecto, la LO 5/2010, de 22 de junio, en cumplimiento de la Decisión Marco 2005/212 (que obliga a posibilitar el comiso ante cualquier infracción penal que lleve aparejada una pena privativa superior a un año) modifica el artículo 127. 2 y amplía el ámbito de aplicación del comiso a los delitos imprudentes, aunque con dos importantes cautelas: por un lado, sólo podrá imponerse en aquellos casos en los que se prevea legalmente una pena de prisión al menos de un año; por otro lado y, a diferencia de lo que sucede en los casos de delitos dolosos, en los casos de culpa el comiso no será obligatorio, sino solo potestativo para el juzgador. La cláusula de salvaguardia relativa a los derechos de terceros propietarios de buena fe es asimismo aplicable a los delitos imprudentes, a pesar de no haber sido expresamente incluida en este apartado del precepto<sup>1137</sup>.

Como pone de relieve Molina Fernández, este nuevo artículo introduce dos cambios relevantes en el régimen del comiso:

1. En primer lugar, lo extiende a todas las figuras del capítulo, y no sólo a la del artículo 381 del Código Penal. Señala el autor que esta ampliación es discutible. El comiso de los instrumentos o efectos del delito que se regula con carácter general en el artículo 127, al que remite el artículo 385 bis, se prevé solo en los hechos dolosos, por lo que tenía pleno sentido aplicarlo en exclusiva al artículo 381, que es una modalidad de tentativa de homicidio/lesiones con dolo eventual, y no al resto de delitos, que aunque sean dolosos como delitos de peligro, no son más que acciones imprudentes respecto del eventual resultado lesivo que puedan provocar. El dolo a que se refiere el artículo 127 no es el dolo de peligro, sino el del resultado lesivo, que está ausente en estos delitos, con la excepción precisamente del artículo 381 del Código Penal. El nuevo artículo 385 bis no tiene en cuenta este dato, por lo que acaba modificando indirectamente el régimen general del comiso, que ya no se aplicará sólo a hechos dolosos (con dolo de lesión), sino también a hechos cometidos con imprudencia consciente (dolo de peligro): Esta inadecuada solución viene propiciada por la equivocidad del concepto de dolo cuando se aplica a los delitos de peligro

---

<sup>1136</sup> HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “Aspectos...”, cit., p. 45.

<sup>1137</sup> VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 490.

2. La segunda modificación es que el artículo 385 bis se remite ahora no sólo al artículo 127, sino también al 128, que permite no decretar el comiso o decretarlo parcialmente cuando se trate de efectos o instrumentos de lícito comercio y su valor no guarde proporción con la naturaleza o gravedad de la infracción penal, o se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles, lo que es una ampliación correcta. Por la propia naturaleza de los delitos contra la seguridad vial, ésta será el caso normalmente<sup>1138</sup>.

Por otra parte, Valeije Álvarez realiza dos puntualizaciones respecto a esta institución: en primer lugar, dado que el comiso tiene la consideración de consecuencia jurídica de carácter accesorio y no imperativa para el Juzgador, es preciso que se alegue o solicite por las partes acusadoras cuando lo estimen procedente, sin que baste la genérica petición de penas accesorias que sí son de preceptiva aplicación. No habiéndose formulado petición por las partes acusadoras, las resoluciones que apliquen esta consecuencia accesorio vulneran los principios acusatorios y de legalidad. Concretamente, la SAP de Murcia 11/2010, de 18 de enero [JUR 2010\106106], declara la improcedencia del comiso del vehículo por falta de petición del MF ni en la calificación provisional ni en la definitiva. No obstante, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, así como la del Constitucional, la Sentencia 155/09 de 25 de junio [RTC 2009\155]<sup>1139</sup>, afirma con rotundidad que en virtud del principio acusatorio <<(…)en todo caso como límite infranqueable en el momento de dictar sentencia al juez le está vedado…imponer una pena mayor que la que corresponde a la pretensión acusatoria, fijadas las conclusiones definitivas, dado que se trata de una pretensión de la que no puede defenderse el acusado>>; en segundo, tampoco puede aplicarse en aquellos casos en los que el vehículo de motor no pertenece al conductor infractor. Es cierto que esta posibilidad no está contemplada en el artículo 127 del Código Penal que limita la imposibilidad del comiso a los bienes de titularidad de terceros que los hayan adquirido de buena fe no responsable del delito, pero no sería razonable privar del vehículo a la empresa que lo pone a disposición de un empleado o que lo alquila o a quien lo presta ignorante del mal uso que se va a hacer<sup>1140</sup>.

---

<sup>1138</sup> MOLINA FENÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, cit., p. 1376.

<sup>1139</sup> En sentido similar, las SSTC 347/2006 de 11 de diciembre [RTC 2006\347] ó 75/2003 de 23 de abril [RTC 2003\75].

<sup>1140</sup> Esta interpretación tiene apoyo legal en el número 2 del artículo 127. 2. “Si por cualquier circunstancia no fuera posible el comiso de los bienes señalados en el apartado anterior, se acordará el

Anteriormente, el comiso del vehículo sólo era aplicable en relación con el delito de conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás (artículo 381.3, que ha sido suprimido), pero ahora se extiende a todos los delitos contra la seguridad vial, lo que, como se verá a continuación, sin duda puede ser excesivo y contrario al más elemental principio de proporcionalidad, sobre todo cuando se trata de un delito de peligro abstracto como es la conducción sin el permiso reglamentario..

Con el fin de atemperar esta previsión y hacer un uso ponderado y racional de esta facultad, la Fiscalía el Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial establece una serie de criterios que habrán de ponderarse bajo el principio de proporcionalidad (SSTC 55 y 161/1997 entre otras) que se concibe como correlación entre gravedad del hecho y de las consecuencias jurídicas. La STEDH de 6 de noviembre de 2008, Ismailov contra Rusia, lo permite bajo este principio siempre que haya previsión legal, flexibilidad y peligrosidad objetiva. Desde esta perspectiva y como regla general se podrá solicitar:

a) En los casos de reincidencia, por continua rebeldía y oposición a la norma plasmada en varias sentencias de los delitos de los artículos 379 y 384 (excesos de velocidad, conducción bajo la influencia del alcohol y drogas, conducción sin permiso, con pérdida de puntos o privación judicial del mismo).

b) Excepcionalmente, en los supuestos de un solo delito de conducción bajo la influencia de alcohol y drogas y exceso de velocidad punible cuando las tasas influencia o exceso sean de extraordinaria gravedad y generadoras de un intenso peligro que pueda dar lugar ya al juicio de peligrosidad.

c) En los supuestos de reincidencia en los delitos de negativa al sometimiento a las pruebas de detección de alcohol de drogas, conducción temeraria y con manifiesto desprecio de los artículos 380 y 381 y con más rigor en las carreras ilegales incardinables en estos preceptos.

---

comiso por un valor equivalente de otros bienes que pertenezcan a los criminalmente responsables del hecho” VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema...”, cit., p. 489.

d) Con mayor exigencia asimismo en los delitos de homicidio y lesiones imprudentes de los artículos 142 y 152 del Código Penal por su gravedad y como medida complementaria de la protección a la víctimas de accidentes de tráfico y en particular cuando van unidos al delito de omisión de socorro del artículo 195. 3 del Código Penal.

En todo caso, se trata de una enumeración ejemplificativa que no debe generar automatismo sino valoración circunstancial ad casum<sup>1141</sup>.

En todo caso, el artículo 127 del Código Penal al que se remite el artículo 385 bis, impide expresamente que pueda efectuarse el comiso, en este caso el vehículo a motor o ciclomotor, cuando “pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito (...)” y aún así habrá de moderarse esta medida con las matizaciones del artículo 128 del Código Penal sobre proporción de la medida adoptada en relación a la gravedad de la infracción penal. En este sentido la SAP de Tenerife 2/2012 de 11 de enero [JUR 2012\211719], no acuerda el comiso del vehículo por pertenecer a la madre del acusado, tercero de buena fe no responsable del delito.

En defensa del principio de proporcionalidad se pronuncia la SAP de Badajoz 31/2012 de 1 de marzo [JUR 2012\108726] cuando alega comúnmente la vulneración del principio de proporcionalidad en la adopción de dicha medida pues la misma debería aplicarse a supuestos de más gravedad, así como que no se ha derivado responsabilidad del delito y que en definitiva, el conductor habitual de mismo no es otra persona. Como ha recogido esta Sala en Sentencia 105/2011, de 1 de septiembre [JUR 2011\349891,] en reforma del Código penal llevada a cabo por la LO 15/2007, de 30 de noviembre relativa a los delitos contra la seguridad vial, se introdujo el comiso del vehículo únicamente en el delito de conducción homicida del artículo 381. Posteriormente la LO 5/2010, de 22 de junio que reforma nuevamente el Código penal en esta materia, incluyó la posibilidad de adoptar esta medida ya para todos los delitos contra la seguridad vial, según establece el artículo 385 bis citado, por lo que parece que el propio legislador de 2010 el que ha realizado el juicio de proporcionalidad con carácter

---

<sup>1141</sup> FISCAL DE SALA COORDINADOR DE SEGURIDAD VIAL.: La reforma penal operada por la LO 5/2010 en los delitos contra la seguridad vial. El comiso y el nuevo art. 385 Bis CP. Modificaciones en el sistema penológico, p. 5. Recurso electrónico disponible en: [www.fiscal.es](http://www.fiscal.es)



general, al prever la aplicación de esta consecuencia accesoria en la generalidad de los delitos contra la seguridad vial.

En definitiva, afirma Hidalgo de Morillo Jiménez que el comiso del vehículo a motor y del ciclomotor debería quedar limitado a aquellas conductas más graves o a los supuestos de reiteración delictiva, así y en primer término, a los delitos de conducción temeraria y con manifiesto desprecio de los artículos 380 y 381 del Código Penal por ser generadores de un intenso riesgo para la seguridad de los demás usuarios. En segundo lugar, para aquellos casos de reiteración de condenas próximas en el tiempo las cuales son indiciarias de un futuro y previsible riesgo para la vida o integridad de las personas apreciable en delitos tales como la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o sustancias estupefacientes o superando la tasa de alcohol establecida, velocidad excesiva o incluso en alguno de los supuestos de conducción sin permiso del artículo 384 del Código Penal<sup>1142</sup>. También la jurisprudencia acuña el principio de proporcionalidad para dulcificar la aplicación de esta consecuencia del delito vial. Apunta la SAP de Badajoz 31/2012, de 1 de marzo [JUR 2012\108726], que el criterio de gravedad del hecho parece, pues, una pauta fundamental para modular el principio de proporcionalidad. Piénsese por ejemplo, en la condena por un delito por conducción bajo la influencia de alcohol, con una tasa elevada y con resultado lesiones o muerte. En este caso sí resultaría proporcionada la medida del comiso del vehículo. En el mismo caso, por ejemplo, los supuestos de multirreincidencia en los delitos contra la seguridad vial, más de dos delitos, cual ocurre en el supuesto presente, (este es el criterio que sigue este tribunal). Según la SAP de Badajoz 31/2012, de 1 de marzo [JUR 2012\108726])<sup>1143</sup>, además del parámetro de la gravedad, habría que resaltar, también,

---

<sup>1142</sup> HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “Aspectos...”, cit., p. 48.

<sup>1143</sup> La Sentencia en cita hace un estudio pormenorizado el comiso del vehículo de motor o ciclomotor tras la LO 5/2010 en el siguiente sentido: Según la opinión doctrinal mayoritaria las consecuencias accesorias del delito (de los que el comiso constituye una especie) constituyen un tertius genus de sanciones de naturaleza penal, pero distinta de las propias penas y de las medidas de seguridad y diferentes también de las consecuencias civiles del hecho delictivo, aunque tengan puntos de conexión con todas. De ahí que el Código Penal 1995 regule a las “consecuencias accesorias” (el comiso) en un título separado e independiente de las penas y medidas de seguridad y de la responsabilidad civil. No obstante, cualquiera que sea la naturaleza jurídica del comiso de los instrumentos del delito (y en los delitos contra la seguridad vial el vehículo a motor lo es), el fundamento del mismo se encuentra en la necesidad de que dicho instrumento vuelva a ser utilizado para la comisión de nuevos delitos. Pero este presupuesto no es único, pues para la aplicación de tal consecuencia accesoria del delito en este concreto y acotado ámbito de los delitos contra la seguridad vial, es necesario ponderar la concurrencia de tres parámetros:

A) El presupuesto de peligrosidad objetiva de determinadas cosas materiales y que se orienta a prevenir la utilización de las mismas en futuro para la comisión de nuevos delitos.

el de la peligrosidad del sujeto y la posibilidad muy cierta que vuelva a delinquir utilizando precisamente el vehículo (dada su trayectoria pasada), el cual es de su propiedad y no de un tercero, sin que en nada afecte o incluya en esa medida la ausencia de responsabilidad civil, pues el comiso no tiene como designio asegurar las eventuales responsabilidades pecuniarias, sino que, como se ha visto, su naturaleza jurídica es distinta. En consecuencia en este caso aparece perfectamente justificada la adopción de dicha medida.

En cuanto al destino de los vehículos objeto de decomiso, siempre no se destinan a cubrir responsabilidades civiles o costas del procedimiento, en cuyo caso se deberá proceder de conformidad con el RD 2783/1976 de 15 de octubre sobre conservación y destino de piezas de convicción, cabrá la posibilidad de ponerlas a disposición de la Jefatura Provincial de Tráfico a fin de que proceda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la LSV, el cual permite o bien destruir el vehículo o en su caso adjudicarlo a los servicios de vigilancia y control del tráfico (sin perjuicio de que a través de los correspondientes acuerdos puedan poner a disposición de determinadas entidades sin ánimo de lucro aquellos vehículos que reúnan las características necesarias)<sup>1144</sup>.

Todo lo anterior permite concluir que el comiso del vehículo es una consecuencia del delito que requiere especial atención por cuanto, con el fin de atemperar su uso desmesurado, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado deberán emplearse a fondo en la averiguación de la titularidad de los vehículos a motor a los efectos de interesar o no el comiso de los mismos como instrumento del delito.

- 
- B) El presupuesto de la peligrosidad del sujeto, que utilizando tal instrumento pueda volver a delinquir.
  - C) El juicio de proporcionalidad en la aplicación de la medida, atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso.

En el supuesto anterior, resulta problemático establecer en esta materia criterios generales para la adopción del comiso, máxime cuando el Tribunal Supremo todavía no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta específica cuestión. Hay que estar, por tanto, a las peculiaridades del caso concreto atendiendo siempre y en todo caso al principio de proporcionalidad.

En el supuesto actual, el acusado fue anteriormente condenado por dos sentencias firmes en 2009 y 2010 como autor de sendos delitos contra la seguridad vial por conducción sin permiso. La presente es la tercera condena por este tipo de delitos. El artículo 128 del Código penal, al que remite el artículo 385 bis establece que, tratándose de instrumentos de lícito comercio (cual ocurre con los vehículos de motor), habrá que atender a la naturaleza y gravedad de la infracción para acordar ( o no) el decomiso, el cual , como se ve, no se produce automáticamente, sino que constituye una facultad discrecional del tribunal.

<sup>1144</sup> HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.:“Comiso del vehículo. Destino de los vehículos decomisados”, cit., p. 47.

#### **IV. REBAJA FACULTATIVA DEL LA PENA DEL ARTÍCULO 385 ter.**

Por último, la LO 5/2010 ha introducido una atenuación facultativa de la pena de prisión (permitiendo la rebaja en un grado) para todos los delitos contra la seguridad vial, excepto para el de conducción temeraria (artículo 380 del Código Penal) y el de conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás (artículo 381 del Código Penal). En la reforma de 2007 desapareció la previsión del antiguo artículo 383 párrafo 2º del Código Penal -actual artículo 382-, que permitía a los jueces y tribunales proceder a su prudente arbitrio a la hora de determinar la pena en algunos delitos contra la seguridad vial, sin sujetarse a las reglas prescritas en el artículo 66 del mismo texto punitivo. En la actualidad, el régimen de determinación de la pena en estos delitos es el común, con la salvedad introducida en la reforma de la 5/2010 en el artículo 385 ter<sup>1145</sup>, en el que se prevé la rebaja facultativa de la misma.

Señala la Fiscalía General del Estado que el artículo 385 ter, examinando las enmiendas y tramitación parlamentaria, ha tenido como objeto la evitación de los ingresos en prisión por los tipos penales de los artículos 379 y 384, que alcanzan una relevante cifra. Siendo la pena tipo de tres a seis meses (con la multirreincidencia del artículo 66.1.5º puede llegar a nueve), la de extensión más leve de las previstas en el Código Penal, el cumplimiento efectivo ha de ser la excepción, dado además el espíritu de las normas de los artículos 80-88 del Código penal y en general del Capítulo III del Título III contrario a la ejecución de las penas cortas privativas de libertad<sup>1146</sup>.

