



FACULTAD DE DERECHO

**CONSECUENCIAS JURÍDICO-PENALES
DE LOS DELITOS CONTRA LA
SEGURIDAD VIAL: NECESIDAD E
IDONEIDAD**

Especial referencia al concurso con resultado lesivo

Autor: Cristina Alonso Moreno

5º E3 A

Derecho Penal

Tutor: Antonio Obregón García

Madrid

2017

CONSECUENCIAS JURÍDICO-PENALES DE LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL: NECESIDAD E IDONEIDAD.

Especial referencia al concurso con resultado lesivo

RESUMEN

Este trabajo se centra en el estudio de tres cuestiones fundamentales en relación con los delitos contra la seguridad del tráfico, ahora denominados contra la seguridad vial, recogidos en los artículos 379-384 del Código Penal español. La primera cuestión tratará la discusión acerca de la relevancia penal de dichos delitos, a través de un análisis del bien jurídico protegido y el grado de lesividad requerido para su permanencia. La segunda cuestión hará referencia a la idoneidad de las respectivas consecuencias jurídico penales asociadas por el legislador para dichos preceptos, a través de un estudio de las distintas penas existentes y las respectivas ventajas e inconvenientes de cada una de ellas. Finalmente, la tercera cuestión versará concretamente sobre el artículo 382 CP, es decir, sobre el caso especial de concurso entre algún delito contra la seguridad vial con otro delito con resultado lesivo por tratarse de un tema conflictivo y sobre el que existen numerosas posturas doctrinales opuestas, no solo acerca de su naturaleza y propio contenido sino acerca de los distintos efectos que suponen los cambios introducidos en relación con la consecuencia jurídica aplicable.

PALABRAS CLAVE

Delitos contra la seguridad vial, bien jurídico protegido, lesividad, consecuencia jurídico penal, concurso de delitos, concurso de normas.

CRIMINAL CONSEQUENCES OF OFFENCES RELATED TO TRAFFIC: NEED AND SUITABILITY

Special reference to offences considered together with harmful result

ABSTRACT

This work will focus its study on three fundamental issues about offences related to road traffic, which are contained in the articles 379-384 of the Spanish Penal code. The first topic will be about the need for regulation of the above-mentioned crimes in the Code. The second one will refer to the suitability of the respective criminal consequences interposed by the legislator for the above-mentioned articles. Finally, the third issue will turn specifically on the article 382 CP, that is to say, on the special case of several offences considered together. The reason of choosing this last topic is the numerous opposite doctrinal positions existing nowadays, not only about its nature, but about their own content.

KEYWORDS

Offences related to road traffic, legally protected good, harm, criminal consequences, offences considered together, conflict of offences, conflict of laws.

ÍNDICE

1.	LISTADO DE ABREVIATURAS.....	5
2.	INTRODUCCIÓN.....	6
2.1	Objeto y justificación.....	6
2.2	Objetivos y estructura.....	7
2.3	Metodología.....	8
3.	EVOLUCIÓN HISTÓRICA.....	10
4.	CARACTERIZACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL.....	13
5.	NECESIDAD DE LA INCRIMINACIÓN DE LAS CONDUCTAS.....	17
5.1	Bien jurídico protegido y suficiencia para el reproche penal.....	17
5.2	Grado de lesividad.....	23
5.3	Conclusión.....	29
6.	IDONEIDAD DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICO PENALES.....	32
6.1	Concepto de reacción jurídico penal y sus tipos.....	32
6.2	Análisis de los delitos más controvertidos (383 y 384 CP).....	34
6.3	Conclusión.....	37
7.	CONCURSO DE DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL Y DELITOS CON RESULTADO LESIVO 38	
7.1	Reforma del Código Penal Español en relación con el artículo 382.....	38
7.2	Distinción entre concurso de leyes y de delitos.....	39
7.3	Caso especial de concurso de delito contra la seguridad vial más resultado lesivo...	41
7.4	Conclusión.....	47
8.	CONCLUSIONES.....	49
9.	BIBLIOGRAFÍA.....	51
9.1	Legislación.....	51
9.2	Jurisprudencia.....	51
9.3	Obras doctrinales.....	51

1. LISTADO DE ABREVIATURAS

CP – Código Penal

TC – Tribunal Constitucional

TS – Tribunal Supremo

LO – Ley Orgánica

BOE – Boletín Oficial del Estado

STC – Sentencia del Tribunal Constitucional

STS – Sentencia del Tribunal Supremo

Art. / arts. – Artículo/s

CE – Constitución española

Pág. / págs. – Página/s

Núm. – Número

2. INTRODUCCIÓN

2.1 Objeto y justificación

Desde el Código Penal de 1995, los delitos contra la seguridad vial en él enmarcados han sido objeto de numerosas reformas, destacando aquellas llevadas a cabo en los últimos años, tanto en relación a su redacción, como ubicación y contenido, que afloran diferentes problemas en cuanto a su interpretación. Asimismo, se trata de un tema que, a pesar de las connotaciones negativas que ello supone, ha adquirido una gran relevancia en la actualidad al estar cada vez más presentes en nuestro día a día todos los delitos contra la seguridad vial.

Es por ello que, el objeto de investigación de este trabajo va a consistir en un estudio pormenorizado de dichos delitos, los cuales se encuentran recogidos en los artículos 379-384 CP. Concretamente se van a analizar tres cuestiones principales que supondrán el grueso del proyecto.

En primer lugar, el análisis de las discusiones existentes sobre la necesidad de la regulación de las consecuencias jurídico penales asociadas a los mismos, y, por tanto, la permanencia de dichos preceptos en el Código Penal español. En segundo lugar, la idoneidad de las consecuencias jurídico penales impuestas en los mismos por el legislador y finalmente un estudio del caso concreto en el que tiene lugar un concurso de dichos delitos con otro con resultado lesivo. Este último se trata del caso específicamente recogido en el artículo 382 CP y que merece especial atención debido a las controvertidas opiniones doctrinales que surgen en relación a las consecuencias jurídico-penales que afloran de dicho precepto.

El motivo y el interés del estudio de este tema radica en una serie de aspectos que conjuntamente hacen de este trabajo no solo un reto académico sino también una motivación personal.

Principalmente, la existencia de numerosas posturas doctrinales opuestas en relación con cada uno de los puntos expuestos permite observar la materia desde distintos puntos de vista consiguiendo, por tanto, un estudio más rico y completo del tema. Asimismo, el

hecho de encontrar argumentos detallados tanto a favor como en contra de los diferentes puntos sobre los que versa el trabajo permite que el estudio del tema gane no sólo rigor jurídico sino también gran interés.

Por otro lado, y de forma más genérica y personal, el área de estudio en la que se enmarca este trabajo, es decir, el Derecho penal, constituye uno de mis focos de interés más desarrollado. El motivo radica en el hecho de que toda aquella materia que envuelve el Derecho penal gira en torno a la idea del poder con el que cuenta el Estado para regular la sociedad y las relaciones que surgen entre los distintos individuos que la forman. Dicho poder debe, no obstante, matizarse y compensarse con la existencia de numerosos principios que equilibran los derechos de las personas, aspecto que no siempre resulta del todo sencillo y menos aún tratándose de los delitos contra la seguridad vial, los cuales han sufrido una gran cantidad de reformas en los últimos años y debido a ello no siempre reciben una interpretación uniforme.

Debido a las diversas conclusiones que se pueden obtener dependiendo de la interpretación que se elija encuentro este tema apasionante, lleno de cuestiones, y preguntas que resolver.

En definitiva, por todas los argumentos aportados anteriormente, tanto académicos como personales, considero necesario e interesante un estudio de los delitos contra la seguridad vial regulados en el Código Penal español.

2.2 Objetivos y estructura

Los objetivos que se tratarán de alcanzar con la realización de este trabajo de investigación son varios y pueden, por tanto, distinguirse los nombrados a continuación.

En primer lugar, se tratará de exponer de una forma fiel y precisa tanto las reformas llevadas a cabo en el Código Penal español en relación con los delitos contra la seguridad vial como los distintos conceptos jurídico penales sobre los que versará el estudio. Concretamente, tratar de lograr una clara definición de los artículos implicados acerca de los delitos contra la seguridad vial, del bien jurídico protegido en los mismos, del concepto de lesividad, de los principios necesarios que rigen en Derecho Penal y del concepto de concurso y sus distintos tipos. Es decir, este primer objetivo hace alusión a

uno de categoría descriptiva, pues a modo de contextualizar el trabajo se expondrán dichas definiciones atendiendo al máximo rigor jurídico posible.

Asimismo, se tratará de exponer de una forma completa y exhaustiva toda la doctrina y jurisprudencia relevante para dicho análisis, puesto que supone una base primordial para el buen desenvolvimiento del trabajo. De nuevo, este objetivo se enmarca en la categoría descriptiva puesto que pretende la mera exposición de la teoría existente.

Por otro lado, y siendo el objetivo principal del trabajo, se tratarán de analizar tanto las definiciones como la doctrina y jurisprudencia para así poder desgranar dicha información recogida. Lo que se pretenderá es un trabajo de búsqueda de la mejor interpretación posible en relación con cada una de las cuestiones conflictivas presentadas, pero siempre en base a los diferentes límites marcados por la legislación.

Como objetivo final, se encuentra la necesidad de alcanzar una serie de conclusiones en relación con las tres cuestiones principales sobre las que versará el trabajo, es decir, necesidad de permanencia en el Código Penal de los delitos contra la seguridad vial, idoneidad de las consecuencias jurídico penales interpuestas en los mismos por el legislador y finalmente el caso de concurso de dichos delitos con otro delito con resultado lesivo.

2.3 Metodología

En un primer momento la metodología empleada va a consistir en un análisis de la literatura existente en relación con los artículos sobre los delitos contra la seguridad vial, presentes en el Código Penal español. Para ello se utilizarán diversas fuentes tales como jurisprudencia y doctrina, destacando manuales, monografías y artículos de revista.

De forma paulatina se irá leyendo toda la información recopilada para posteriormente discriminar aquella que no sea relevante y contar únicamente con aquella que permita la realización efectiva del trabajo, es decir, el foco de atención se centrará en los artículos específicos desde el 379 CP hasta el 384 CP.

La siguiente fase consistirá en un análisis de la información seleccionada, para poco a poco ir obteniendo distintas conclusiones y gracias a ellas adoptar una determinada

posición sobre los temas tratados. Es una fase mucho menos descriptiva y más analítica para la que será necesaria una relación de los conocimientos jurídico-penales con el tema específico objeto de estudio.

Finalmente se llevará a cabo una fase de conclusión que no consistirá únicamente en una breve recopilación de todas aquellas ideas y aportaciones realizadas, sino que consistirá también en una enumeración de los distintos argumentos y razonamientos que nos hayan llevado a posicionarnos en una determinada postura.

3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

Antes de comenzar con el análisis de las cuestiones principales conviene tener presente una breve descripción de la aparición de los delitos contra la seguridad vial y su posterior desarrollo en el Código Penal español¹.

Con base a la recopilación llevada a cabo por Gómez Pavón y como punto de partida, conviene explicar que los delitos contra la seguridad vial se introducen en la legislación española gracias a la Ley de 9 de mayo de 1950, una ley penal especial que recogía algunos hechos que se consideraban gravemente atentatorios para la seguridad. A pesar de ello, no es hasta el año 1967, cuando se introducen por primera vez en el CP español².

El CP de 1995 mantenía estos delitos dentro de los denominados contra la seguridad colectiva, con una regulación similar a la del anterior texto penal. Como novedad conviene tener en cuenta que se introdujo una nueva figura delictiva y a la que posteriormente se hará alusión, la negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia.

La reforma del CP del año 2007³ tuvo como objetivo lograr una definición más detallada y concreta de todos los delitos contra la seguridad del tráfico y los relacionados con la seguridad vial, evitando que determinadas conductas calificadas como de violencia vial pudieran quedar impunes. El motivo de dicha adaptación y cambio fue la inevitable existencia de una realidad incuestionable, puesto que poco a poco la seguridad vial se fue convirtiendo en un problema del día a día en España que requería una mayor atención y regulación.⁴ Debido al creciente número de víctimas mortales no solo en España sino en

¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 281 de 24 de noviembre de 1995).