En efecto, en consonancia con la búsqueda de un mayor arbitrio judicial, y por tanto una mayor flexibilidad en la imposición de las penas se introduce un nuevo artículo 385 ter que establece que el juez o tribunal podrá rebajar en un grado la pena de prisión en atención a la menor entidad del riesgo causado y a las demás circunstancias

---

<sup>1145</sup> Dispone el artículo 385 ter que “ En los delitos previstos en los artículos 379, 383, 384 y 385, el Juez o Tribunal , razonándolo en sentencia, podrá rebajar en un grado la pena de prisión en atención a la menor entidad del riesgo causado y a las demás circunstancias del hecho”

<sup>1146</sup> FISCAL DE SALA COORDINADOR DE SEGURIDAD VIAL.: La reforma penal operada por LO 5/2010 en los delitos contra la seguridad vial. El comiso y el nuevo artículo 385 bis del Código Penal. Modificaciones en el sistema penológico, p. 16.

concurrentes del hecho<sup>1147</sup> para los delitos de conducción con exceso de velocidad o bajo los efectos del alcohol, drogas tóxicas o estupefacientes (artículo 379), para el delito de negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de drogas tóxicas (artículo 383), para la conducción sin licencia o permiso (artículo 384) y para el delito de colocación de obstáculos en la calzada u omisión de establecer la seguridad de la vía originando un grave riesgo para la circulación (artículo 385). No obstante, esta previsión legal sólo resultará aplicable cuando la pena lo sea de prisión y no en los supuestos en que la pena que se imponga sea de otra naturaleza<sup>1148</sup>. Criterio acuñado por la jurisprudencia menor, concretamente la SAP de Madrid 350/2012, de 4 de octubre [JUR 2012\376068], que estimó improcedente la aplicación del mismo en que la conducta del reo no era de menor gravedad: esto es, una conducción que puede calificarse como temeraria y que pone en peligro la vida de los demás.

El precepto, de una parte, supone una menor respuesta punitiva global a estas conductas. Pese a ello están dotadas de una relevante gravedad de injusto y se hallan en la raíz de los factores de la siniestralidad (consumo de alcohol, drogas, exceso de velocidad, falta de aptitudes y de su control para la conducción). De otra, otorgan mayores facultades de individualización. En realidad ya sin el precepto podía cumplirse idéntica finalidad, pues la reincidencia no obliga a imponer la pena de prisión (esta es la doctrina jurisprudencial sobre las penas alternativas) y en todo caso no impide la sustitución del artículo 88 del Código Penal<sup>1149</sup>.

Esta disposición ha sido bien recibida en la doctrina penal. Molina Fernández valora positivamente la previsión de este precepto, en cuanto permite atemperar los excesos de punición en estos delitos, especialmente en lo que se refiere a las conductas de peligro abstracto en las que la peligrosidad del hecho concreto puede ser muy variable. Conducir con un exceso de velocidad puede ser una conducta peligrosísima en ciertas circunstancias y sólo peligrosa en otras, así que brindar al juez un instrumento que le permita dar cumplimiento al principio de proporcionalidad al graduar la pena

---

<sup>1147</sup> Esgrime el legislador la “menor entidad del riesgo causado” y “las demás circunstancias del hecho”, éstas últimas no se detallan y no es fácil saber en qué pueden consistir. En cualquier caso, con la rebaja en un grado, en algún caso la pena de prisión caería por debajo del umbral (menos de tres meses) a partir del cual es preceptiva su sustitución conforme al artículo 71.2 del Código Penal.

<sup>1148</sup> VALEIJE ÁLVAREZ, I.: “El sistema de penas en los delitos contra la seguridad vial”, cit., p. 459.

<sup>1149</sup> FISCAL DE SALA COORDINADOR DE SEGURIDAD VIAL.: *La reforma...*, cit., p. 16.

parece una buena solución. Queda excluida la atenuación en los delitos de conducción manifiestamente temeraria de los artículos 380 y 381, lo que tiene todo el sentido porque dichas figuras requieren la comprobación por el Juez en el caso concreto de que la conducción es temerariamente peligrosa lo que impide apreciar una atenuación basada precisamente en la menor entidad de la peligrosidad<sup>1150</sup>.

Como refiere la SAP de Barcelona 808/2012, de 4 de octubre [JUR 2012\364406], la dicción legal del artículo 385 ter es indeterminista y remite al intérprete la valoración de la menor entidad del riesgo y de las circunstancias que merezcan la minoración de la respuesta punitiva.). En todo caso la rebaja debe ser motivada, razonándolo en la sentencia. Como motivo de la atenuación se menciona la menor entidad del riesgo causado y las demás circunstancias del hecho, las cuales no se detallan y no es fácil saber en qué pueden consistir. Mayoritariamente la rebaja vendrá motivada por la menor peligrosidad del hecho, lo que puede darse con la frecuencia en los delitos de peligro abstracto como los afectados por la disposición. Subraya Olmedo Cardenete que se omite, por tanto, cualquier referencia a una posible menor culpabilidad del autor o de sus circunstancias personales como elementos determinantes de una posible rebaja de la pena<sup>1151</sup>. Sin embargo, al hablar el precepto de “riesgo causado” se admitiendo que ha de probarse también en los delitos de peligro abstracto la existencia de un peligro en caso concreto, aunque no de un resultado de peligro, como ocurriría en los delitos de peligro concreto (380 y 381 del Código penal)<sup>1152</sup>. Con la rebaja en un grado, en algún caso la pena de prisión caería por debajo del umbral (menos de tres meses) a partir del cual es preceptiva sus sustitución conforme al Código Penal artículo 71.2.

---

<sup>1150</sup> MOLINA FENÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, cit., p. 1345.

<sup>1151</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 859.

<sup>1152</sup> MOLINA FENÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, cit., p. 1346.

# **CONCLUSIONES**



1. El tráfico rodado, por su propia naturaleza es una actividad de riesgo cuya trascendencia social y económica en las sociedades modernas justifica la amplia atención que ha recibido desde las distintas instancias estatales. En las últimas décadas se han sucedido grandes y costosas campañas publicitarias destinadas a sensibilizar a la población del alto coste humano y económico que comportan los accidentes de tráfico, se han realizado cuantiosas inversiones orientadas a la mejora la red viaria y señalización de las carreteras españolas y se han redactado importantes programas de prevención y educación en materia vial. Sin embargo, la irrupción del Derecho penal en la protección en este ámbito es relativamente reciente, sin perjuicio del importante papel que en este orden de cosas desempeña el Derecho administrativo sancionador, el Derecho penal del tráfico, o más recientemente, de la seguridad vial, expresión máxima de la evolución de la moderna sociedad de riesgo, constituye la respuesta primaria o básica del ordenamiento jurídico a las más graves vulneraciones de la seguridad ciudadana en el ámbito vial.

En consecuencia, en la protección del tráfico rodado interaccionan distintos ámbitos de protección, de modo que junto o paralelamente a una amplia regulación administrativa en la materia, se produce una ordenación de ilícitos penales relacionados con el tráfico y la seguridad vial que, si bien ha sido objeto de atención y en las últimas reformas penales, actualmente se concretan en los artículos 379 a 385 ter del texto punitivo. En el caso de la conducción temeraria, dado el solapamiento de la infracción administrativa con el correspondiente tipo penal, y la parquedad hasta grado sumo de la normativa gubernativa, corresponde al Derecho penal establecer la delimitación entre una y otra modalidad infractora en análisis pormenorizado de los elementos que configuran el delito.

2. Desde que la Ley de 8 de abril de 1967 introdujera el delito de conducción temeraria en el ordenamiento jurídico penal hasta su configuración actual, la determinación del bien jurídico protegido en este delito ha sido una de las cuestiones más controvertidas en su estudio pues el Código penal siempre ha omitido cualquier referencia al mismo. Tradicionalmente, la práctica totalidad de la doctrina y la jurisprudencia defendía que el interés jurídico tutelado de forma directa e inmediata en los tipos penales comprendidos bajo la rúbrica “De los delitos contra la seguridad del tráfico” era “la seguridad del tráfico viario” en sí misma. En su configuración actual tras



la LO 15/2007 que ha modificado el nomen del Capítulo IV, que ha pasado a ser “delitos contra la seguridad vial”, se discute también en la doctrina si este cambio de nomenclatura obedece o no a una modificación en el objeto de protección.

Frente a las posiciones doctrinales que con una clara visión antropocéntrica del Derecho penal, cifran en “la vida o integridad física de las personas” el valor jurídico tutelado en esta norma, y la de aquellos que atribuyendo carácter instrumental al bien jurídico colectivo advierten que si bien en estos delitos se protege de manera inmediata la seguridad vial, ésta se orienta a la protección de los bienes jurídicos individuales referidos, entiendo que, atendiendo a la ubicación sistemática que debe presidir la interpretación del todo precepto penal, las figuras delictivas incluidas en este capítulo tienen por objeto la represión de conductas que atentan contra “la seguridad vial” sin perjuicio de que exista una finalidad más o menos remota de tutela de la vida e integridad física de las personas. De modo que con esta regulación el legislador pretende salvaguardar el conjunto de condiciones normativamente garantizadas orientadas al correcto y adecuado funcionamiento del tráfico rodado en las vías públicas frente a aquellas conductas que comprometen gravemente la seguridad de quienes se ven implicados en el mismo, ya sea en concepto de conductores, acompañantes o peatones. También se puede proteger la seguridad y salud de las personas en tanto colectividad; no se trata, pues, de la pérdida o menoscabo de la seguridad o salud individual – o de la vida incluso- pues eso es objeto de protección en otros preceptos del Código penal.

Es frecuente que las críticas a esta clase de delitos vayan vinculadas a la opinión de que no es posible otorgar a la seguridad vial el carácter de bien jurídico, considerándola una mera “abstracción conceptual”. Sin embargo, en mi opinión, es un bien jurídico colectivo que responde a la anticipación de las barreras de protección penal en respuesta a la proliferación de riesgos penalmente relevantes propios de las sociedades modernas que, aunque se encuentra fuertemente vinculado a bienes jurídicos personales, y aunque de forma más o menos remota también desempeña una función de garantía de su seguridad, ello no le niega su carácter de objeto de protección autónomo.

3. La determinación de la naturaleza jurídica del delito constituye un aspecto destacable ya que la posición que se adopte al respecto va a vincular de manera

inexorable cuestiones de carácter dogmático, no sólo en lo que concierne a la interpretación del tipo penal en sí mismo sino también en lo referente a las formas imperfectas de ejecución del delito y a la fijación del momento de consumación del tipo. La tendencia claramente dominante en la doctrina es aquella que considera los delitos contra la seguridad vial como “delitos de peligro común”. Se trata tipos que se caracterizan porque el peligro que les es inherente afecta a una colectividad o grupo genérico e indeterminado de personas. En relación al delito de conducción temeraria, se trata, como la propia redacción del precepto revela, de un delito de peligro concreto, puesto que no basta con la conducción temeraria, sino que además es necesario que se haya puesto en concreto peligro la vida o la salud de alguien. Este delito viene a adelantar la tutela penal en el ámbito de la conducción (al menos) objetivamente imprudente, que causa un riesgo en la vida o integridad de las personas, con la característica de que éste ha de ser concreto y que se afirme una relación de causalidad atendiendo a criterios de imputación objetiva entre la conducción temeraria y el concreto peligro para la vida o la integridad de terceros.

4. Frente a la posición de aquellos autores que consideran que la identificación del sujeto activo con “el conductor de un vehículo a motor o ciclomotor” de por sí lo transforma en un delito especial o de propia mano en el que se exige una acción corporal o personal y en el que no cabe autoría mediata aunque sí coautoría o cualquier forma de participación, entiendo que se trata de un delito común puesto que el tipo no exige ninguna cualificación especial para ser sujeto activo. Debe tratarse, eso sí, de un conductor aunque desde luego la norma penal no demanda que se trate de una persona que se encuentre en posesión de habilitación para conducir. De hecho la propia norma administrativa cataloga de conductor al que de facto conduce y no al que está en posesión del permiso o licencia de conducción correspondiente, en realidad se trata de un delito común, pues no se exige competencia especial para el sujeto activo.

En cuanto a la condición sujeto pasivo, inexorablemente deberá corresponderse con la naturaleza supraindividual del bien jurídico protegido con lo que entiendo que debe identificarse con la colectividad genéricamente considerada, más allá que quepa especificación en los conductores o viandantes. La propia estructura de delito de peligro concreto aconseja distinguirlo del sujeto pasivo de la acción; esto es, aquel sobre el que recae la peligrosa conducción y que soporta el peligro concreto en su vida o integridad

física y que se puede identificar con otros conductores, acompañantes o peatones o cualquier otra persona que sin participar en el tráfico rodado pueda verse involucrado en el mismo.

5. La conducta típica del delito de conducción temeraria aparece definida en torno a tres elementos nucleares: a) la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor, b) que la conducción se ejecute con temeridad manifiesta, y c) que con dicha conducción se ponga en concreto peligro la vida o la integridad de las personas.

Desde un punto de vista jurídico, en consonancia con los pronunciamientos judiciales que se han referido a este elemento de la conducta típica, el concepto de conducción puede definirse como la acción que consiste en manejar los mecanismos de dirección de un vehículo en el espacio, exigiendo la jurisprudencia la puesta en marcha del motor y que el desplazamiento se produzca gracias al impulso del mismo. Los principales problemas se plantean en aquellos supuestos en los que los recorridos no se efectúan mediante el impulso que proporciona el motor: caso del sujeto que empuja su automóvil y lo guía por la carretera sin encender el motor o el que lo deja deslizarse por una pendiente aprovechando la fuerza de la gravedad o liberando su freno. Si bien, en mi opinión, en ambos casos, los sujetos están conduciendo, guiando el vehículo de un punto a otro y las conductas albergan la entidad lesiva que fundamenta la norma.

No obstante, tratándose la conducción temeraria de un delito de peligro concreto, si bien es cierto que los datos de espacio y tiempo son requisitos de existencia de la propia conducción, por más que un motor se encuentre en marcha, no existirá conducción hasta que no comience el desplazamiento, el problema no es cuánto ni por cuánto tiempo se desplaza el vehículo; el problema se cifra en el riesgo creado; es decir, en qué medida se ha materializado el riesgo intolerable, habiendo que excluir la tipicidad en aquellos casos en que el riesgo objetivamente generado por tales maniobras sea insignificante o responda a la infracción puntual de la normativa administrativa de seguridad vial. No hay que olvidar que el precepto habla de conducción temeraria no de maniobras temerarias, lo que parece exigir una cierta continuidad en la conducta, esto es una forma de actuar al volante, una forma de conducir, y no un concreto y aislado acto de temeridad. De manera que atendiendo al criterio jurisprudencial para calificar de

temeraria una conducción ésta debe prolongarse en el espacio y en el tiempo y tener una cierta entidad o significación.

Por otra parte, aunque el tipo no hace mención expresa a la necesidad de que la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor, en las circunstancias típicas, se lleve a cabo por una vía pública, en mi opinión, para el acotamiento espacial de la conducción típica, debe imperar la flexibilidad en la valoración de los casos concretos y realizar una interpretación teleológica de la norma que extienda su protección a aquellos supuestos en que aceras, parques o zonas peatonales se convierten, improvisadamente, en carreteras o calles de acceso al tráfico rodado con la consiguiente puesta en peligro de las condiciones de seguridad en que se desarrolle. De hecho, bien podría entenderse que los supuestos de conducción en estos espacios de uso público, excluidos normativamente del tráfico, ya entrañan per se un caso de temeraria conducción sin necesidad de rebasar máximos de velocidad o de tasas del alcohol, quedando supeditada su relevancia penal a la puesta en concreto peligro de otros participantes en el tráfico viario o terceras personas que sin participar en él puedan verse afectadas. Que los vehículos circulen ordinariamente por las vías al efecto y que las disposiciones legales estén pensadas para regular ese tráfico no son obstáculo insalvable para reputar delictiva la conducta de quien conduce alocadamente o bajo la influencia de drogas o bebidas alcohólicas por una calle para uso exclusivo de viandantes.

De modo que el delito puede cometerse en espacios que tengan la consideración de vías públicas, entendiendo por tales todos aquellos a los que se aplica la reglamentación sobre tráfico (artículo 2 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial); vías y terrenos públicos aptos para la circulación, tanto urbanos como interurbanos, y los que, sin tener tal aptitud, sean de uso común (parques, jardines, aceras, etc.), e incluso los privados que sean utilizados por una colectividad indeterminada de personas (aparcamientos de empresas, o comunidades de vecinos, vías de urbanizaciones privadas...).

De otra, el delito se configura como “un tipo de medio de ejecución limitado” al vehículo a motor o ciclomotor. La expresión vehículo a motor debe ser considerada como un elemento normativo, cuya integración debe hacerse teniendo en cuenta la definición que sobre el mismo brinda la normativa vial además de los datos y la

finalidad que persiguen las normas penales que lo usan. En este punto, tomando como referente el bien jurídico protegido en los delitos contra la seguridad vial, puede concluirse que el término vehículo a motor permite cobijar en su seno cualquier artefacto destinado al transporte terrestre de las personas o cosas, dotados de medio de propulsión mecánica propia, que, por participar en el tráfico o compartir la zona por donde discurran con otros usuarios, puedan generar un peligro penalmente relevante para los bienes tutelados. Con ello el concepto de vehículo de motor, a efectos penales tendrá una amplitud mayor que la que se asigna en la LSV.

6. Pero no cualquier conducción de un vehículo a motor o ciclomotor integra el delito de conducción temeraria, sino que debe llevarse a cabo con temeridad manifiesta. La temeridad consiste en infringir la norma de cuidado que obliga a los conductores de vehículos a prevenir y evitar (con el límite del riesgo permitido) la probabilidad de lesión de bienes jurídicos ajenos. En consecuencia: a) el baremo para determinar la temeridad es el mismo que debe determinar la imprudencia grave: vulneración de un deber de cuidado conformado en torno a las reglas de tráfico; b) la infracción de la normativa penal en materia de seguridad vial es la premisa de la infracción penal; c) no obstante, para afirmar una conducción temeraria es necesario que se incumplan aquellas normas consideradas básicas o elementales; esto es, las normas que incluso observaría el menos diligente de los hombres; d) es preciso tomar en consideración las circunstancias concretas en las que tiene lugar la conducción por cuanto es posible que no se haya incumplido norma alguna de tráfico y sin embargo la conducción pueda ser calificada de “temeridad manifiesta” atendiendo al contexto en que se desarrolla (densidad del tráfico, estado del pavimento, meteorología, etc.).

Pero para cumplir el tipo del artículo 380 del Código penal es insuficiente que la conducción sea temeraria, es preciso que ésta sea manifiesta. El carácter “manifiesto” remite al parámetro conforme al cual ha de realizarse la valoración de la gravedad de la infracción de la norma de cuidado, de modo que no ha de tomarse en consideración el criterio subjetivo del juez o del conductor sino la perspectiva del espectador objetivo situado en el momento en el que el autor procedió a realizar la maniobra temeraria y con pleno conocimiento de los hechos; y al mismo tiempo exige que la infracción de la norma de cuidado sea evidente o clamorosa, valorable sin ulteriores comprobaciones según el baremo del hombre medio. De hecho, la jurisprudencia atribuye la cualidad de

temeridad manifiesta a las conducciones habidas en aceras y otras zonas peatonales, en sentido contrario, conducir a velocidad inadecuada y notablemente excesiva para las condiciones de la vía, entre otras.

7. Por último, el delito exige como resultado típico la creación de un peligro concreto para la vida o integridad de las personas. Este elemento requiere, en primer lugar, la concreción del círculo de sujetos afectados por riesgo, con las siguientes características: a) aunque el empleo del plural “personas” pudiera sugerir que la realización del tipo reclama un riesgo que afecta a una pluralidad de sujetos si se atiende a su configuración estructural, como delito de peligro común, en el que no se pretende prevenir un riesgo para una persona concreta y determinada, sino un peligro “abierto” que puede afectar ex ante a una pluralidad indeterminada de sujetos, se entiende que lo que determina el uso del plural “personas” no es el número de individuos afectados sino el carácter colectivo del riesgo al que todos están expuestos, de modo que la conducta resulta ex ante idónea para afectar a un colectivo, aunque ex post sólo haya afectado a una persona, con excepción, claro está, del conductor como autor del delito. A mi juicio, es indiferente el número de sujetos afectados por el resultado de peligro concreto: lo relevante, a estos efectos, no es tanto que el peligro que genera la manifiesta conducción temeraria recaiga sobre uno o más sujetos como que los mismos personifiquen, en el caso concreto, a la colectividad indiferenciada a la que el peligro se refiere y se hallen además indeterminadas ex ante por el temerario conductor. Por ello, cuando el vehículo en marcha es utilizado como arma para crear un riesgo singular a uno o a varios sujetos individualizados, más allá de la materialización de un riesgo para la seguridad del tráfico rodado, el hecho sería penalmente relevante pero no a los efectos de los delitos contra la seguridad vial; b) en lo que a la necesidad de identificar a las personas puestas en peligro se refiere, desde mi punto de vista, el tipo penal habla de “peligro concreto” y no de “personas concretas”. No se trata, por tanto, de singularizar con nombre y apellidos a los sujetos que vieron puesta en peligro su vida o su integridad, sino de probar que había personas próximas a la trayectoria del vehículo, o a la zona donde ocurrieron los hechos, y que, además, existió riesgo concreto derivado de la conducción peligrosa. De modo que la no identificación en el contexto de los hechos no significa que el peligro concreto no se hubiese producido. Otra interpretación más restrictiva excedería del fin de protección de la norma penal y dejaría vacío de contenido práctico un precepto de especial importancia en el ámbito de una actividad en la que, bien en

calidad de conductor, de peatón, ciclista o viandante, participa un porcentaje elevado de la población, usuarios de la vía a quienes, en la generalidad de los casos, ni siquiera será posible identificar por la propia dinámica de los hechos, c) por último, defiendo la idoneidad de los acompañantes para completar el tipo penal, y si bien la doctrina suele defender la atipicidad de la conducta en aquellos casos en que media consentimiento libremente emitido por el ocupante del vehículo distinto del conductor, o porque por la propia naturaleza del precepto la afectación de la seguridad vial no debe alcanzar a los acompañantes del infractor, en mi opinión, el peligro típico sobre los mismos sí que encuentra cobertura en este párrafo penal, si bien su consentimiento válido y libremente prestado podría excluir el tipo en el caso de que el riesgo generado por la temeraria conducción quedase reducido e individualizado respecto del ocupante consentidor de suerte que por las circunstancias de los hechos hubiese sido imposible que cualquier otro participante en el tráfico viario hubiese entrado en su radio de la acción.

8. La fijación del momento en que concurre el resultado de peligro como elemento distinto y añadido a la acción peligrosa ha sido una cuestión problemática y no siempre bien entendida. La puesta en peligro es aquella que se materializa en un sujeto personal distinto del conducto ha padecido un incremento del riesgo en su vida e integridad. Aunque no resulta fácil precisar el momento en que se produce una situación de este carácter, entiendo que para afirmar la concurrencia de este elemento típico se requiere, de un lado, la presencia de un objeto portador del bien jurídico sobre el que recaiga el comportamiento peligroso y, de otro, la proximidad del resultado de lesión del mismo.

Pero para que se cumpla el tipo penal dicho riesgo ha de hallar causa y ser directamente imputable a la realización de la conducta prohibida, de modo que la imputación objetiva podría determinarse mediante un juicio ex post a través del cual constatar que en las circunstancias del caso concreto estuvo presente un objeto típico dentro del radio de la acción –vida o integridad de los usuarios- como elemento determinante de la esfera del riesgo de la que parte el tipo, y que se haya producido un evidente peligro de afectación o menoscabo de ese objeto; en segundo lugar se han de valorar las circunstancias que hayan servido para disminuir, neutralizar el riesgo y evitar

la lesión, y por último analizar si la situación de riesgo es achacable al comportamiento infractor o al de terceras personas.

En contraposición a aquéllos autores que defienden que el resultado será imputable al injusto típico cuando la circunstancia que ha disminuido o controlado el riesgo y evitado el resultado de lesión está fuera del dominio o competencia del autor y no será imputable cuando provenga de su dominio; o a la de quienes con una interpretación extraordinariamente restrictiva afirman que es imposible imputar el peligro concreto al autor cuando es él mismo quien in extremis logra impedir que el peligro generado se transforme en resultado; en mi opinión, el riesgo típico existe desde el momento en que un usuario de la vía se sitúa en la trayectoria de la conducción peligrosa de suerte que si el peligro sufrido no llega a materializarse en resultado lesivo es debido a la acción del propio afectado, de un tercero o incluso a una acción in extremis del infractor pues su actuación habrá evitado que el peligro se materialice en resultado lesivo pero no el riesgo típico que habría quedado consumado. Sólo una maniobra que pudiera calificarse de “normal” atribuible al temerario conductor podría excluir la imputación.

9. Por otra parte, sólo podrá considerarse el resultado consecuencia de la conducta típica cuando aparezca como el factor causal determinante del mismo. El peligro debe ser imputable a la conducción manifiestamente temeraria, de manera que el riesgo en que espontáneamente se coloquen terceros ante una conducción de esta naturaleza en la que, por el contrario, el conductor mantiene el dominio del vehículo no integra el tipo. Conforme a ello, cuando junto a la temeraria conducción concurre un accidente, el comportamiento imprudente del afectado o el acuerdo en la realización de actividades peligrosas con vehículo a motor, la valoración de la conducta infractora debe realizarse desde otros parámetros; esto es, puede suceder que el riesgo creado por el infractor no guarde relación con el resultado producido, pues aunque exista una conducta típica por parte del conductor, como puede ser conducir un turismo en compañía de un amigo a 110 km/h por vía interurbana, el resultado se realiza por un motivo distinto como puede ser el choque con una roca que a causa de un desprendimiento atraviesa la carretera; o, que, en el caso anterior, la propia víctima introduzca un riesgo nuevo distinto del creado por el conductor temerario como el que tiene lugar cuando un peatón irrumpe en la trayectoria del vehículo de manera alocada y



sorpresiva, en cuyo caso, y en mi opinión, a la hora de depurar responsabilidades habrá que acudir al fin de protección de la norma, de manera que lo que procede determinar es si la norma de cuidado infringida estaba dirigida a la evitación del resultado en cuestión, por ejemplo, cuando la propia normativa administrativa en materia de seguridad impone el deber de moderar velocidad cuando “puede preverse racionalmente” la incursión de peatones en la calzada, especialmente niños, ancianos, invidentes u otra personas manifiestamente impedidas, pues en este caso, inexorablemente, el resultado sí sería imputable a la temeraria conducción; también es posible que la conducción infractora tenga su origen en piques, acoso, o carreras ilegales, en cuyo caso habrá que determinar la naturaleza del peligro creado pues la mera participación en estos supuestos de violencia vial no configuran per se un delito de conducción temeraria, sino que requiere que en el transcurso de las mismas se cumplan los elementos constitutivos del delito. Siguiendo la opinión de la doctrina mayoritaria<sup>1153</sup>, sólo si el riesgo acreditado es consecuencia de la temeridad habrá que imputarlo al conductor que realiza la maniobra peligrosa, aunque la práctica judicial ilustra con pronunciamientos en los que si bien queda probado que el peligro sólo se materializó al perder el control del coche uno de los participantes, sin embargo la condena se produce respecto de los dos acusados por la autoría de los hechos.

10. Precisamente el peligro concreto se erige en uno de los elementos determinantes para deslindar el ilícito administrativo de la infracción penal. En la actualidad, tras la Ley 18/2009, por la que se modifica el Texto Articulado del al Ley de Tráfico y Seguridad Vial, a tenor del artículo 65.5. e), constituye una infracción muy grave, cuando no sea constitutiva de delito “la conducción temeraria”. Con semejante previsión es obvio que tanto el Derecho penal como el administrativo sancionador manejan el mismo concepto con lo que resulta imprescindible vislumbrar un elemento diferenciador que justifique una actuación del primero respetuosa con el principio de intervención mínima y el carácter fragmentario y subsidiario que lo caracteriza. De modo que, siguiendo la unánime opinión doctrinal y jurisprudencial, son dos los elementos sobre los que se construye la delimitación del delito de conducción temeraria y el ilícito administrativo, esto es, la puesta en peligro de la vida o integridad de las

---

<sup>1153</sup> Por todos, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUNLLUCH, M.: “Conducción...”, cit., p.185.

personas imputable a la conducción típica y la naturaleza “manifiesta” de la temeridad exigida en el plano jurídico-penal.

11. La reforma de 2007 también modificó la redacción del entonces artículo 381.2 del Código penal, que en la criticada redacción que introdujo la LO 15/2003, de 23 de noviembre, venía a recoger una presunción de temeridad manifiesta y peligro concreto, si en el caso concreto se acreditaba la conducción “con altas tasas de alcohol en sangre” y “exceso desproporcionado de velocidad respecto de los límites establecidos”. Con un criterio acertado, la LO 15/2007 ha eliminado la presunción sobre el peligro concreto, quedando restringida al carácter temerario de la conducción evitando así como señala Olmedo Cardenete, la acusación de vulneración del principio de culpabilidad y de propia presunción de inocencia<sup>1154</sup>. De acuerdo con su nueva redacción la condena por vía del artículo 380.2 exige acreditar el exceso de velocidad del artículo 379.1 y la impregnación ética referida en el apartado 2º del citado precepto. La inserción por parte del legislador de la conjunción “y” no deja lugar a dudas: sólo se considerará manifiestamente temeraria, a los efectos de este párrafo segundo, la conducción en la que concurran acumulativamente la superación de los límites de velocidad del artículo 379.1 y de las tasas de alcohol previstas en el artículo 379. 2 inciso segundo. A pesar de que se discute en la doctrina si el legislador recoge una interpretación auténtica de temeridad manifiesta, en mi opinión, hay que desechar que el cometido de esta disposición sea la de ofrecer una definición autorizada y lacrada de las conductas manifiestamente temerarias a los efectos prevenidos en ambos párrafos del artículo 380 del Código penal.

Simplemente se trata de la especificación de un supuesto, quizás el más frecuente, o el más fácil de probar, o el que refleja los factores que están detrás de un elevado porcentaje de víctimas, pero en cualquier caso, esta interpretación no es exclusiva ni excluyente de otras formas de conducción con temeridad manifiesta, ni se exige que concurran necesariamente los dos factores, ni siquiera se puede descartar que la conducción con exceso de velocidad y con menores tasas de alcohol cuando hay auténtica influencia no puedan reflejar una conducción de estas características atendiendo especialmente a las circunstancias concurrentes como la densidad del

---

<sup>1154</sup> OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos...”, cit., p. 847.

tráfico, condiciones de visibilidad, o climatología (...), cuando con dicha conducción se pone en concreto peligro la vida o la integridad de otras personas.

12. Atendiendo a esta configuración del delito de conducción temeraria, se impone la tarea de delimitar los delitos que recogen los artículos 380 y 381 del Código penal. En principio, en el aspecto objetivo, la conducta típica en el artículo 381.1 coincide en lo sustancial con el delito de conducción manifiestamente temeraria del artículo 380 del Código penal. Tradicionalmente tanto la doctrina como la jurisprudencia había situado la distinción entre ambos preceptos en el plano subjetivo, y si bien es cierto que el anterior artículo 384 situaba la distinción entre ambas figuras delictivas en el plano subjetivo en cuanto reclamaba que el sujeto infractor debiera ser conocedor de que la conducción temeraria se efectuaba con desprecio por la vida de los demás (elemento cognitivo del dolo), sin embargo el cambio terminológico tras la modificación introducida por la LO 15/2007 y la sustitución de la expresión “consciente desprecio” por “manifiesto desprecio”, da un cariz nuevo a este delito en el que ese elemento cognitivo se desplaza a favor del carácter visible y patente del presupuesto fáctico del tipo sin que el término “manifiesto” sea sinónimo de compromiso de asumir el riesgo de un eventual resultado lesivo por parte del infractor. Aunque por otra parte, cualquier conducción realizada con desprecio por la vida de los demás implica un ánimo o intención que no puede interpretarse completamente fuera del plano subjetivo.

13. En ocasiones, del delito de conducción temeraria se conoce en el seno de un procedimiento en el que se enjuician a la vez otros ilícitos respecto de los que las maniobras evasivas del infractor y la conducción temeraria ulterior no persiguen otro objetivo que zafarse del cerco policial, huir a toda costa y eludir así la acción de la justicia lo que suscita la duda de si esa conducción se encuentra amparada o no por lo que se viene denominando autoencubrimiento impune. Lo que implica abogar por la atipicidad de aquellas conductas de huida y desatención de las órdenes de los agentes de la autoridad tendentes a la detención o identificación de una persona tras la comisión de un hecho punible, siempre que ese deseo de eludir la actuación policial no vaya acompañado de violencia física o resistencia activa pues se estima que en estos supuestos es el comprensible deseo de evitar el castigo más que el menoscabo del principio de autoridad lo que motiva la conducta incumplidora constituyendo una clara manifestación del principio de inexigibilidad de otra conducta; si bien, constriéndolo a

los caso de mera huida con exclusión de las conductas que pongan en peligro o lesionen otros bienes jurídicos como la vida o la integridad física que fundamentaría el delito de conducción temeraria.