² Gómez Pavón, P, “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 25, 2012, p.120.

³ Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial (BOE núm. 288 de 01 de diciembre de 2007)

⁴ 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”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm.15, 2007, p. 2.

la Comunidad Europea, dicha necesidad se hizo todavía más inminente y difícil de ignorar por parte del legislador.⁵

Algunos de los cambios más destacados fueron los siguientes:

En relación con el artículo 379.1, se tipifica como delito el conducir a velocidades que sobrepasen en 60 kilómetros por hora o en 80 kilómetros por hora los límites reglamentariamente establecidos para vías interurbanas o urbanas respectivamente, lo que supone un considerable aumento en comparación a la situación anterior a la reforma, cuando el límite de superación se encontraba en 30 km/h⁶.

Atendiendo al artículo 379.2, se reduce el arbitrio judicial del término “bajo influencia del alcohol” fijando el límite en 0,6 miligramos y 1,2 gramos por litro.

En cuanto al concurso, se trató de un claro endurecimiento de la consecuencia penológica en abstracto, puesto que se sustituyó la pena existente que consistía en la infracción más grave y se fijó en el delito más grave en su mitad superior.

Posteriormente, la reforma del CP del año 2010⁷ también merece cierta atención, si bien es preciso determinar que fue mucho menos restrictiva que la de 2007. La de 2010 es reconocida fundamentalmente por la afectación a la penalidad, al consolidar la apuesta del legislador por la siniestralidad vial y revisar las mismas. Por otro lado, se regula tras esta modificación la previsión del comiso para todos los delitos viales, lo que significa que el vehículo empleado en los hechos delictivos podrá ser considerado como instrumento de delito en aquellos casos de especial gravedad.⁸ Asimismo, se otorga un mayor margen de discrecionalidad al juzgador en la imposición e individualización de la

⁵ Gómez Pavón, P., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 25, 2012, pp. 129-143.

⁶ 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”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm. 2007, pp. 9-10.

⁷ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 152 de 23 de junio de 2010).

⁸ Estrella Ruiz, M., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial y especial referencia al comiso del vehículo”, *Revista de Jurisprudencia*, 2, 2012, pp. 1-3.

pena, lo que permite un mayor grado de flexibilidad⁹. Esta reforma de 2010 supuso hasta el momento la última modificación de los delitos contra la seguridad vial.

Finalmente, y como conclusión a este breve resumen histórico, cabe destacar la reforma llevada a cabo en el año 2015¹⁰, la cual es considerada como la más profunda del Código desde su aprobación en 1995, puesto que se modifican 252 artículos y se suprimen 32. A pesar de su gran impacto, no cuenta con la relevancia de las anteriores en relación con los delitos contra la seguridad vial, puesto que ninguna de las alteraciones los afecta de forma directa. Sin embargo, conviene al menos mencionarla, no solo por su importancia a nivel general y a la reciente ocasión de la misma, sino por la posible afectación indirecta que puede llegar a tener sobre los delitos contra la seguridad vial.

Concretamente, cabe destacar uno de los mayores cambios introducidos por ésta, consistente en la eliminación del Código de las llamadas “faltas”, dejando dichas conductas impunes en ciertas ocasiones y sustituyéndolas por “delitos leves” en otros casos¹¹. Esta modificación, es relevante puesto que la ampliación de delitos leves podría afectar y agravar las situaciones de concurso en las que se involucra algún delito contra la seguridad vial, ya que las consecuencias jurídicas de los mismos van a estar determinadas por la infracción más gravemente penada en su mitad superior.

⁹ Vizqueta Fernández, J., “Delitos contra la seguridad vial, el comiso del vehículo de motor o ciclomotor antes y después de la ley orgánica 5/2010 de reforma del código penal”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm. 13, 2011, p.3.

¹⁰ Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 77, de 31 de marzo de 2015).

¹¹ Vela Mouriz, A., “Claves de la reciente reforma penal”, *Diario la Ley*, 2015, pp. 1-8.

4. CARACTERIZACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL

Es necesario, antes de comenzar con el análisis en profundidad de la cuestión, definir y caracterizar los delitos que se van a manejar a lo largo de todo el trabajo, para así lograr una visión global de los mismos.

Se trata de los delitos contra la seguridad del tráfico, denominados contra la seguridad vial tras la reforma de 2007, los cuales se encuentran regulados en el CP español en el Libro II, Título XVII, Capítulo IV, entre los artículos 379 y 384. Como ya se ha mencionado, el Código ha sido modificado en numerosas ocasiones, aproximadamente treinta desde su creación y publicación, provocando ciertos cambios en cuanto a estos delitos se refiere, cambios a los que se irá haciendo alusión a lo largo de todo el trabajo.

Es cierto que no todos los artículos castigan el mismo comportamiento por parte del sujeto, sino que pueden observarse ciertas diferencias relevantes en los mismos. Según señala Muñoz Conde¹², es posible clasificar estos delitos en tres subapartados.

La primera categoría hace referencia a aquellos que consisten y se centran en el propio acto de conducir. Entre ellos se encuentran los artículos 379, 380 y 381 del Código Penal.

El artículo 379 CP¹³ castiga en su apartado primero al que condujere un vehículo de motor o ciclomotor a velocidad excesiva. En su apartado segundo se refiere al que condujere bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Queda de manifiesto, por tanto, que se está castigando una acción anterior al resultado lesivo concreto, es decir, es un precepto que tiene como finalidad la

¹² Muñoz Conde, F, “*Derecho Penal. Parte especial*”, 18ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 639-658.

¹³ Art. 379 CP de 1995, tras la reforma llevada a cabo por la LO 5/2010: “«1. El que condujere un vehículo de motor o un ciclomotor a velocidad superior en sesenta kilómetros por hora en vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de seis a doce meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días, y, en cualquier caso, con la de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años. 2. Con las mismas penas será castigado el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas. En todo caso será condenado con dichas penas el que 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.»

prevención de futuros delitos a través de la pena de la conducta previa. Se está castigando una situación de peligro abstracto, concepto que será explicado posteriormente.

El artículo 380 CP¹⁴ va un paso más allá que el artículo anterior, pues en este caso castiga la conducción temeraria y además manifiesta. Esto es así puesto que se está poniendo en concreto peligro la vida o la integridad de las personas. Ya no se trata de una mera prevención, sino que objetivamente hay un peligro concreto. El hecho de considerar la temeridad “manifiesta” quiere decir que debe tratarse de un peligro palpable por terceras personas, es decir, debe tratarse de un hecho que ciertamente constituya un peligro objetivo. Cabrían aquí numerosos ejemplos, no siendo único el hecho de conducir a alta velocidad, sino que cabría cualquier otra actitud al volante temeraria. La acción es dolosa pues el sujeto sabe y es consciente de las consecuencias de sus actos.

El artículo 381 CP¹⁵ castiga el mismo comportamiento que el artículo 380 CP, pero añade una connotación, pues el sujeto debe actuar con manifiesto desprecio por la vida humana y no debe haber duda sobre ello. Este precepto se introdujo con la finalidad de castigar aquellas conductas más severas. Si bien es fácil descartar la existencia de dolo directo, este precepto se encuentra a medio camino entre el denominado dolo eventual y la imprudencia consciente. Existe una amplia polémica al respecto, que ha dado lugar a diversas teorías que generalmente se clasifican atendiendo a la importancia del elemento cognitivo o volitivo¹⁶. Puede entenderse, no obstante, que el hecho de sustituir la expresión “consciente desprecio” por “manifiesto desprecio” favorece la teoría cognitiva pues lo importante ya no será la voluntad o subjetiva actitud del particular, sino que se

¹⁴ Art. 380 CP de 1995, tras la reforma llevada a cabo por la LO 15/2007: “«1. El que condujere un vehículo a motor o un ciclomotor con temeridad manifiesta y pusiere 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 seis años. 2. 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.»

¹⁵ Art. 381 CP de 1995, tras la reforma llevada a cabo por la LO 5/2010: “1. Será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años, multa de doce a veinticuatro meses y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores durante un período de seis a 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 hubiere 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”.

¹⁶ Quintero Olivares, G., *Parte General del Derecho Penal*, 4ª ed., Aranzadi, Navarra, 2010, p. 329.

centrará en los aspectos objetivos. Se favorece, de esta manera, la consideración de este precepto como uno de dolo eventual, que de otra forma se vería dificultada por imposibilidad de ver grados de ejecución con este aspecto subjetivo, como Tamarit destaca¹⁷.

Lo que tienen en común los artículos mencionados es que las acciones que se están castigando son las de conducir bajo unas determinadas circunstancias.

A pesar de que no puede considerarse estrictamente como una segunda categoría en sí mismo, vamos a analizar de forma independiente y separada aquellos delitos que no consisten únicamente en el acto específico de conducir, sino que además se produce un resultado lesivo, ya sean lesiones o un homicidio propiamente dicho, es decir, se trata de lo que se conoce como concurso.¹⁸ Esta segunda categoría ficticia estaría formada, por tanto, por el artículo 382 CP¹⁹, el cual específicamente da solución a conductas que enmarcándose en primer lugar en los preceptos 379 y 380 CP originan además un resultado lesivo.

La tercera categoría hace referencia a un conjunto de delitos que no consisten en la conducción de un vehículo, sino que se refieren a otras conductas que el legislador, a pesar de las constantes críticas, ha querido regular como delitos debido al peligro que suponen para la seguridad vial.²⁰ Dentro de estos encontramos los siguientes:

El artículo 383 CP²¹ se refiere a la negativa por parte del conductor a someterse a la prueba de alcoholemia cuando es requerido para ello por un agente de la autoridad.

¹⁷ Tamarit Sumalla, J. M., *Delitos contra la seguridad del tráfico*, Aranzadi, Navarra, 2005, p. 1477.

¹⁸ Muñoz Conde, F, *Derecho Penal. Parte especial*, 18ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 642.

¹⁹ Art. 382 CP de 1995, tras la reforma llevada a cabo por la LO 15/2007: «Cuando con los actos sancionados en los artículos 379, 380 y 381 se ocasionare, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito, 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.»

²⁰ Muñoz Conde, F, *Derecho Penal. Parte especial*, 18ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 640.

²¹ Art. 383 CP de 1995, tras la reforma llevada a cabo por la LO 15/2007: “«El conductor que, requerido por un agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos anteriores, será castigado con la penas de prisión de seis meses a un año y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años.»

El artículo 384 CP²² se refiere a la conducción sin permiso de conducir por pérdida de vigencia o pérdida de puntos.

La inclusión de este último grupo de delitos es lo más discutido por la doctrina, discusión que surge debido a la consideración del bien jurídico protegido, aspecto que de nuevo se analizará de forma independiente más adelante.

²² Art. 384 CP de 1995, tras la reforma llevada a cabo por la LO 5/2010: «El que condujere un vehículo de motor o ciclomotor en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de doce a veinticuatro meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días. La misma pena se impondrá al que realizare la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial y al que condujere un vehículo de motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción.»

5. NECESIDAD DE LA INCRIMINACIÓN DE LAS CONDUCTAS

Comenzando ya con el fondo del asunto, en este apartado se va a analizar una cuestión de gran importancia en el ámbito del Derecho Penal que puede dar lugar a numerosas posturas doctrinales y, por ende, a cierta polémica. Dicha cuestión es la referente a la necesidad de inclusión y, por tanto, regulación de las consecuencias jurídico-penales de los delitos contra la seguridad vial en el Código Penal español.

El objetivo no es llegar a una conclusión única e inamovible ya que no es posible dar con la misma de una forma absoluta y sin reservas. El trabajo, no obstante, va a consistir en este apartado concreto en tratar de establecer los diferentes puntos de vista existentes en relación con la materia para así poder posicionarnos en una postura concreta.