14. A diferencia del delito previsto en el artículo 379, que se configura como un delito de simple actividad, en el que, aunque teóricamente, es posible, difícilmente puede hablarse de formas imperfectas de ejecución ya que al quedar consumado por la realización de la conducta sin necesidad de ulterior resultado, la mera tentativa implica consumación; el delito de peligro concreto no presenta en principio ningún inconveniente en admitir formas imperfectas de ejecución. De modo que la mera conducción temeraria que no da lugar a resultado de peligro concreto constituye el comienzo de la ejecución en el sentido del artículo 16 del Código penal. Sin embargo, consideraciones sistemáticas y de carácter político-criminal abonan la tesis de la impunidad de la tentativa de delitos de peligro en general y de éste en particular. En la medida que los delitos de peligro suponen un adelantamiento de la barrera de protección penal respecto a hechos que de otro modo quedarían impunes –tentativas imprudentes– resultaría contrario al principio de intervención mínima sancionar la tentativa de estos delitos, adelantando, aún más, la barrera de protección penal al extender la punición a supuestos de “tentativa de tentativa de delito imprudente”; de otra parte, el dato adicional que brinda la comparación de este delito y el del artículo 381 en el que expresamente se sanciona con una pena atenuada la conducción temeraria con manifiesto desprecio por la vida de los demás cuando no se haya producido el resultado típico propio del tipo básico. La falta de una previsión semejante en el artículo 380 avala la impunidad de la tentativa en este delito.

La consumación del delito tiene lugar, al igual que en el resto cuando concurren todos los elementos típicos; esto es, la conducción con temeridad manifiesta y el peligro concreto para la vida o integridad de personas no necesariamente identificadas.

15. Una cuestión ampliamente debatida es la concerniente a la operatividad del consentimiento libremente prestado, si bien la duda sobre su eficacia se restringe, por razones obvias, a los casos en que el conductor va acompañado de otra/s persona/s que consiente en su puesta en peligro.

No cabe duda que la existencia de consentimiento del que asume correr un riesgo para sí mismo, modifica el contexto en el que hay que valorar determinadas conductas peligrosas en relación a este sujeto. En este orden de cosas, una vez más el valor seleccionado por el legislador como necesitado de protección frente a la violencia vial y a las facultades de disposición que conceden a su titular cobren especial interés en la determinación de la eficacia del consentimiento del ocupante consentidor en la temeraria conducción. Conforme a ello, para el sector que defiende la vida y la integridad física como bienes jurídicos individuales penalmente protegidos en el artículo 380 del Código penal, se podría concluir que en caso de consentimiento por parte del acompañante no existiría riesgo prohibido, sin perjuicio de la idoneidad de otros como sujetos del riesgo no permitido; sin embargo, conforme al criterio defendido en este estudio, basado en el convencimiento de que el bien jurídico protegido es la seguridad vial, la eficacia del consentimiento libremente prestado para restringir el ámbito de aplicación del tipo es muy limitado aunque tendría eficacia respecto del delito de detención ilegal o coacciones, en los que se protege la libertad ambulatoria, bien jurídico que sí es disponible por su titular.

De modo que la seguridad vial, bien jurídico con diseño colectivo cuya puesta en peligro afecta a la comunidad social, ha de ser excluido del ámbito del consentimiento, pues en estos casos no tiene eficacia de atipicidad. En mi opinión, el consentimiento del ocupante del vehículo distinto del conductor, incluso expresa y válidamente emitido sólo excluirá el tipo si el comportamiento punible; esto es, la conducción peligrosa, acaeciese en un espacio en el que por las circunstancias concurrentes hubiese sido imposible que cualquier otra persona hubiese podido entrar en el radio de la acción peligrosa. En este caso, quedando enteramente individualizado el peligro respecto del acompañante del conductor, se podría entender que no queda afectado el bien jurídico supraindividual indisponible por el particular. Pero incluso en este caso, el consentimiento tendría limitada su eficacia respecto de las eventuales consecuencias mortal o lesiva.

16. Es muy frecuente en el ámbito de los delitos contra la seguridad vial, al igual que en el resto, que se haya planteado como argumento de la defensa que precisamente por el consumo de alcohol y el estado de embriaguez o incluso de alcoholismo crónico el conductor se encontrara impedido para comprender la ilicitud del hecho cometido.

Pero en el caso del delito del artículo 380.2 del Código penal la apreciación de cierto grado de impregnación alcohólica no favorece al sujeto atenuando o eximiendo de responsabilidad penal sino que sirve para fundamentarla al ser el alcohol elemento integrador del injusto típico de la infracción penal.

La presencia de este factor merece una valoración distinta según se trate del caso del apartado 1º del artículo 380, en el que es perfectamente aplicable la embriaguez tanto como eximente, atenuante muy cualificada o simple ya que no constituye un elemento del tipo; mientras que la mayor dificultad conceptual se produce en el apartado 2º, en el que se discute la forma en que se ha de plantear el dolo, con el problema añadido de que cuando se realiza la acción típica el sujeto tiene mermadas sus facultades psíquicas como consecuencia de la ingesta de determinadas sustancias, con lo que para construir la responsabilidad penal en estos casos habrá que acudir a la *actio libera in causa*. En esta se distinguen dos fases: un acto precedente voluntario y libre que en el caso de la conducción temeraria consiste en la ingesta del alcohol a sabiendas de que posteriormente va a conducir en estado de embriaguez, pero efectiva la conducción en estado de inimputabilidad o imputabilidad mermada por la previa ingesta de alcohol, lo que no resulta fácil es saber si en el momento previo a la ingesta el sujeto previó o asumió que en el transcurso de la conducción además iba a poner en peligro concreto la vida o integridad de otras personas.

En mi opinión, siguiendo la opción doctrinal mayoritaria, en aras de hacer coincidir en un mismo momento la tipicidad del hecho y la culpabilidad por el mismo, el enjuiciamiento del injusto culpable debe retrotraerse al momento en que el agente se coloca en un estado de inimputabilidad a sabiendas de que posteriormente realizará la conducta delictiva. Pero desde la perspectiva de este delito de peligro concreto, para la explicación del dolo respecto de esta modalidad delictiva será necesario que el conocimiento abarque no sólo los datos y circunstancias de las que se deriva el juicio de peligrosidad *ex ante* de la conducta – ingesta de bebidas alcohólicas sin que sea necesario que el sujeto tenga conocimiento de que ha alcanzado el grado de impregnación alcohólica que da lugar a la prohibición penal<sup>1155</sup>- sino que se debe extender al peligro concreto sobre la vida o integridad física como elemento constitutivo

---

<sup>1155</sup> Esta exigencia haría prácticamente imposible la aplicación de este delito.

del tipo. En caso contrario, si no resultase probado ese extremo, el sujeto podría ser condenado por el delito de peligro abstracto del artículo 379 del Código penal, si por las circunstancias del caso – como llevar coche propio para desplazarse sabiendo que tendrá de volver al lugar de origen- se puede afirmar que el sujeto previó o debió prever la posterior conducción tras el consumo de alcohol.

17. El actual sistema de incriminaciones culposas específicas en el Código penal obliga a la indeclinable actuación dolosa de modo que tanto la temeridad en la conducción como el peligro concreto han de ser dolosamente buscados; las conductas imprudentes o temerarias no quedan englobadas dentro de su ámbito de aplicación. El dolo, que puede ser tanto directo como eventual, debe abarcar tanto la conducción temeraria como el riesgo objetivo e inidóneo que con la misma se crea para la vida o integridad de terceros. Si bien el dolo ha de ser un dolo de peligro referido únicamente al desarrollo de la conducta en sí misma y no al eventual resultado lesivo que sí puede ser imputado a título de imprudencia. De modo que si además del conocimiento y aceptación del peligro (dolo de peligro) está presente también la aceptación o indiferencia hacia el posible resultado lesivo durante la acción (dolo eventual de lesión) ya no se tratará de un hecho subsumible en el artículo 380 del Código penal sino ante el más grave que recoge el 381.

18. En la dinámica comisiva de este delito se pueden imaginar distintas circunstancias (fallo en el sistema de frenado con pérdida de control del vehículo, velocímetro que proporciona mediciones incorrectas, señales con límites de velocidad caídas o deterioradas) cuya concurrencia se podría alegar para invocar la procedencia de un error de tipo; también se cita como claro ejemplo de error la entrada por despiste en dirección prohibida en autovía. En este último caso y mientras el conductor no se dé cuenta de su equivocación, falta el dolo de poner en peligro la vida o integridad personales porque el sujeto no conduce en sentido contrario por una decisión conscientemente tomada con lo que hay que descartar cualquier infracción penal si en el transcurso no infringe ninguna otra norma de cuidado, como puede ser superar el límite de velocidad, de la que se pueda inferir la temeridad en la conducción; y además inmediatamente después de darse cuenta de su proceder adoptase todas las medidas necesarias para neutralizar o evitar las consecuencias que pudiese desencadenar.

En definitiva serán atípicas aquellas conducciones cuya temeridad tenga su origen en un error jurídico-penalmente relevante del sujeto por cuanto en el delito de conducción temeraria sólo se castigan las conductas imputables a título doloso.

19. Solventada la naturaleza del tipo atendiendo al sujeto activo a favor del delito común, el de conducción temeraria no plantea grandes problemas en sede de autoría. Cuando un sujeto realiza el hecho típico en su totalidad será calificado de autor directo, identificándose el sujeto activo con el conductor. Sin embargo, es posible que en la dinámica de los hechos se produzcan situaciones algo más complejas: que un sujeto introduzca las marchas del vehículo mientras otro acciona los mandos, que se utilice en la conducción a un niño o a un sujeto con sus facultades psíquicas profundamente mermadas por la ingesta de alcohol, etc. Conforme a ello, no hay inconveniente en afirmar la realización de este delito en coautoría en aquellos casos en que produzca un reparto de los mandos de dirección y control del vehículo entre distintos sujetos o en los supuestos de conducción compartida (vehículos que circulen en funciones de aprendizaje de conducción) en que los profesores –que pueden ser también de facto sin titulación alguna- pueden incurrir en este delito, por sí solos o conjuntamente con la persona a la que estuvieran adiestrando en el manejo del vehículo, cuando ambos tuviesen el dominio funcional del hecho. En definitiva, la coautoría es viable en todos aquellos casos en que los concertados para ejecutar el delito colaboran con una aportación objetiva y causal eficazmente dirigida a la realización del tipo; e igualmente cabe admitir la autoría mediata en los supuestos en que se dirige y controla la marcha de un vehículo a motor o ciclomotor a través de un tercero al que se instrumentaliza bien porque se encuentra amparado por una causa de justificación bien porque se trata de un inimputable.

De otro lado, mientras que la viabilidad de la autoría mediata y la coautoría ha sido cuestionada en los delitos cuya conducta típica gira en torno al manejo de un vehículo a motor o ciclomotor, la participación es comúnmente aceptada por aplicación de las prescripciones penales generales. De hecho es posible que un tercero haga surgir en el conductor la determinación delictiva, que el último vaya acompañado por otro/s ocupante/s que adopten una actitud pasiva ante la conducción peligrosa o agresiva del agente o que contrariamente, animen, inciten o, incluso, le den instrucciones que faciliten la maniobras temerarias del infractor. En definitiva, podría apreciarse



inducción en los supuestos del sujeto (acompañante o no) que instiga a otro a conducir en las condiciones típicas, por ejemplo el ocupante que convence al conductor para que conduzca a velocidad excesiva, saltándose semáforos en rojo, con invasión de carril contrario para llegar a tiempo a una importante cita; cooperación necesaria en el supuesto en que el ocupante actúa como copiloto facilitando las instrucciones e información necesarias sobre las maniobras que debe realizar en caso de persecución por los agente de la autoridad o en el de carrera ilegal. Pero, si por el contrario, el acompañante ni anima ni incita al infractor, sino que adopta una actitud de resignación ante la actuación peligrosa del conductor, entiendo que se podría calificar de sujeto pasivo del peligro concreto, suficiente para entender cumplido el tipo del artículo 380 del Código penal.

20. Dentro de las circunstancias que modulan la pena aplicable suscita una especial problemática en su apreciación la reincidencia. Si su fundamento es la mayor peligrosidad que se acredita en el sujeto por su inclinación a cometer la misma clase de delito el plus de punición se justifica por una razón de prevención especial orientada a la reforma de aquella inclinación, de modo que la exigencia de que ambos delitos no sólo estén comprendidos en el mismo Capítulo sino que sean de la misma naturaleza supone que la forma de ataque al bien jurídico sea idéntica. Esto es; se exige una doble identidad: la del bien jurídico y la del modo de ataque. En mi opinión, si bien es cierto que esa doble exigencia es perfectamente predicable respecto de los delitos contenidos en los párrafos 379 y 380 del Código penal en la medida en que la relación entre ambos es de progresión de antijuridicidad del delito de peligro concreto frente al de peligro abstracto, no se puede afirmar lo mismo respecto del delito sancionado en el artículo 384 en relación al contenido en el 380 del Código penal. Pues aunque ambos son delitos contra la seguridad vial por su ubicación sistemática, la acción de ambos delitos es absolutamente diferente porque en el artículo 380 lo realmente determinante es la conducción peligrosa, con infracción de las normas más elementales del tráfico, o la conducción superando los límites de velocidad o tasas de alcohol penalmente relevantes, mientras que en el artículo 384, la acción consiste en conducir pero sin la habilitación legal correspondiente aunque no suponga vulneración alguna de las más elementales normas de cuidado, de modo que una y otra acción no tienen ninguna conexión en cuanto a los elementos que incorporan las distintas infracciones salvo lo relativo a que en ambos es preciso que el sujeto activo conduzca un vehículo a motor o

ciclomotor, lo que es insuficiente para defender la misma identidad desde la perspectiva de la tipología.

21. La respuesta punitiva asociada al delito de conducción temeraria puede ser objeto de revisión desde el principio de proporcionalidad desde su comparación de un lado con otros delitos contra la seguridad vial y de otro los delitos imprudentes de resultado: homicidio y lesiones. En principio, desde la perspectiva de los delitos contra la seguridad vial, la valoración es positiva: el delito de peligro concreto de conducción con temeridad manifiesta se sanciona con pena más grave que el delito de peligro abstracto del artículo 379 y, a su vez, con pena inferior al delito considerado doctrinal y jurisprudencialmente como tentativa de homicidio y/o lesiones dolosa eventual. Conforme a ello se puede afirmar que este precepto ha dado debido cumplimiento al principio que exige que la pena ha de ser proporcional a la gravedad del injusto.

No obstante, atendiendo al marco penal asignado a la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotor se observa que el límite mínimo previsto para el delito de conducción temeraria coincide con el asignado al delito de peligro abstracto del artículo 379, cuando lo lógico habría sido que el delito de peligro concreto, en el que se desvalora no sólo la acción sino también el resultado, al suponer un paso más en la progresión de ataque al bien jurídico protegido, tuviese asignada pena más grave; con lo que el desvalor del resultado de peligro concreto sólo se tiene en cuenta en relación a la pena privativa de libertad que a diferencia de la prevista en el artículo 379, se prevé como obligatoria y no como alternativa respecto de la de multa o trabajos en beneficio de la comunidad; sin embargo, este plus en la pena sí que se prevé en el delito del artículo 381 en el que el límite mínimo es muy superior al de que se podría considerar tipo básico pudiendo incluso cuestionarse si es excesivo pues de 1 año de privación del permiso en el caso del 380 pasa a 6 años para el 381, en lo que sin duda constituye una clara apreciación del desvalor de la conducta de quien actúe con desprecio por la vida de los demás.

Sin embargo, si se compara la duración de la pena de privación del derecho a conducir vehículo a motor o ciclomotor del artículo 380 del Código penal con la que sanciona el homicidio imprudente, paradójicamente los límites inferior y superior son los mismos para ambos; esto es, de 1 a 6 años. Lo lógico o deseable hubiera sido que el

delito de resultado al ser un delito más grave en cuanto supone la lesión efectiva del bien jurídico “vida” aunque sea a través de un comportamiento imprudente, estuviera sancionado con privación del permiso de mayor duración que el delito de peligro concreto, al ser el último un delito menos grave, identificable con la tentativa imprudente de homicidio.

Por último, aunque esa parecía ser la intención del legislador de 2007, no encuentro justificación alguna para sancionar con mayor pena la conducción con temeridad manifiesta cuando tal forma de conducir consiste en superar los límites de velocidad y tasas de alcohol penalmente relevantes frente a otras formas de conducción manifiestamente temerarias. De hecho, a pesar de la previsión del apartado 2º del artículo 380, esta pretensión no se ha conseguido fundamentalmente porque para apreciar el delito de conducción temeraria es insuficiente la concurrencia de ambos factores el exigirse en el tipo la puesta peligro concreto de la vida o integridad de las personas y porque a pesar de esta previsión, basta la presencia de uno de estos elementos y el resultado de peligro sobre dichos bienes personales para estimar cumplido el tipo, por lo que la esta combinación no supone la agravación de la responsabilidad penal. Sólo el mayor desvalor de la acción o del resultado podría justificar la agravación lo que no ocurre con el recurso al binomio alcohol y velocidad a pesar de ser causa directa de un considerable número de víctimas de la siniestralidad vial<sup>1156</sup>.