Para lograr el objetivo definido, esta sección va a constar de dos partes fundamentales, siendo la primera el estudio del bien jurídico protegido por estos delitos y la segunda, el grado de lesividad ocasionado.

5.1 Bien jurídico protegido y suficiencia para el reproche penal

El concepto de bien jurídico no presenta una definición clara y unánime en la actualidad pues no se ha logrado llevar a cabo una delimitación jurídica fundada y satisfactoria de su contenido.²³

Es por ello que, para lograr aclarar el concepto de la mejor forma posible, vamos a señalar las definiciones que diversos autores han ido desarrollando a este respecto.

Obregón García y Gómez Lanz entienden la idea de bien jurídico protegido, de forma genérica y a primera vista, como el objeto de protección, concretamente como “objeto de

²³ Roxin, Claus, *Derecho penal. Parte general*, t. I, trad. y notas de Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Ramesal, Civitas, Madrid, 1997, p. 54.

la realidad que el Derecho tutela porque en él se concreta un valor jurídicamente protegido”²⁴.

Por otro lado, Jakobs indica que “un bien es una situación o hecho valorado positivamente. El concepto de situación se entiende, en este contexto, en sentido amplio comprendiendo no sólo objetos (corporales y otros), si no también estados y procesos. Un bien llega a ser bien jurídico por el hecho de gozar de protección jurídica”²⁵.

Asimismo, Zaffaroni define el concepto de bien jurídico como “la relación de disponibilidad de un individuo con un objeto protegido por el Estado, que revela su interés mediante la tipificación Penal de conductas que le afectan”²⁶.

Finalmente, Hans Heinrich, define el concepto como “todo objeto que puede reclamar protección jurídico penal, bienes vitales imprescindibles para la convivencia humana en sociedad, que son merecedores de protección a través del poder coactivo del Estado representado por la pena pública, se convierten a bienes jurídicos; gracias a su incorporación a la esfera de protección del orden jurídico”²⁷.

En el caso concreto de los delitos contra la seguridad vial, por ser el caso que nos ocupa, el bien jurídico que se trata de proteger no puede identificarse fácilmente a primera vista ni puede establecerse una conclusión firme al respecto. La doctrina se encuentra dividida en este aspecto y no se sigue una línea uniforme. Se exponen a continuación las distintas líneas de pensamiento puesto que en virtud de la consideración de uno u otro bien jurídico se entenderán los delitos como de peligro o como de lesión.²⁸

Una parte de la doctrina entiende que el bien jurídico protegido es, como su propio nombre indica, la seguridad vial. A pesar de que dicha acepción no se erige como un fin

²⁴ Gómez Lanz, J., Obregón García, A., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.70.

²⁵ Jakobs, G., *Derecho Penal (Parte General). Fundamentos y Teoría de la Imputación*. Segunda Edición Corregida. Traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo. Marcial Pons. Madrid. España, 1997, p. 50.

²⁶ Zaffaroni, E. R., *Manual de Derecho Penal (Parte General)*. Primera Reimpresión. Cárdenas Editor. México D. F., 1991, p. 410.

²⁷ Hans- Heinrich, J., *Tratados de Derecho Penal Parte General*, Traducción de Mir Puig, S. y Muñoz Conde, F., Barcelona, España, Bosch, 1981, pp. 9-10.

²⁸ Obregón García, A., Gómez Lanz, J., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.92.

en sí mismo, sino como un medio para verdaderamente proteger la vida y la salud de las personas, debido a su íntima conexión con ambos conceptos se entiende primordialmente la seguridad vial como el objeto de protección. Siguiendo esta teoría, de forma genérica, podría considerarse a los delitos contra la seguridad vial como delitos de lesión, aspecto que se explicará posteriormente al hablar del grado de lesividad.²⁹

Otra parte de la doctrina, cuya adhesión se va a seguir en la exposición de este trabajo, entiende que el concreto bien jurídico protegido es directamente la vida y salud de las personas, es decir, el fin de la tipificación de las conductas descritas en los tipos es la protección de la vida y salud humana. Siguiendo esta teoría, de forma genérica, podría considerarse a los delitos contra la seguridad vial como delitos de peligro, puesto que al llevar a cabo las conductas descritas en el tipo no se estarían lesionando dichos bienes jurídicos. Es decir, no sería necesario el menoscabo efectivo de dicho bien, bastaría simplemente su puesta en peligro.

Destacaría en este sentido, Molina Fernández, el cual entiende que el bien jurídico protegido es “la seguridad del tráfico como presupuesto para la protección de la vida y la integridad de las personas que en él intervienen”.³⁰

Siguiendo la misma línea, se encuentra también Alcácer Guirao, quien indica que “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”.³¹

Entendiendo, por tanto, el bien jurídico como la vida y salud de las personas, es importante tener en cuenta el carácter supraindividual que tendría el mismo. Esto quiere decir que no estaríamos ante un bien personalísimo, sino que se aglutinaría un campo

²⁹ Rodríguez Devesa, J. M., y Serrano Gómez, A., *Derecho penal español. Parte especial*, Dykinson, Madrid, 1995, p. 140.

³⁰ Citado por Bajo Fernández, M., *Compendio de Derecho Penal. Parte especial*, vol. II, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, Ceura, 1998, p. 709; en la misma línea, Lascaraín Sánchez, J. A., citado por Rodríguez Mourullo, G., *Comentarios al Código Penal*, Madrid, Civitas, 1997, p. 1039.

³¹ Alcácer Guirado, R., “Embriaguez, temeridad y peligro para la seguridad del tráfico. Consideraciones en torno a la reforma de los delitos contra la seguridad del tráfico”, en *La Ley Penal. Revista de Derecho Penal, procesal y penitenciario*, núm. 10, 2004, p. 10.

mucho mayor. Se trata de la vida y salud de todas aquellas personas que se encuentran físicamente circulando por la vía pública.

En otro orden de cosas y atendiendo ahora a la suficiencia del bien jurídico protegido para el concreto reproche penal cabe hacer las siguientes afirmaciones.

A pesar de enmarcarse todos los artículos contra la seguridad vial en el Capítulo IV “De los delitos contra la seguridad vial” cabe hacer distinciones en cuanto a la mayor o menor abstracción del peligro al que se somete el bien jurídico, hecho que es fundamental a la hora de determinar la pertinencia o no de su permanencia en el CP.

El artículo 379 CP hace alusión a un delito de peligro abstracto, puesto que la consumación de la conducta no está supeditada a la efectiva producción de un peligro de lesión inmediata o próxima para el bien jurídico.³² Esta afirmación en un primer momento, podría poner en tela de juicio si la protección del bien jurídico es merecedora del reproche penal, puesto que la vida y salud de las personas no está siendo de forma directa vulnerada. No se requiere ningún tipo de resultado, basta con realizar la actividad de conducir bajo las condiciones descritas. A pesar de ello, puede entenderse como una conducta peligrosa per se, y por ende justificar el reproche penal. El simple hecho de conducir bajo las circunstancias descritas produciría un peligro que atenta contra la vida y salud de las personas, ya sea de forma directa o indirecta en la mayoría de los casos.

Por otro lado, el artículo 380 CP incluye un delito de peligro concreto, puesto que la consumación exige la creación efectiva de un peligro de lesión inmediata o próxima del bien jurídico.³³ En este caso se entiende suficiente el bien jurídico para el reproche penal debido a su mayor cercanía con el efectivo resultado. No hay, por tanto, grandes dudas en la doctrina y queda bastante claro al tenor de su redacción, que mediante la realización de la conducta descrita se está poniendo en peligro dicho bien jurídico.

El artículo 382 CP no merece especial atención en este apartado pues hace referencia al concurso, el cual será tratado en una sección independiente posteriormente.

³² Obregón García, A., Gómez Lanz, J., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.92.

³³ Obregón García, A., Gómez Lanz, J., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.92.

En cuanto a los artículos 383 CP y 384 CP, existe mayor polémica, puesto que la realización de las conductas expuestas en sus correspondientes tipos no está claro que ponga en peligro la vida o integridad de las personas.

Concretamente, respecto al artículo 383 CP, antes de la reforma de 2007, la pena contenida en él se remitía a los denominados delitos de desobediencia, regulados en el artículo 556 CP³⁴. El motivo de esta remisión se entendía por el hecho de que no sólo se estaba protegiendo la seguridad vial y con ello la vida y la salud, sino que también se protegía el orden público, lo que claramente desembocaba en una necesaria tipificación del delito. Sin embargo, hoy en día con la nueva redacción del precepto, el bien jurídico protegido es únicamente el anteriormente expuesto³⁵, es decir, la vida y seguridad de las personas, aspecto que incluso ha sido zanjado a nivel jurisprudencial^{36 37}.

Lo que se discute es si la acción llevada a cabo al negarse a someterse a dichas pruebas, por sí sola, plantea un riesgo para el bien jurídico protegido. Por un lado, podría entenderse como un medio para alcanzar un objetivo mayor, es decir, como un instrumento de comprobación de la comisión de los delitos del 379 y 380 CP, pero esto podría llevar a una vorágine anticipatoria sin fin, dando lugar a un menoscabo de los principios fundamentales por los que se rige el Derecho penal, incluyendo entre ellos el de intervención mínima, última ratio y otros muchos³⁸. Es por ello, que surge la polémica

³⁴ Art. 556 CP 1995: “1. Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses, los que, sin estar comprendidos en el artículo 550, resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, o al personal de seguridad privada, debidamente identificado, que desarrolle actividades de seguridad privada en cooperación y bajo el mando de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. 2. Los que faltaren al respeto y consideración debida a la autoridad, en el ejercicio de sus funciones, serán castigados con la pena de multa de uno a tres meses”.

³⁵ Granado Travieso, M., “Los Delitos contra la seguridad vial y el atestado policial”, *Noticias jurídicas*, 2012, (disponible en: <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/20120511-los-delitos-contra-la-seguridad-vial-y-el-atestado-policial.html>).

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional, de 2 de octubre, 161/1997 (RTC 1997/161).

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional, de 18 de diciembre, 234/1997 (RTC 1997/234).

³⁸ Apoyando esta postura, Gutiérrez, M., García, V., Martín, M., Sanz-Díez, M., *Protección penal de la seguridad vial*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 310-311.

acerca de la constitucionalidad de este precepto, ya que el 383 CP considerado individualmente no parece que merezca tal reproche penal.³⁹

Se entiende, por tanto, que el precepto contenido en el artículo 383 CP no es indicativo y mucho menos prueba de la existencia de un peligro concreto. El bien jurídico protegido queda, por tanto, en duda y debido a ello se hace difícil justificar su permanencia en el Código Penal español.

En relación con el artículo 384 CP, se están tipificando una serie de conductas de diversa naturaleza pero que originan el resultado de conducir sin permiso. Las causas que llevan a dicho resultado pueden ser tanto la pérdida de puntos, la pérdida de vigencia del permiso o la mera conducción sin licencia.⁴⁰

La duda que surge en torno a este precepto radica en que para la efectiva realización del tipo no es necesario ni siquiera un peligro, sino que basta con el quebrantamiento de la norma impuesta. Lo que el legislador pretende es que el mero hecho de conducir sin la correspondiente licencia sea constitutivo de delito, sin entrar a considerar el hecho objetivo de contar con los conocimientos y habilidades requeridas para dicha actividad. No se requiere ni peligro ni daño efectivo, ni si quiera una conducción antirreglamentaria, por lo que argumentar la afectación al bien jurídico protegido parece complicado desde este punto de vista.⁴¹

En vista de lo expuesto a raíz de los preceptos 383 y 384 CP, cabe determinar que, si bien tanto el bien jurídico “seguridad vial” como los bienes jurídicos “vida y salud pública” deben protegerse de todo ataque, cabe plantearse si en determinados supuestos la relevancia penal de las acciones descritas es tal que justifica su castigo. Nos podríamos preguntar qué es lo que verdaderamente se está protegiendo, puesto que no parece que sea la seguridad vial o la vida y salud de las personas, o al menos no en un primer plano.