---

<sup>1156</sup> En este sentido, TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos...*, cit., p.179.

## ÍNDICE CRONOLÓGICO DE SENTENCIAS CITADAS

### **A) Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos**

STEDH de 31 de mayo de 2011[JUR 2011\183686], Kurdov e Ivanov contra Bulgaria.

STEDH de 10 de febrero [TEDH 2009\23], Sergueï Zolotoukhine contra Rusia.

STEDH de 6 de noviembre de 2008, Ismailov contra Rusia

STEDH de 23 de noviembre de 2006 [TEDH 2006\266798] Jussila contra Finlandia

STEDH de 28 de octubre de 2003 [TEDH 2003\59], González Doria Durán de Quiroga contra España

STEDH de 28 de octubre de 2003 [TEDH 2003\60], López Solé y Martín de Vargas contra España

STEDH de 15 de julio de 2002 [TEDH 2002\181251] Ezeh y Connors contra Reino Unido

STEDH de 8 de junio de 1976 [TEDH 1976\3] Engel y otros contra Países Bajos

### **B) Sentencias y Autos del Tribunal Constitucional**

STC 155/09, de 25 de junio [RTC 2009\155]

ATC 197/2009, de 20 de junio de 2009 [2009\197]

STC 48/2007, de 12 de marzo [RTC 2007\48]

STC 347/2006 de 11 de diciembre [RTC 2006\347]

STC 334/2005, de 20 de diciembre [RTC 2005\334]

ATC 513/2005, de 19 de diciembre [RTC 2005\513]  
STC 188/2005 de 7 de julio [RTC 2005\188]  
STC 137/2005, de 23 de mayo [RTC 2005\137]  
STC 180/2004, de 2 de noviembre [RTC 2004\180]  
ATC 395/2004, de 19 de octubre [RTC 2004\395]  
ATC 141/2004, de 26 de abril [RTC 2004\141]  
STC 24/2004, de 26 de enero [JUR 2004\54204]  
STC 229/2003, de 18 de diciembre [RTC 2003\229]  
STC 159/2003, de 15 de septiembre [RTC 2003\159]  
STC 75/2003 de 23 de abril [RTC 2003\75]  
STC 2/2003, de 16 de enero [RTC 2003\2]  
STC 152/2001, de 2 de julio [RTC 2001\152]  
STC 87/2001, de 2 de abril [RTC 1997\2001 ]  
STC 177/1999, de 11 de octubre [RTC 1999\177]  
STC 111/1999, de 14 de junio [RTC 1999\111]  
STC 55/1997, de 17 de marzo [RTC 1997\55]  
STC 161/1997, de 2 de octubre [1997\161]  
STC 76/1990, de 26 de abril [RTC 1990\76]  
ATC 837/1988, de 4 de julio [RTC 1988\837]  
STC 105/1988, de 18 de mayo [RTC 1998\105]  
STC 22/1988, de 18 de febrero [RTC 1988\22]  
STC 159/1987, de 26 de octubre [RTC 1987\159]  
STC 77/1983, de 3 de octubre [RTC 1983\77]  
STC 2/1981, de 30 de enero [RTC 1981\2]

### **C) Sentencias y Autos del Tribunal Supremo**

STS 827/2012, de 24 de octubre [RJ 2012\10563]

STS 733/2012, de 4 de octubre [RJ 2012\9467]

STS 706/2012 de 24 de septiembre [RJ 2012\9077]

STS 155/2012, de 9 de marzo [JUR 2012\149926]

STS 1426/2011 de 13 de octubre [JUR 2011\369012]

STS 1148/2011, de 8 de noviembre [JUR 2011\404895]

STS 1187/2011, de 2 de noviembre [RJ 2012\1388]

STS 338/2011, de 16 de abril [RJ 2011\3466]

STS 275/2011, de 14 de abril [RJ 2011\3354]

STS 8/2011, de 26 de enero [RJ 2011\316]

STS 1135/2010, de 29 de diciembre [RJ 2011\39]

STS 1107/2010, de 10 de diciembre [RJ 2011\1177]

STS 971/2010, de 12 de noviembre [RJ 2010\900]

STS 1019/2010, de 2 de noviembre [RJ 2010\8197]

STS 890/2010, de 8 de octubre [RJ 2010\7827]

STS 845/2010, de 7 de octubre [RJ 2010\7681]

STS 841/2010, de 6 de octubre [RJ 2010\7676]

STS 69/2010, de 30 de enero [RJ 2010\3238]

STS 1369/2009, de 10 de diciembre [RJ 2010\2042]

STS 1209/2009, de 4 de diciembre [RJ 2010\706]

STS 914/2009, de 24 de septiembre [RJ 2009\7435]

STS 983/2009, de 21 de septiembre [RJ 2009\5515]

STS 774/2009, de 10 de julio [RJ 2009\4490]

STS 748/2009, de 29 de junio, [RJ 2009\4346]  
STS 186/2009 de 27 de febrero, [RJ 2009\1672]  
STS 226/2009, de 26 de febrero [RJ 2009\2053]  
STS 143/2009, de 17 de febrero [RJ 2009\1775]  
STS 90/2009, de 3 de febrero [RJ 2009\443]  
STS 158/2009, de 17 de enero [RJ 2009\2043]  
STS 936/2008, de 26 de diciembre [RJ 2009\1379]  
ATS 1608/2008, de 18 de diciembre [JUR 2009\71132]  
STS 359/2008, de 19 de junio [RJ 2008\5811]  
STS 175/2008 de 14 de mayo [RJ 2008\3096]  
STS 194/2008, de 25 de abril [RJ 2008\3575]  
STS 258/2007, de 19 de julio [RJ 2007\4869]  
STS 670/2007, de 17 de julio [RJ 2007\4819]  
STS 544/2007, de 21 de junio [RJ 2007\4750]  
STS 423/2007, de 23 de mayo [RJ 2007\5612]  
STS 211/2007 de 15 de marzo, [2007\2324]  
STS 2495/2006, de 30 de noviembre [JUR 2007\30408]  
STS 1170/2006, de 24 de noviembre [RJ 2007\33]  
STS 1020/2006, de 5 de octubre [RJ 2006\7615]  
STS 867/2006, de 15 de septiembre [RJ 2006\7350]  
STS 476/2006, de 2 de mayo [RJ 2006\3106]  
STS 411/2006, de 18 de abril [RJ 2006\3312]  
STS 226/2006, de 19 de febrero [RJ 2006\2275]  
STS 1489/2005, de 12 de diciembre [RJ 2006\191]  
STS 1464/2005, de 17 de noviembre [RJ 2006\225]

STS 948/2005 de 19 de julio [RJ 2005\6540]  
STS 658/2005, de 20 de mayo [RJ 2005\5808]  
STS 340/2005, de 8 de marzo [RJ 2005\2728]  
STS 282/2005 de 4 de marzo, [RJ 2006\1980]  
STS 155/2005, de 15 de febrero [RJ 2005\3255]  
STS 135/2005, de 7 de febrero [2005\4789]  
STS 1467/2004, de 20 de diciembre [RJ 2005\603]  
STS 1200/2004, de 22 de octubre [RJ 2004\7173]  
STS 322/2004, de 12 de marzo, [RJ 2004\3404]  
STS 32/2004 de 22 de enero [RJ 2004\2169]  
STS 722/2003, de 12 de mayo [2003\3982]  
STS 1161/2002 de 17 de junio RJ 2002\7364  
STS 561/2002, de 1 de abril [JUR 2002/6758]  
STS 491/2002 18 de marzo [RJ 2002\6691]  
STS 2251/2001 de 29 de noviembre [RJ 2002\1224]  
STS 2161/2001, de 20 de noviembre [RJ 2002\2782]  
STS 1974/2001, de 25 de octubre [RJ 2001\9690]  
STS 1461/2001 de 11 de julio [RJ 2003\1056]  
STS 1039/2001, de 29 de mayo [RJ 2001\4576]  
STS 168/2001 de 9 de febrero [RJ 2001\2496]  
STS 139/2001, de 6 de febrero [RJ 2001\498]  
STS 1341/2000, de 20 de noviembre [RJ 2000\9744]  
ATS de 27 de octubre de 2000 [JUR 2000\278919]  
STS 1446/2000, de 26 de septiembre [RJ 2000\8094]  
STS 1461/2000, de 27 de septiembre [RJ 2000\9146]



ATS 2103/2000, de 26 de julio [RJ 2000\7495]  
STS 950/2000, de 4 de junio [RJ 2000\5240]  
STS 853/2000, de 12 de mayo [RJ 2000\2681]  
STS 1518/1999, de 25 de octubre [RJ 1999\7586]  
STS 877/1999, de 2 de junio [RJ 1999\4133]  
STS 341/1998 de 5 de marzo [RJ 1998\1763]  
STS 178/1996, de 19 de febrero [RJ 1996\1050]  
STS de 19 de abril de 1991 [RJ 1991\2823]  
STS de 20 de abril de 1990 [RJ 1990/3291]  
STS 17 de septiembre de 1988 [RJ 1988\6787]  
STS de 19 de octubre de 1987 [RJ 1987\7391]  
STS de 15 de junio de 1983 [1983\3539]  
STS de 4 de febrero de 1983 [RJ 1983\727]  
STS de 11 de diciembre de 1982 [RJ 1982/7404]  
STS de 26 de octubre de 1982 [RJ 1982\5692]  
STS de 28 de enero de 1982 [RJ 1982\166]  
STS de 4 mayo de 1979 [RJ 1979/1961]  
STS de 3 de junio de 1977 [RJ 1977/2698]  
STS de 10 de mayo de 1976 [RJ 1976/2163]  
STS de 31 de marzo de 1971 [RJ 1971/1663]  
STS de 8 de marzo de 1971 [RJ 1971/1326]  
STS de 2 de marzo de 1971 [RJ 1971/838]  
STS de 27 de marzo de 1970 [RJ 1970/1489]

### **C) Sentencias de las Audiencias Provinciales**

SAP de Albacete 15/2013, de 25 de enero [JUR 2013\55854]  
SAP de Madrid 20/2013, de 16 de enero [JUR 2013\58936]  
SAP de Barcelona 124/2013, de 11 de enero [JUR 2013\76861]  
SAP de Madrid 4/2013, de 11 de enero [JUR 2013\67722]  
SAP de Barcelona 44/2013, de 9 de enero [JUR 2013\69119]  
SAP de Navarra 189/2012, de 31 de octubre [ARP 2012\1120]  
SAP de Madrid 761/2012, de 29 de octubre [JUR 2012\373121]  
SAP de Valencia 721/2012, de 11 de octubre [ARP 2012\1364]  
SAP de Zamora 59/2012 de 11 de octubre [JUR 2012\393425]  
SAP de Barcelona 808/2012, de 4 de octubre [JUR 2012\364406]  
SAP de Madrid 350/2012, de 4 de octubre [JUR 2012\376068]  
SAP de Alicante 456/2012 de 25 de septiembre [JUR 2012\397031]  
SAP de Murcia 221/2012, de 25 de septiembre [JUR 2012\378132]  
SAP de Burgos 424/2012, de 21 de septiembre [ARP 2012\975]  
SAP de Jaén 2102012, de 10 de septiembre [JUR 2013\7088]  
SAP de Madrid 418/2012, de 23 de julio [ARP 2012\928]  
SAP de Huesca 94/2012, de 30 mayo [JUR 2012\239131]  
SAP de Sevilla 364/2012, de 25 de mayo [JUR 2012\304487]  
SAP de Santa Cruz de Tenerife 153/2012 de 12 de abril [JUR 2012\219417]  
SAP de Ciudad Real 12/2012, de 30 de marzo [JUR 2012\132686]  
SAP de Valencia 86/2012 de 30 de marzo [JUR 2012\132686]  
SAP de Alicante 168/2012, de 5 de marzo [JUR 2012\250098]  
SAP de Badajoz 31/2012, de 1 de marzo [JUR 2012\108726]

SAP de Valencia 86/2012 de 10 de febrero [ARP 2012\443]

SAP de Valencia 66/2012, de 26 de enero [JUR 2012\252816]

SAP de Málaga 4/2012 de 19 de enero [ARP 2012\203]

SAP de Santa Cruz de Tenerife 2/2012, de 11 de enero [JUR 2012\211719]

SAP de Pontevedra 239/2011, de 20 de diciembre [JUR 2012\11631]

SAP de Madrid 475/2011, de 19 de diciembre [JUR 2012\36936]

SAP de Sevilla 513/2011 de 2 de noviembre [JUR 2012\46657]

SAP de Huesca 152/2011 de 24 de octubre, [JUR 2011\401138]

SAP de Girona 598/2020, de 13 de octubre [ARP 2011\323]

SAP de Barcelona 824/2011, de 5 de octubre [JUR 2011\396781]

SAP de Madrid 332/2011 de 22 de septiembre [ARP 2011\1203]

SAP de Badajoz 105/2011, de 1 de septiembre [JUR 2011\349891]

SAP de Barcelona 735/2011, de 29 de julio [ARP 2011\1174]

SAP de Barcelona 690/2011 de 14 de julio [JUR 2011\317801]

SAP de Barcelona 798/2011, de 11 de julio [JUR 2011\318836]

SAP de Salamanca 2/2011, de 19 de junio [ARP 2011\1026]

SAP de las Palmas 179/2011 de 6 de junio [JUR 2011\326551]

SAP de las Palmas 146/2011, de 18 de mayo [JUR 2011\280697]

SAP de Madrid 49/2011 de 26 de abril, [ARP 2011\742]

SAP de Málaga 187/2011, de 11 de abril [JUR 2011\342051]

SAP de Cáceres 116/2011 de 29 de marzo, [JUR 2011\177374]

SAP de Vizcaya 160/2011, de 9 de marzo [JUR 2011\303664]

SAP de Barcelona 257/2011, de 2 de marzo [JUR 2011\180946]

SAP de Barcelona 282/2011, de 1 de marzo [JUR 2011\181083]

SAP de Castellón 65/2011, de 22 de febrero [2011\181676]

SAP de Segovia 6/2011, de 16 de febrero [JUR 2011\159856]  
SAP de Madrid 62/2011, de 15 de febrero [JUR 2011\160204]  
SAP de Islas Baleares 48/2011, de 10 de febrero [JUR 2011\146423]  
SAP Madrid 35/2011, de 9 de febrero [ARP 2011/536]  
SAP de Madrid 65/2011, de 9 de febrero [JUR 2011\161276]  
SAP de Girona 52/2011, de 28 de enero [JUR 2011\148205]  
SAP de Huesca 2/2011, de 19 de enero [JUR 2011\119001]  
SAP de Burgos 327/2011, de 17 de enero [JUR 2011\397121]  
SAP de Valencia 19/2011, de 17 de enero [ARP 2012\229]  
SAP de Almería 7/2011, de 13 de enero [JUR 2012/49708]  
SAP de Madrid 225/2010, de 22 de junio [JUR 2010\312348]  
SAP Madrid 775\2010, de 22 de diciembre [JUR 2011\106613]  
SAP de Valladolid 327/2010, de 9 de diciembre [ARP 2011\277]  
SAP de Tarragona 528/2010 de 18 de noviembre [2011\90321]  
SAP de Castellón 442/2010, de 16 de noviembre [JUR 2011\41386]  
SAP de Málaga 576/2010, de 11 de noviembre [JUR 2011\271793]  
SAP de Madrid 979/2010, de 10 de noviembre [JUR 2011\80948]  
SAP de A Coruña 418/2010, de 28 de octubre [2011\50552]  
SAP de Alicante 678/2010, de 26 de octubre [JUR 2011\123512]  
SAP de Murcia 310/2010, de 26 de octubre [JUR 2011\16372]  
SAP de Girona 599/2010 de 21 de octubre [JUR 2011\82507]  
SAP de Girona 598/2010, de 13 de octubre [ARP 2011\323]  
SAP de Málaga 89/2010 de 5 de octubre [JUR 2010/393133]  
SAP de Albacete 257/2010, de 30 de septiembre [JUR 2010\367812]  
SAP de Valencia 596/2010, de 28 de septiembre [JUR 2011\32428]