³⁹ Apoyando esta postura, Fernández Bautista, S., *El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008, p. 197.

⁴⁰ Prieto González, H., “El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial”, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008, p. 265.

⁴¹ En contra de esta postura, considera que existe afectación al bien jurídico protegido: Prieto González, H., *El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008, p. 269.

Podría considerarse como una prevención en una fase muy previa al efectivo resultado lesivo, y es por ello por lo que no queda clara una postura firme sobre el tema.

5.2 Grado de lesividad

El grado de lesividad hace referencia al ataque que tiene lugar sobre un bien jurídico. Cabe especificar que dicho ataque puede entenderse tanto como efectiva lesión o como una mera puesta en peligro, distinguiendo, como ya se había comentado, entre delitos de lesión y delitos de peligro y dentro de estos últimos, entre delitos de peligro concreto o abstracto.⁴²

De esta forma se entiende que “hay daño o lesión cuando la relación de disponibilidad entre el sujeto y el ente se ha afectado realmente es decir cuando se ha impedido efectivamente o en forma transitoria”.⁴³

A pesar de ya haber expuesto distintas definiciones de lo que se considera como bien jurídico en el apartado anterior, debido a su conexión tan amplia con el tema cabe hacer alusión a la visión que Mir Puig tiene del mismo. Según Mir Puig⁴⁴ el concepto de bien jurídico se utiliza por la doctrina penal en dos sentidos distintos. En sentido político-criminal se entiende como lo único que merece ser protegido por el Derecho Penal, en contraposición, sobre todo, a los valores meramente morales. Por otro lado, en sentido Dogmático, se entiende en relación con el objeto efectivamente protegido por la norma penal vulnerada de que se trate.

Ambas concepciones se identifican con las distintas posturas existentes en torno al bien jurídico protegido y su relación con el grado de lesividad del mismo exigido en el ordenamiento jurídico, es decir, se alude a si verdaderamente es necesaria dicha lesión/puesta en peligro del bien jurídico para imponer el correspondiente reproche penal.

⁴² Kiss, A., “Delito de lesión y delito de peligro concreto, ¿Qué es lo adelantado?”, *Revista para el análisis del derecho*, 1, 2015, pp. 4-22.

⁴³ Solórzano, G., Quijano López, R., Cortez Figueroa, L., (2004), *Principio de lesividad del bien jurídico*, Universidad Francisco Gavidía, El Salvador, p. 24.

⁴⁴ Mir Puig, S, *Introducción a las bases del Derecho Penal*, 2ªed., Ibdef, Montevideo, 2003, p.22.

La primera postura concibe el Derecho Penal como un mero medio para el castigo de infracciones, es decir, se erigiría como una base de deberes que deberían ser cumplidos por las personas para evitar las sanciones. No se habla, por tanto, de la necesidad de existencia de un bien jurídico protegido, sino que las normas deben cumplirse puesto que el ordenamiento jurídico debe considerarse como inquebrantable.

Esta visión está recogida en el llamado funcionalismo de Jakobs⁴⁵. Este autor defiende que el tipo es en sí mismo y sin necesidad de ningún elemento adicional, el injusto.

Para Jakobs “el delito es –comunicación defectuosa es– defraudación de expectativas – no lesión de bienes– que lesiona la vigencia de la norma, y la pena tiene el significado de mantener dichas expectativas, es decir, la vigencia de la norma. Por lo que, la imposición de la pena es la forma que tiene el sistema social de tratar las defraudaciones a costa del infractor y cumplir su función de estabilización normativa.”⁴⁶

La segunda posición y aquella a la que nos vamos a adherir por considerarla más adecuada y también por ir en línea a lo expuesto en el apartado sobre el concepto de bien jurídico, hace referencia a la tesis más tradicional. Según ésta, es necesaria la vulneración de un bien jurídico protegido para poder incluir un determinado tipo en el Código Penal, es decir, la norma debe cumplirse porque está protegiendo la vulneración de un determinado bien. En este caso, por tanto, el tipo aparece como protección del bien jurídico y por ello surge el castigo.

En palabras más técnicas equivale a afirmar que no hay hecho punible sin bien jurídico vulnerado o puesto en peligro.

⁴⁵ Según Gómez Lanz, J., Obregón García, A., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.92.

⁴⁶ Feijoo Sánchez, B., *La Normativización del Derecho Penal: ¿Hacia una teoría sistémica o hacia una teoría intersubjetiva de la comunicación?*, Ara, Lima, 2007, p. 553.

Si bien en nuestro ordenamiento jurídico no existe ningún artículo que consagre dicha posición, puede desprenderse su esencia de la redacción en su conjunto, concretamente de las garantías plasmadas en los artículos 1⁴⁷, 2⁴⁸, 3⁴⁹ y 4⁵⁰ del CP.

Debido a lo anteriormente expuesto, el principio de lesividad se erige como límite al poder punitivo del Estado, es decir, se constituye como barrera para el mismo. Entrarían en juego a la vista de esta última afirmación dos principios fundamentales a tener en cuenta, siendo estos el de subsidiariedad y el de mínima intervención. Ambos hacen alusión a la idea de que el Derecho penal debe ser el último recurso al que se recurra para proteger determinados bienes jurídicos, siempre y cuando no haya otras formas de control menos gravosas. Si es posible alcanzar el mismo resultado disuasorio a través de otros medios menos lesivos la sociedad debe inhibirse de recurrir a su instrumento más intenso.⁵¹

⁴⁷ Art.1 CP de 1995: “1. No será castigada ninguna acción ni omisión que no esté prevista como delito por ley anterior a su perpetración. 2. Las medidas de seguridad sólo podrán aplicarse cuando concurren los presupuestos establecidos previamente por la Ley.”

⁴⁸ Art. 2 CP de 1995: “1. No será castigado ningún delito con pena que no se halle prevista por ley anterior a su perpetración. Carecerán, igualmente, de efecto retroactivo las leyes que establezcan medidas de seguridad. 2. No obstante, tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiera recaído sentencia firme y el sujeto estuviese cumpliendo condena. En caso de duda sobre la determinación de la Ley más favorable, será oído el reo. Los hechos cometidos bajo la vigencia de una Ley temporal serán juzgados, sin embargo, conforme a ella, salvo que se disponga expresamente lo contrario”.