SAP de Girona 501/2010 de 16 de septiembre [JUR 2010\386851]  
SAP de Madrid 550/2010, de 13 de septiembre [ARP 2011\38]  
SAP de Madrid 612/2010 de 2 de septiembre [JUR 2010\335071]  
SAP Albacete 127/2010 de 30 de julio [JUR 2010/308641]  
SAP de Madrid 187/2010, de 30 de julio [JUR 2010\363113]  
SAP de Madrid 312/2010 de 23 de julio [JUR 2010\309135]  
SAP de A Coruña 321/2010, de 16 de julio [JUR 2010\363230]  
SAP de Segovia 42/2010, 16 de julio [JUR 2010\303076]  
SAP de Madrid 445/2010, de 7 de julio [JUR 2010\370155]  
SAP de Córdoba 559/2010, de 6 de julio [JUR 2011/173424]  
SAP de Castellón 270/2010, de 1 de julio [ARP 2010\1163]  
SAP de Santa Cruz de Tenerife 300/2010, de 29 de junio [JUR 2011\13628]  
SAP de Madrid 225/2010, de 22 de junio [JUR 2010\312348]  
SAP de Málaga 374/2010, de 21 de junio [JUR 2010/363455]  
SAP de A Coruña 321/2010 de 15 de junio [JUR 2010\329361]  
SAP de Valladolid 171/2010 de 8 de junio [JUR 2010/257735]  
SAP de Valladolid 175\2010, de 7 de junio [JUR 2010\257815]  
SAP de Santa Cruz de Tenerife 252/2010, de 26 de mayo [JUR 2011\9503]  
SAP de Burgos 134/2010, de 20 de mayo [JUR 2010\238612]  
SAP de Madrid 53/2010 de 17 de mayo [JUR 2010\239157]  
SAP de A Coruña 166/2010, de 16 de mayo [JUR 2010\323381]  
SAP de Vizcaya 367/2010, 13 de mayo [JUR 2010\399747]  
SAP de Tarragona de 8 de abril de 2010 [JUR 2010\243239]  
SAP de Las Palmas 81/2010, de 6 de abril [JUR 2011\1745]  
SAP de Madrid 158/2010, de 24 de marzo [JUR 2010/206065]

SAP de Jaén 34/2010, de 23 de marzo [JUR 2010\195330]

SAP de Cáceres 120/2010, de 21 de marzo [JUR 2012\135547]

SAP de Albacete 44/2010, de 18 de marzo [JUR 2010/164220]

SAP de Murcia 64/2010, de 9 de marzo [JUR 2010/154477]

SAP de Toledo 23/2010, de 9 de marzo [JUR 2010\143942]

SAP de Barcelona 275/2010 de 15 de febrero [JUR 2010\168192]

SAP de Valladolid 44/2010, 1 de febrero [JUR 2010\125505]

SAP de Murcia 11/2010, de 18 de enero [JUR 2010\106106]

SAP de Córdoba 4/2010, de 11 de enero [JUR 2010\365239]

SAP de Zamora 23/2009, de 23 de diciembre [ARP 2010/441]

SAP de Lleida 485/2009, de 30 de noviembre [JUR 2010\86613]

SAP de Madrid 311/2009, de 19 de noviembre [JUR 2010\62749]

SAP de Barcelona 262/2009, de 30 de octubre [ARP 2010\45]

SAP de Castellón 291/2009, de 28 de octubre [JUR 2010\63978]

SAP de Salamanca 32/2009, de 23 de octubre [ARP 2009\1480]

SAP de Barcelona 69/2009, de 22 de octubre [JUR 2010\46308]

SAP de Navarra 186/2009, de 13 de octubre [JUR 2010\102599]

SAP de Lugo 158/2009, de 16 de septiembre [JUR 2009\471227]

SAP de Pontevedra 138/2009, de 9 de septiembre [JUR 2009\454319]

SAP de Murcia 155/2009, de 27 de julio [JUR 2009\374603]

SAP de Jaén 87/2009, de 14 de julio [ARP 2009\1361]

SAP de Madrid 177/2009, de 9 de julio [JUR 2009\363673]

SAP de Asturias 146/2009, de 1 de julio [JUR 2009\329704]

SAP de Barcelona 405/2009, de 15 de junio [ARP 2009\1049]

SAP de Cáceres 106/2009, de 15 de junio [JUR 2009\289012]

SAP de Huelva 115/2009, de 15 de mayo [JUR 2009\383533]  
SAP de Barcelona 387/2009, de 22 de abril [JUR 2009\393585]  
SAP de Zaragoza 297/2009, de 31 de marzo [ARP 2009\634]  
SAP de Granada 179/2009, de 30 de marzo [JUR 2010\14714]  
SAP de Barcelona 345/2009, de 27 de marzo [JUR 2009\394573]  
SAP de Valladolid 74/2009, de 13 de marzo [JUR 2009\208260]  
SAP de Murcia 20/2009, 12 de marzo [JUR 2009\314318]  
SAP de Málaga 77/2009, de 18 de febrero [JUR 2011\211239]  
SAP de Álava 43/2009, de 12 de febrero [JUR 2009\285557]  
SAP de Baleares de 26 de enero de 2009 [ARP 2009/241]  
SAP de Barcelona 28/2009, de 8 de enero [JUR 2009\143037]  
SAP de Zaragoza 721\2009, de 2 de enero, [JUR 2009\113620]  
SAP de Valladolid 281/2008, de 12 de diciembre [JUR 2009\102372]  
SAP de Santa Cruz de Tenerife 883/2008, de 5 de diciembre [JUR 2009\116720]  
SAP de Madrid 530/2008, de 19 de noviembre [JUR 2009\74154]  
SAP de Santa Cruz de Tenerife 664/2008, de 26 de septiembre [JUR  
2009\277512]  
SAP de Gerona 507/2008, de 8 de agosto [JUR 2008\322686]  
SAP de Barcelona 504/2008 de 20 de junio [JUR 2008\265463]  
SAP de Sevilla 319/2008 de 19 de junio [JUR 2009\17469]  
SAP de Cantabria 122/2008 de 2 de mayo [JUR 2008\295468]  
SAP de Cuenca 3/2008, de 24 de marzo [ARP 2008\308]  
SAP de Girona 172/2008 de 20 de febrero [JUR 2008\136010]  
SAP de Madrid 89/2008, de 14 de febrero [ARP 2008\278]  
SAP de Barcelona 118/2008, de 13 de febrero [JUR 2008\130790]

SAP de Málaga 702/2007, de 28 de diciembre [JUR 2008\245956]  
SAP de Madrid 893/2007 de 3 de septiembre, [JUR 2007\346628]  
SAP de Córdoba 324/2007, de 7 de junio [JUR 2007\358599]  
SAP de Madrid 62/2007, de 4 de mayo [JUR 2007\170511]  
SAP de Madrid 206/2007, de 18 de abril [JUR 2007\231265]  
SAP de A Coruña 128/2007, de 16 de marzo [JUR 2007\264476]  
SAP de Granada 180/2007, de 16 de marzo [JUR 2007\228743]  
SAP de Barcelona 224/2007, de 15 de marzo [JUR 2007\244337]  
SAP de Burgos de 12 de marzo de 2007, [ARP 2007\81]  
SAP de Ourense 2/2007, de 6 de marzo [JUR 2007\173702]  
SAP de Badajoz 23/2007, de 22 de febrero [JUR 2007\249756]  
SAP de Pontevedra 18/2007 de 8 de febrero, [JUR 2007\88289]  
SAP de Tarragona 219/2006, 15 de junio [JUR 2007\18754]  
SAP de Valladolid 18/2006, de 15 de junio [JUR 2006\191792]  
SAP de A Coruña 51/2006, de 26 de mayo [ARP 2006\428]  
SAP de Lugo 51/2006, de 6 de abril [JUR 2006\216751]  
SAP de Zaragoza 10/2006 de 10 de enero [RJ 2006\82912]  
SAP de Madrid 477/2005, de 28 de octubre [JUR 2006\10804]  
SAP de Murcia 47/2005 de 17 de junio [JUR 2005\224895]  
SAP de Barcelona 435/2005, de 12 de mayo [JUR 2005\173448]  
SAP de Guipúzcoa de 92/2005, de 10 de mayo [JUR 2005\192417]  
SAP de Cáceres 64/2005 de 22 de abril [JUR 2005\105839]  
SAP de Guipúzcoa 79/2005, de 20 de abril [JUR 2005\194280]  
SAP de Barcelona 225/2005 de 6 abril [ARP 2006\233]  
SAP de Ciudad Real 25/2004, de 9 de diciembre [JUR 2005\5586]



SAP de Barcelona 797/2004, de 14 de septiembre [JUR 2004\282330]  
SAP de Granada de 13 de diciembre de 2003 [JUR 2003/82432]  
SAP de Vizcaya de 12 de diciembre de 2003 [JUR, 2003\133715]  
SAP de Barcelona de 5 de diciembre de 2003 [JUR 2003/120981]  
SAP de Soria 65/2003, de 14 de noviembre [RJ 2004\42934]  
SAP de Cádiz 135/2003 de 24 de septiembre [JUR 2003\243558]  
SAP de Madrid 241/2003 de 23 de mayo [JUR 2004\1946]  
SAP de Cádiz 112/2003 de 25 de abril [JUR 2003/210784]  
SAP de Madrid 165/2003 de 7 de abril [JUR 2003\203729]  
SAP de A Coruña 40/2003, de 28 de marzo [JUR 2003\205247]  
SAP de Pontevedra 95/2003, de 14 de marzo de 2003 [JUR 2003/158343]  
SAP de Huesca 45/2003, de 11 de marzo [JUR 2003/117467]  
SAP de Murcia 19/2003, de 4 de marzo [JUR 2003/123194]  
SAP de Gerona 100/2003, de 19 de febrero [JUR 2003\175070]  
SAP de Málaga 45/2003, de 12 de febrero [JUR 2003\209141]  
SAP de Barcelona de 11 de febrero de 2003 [JUR 2003\202819]  
SAP de Asturias 22/2003, de 23 de enero [ARP 2003\383]  
SAP de Murcia 19/2003, de 14 de enero [JUR 2003\195997]  
SAP de Navarra 198/2002, de 30 de diciembre [JUR 2003\35241]  
SAP de Barcelona de 2 de diciembre de 2002 [JUR 2003/120916]  
SAP de Girona 503/2002, de 29 de julio [JUR 2002\247548]  
SAP de Castellón 12/2002, de 3 de junio [JUR 2002\209558]  
SAP de Toledo 17/2002, de 24 de abril [JUR 2002\177159]  
SAP de A Coruña 30/2001, de 5 de febrero [JUR 2001\23577]  
SAP de León 19/2001, de 31 de enero [ARP 2001\217]

#### **D) Sentencias de Juzgados de lo Penal y de Instrucción**

Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 20 de Madrid de 14 de febrero de 2011,

[JUR 2011\45845]

Auto del Juzgado de Instrucción nº 18 de Madrid, de 3 de diciembre de 2008.



## BIBLIOGRAFÍA

AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “El delito de conducción temeraria” en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., y PRIETO GONZÁLEZ, H., *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “La conducción suicida”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: *La dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: “Los delitos de conducción ética y de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., y PRIETO GONZÁLEZ, H., *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H.: “Otros temas de interés”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

ALASTUEY DOBÓN, C. y ESCUCHURI AISA, E.: “Ilícito penal e ilícito administrativo en materia de tráfico y seguridad vial”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011).

ALCÁCER GUIRAO, R.: *¿Lesión del bien jurídico o lesión del deber?: apuntes sobre el concepto material del delito*, Barcelona, 2003.

ALCÁCER GUIRAO, R.: “Embriaguez, temeridad y peligro para la seguridad del tráfico. Consideraciones en torno a la reforma de los delitos contra la seguridad del tráfico”. *La Ley Penal*, nº 10, 2004 (Tol 3972459).

ALCÁCER GUIRAO, R.: “*La tentativa inidónea. Fundamento de punición y configuración del injusto*”. Granada, 2000.

ANTÓN ONECA.: *Derecho Penal Parte General*, 2<sup>a</sup> ed., anotada y corregida por J. J. Hernández Guijarro y Beneytez Merino, J., Akal, 1986.

APARICIO DÍAZ, L.: “Notas sobre el párrafo 2º del artículo 381 del Código Penal”, en Morillas Cueva, L (coord.), *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial. Aspectos penales, civiles y procesales*, Madrid, 2007.

ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C.: “El delito de conducción a velocidad excesiva”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010

BARQUÍN SANZ, J. y LUNA DEL CASTILLO, J. D.: “Etilómetro, consumo moderado de alcohol y seguridad del tráfico” en *Cuadernos de Política Criminal*, nº87.

BELTRÁN BALLESTER, E.: “Las obstaculizaciones al tráfico. Examen del art.340 bis b) del Código Penal Español”, en *Colección de Estudios. Instituto de Criminología y Departamento de Derecho Penal*, Valencia, 1975.

BENÍTEZ ORTÚZAR, I. F.: “Resultado de lesiones o muerte como una consecuencia de la conducción imprudente de vehículo a motor o ciclomotor”, *Delincuencia en Materia de Tráfico y Seguridad Vial. Aspectos Penales, Civiles y Procesales*, Madrid, 2007.

BOIX REIG, J., ORTS BERENGUER, E., VIVES ANTÓN, T. S.: *La reforma penal de 1989*, Valencia, 1989.

BUSTOS RAMÍREZ, J.: “Los delitos de peligro, control social y sistema penal. Edit. PPU, Barcelona, 1987.

CALDERÓN CERESO, A. y CHOCLAN MONTALVO, J. A.: *Manual de Derecho Penal. Tomo II. Parte Especial*. Barcelona, 2005.

CALDERÓN CERESO, A.: “Delitos societarios”, en Saavedra Ruiz, J., *Delitos contra el orden socioeconómico*, La Ley. Madrid, 2008.

CANCIO MELIA, M.: “Aproximación a la teoría de la imputación objetiva”, en *Revista Jurídica. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas*. Versión electrónica disponible en: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=452&Itemid=34](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=452&Itemid=34)

CANCIO MELIÁ, M.: “La teoría de la imputación objetiva y la normativización del tipo objetivo”. El sistema funcionalista del Derecho penal: ponencias presentadas en el II Curso Internacional de Derecho Penal. (Lima, 29-31 de agosto y 1 de septiembre de 2000), 2000.

CANO CUENCA, D.: “Problemas aplicativos de los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

CARBONELL MATEU, J. C.: “La reforma del tratamiento penal de la seguridad penal” en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia en Materia de Tráfico y Seguridad Vial. Aspectos Penales, Civiles y Procesales*, Madrid, 2007.

CARBONELL MATEU, J. C.: “La reforma del tratamiento penal de la seguridad vial”, en CANO CAMPOS, T., CARBONELL MATEU, J. C., DE LLERA SUÁREZ-BÁRCENA, E., LUZÓN PEÑA, D. M., MARTÍNEZ ARRIETA, A., *Derecho Penal y Seguridad Vial*, Navarra, 2007.

CARBONELL MATEU, J. C.: “Ley Orgánica de Reforma del Código Penal en Materia de Seguridad Vial”, en Benítez Ortúzar, I. (coord.), *Reforma del Código Penal. Respuestas para una sociedad del siglo XXI*, Madrid, 2008.

CARBONELL MATEU, J.C.: “Artículo 379”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

CARDENAL MONTRAVETA, S.: “La protección penal de la seguridad vial en el derecho comparado”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Montraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

CARDONA TORRES, J.: *Derecho Penal Parte Especial, Adaptado a la reforma de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*, Barcelona, 2010.

DE MIGUEL, C. y ASTARLOA, E.: “La aplicación del principio “non bis in idem” y el concurso de delitos en los delitos contra el medio ambiente”. *Actualidad Jurídica Uría & Menéndez*, nº2, 2002. Recurso electrónico disponible: [http://www.uria.com/es/actualidad\\_jurídica/n2/nonbis.pdf](http://www.uria.com/es/actualidad_jurídica/n2/nonbis.pdf)

CARMONA SALGADO.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Curso de Derecho Penal español. Parte especial*, vol II, Madrid, 1997.

CARMONA SALGADO, C.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Derecho Penal Español Parte Especial*, Madrid, 2004.

CARMONA SALGADO.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Curso de Derecho Penal español Parte especial*, vol II, Madrid, 1997.

CASTELLÓ NICÁS, N.: *El concurso de normas penales*, Granada, 2000.

CEREZO DOMÍNGUEZ, A. I.: *Análisis jurídico-penal de la figura del comiso*, Granada, 2004.

CLIMENT DURÁN, C.: *Código Penal Jurisprudencia Sistematizada*, Valencia, 2011.

COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, 1999.

COBO DEL ROSAL, M.: “Significación general del penúltimo párrafo del artículo 340 bis. a) del Código Penal para los “Delitos contra la seguridad del tráfico”, *Delitos contra la seguridad del tráfico y su prevención*. Valencia, 1975.

CONDE- PUMPIDO FERREIRO, C.: “El tratamiento penal de la conducción peligrosa en la legalidad vigente”, en *Revista de Derecho de la Circulación*, núm.1, 1979.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C., BENEYTEZ MERINO, L., COLMENERO MENÉNDEZ, M., CONDE PUMPIDO, T. C., HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, R., SÁNCHEZ-JUNCO MANS, J., DÍAZ MARTÍNEZ, P.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Conde Pumpido, T. C. (dir.), *Código Penal Comentado*, Barcelona, 2004.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO.: “El ordenamiento penal sustantivo (de la Ley

del Automóvil)”, *Revista de Derecho Judicial*, año V, núm.14, 1963.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO: “El ámbito objetivo y territorial de la Ley de 24 de diciembre de 1962”, *Rev. D. Civ.* 1966.

CORCOY BIDASOL, M.: “Límites objetivos y subjetivos a la intervención penal en el control de riesgos”, en Mir Puig, S y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), en *Política Criminal y Reforma Penal*, Madrid, 2007.

CORCOY BIDASOLO, M.: “Delitos contra la seguridad del tráfico en el Código Penal de 1995”, *TSJAP.* 1998.

CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos de peligro y protección de bienes jurídicos penales individuales*, Valencia, 1999.

CORCOY BIDASOLO, M.: *El delito imprudente. Criterios de imputación del resultado*, Barcelona, 1989.

CORCOY BIDASOLO, M.: “Homicidio y lesiones en el ámbito del tráfico viario. Problemática concursal entre los delitos contra la seguridad en el tráfico y los resultados lesivos a ellos imputables”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Montraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

CORCOY BIDASOLO, M., BOLEA BARDÓN, C., CARDENAL MONTRAVETA, S., GALLEGU SOLER, J. I., GÓMEZ MARTÍN, V., HORTAL IBARRA, J.C., FERNÁNDEZ BAUTISTA, S., CARPIO BRIZ, D., BESIO HERNÁNDEZ, M., SALVADORI, I.: *Derecho Penal Parte Especial. Doctrina y jurisprudencia con casos solucionados*, T. I., Valencia, 2011.

CÓRDOBA RODA, J.: *Comentarios al Código Penal*, Tomo III, Barcelona, 1978.

CÓRDOBA RODA, J.: *Comentarios al Código Penal. Tomo I*, Barcelona, 1972.

CORIGLIANO, M. E.: “Delitos de peligro. Hacia una definición político-criminal y sistemática. La frontera de lo punible en el derecho penal”, *Revista internauta de práctica jurídica*, nº18, 2006

CRUZ BLANCA, M<sup>a</sup>. J.: “Actio libera in causa y embriaguez. Aplicaciones en el delito de conducción bajo los efectos del alcohol”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial. Aspectos penales, civiles y procesales*, Madrid, 2007.

CUELLO CALÓN. E.: *Ley penal del automóvil. Texto y comentario de la Ley de 9 de mayo de 1950*. Jurisprudencia del T.S., Barcelona, 1950.

CUELLO CONTRERAS, J. y MAPELI CAFFARENA, B.: *Curso de Derecho Penal Parte General*, Madrid, 2011.

CUESTA PASTOR, P. J.: *Delitos obstáculo. Tensión entre política criminal y*

*teoría del bien jurídico*, Granada, 2002.

CUESTA PASTOR, P. J.: *El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y el sistema de sanción por puntos de la Ley 17/2005, de 19 de julio*, Madrid, 2012.

DE ANTÓN Y BARBERÁ, F.: “El alcohol, su incidencia en la seguridad vial. Análisis y tratamiento desde el ámbito policial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “De los delitos contra la seguridad vial” en Gómez Tomillo, M. (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Valladolid, 2010.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “El comiso del vehículo a motor y los delitos cometidos en el contexto de la circulación vial”, en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 798, 2010.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “La reforma penal en curso en materia de siniestralidad vial”, en *Derecho Penal y seguridad vial*, EDJ (114), Madrid, 2007.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho Penal de la Circulación. Delitos relacionados con el tráfico vial*, Barcelona, 2008.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “La Reforma Penal de 2007 en Materia de Seguridad Vial”, en Arangüena Fanego, C. y Sanz Morán, A. J. (coords.), *La Reforma de la Justicia Penal. Aspectos Materiales y Procesales*, Valladolid, 2008.

DÍEZ RIPOLLÉS, J. L.: *Derecho Penal Español. Parte General en esquemas*, Valencia, 2007.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M<sup>a</sup>.: “El artículo 379 del Código Penal”, en Cobo del Rosal, M. (coord.), *Comentarios al Código Penal. Segunda Época*, Madrid, 2008.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M<sup>a</sup>.: “La conducción bajo la influencia de drogas tóxicas o de bebidas alcohólicas y la negativa a someterse a las pruebas dirigidas a la comprobación de tales hechos: la vinculación material de los artículos 379 y 380 del Código Penal”, en Morillas Cueva L. (coord.), *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial. Aspectos penales, civiles y procesales*, Madrid, 2007.

DOVAL PAIS, A.: *Delitos de fraude alimentario análisis de sus elementos esenciales*, Pamplona, 1996.

DOVAL PAIS, ANTONIO.: *Posibilidades y límites para la formulación de las normas penales. El caso de las leyes en blanco*, Universidad de Valencia, 1999.

ESCOBAR JIMÉNEZ, R.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Serrano Butragueño, I. (coord.), *Código Penal de 1995 (Comentarios y Jurisprudencia)*, Granada, 1999.



ESCOBAR JIMÉNEZ, R.: *Código Penal de 1995 (comentarios y jurisprudencia)*, Granada, 1998.

ESCUCHURI AISA, E.: *Teoría del concurso de leyes y de delitos. Bases para una revisión crítica*, Granada, 2004.

FEIJOO SÁNCHEZ, “Seguridad colectiva y peligro abstracto. Sobre la normativización del peligro”. Recurso electrónico disponible: [http://www.molins-silva.com/madrid/pubs/FEIJOO\\_5.pdf](http://www.molins-silva.com/madrid/pubs/FEIJOO_5.pdf)

FEIJOO SÁNCHEZ, B.: “Seguridad del tráfico y resultado de peligro concreto”. (Comentario a las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1998 y 2 de junio de 1999), en *La Ley* n°3, 1999.

FEIJOO SÁNCHEZ, B.: Cuestiones básicas de los delitos de peligro abstracto y concreto en relación con el tránsito” en *Revista Ibero-Americana de Ciencias Penales*, Año 1, n° 0, mayo-agosto, 2000.

FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, R.: “Reflexiones sobre el artículo 379 del Código Penal, a la luz de la reforma introducida en virtud de de Ley Orgánica, 15/2003, de 25 de noviembre”, *La Ley*, 2005.

FERNÁNDEZ PANTOJA, P.: “Delitos contra la seguridad del tráfico: la pena de privación del derecho a conducir”, en *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial. Aspectos penales, civiles y procesales*, Madrid, 2007.

FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Artículo 379.2”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

FERRANDIS CIPRIÁN, D.: *Aspecto fundamentales del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas*, Valencia, 2006.

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO.: *Criterios de actuación de la Fiscalía General del Estado y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Análisis sistematizado de Circulares, Consultas e Instrucciones de la FGE y Acuerdos de la Sala 2ª del TS*, Navarra, 2012.

FRIGOLS BRINES, E. y MARTÍNEZ GARAY, L.: “Imputabilidad y causas de inimputabilidad”, en Molina Fernández, F. (coord.), en *Memento Práctico*, Madrid, 2010.

GANZENMÜLER ROIG, C., DE LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A., ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J.: *Delitos contra la seguridad del tráfico. Los delitos cometidos con ocasión de la conducción de vehículos a motor y ciclomotores, segunda edición, corregida, aumentada y actualizada (Adaptada a la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre y a los textos refundidos de 29 de octubre de 2004)*, Barcelona, 2005.

GARCIA ALBERO, R.: “La Nueva Política Criminal de la Seguridad Vial. Reflexiones a propósito de la L.O 15/2007, de 30 de noviembre, y del Proyecto de Reforma del Código Penal”, Revista *Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2007. núm. 09-11. p. 11:1.

GARCÍA ALBERO, R.: “La nueva política criminal de la seguridad vial. Reflexiones a propósito de la LO 15/2007, de 30 de noviembre y del Proyecto de Reforma del Código Penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, nº 09-11, 2007.

GARCÍA DEL BLANCO, V.: “El nuevo artículo 384 del Código Penal: Quebrantamientos, desobediencias y conductas afines” en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), en *Protección penal de la seguridad vial*, Valencia, 2009.

GIMBERNAT ORDEIG, E.: “Imputación objetiva, participación en una autopuesta en peligro y en una heteropuesta en peligro consentida”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª Época, nº extraordinario 2 (2004).

GÓMEZ GONZÁLEZ, O. T.: *Participación criminal: análisis doctrinal y jurisprudencial*, Madrid, 2001.

GÓMEZ GONZÁLEZ, O.: “Consideraciones sobre la coautoría y autoría mediata en los delitos de propia mano en el Código Penal español” en *LETRAS JURÍDICAS Revista electrónica de Derecho*, nº 1.

GÓMEZ MARTÍN, V.: *Los delitos especiales.*, Buenos Aires, 2006

GÓMEZ PAVÓN, P.: “*El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes*”, Barcelona, 2010.

GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas o estupefacientes*, 3ª Ed., Barcelona, 1998.

GONZÁLEZ COLLANTES, T.: “Seguridad vial, reformas penales y reeducación”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

GONZÁLEZ CUSSAC J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “La Reforma del Código Penal en materia de Seguridad Vial”, en *Revista Xurídica Galega*, 55. Recurso electrónico disponible: <https://www.rexurga.es/pdf/COL248.pdf>.

GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y VIDALES RODRÍGUEZ, C.: “Los nuevos delitos contra la seguridad vial” en Vidales Rodríguez, C. y Mera Redondo, A. (coords.), *Seguridad Vial (Especial referencia a la reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre)*, Valencia, 2008.

GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., MATALLÍN EVANGELIO, A., ORTS BERENGUER, E., y ROIG TORRES, M.: *Esquemas Penal Especial*, 2009.

GONZÁLEZ RUS, J. J.: “Delitos contra la seguridad colectiva. Delitos de riesgo

catastrófico. Incendios”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Sistema de Derecho Penal Español Parte Especial*, Madrid, 2011.

GONZÁLEZ RUS, J. J.: “El art.444 del Código penal y el régimen general de la responsabilidad civil derivada del delito”, en *ADPCP*, 1979.

GONZÁLEZ RUS, J. J.: “Seguridad del tráfico y mantenimiento de la red viaria. Responsabilidad viaria (art. 382 del Código penal)”, en Morillas Cueva, L. (coord.), en *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial (aspectos penales, civiles y procesales)*, Madrid, 2007.

GORDILLO ÁLVAREZ- VALDÉS, I.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico” en Lamarca Pérez, C. (coord.), *Derecho Penal Parte Especial.*, Madrid 2004.

GÓRRIZ ROYO, E. M.: “Sentido y alcance del “ne bis in idem” respecto a la preferencia de la jurisdicción penal en la jurisprudencia constitucional”, en *Estudios penales y criminológicos*, vol.24, 2002-2003.

GRACIA MARTÍN, L.: “La modernización del Derecho penal como exigencia de la realización del postulado del Estado de Derecho (social y democrático)”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª época, nº 3, 2010.

GRIMA LIZANDRA, V.: “Los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.) *Prevención y Control de la Siniestralidad Vial: Lectura desde los Principios Penales*, Valencia, 2011.

GRISPIGNI, F.: *Derecho Penal italiano*, Milán, 1950.

GUARDIOLA GARCÍA, J.: “Artículo 380”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Siniestralidad Vial. Un análisis criminológico y jurídico*, Valencia, 2011.

GUÉREZ TRICARICO, P.: “Influencia del alcohol y conducción peligrosa en los delitos contra la seguridad del tráfico: algunas consideraciones”, en *La Ley*, Nº 6338.

GÜNTER JAKOBS.: “Concurrencia de riesgos, curso lesivo y curso hipotético en el Derecho Penal”, en *ADPCP*, T.XLII, Fasc.III, septiembre-diciembre 1987.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M., GARCÍA DEL BLANCO, V., MARTÍN LORENZO, M<sup>a</sup>, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Infracciones administrativas en materia de seguridad vial y el principio non bis in idem”, en Gutiérrez Rodríguez, M<sup>a</sup>. (coord<sup>a</sup>.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.: “La conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y la conducción etílica”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M/ GARCIA DE BLANCO, V/ MARTÍN LORENZO, M/ SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: “Delitos contra la Seguridad Vial: Cuestiones Comunes” en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.: “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.<sup>a</sup>), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

GUTIÉRREZ ROMERO, M.: “Reforma del Código Penal en materia de Seguridad Vial: Unas breves consideraciones”, en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 752, 2008. Recurso electrónico disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2597528>.

HEFENDEHL ROLAND.: ¿Debe ocuparse el Derecho Penal de los riesgos futuros? Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto, RECPC, 04/14/2002.

HERNÁNDEZ-CARRILLO FUENTES, J. M<sup>a</sup>.: “Seguridad vial, velocidad y reforma del Código Penal”, *Revista de responsabilidad civil y seguro*, Recurso electrónico disponible en: <http://www.asociacionabogadosrcs.org/revistas/revista19.pdf>

HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., .: *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “El delito de conducción temeraria”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A.: “Comiso del vehículo. Destino de los vehículos decomisados”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, H., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>., *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

HORTAL IBARRA, J. C.: “El concepto de dolo: su incidencia en la determinación del tipo subjetivo en los delitos de peligro en general y en los delitos contra la seguridad en particular”, en *ADPCP*, 2004.

HORTAL IBARRA, J. C.: “El delito de conducción temeraria (arts.379.1 y 2 in fine y 380): algunas reflexiones al hilo de las últimas reformas”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Montraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

HORTAL IBARRA, J.C.: “El delito de conducción temeraria (artículo 381 del Código Penal): algunas reflexiones al hilo de las últimas reformas”, en *Revista Jurídica*

*de Catalunya*, núm. 1- 2008.

JESCHECK, H. y WEIGEND, T.: Tratado de Derecho Penal, Parte General, Traducción de Miguel Olmedo Cardenete, Granada, 2002.

LAMARCA PÉREZ, C.: “Delitos contra la seguridad vial” en Lamarca Pérez, C. (coord.), *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2011.

LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: “La pérdida de vigencia del permiso o licencia por condena penal (artículo 47.3 del Código Penal)”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: *La dogmática sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

LASCURAIN SÁNCHEZ, J. A.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Rodríguez Mourullo, G. (coord.), *Comentarios al Código Penal*, Madrid, 1997.

LLOBEL MUEDRA, J. en AAVV: El ordenamiento penal en la Ley de 24 de diciembre de 1962 sobre circulación de vehículos de motor, Valencia, 1963.

LORENZO SALGADO, J. M<sup>a</sup>.: “Título XIV. Delitos contra la seguridad colectiva. Cap. IV “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en *Documentación Jurídica*. Monográfico dedicado a la propuesta de anteproyecto del Nuevo Código Penal, Vol. 2 enero/diciembre 1983, núms. 37 a 40.

LUZÓN CUESTA, J. M.: *Compendio de Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, 2011.

LUZÓN PEÑA, D. M.: *Curso de Derecho penal, Parte General I*, Madrid, 1996.

MAGALDI PATERNOSTRO, M. J.: “El tipo del artículo 380 del Código Penal: una propuesta alternativa”, en *Derecho Penal y Seguridad Vial*. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 2007.

MAGALDI PATERNOSTRO, M<sup>a</sup>, J.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Córdoba Roda, J. y García Arán, M. (dirs.), *Comentarios al Código Penal Parte Especial*, Tomo II, Madrid, 2004

MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>. L.: *Los delitos de propia mano*, Madrid, 1992.

MAQUEDA ABREU, M<sup>a</sup>.L. y LAURENZO COPELLO, P.: *El Derecho Penal en Casos. Parte General. Teoría y Práctica*, Valencia, 2011.

MARAVÉR GÓMEZ, M.: “Delitos contra la seguridad colectiva”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, Madrid, 2011.

MARINA JALVO, B.: “Non bis in idem y prevalencia del pronunciamiento de la jurisdicción penal. Delitos e infracciones administrativas contra el medio ambiente”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 108, 2002.

MARTÍNEZ ASENSIO, G.: “El delito de conducción temeraria” en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (edcs.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010.

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M.: *La imputación objetiva*, Madrid, 1992.

MARTÍNEZ RUIZ, J.: “El delito de desobediencia a los agentes de la autoridad en el ámbito de la seguridad vial”, en Morillas Cueva, L. (coord.), en *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial (aspectos penales, civiles y procesales)*, Madrid, 2007.

MATA Y MARTÍN, R. M.: *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro*. Granada, 1997.

MENA ÁLVAREZ, J. M.: “El delito de conducción temeraria”, en *Derecho Penal y Seguridad Vial*. Estudios de Derecho Judicial. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007.

MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C.: “Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación”, Madrid, 1993.

MENDOZA BUERGO, B.: *El Derecho Penal en la Sociedad de Riesgo*, Madrid, 2001.

MARAVÉR GÓMEZ, M.: “Delitos contra la seguridad colectiva”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, Madrid, 2011

MIR PUIG, S.: “Conducción temeraria y el nuevo artículo 340 bis d) del Código Penal”, en *Derecho de la Circulación (Aspectos Civiles y Penales)*, Centro de Estudios Judiciales (Col. Cursos, vol.11), Madrid, 1993.

MIR PUIG, S.: “Matrimonios ilegales en el Código Penal”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1974.

MIR PUIG, S.: *Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, 2011.

MIRÓ LLINARES, F.: “El “moderno Derecho Penal Vial y la penalización de la conducción sin permiso”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad colectiva”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Autoría y participación delictiva”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, en Bajo Fernández, M. (coord.) *Compendio de Derecho Penal Parte Especial*, Volumen II, Madrid, 1998.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico*, Madrid, 2011.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Dolo, imprudencia y error”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Exigibilidad y causas de inexigibilidad”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Formas imperfectas de ejecución del delito”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010.

MOLINA FERNÁNDEZ, F.: “Hecho antijurídico”, en Molina Fernández, F. (coord.), *Memento Práctico Penal*, Madrid, 2010.

MONTANER FERNÁNDEZ, F.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Silva Sánchez, J. M<sup>a</sup>. (dir.) y Regués y Vallés, R. (coord.), *Derecho Penal Parte Especial*, Barcelona, 2011.

MONTANER FERNÁNDEZ, R.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Silva Sánchez, J. M<sup>a</sup>. (dir.) Pastor Muñoz, N. (coord.), *El Nuevo Código Penal Comentarios a la Reforma*, Madrid, 2012.

MONTORO GONZÁLEZ, L.: “Antropología viària: un enfocament humanistic. Tràfic y seguridad vial: 6000 años de historia”, Recurso electrónico disponible en: [http://www.fundacioabertis.org/rcs\\_jor/montoro\\_2.pdf](http://www.fundacioabertis.org/rcs_jor/montoro_2.pdf)

MONTORO GONZÁLEZ, L.: “La necesidad de formación en seguridad vial a lo largo del ciclo vital”, en Vidales Rodríguez, C. y Mera Redondo, A. (coord.), *Seguridad Vial (Especial referencia a la reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre)*, Valencia, 2008.

MORALES PRATS, F. (coord.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, Navarra, 2011.

MORENO ALCÁZAR, M. A.: “La criminalización de las conducciones temerarias en el marco de la nueva reforma penal en materia de seguridad vial”, en Vidales Rodríguez, C. y Mera Redondo, A. (coords.), *Seguridad vial (Especial referencia a la reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre)*, Valencia, 2008.

MORENO ALCÁZAR, M. A.: *Los Delitos de conducción temeraria. (Criterios para la coordinación de los artículos 381 y 384 del Código Penal)*, Valencia, 2003.

MORILLAS CUEVA, L.: “Delitos contra la seguridad del tráfico: una preocupada reflexión global”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial (aspectos penales, civiles y procesales)*, Madrid, 2007.

MORILLAS CUEVA, L.: “Delitos contra la seguridad del tráfico”, *Poder Judicial, número especial XII Jornadas de Estudio sobre la Nueva Reforma del Código*

*Penal*, Edt. Consejo General del Poder Judicial. Ministerio de Justicia, Granada, 1989, La Coruña, 1990.

MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho Penal Parte General, Tomo II. Vol. I. Teoría jurídica del delito. Nociones generales. El delito doloso: Juicio de antijuridicidad*, Madrid, 2008.

MORILLAS CUEVA, L.: *Derecho Penal Parte General. Fundamentos conceptuales y metodológicos del Derecho Penal, La Ley Penal*, Madrid, 2010.

MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: "Tratamiento penal de la conducción temeraria" en Morillas Cueva, L (coord.) *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial. Aspectos penales, civiles y procesales*, Madrid, 2007.

MORILLAS CUEVA, L. y SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: "El delito de conducción temeraria en el Código Penal de 1995", *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 69, 1999.

MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L.: "La influencia directa del alcohol como elemento integrante del artículo 379 del Código Penal", en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *Delincuencia en Materia de Tráfico y Seguridad Vial. Aspectos Penales, Civiles y Procesales*, Madrid, 2007.

MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, 2010.

MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal Parte Especial*, 18ª ed. revisada y puesta al día, Valencia, 2010.

MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, 1999.

NUÑO DE LA ROSA AMORES, J. A.: "Aplicación práctica de la normativa sobre seguridad vial, con especial consideración de las reformas legales más recientes", en Orts Berenguer, E. (coord.), en *Prevención y control de la siniestralidad vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

OLAIZOLA NOGALES, I.: *El error de prohibición. Especial atención a los criterios para su apreciación y para la determinación de su vencibilidad e invencibilidad*, Madrid, 2007.

OLMEDO CARDENETE, M., <<Aspectos prácticos de los delitos contra la seguridad del tráfico tipificados en los artículos 379 y 380 del Código Penal>>, en *Los Derechos Humanos. Libro Homenaje al Excmo. Sr. Luis Portero García*, Granada, 2001.

OLMEDO CARDENETE, M.: "Aspectos prácticos de los delitos contra la seguridad del tráfico tipificados en los artículos 379 y 380 del Código Penal", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, 02-04 (2002).

OLMEDO CARDENETE, M.: "Conducción temeraria con manifiesto desprecio



para la vida o la integridad de las personas”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Granada, 2010.

OLMEDO CARDENETE, M.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Sistema de Derecho Penal Español Parte Especial*, Madrid, 2011.

ORTS BERENGUER, E. y FERRANDIS CIPRIÁN, D.: “Elementos comunes de todos o de algunos de los delitos contra la seguridad vial”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

ORTS BERENGUER, E. y ROIG TORRES, M.: “Artículo 381”, en Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

ORTS BERENGUER, E.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Vives Antón (coord.), *Comentarios al Código Penal de 1995*, Valencia, 1995.

ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad colectiva (y III) Delitos contra la seguridad vial”, en VIVES ANTÓN, T. S., ORTS BERENGUER, E., CABONEL MATEU, J. C., GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2010.

ORTS BERENGUER, E.: “Delitos contra la seguridad vial”, en AA.VV, *Derecho penal. Parte Especial*, Valencia, 2004.

ORTS BERENGUER, E.: Conducción con consciente desprecio por la vida de los demás en Derecho Penal y Seguridad Vial, Estudios de Derecho Judicial, 114 Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007.

PALMA HERRERA, J. M.: *Los actos copenados*, Madrid, 2004,

PAPIÓN PULIDO, J. G., PEDREÑÓ NAVARRO, L., y BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos contra la seguridad vial*, Valladolid, 2009.

PARDO LÓPEZ, M<sup>a</sup>. M.: “Tutela penal y administrativa del dominio público hidráulico: especial consideración de los aspectos problemáticos del principio non bis in idem en la jurisprudencia constitucional”, en Peris Riera, J. (dir.), *Tutela penal del agua*, Madrid, 2011.

PÉREZ ALONSO, E.: “La causa de justificación de cumplimiento de un deber, ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo: propuesta de derogación de un precepto supérfluo y contraproducente”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 56, 1995.

PÉREZ FERRER, F.: “El régimen especial aplicable a los daños derivados de la circulación de vehículos a motor. La duplicidad de regulaciones civil y penal sobre la imputación y reparación de daños”, en Morillas Cueva, L. (dir.), *Delincuencia en Materia de Tráfico y Seguridad Vial. Aspectos Penales, Civiles y Procesales*, Madrid, 2007.

PERIS RIERA, J.: “Delitos de peligro y sociedad de riesgo: una constante discusión en la dogmática penal de la última década”, *Estudios Penales*, en homenaje al profesor Cobo del Rosal, Madrid, 2005.

PERIS RIERA, J. y CUESTA PASTOR, P. J.: “Control penal del peligro y delitos contra la seguridad del tráfico (el modelo de criminalización de los riesgos para la seguridad vial en el Código penal de 1995)”, en *Tráfico y Seguridad Vial*, nº 23, 2000.

PINTO, R. y CHEVALIER, O.: El delito de blanqueo de activos como delito autónomo. CICAD. 2006. .Recurso electrónico disponible en: <http://www.google.es/#hl=es&source=hp&q=el+delito+de+lavado+de+activo+como+delito+aut%C3%B3nomo&btnG=Buscar+con+Google&meta=&aq=f&oq=el+delito+de+lavado+de+activo+como+delito+aut%C3%B3nomo&fp=8fac31da1d3dbb10>

POLAINO-ORTS, M.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Polaino Navarrete (dir.), *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2010.

PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: “El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

PRIETO GONZÁLEZ, H.: “Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial”, en AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E., HIDALGO DE MORILLO JIMÉNEZ, A., LANZAROTE MARTÍNEZ, P., y PRIETO GONZÁLEZ, H. M<sup>a</sup>.: *La dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*, Granada, 2012.

QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: “El nuevo derecho penal vial: generalidades críticas”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Montraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: *Derecho Penal Español Parte Especial*, Barcelona, 2010.

QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Tratado de la Parte Especial de Derecho Penal*, Tomo IV, Madrid, 1967.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, A.: “Plan de Acción de la Fiscalía en materia de Seguridad Vial”. Inade, Instituto Atlántico del Seguro. Recurso electrónico disponible en: [http://www.mayapolicial.com/sites/default/files/2.\\_fiscalia\\_galicia.\\_plan\\_de\\_accion\\_en\\_seguridad\\_vial\\_y\\_proteccion\\_a\\_victimas\\_de\\_accidentes\\_de\\_circulacion.pdf](http://www.mayapolicial.com/sites/default/files/2._fiscalia_galicia._plan_de_accion_en_seguridad_vial_y_proteccion_a_victimas_de_accidentes_de_circulacion.pdf)

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: El bien jurídico protegido en el delito de conducción bajo los efectos del alcohol y las drogas”, en Olmedo Cardenete, M. y Aránguez Sánchez, C. (coords.), *Protección penal de la Seguridad Penal*, Granada, 2010.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas*, Granada, 2006.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: “La ilegítima equiparación de peligros – concreto y abstracto- en los delitos contra la seguridad del tráfico. La interpretación del nuevo subtipo de conducción temeraria”. *La Ley*. Nº 6469.

RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, C.: *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madrid, 1994.

RODRÍGUEZ RAMOS, L., MARTÍNEZ GUERRA, A., COLINA OQUENDO, P., RODRÍGUEZ DE MIGUEL RAMOS, J., RODRÍGUEZ-RAMOS LADAIRA, G.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Rodríguez Ramos, L. (dir.), Martínez Guerra, A. (coord.), *Código Penal (concordado y comentado con jurisprudencia) y Leyes Penales Especiales y Complementarias*, Madrid, 2011.

RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “Consideraciones sobre la vía pública en las leyes penales” en Cobo del Rosal, M. (dir.), *Delitos contra la Seguridad del Tráfico y su Prevención*. Universidad de Valencia. Valencia, 1975.

RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Rodríguez Ramos, L. (dir.), Martínez Guerra, A. (coord.), en *Código Penal (comentado y concordado con jurisprudencia) y Leyes Especiales y Complementarias*, Madrid, 2011.

RODRÍGUEZ RAMOS, L.: *Compendio de Derecho Penal*, 2ª ed., Madrid, 2010.

ROSÓN FERNÁNDEZ, A.: “La conducción de vehículos a motor y ciclomotor tras la pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de puntos”, en *Noticias Jurídicas*, septiembre 2009. Recurso electrónico disponible en: <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200909-72039847576392761>

ROXIN, C.: “Acerca de la normativización del dolus eventualis y la doctrina del peligro del dolo”, en *La teoría del delito en la discusión actual*, Lima, 2007.

ROXIN, C.: “Acerca del consentimiento en el Derecho Penal”, en *La teoría jurídica del delito en la discusión actual*, Lima, 2007.

ROXIN, C.: *Derecho Penal. Parte General*, Madrid, 1997.

RUSCA NADAL, J.O: “Reforma del Código Penal: seguridad vial. Aspectos básicos de la LO 15/2007. *Economist \$ Jurist*. Nº 117. Recurso electrónico disponible: [http://www.difusionjuridica.es/HTML/economist\\_demo/articulo\\_det.php?id\\_articulo=1007](http://www.difusionjuridica.es/HTML/economist_demo/articulo_det.php?id_articulo=1007)

SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ TRELLES, J.: *El denominado “delito de propia mano”*. *Respuesta a una situación jurisprudencial*, Madrid, 2004.

SANZ MORÁN, A. J. : *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho Penal*, 2003.

SANZ MORÁN, A. J.: “*El concurso de delitos*”, Valladolid, 1986.

SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción manifiestamente temeraria”, en Gutiérrez Rodríguez (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009.

SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M.: “Conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás”, en Gutiérrez Rodríguez, M. (coord.), *Protección Penal de la Seguridad Vial*, Valencia, 2009.

SCHRÖDER.: *Abstrakt- konkrete Gefährdungsdelikte*, J Z, 1967.

SEGURA GARCÍA, M<sup>a</sup>. J.: *El consentimiento del titular del bien jurídico en Derecho Penal*, Valencia, 2000.

SERRANO GÓMEZ, A. y SERRANO MAILLO, A.: *Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, 2011.

SERRANO GÓMEZ, A.: *Derecho Penal, Parte Especial*, Madrid, 2004.

SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Madrid, 2001.

SILVA SÁNCHEZ, J. M<sup>a</sup>.: *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*, 2<sup>a</sup> ed. Ampliada y actualizada, Buenos Aires, 2010.

SILVA SÁNCHEZ, J. M<sup>a</sup>.: *La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Madrid, 2001.

SUAREZ LOPEZ, J. M.: “*El concurso real de delitos*”, Madrid, 2001.

SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: “La incidencia del principio non bis in idem ante el ilícito en materia de tráfico y seguridad vial”, en *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial (aspectos penales, civiles y procesales)*, Madrid, 2007.

SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A. y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos contra la Seguridad Vial” en MIRA-SUÁREZ RODRÍGUEZ, C., JUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Mira-Suárez Rodríguez, C. (coord.), *Manual de Derecho Penal, Tomo II, Parte Especial*, 6<sup>a</sup> ed., Navarra, 2011.

TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Quintero Olivares, G. (dir.) Morales Prats, F. (coord.), *Comentarios al Código Penal Tomo II*, Navarra, 2011.

TAMARIT SUMALLA, J. M.: “Delitos contra la seguridad vial”, en Quintero Olivares, G. y Morales Prats, F. (coords.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho*

*Penal*, Barcelona, 2009.

TAMARIT SUMALLA.: “De los delitos contra la seguridad vial”, en Quintero Olivares, G. (coord.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, Barcelona, 2007.

TAMARIT SUMALLA, J. M<sup>a</sup>.: *Automóviles, delitos y penas. Estudio de criminalidad y de las sanciones penales relacionadas con los vehículos de motor*, Valencia, 2007.

TORIO LÓPEZ, Á.: “Los delitos de peligro hipotético”, *ADPCP*, Tomo 34. 1981.

TORRES FERNÁNDEZ, M<sup>a</sup>. E.: “Reflexiones sobre algunos efectos administrativos del carnet por puntos”, en Morillas Cueva, L. (coord.), *Delincuencia en Materia de Tráfico y Seguridad Vial. Aspectos Penales, Civiles y Procesales*, Madrid, 2007.

TRAPERO BARREALES, M<sup>a</sup>. A.: *Los delitos contra la seguridad vial: ¿una reforma de ida y vuelta?*, Valencia, 2011.

VALEIJÉ ÁLVAREZ, I.: “El sistema de penas en los delitos contra la seguridad vial”, Orts Berenguer, E. (coord.), *Prevención y Control de la Seguridad Vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Valencia, 2011.

VARGAS CABRERA, B.: “Homicidios frustrados o en tentativa con dolo eventual: el supuesto de los conductores suicidas”, en *Revista del Poder Judicial*, núm. 14, junio, 1989.

VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C.: *Comentario al Código Penal Actualizado por LO 5/2010, de 22 de junio*, Madrid, 2010.

VIEIRA MORANTE, F. J.: “De los delitos contra la seguridad del tráfico”, en Conde-Pumpido Tourón, C. (dir.), López Borja de Quiroga, J. (coord.), *Comentarios al Código Penal*, Barcelona 2007.

VILLABA CARRASQUILLA, J.: “El endurecimiento de las penas de los delitos como medida de mejora de la siniestralidad vial”, en Mir Puig, S. y Corcoy Bidasolo, M. (dirs.), Cardenal Montraveta, S. (coord.), *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*, Valencia, 2008.

VIZUETA FERNÁNDEZ, J.: “Delitos contra la seguridad vial. El comiso del vehículo de motor o ciclomotor antes y después de la Ley Orgánica 5/210 de Reforma del Código Penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, 13.02-2011.