⁴⁹ Art. 3 CP de 1995: “1. No podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad sino en virtud de sentencia firme dictada por el Juez o Tribunal competente, de acuerdo con las leyes procesales.2. Tampoco podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la Ley y reglamentos que la desarrollan, ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto. La ejecución de la pena o de la medida de seguridad se realizará bajo el control de los Jueces y Tribunales competentes”.

⁵⁰ Art. 4 CP de 1995: “1. Las leyes penales no se aplicarán a casos distintos de los comprendidos expresamente en ellas.2. En el caso de que un Juez o Tribunal, en el ejercicio de su jurisdicción, tenga conocimiento de alguna acción u omisión que, sin estar penada por la Ley, estime digna de represión, se abstendrá de todo procedimiento sobre ella y expondrá al Gobierno las razones que le asistan para creer que debiera ser objeto de sanción penal.3. Del mismo modo acudirá al Gobierno exponiendo lo conveniente sobre la derogación o modificación del precepto o la concesión de indulto, sin perjuicio de ejecutar desde luego la sentencia, cuando de la rigurosa aplicación de las disposiciones de la Ley resulte penada una acción u omisión que, a juicio del Juez o Tribunal, no debiera serlo, o cuando la pena sea notablemente excesiva, atendidos el mal causado por la infracción y las circunstancias personales del reo.4. Si mediara petición de indulto, y el Juez o Tribunal hubiere apreciado en resolución fundada que por el cumplimiento de la pena puede resultar vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, suspenderá la ejecución de la misma en tanto no se resuelva sobre la petición formulada. También podrá el Juez o Tribunal suspender la ejecución de la pena, mientras no se resuelva sobre el indulto cuando, de ser ejecutada la sentencia, la finalidad de éste pudiera resultar ilusoria.

⁵¹ Cobo del Rosal, M., Vives Antón, T., *Derecho penal. Parte general*, 5^o ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 81 y ss.

La conclusión que puede obtenerse de esta segunda teoría es que, de forma general, para que un determinado delito se encuentre tipificado en el Código Penal español es necesario que esté justificado por la protección de un bien jurídico.

Es preciso, no obstante, para entender esta protección del bien jurídico, distinguir entre los llamados delitos de lesión y delitos de peligro, y dentro de estos últimos entre delitos de peligro abstracto y concreto.

Los delitos de lesión son aquellos en los que es necesario el efectivo menoscabo del bien jurídico. Sin embargo, los delitos de peligro son aquellos en los que no es requerida dicha lesión, sino que sería suficiente con que la conducta sea la puesta en peligro del mismo, la amenaza a éste.⁵² La importancia de esta distinción se debe a que, como ya se había comentado con anterioridad, dependiendo de la calificación que se otorgue a los delitos (lesión/peligro) las consecuencias jurídico penales asociadas a los mismos pueden entenderse como más o menos adecuadas.

Partimos de la base de la consideración de estos delitos como de peligro por entender el bien jurídico protegido como “vida/salud”, lo que quiere decir que no se tiene por qué producir efectivamente una lesión u homicidio para castigar las conductas descritas en los tipos, a excepción del caso de concurso del artículo 382 en el que sí hay un resultado.

Podría discutirse si este castigo asociado a un peligro es justo y si debería estar por tanto descrito en el Código Penal. Parece que existe una cierta graduación a medida que nos centramos en los artículos del Capítulo IV, siendo algunos de ellos mucho más dudosos que el resto.

El artículo 379 CP recordemos que se enmarca dentro de los delitos de peligro abstracto puesto que se castiga una conducta que podría llegar a ocasionar un daño, ya sea lesión u homicidio, pero no la ha producido.⁵³ Se está pensando una mera probabilidad. Podría suscitar ciertas dudas acerca de si se cumple el principio de lesividad puesto que no se ha producido ningún “daño” a primera vista. Asimismo, podrían surgir objeciones en

⁵² Obregón García, A., Gómez Lanz, J., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.92.

⁵³ Serrano Gómez, A., y Serrano Maíllo, A., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Revista de derecho Uned*, núm. 3, 2008, p.6.

relación con los principios de subsidiariedad y mínima intervención puesto que queda bastante alejada la conducta con el específico reproche que se lleva a cabo.

El artículo 380 CP, a diferencia del anterior, forma parte de los delitos de peligro concreto, puesto que se especifica que la conducta del sujeto debe llevarse a cabo con temeridad manifiesta y debe suponer un efectivo peligro a la vida o integridad de las personas.⁵⁴ Es el mismo artículo el que impone esta regla para que se cumpla el tipo y por tanto pueda imponerse la pena correspondiente. No hay ningún tipo de discusión acerca de este artículo pues queda suficientemente probado que el principio de lesividad se cumple sin ningún tipo de problema.

El artículo 381 CP, al igual que el 380 CP plantea pocas dudas en relación con el principio de lesividad, puesto que el mismo establece que el sujeto debe actuar con manifiesto desprecio por la vida de los demás. Dicha actuación debe ser querida y buscada por el sujeto, se trata de casos extremos en los que el objetivo de “daño” se buscaba intencionadamente.

El artículo 383 CP y el artículo 384 CP son los que dan lugar a una polémica más extensa, y ello se debe a que se trata de delitos de peligro con un grado de abstracción muy elevado, más incluso que en el mencionado artículo 379 CP. Se trata de delitos en los que el principio de lesividad queda en la fuerza floja, pues si bien podría cuestionarse la necesidad de la existencia de delitos de peligro en este caso ni siquiera suponen un peligro efectivo. No queda claro que la consecuencia jurídica esté justificada en el tipo penal y por tanto se plantea la cuestión de si a través de dicha tipificación se están vulnerando los principios rectores del Derecho penal (Principio de mínima intervención, última ratio, proporcionalidad...)

En relación con el precepto del 383 CP, dependiendo de la interpretación que se otorgue al mismo podría llegarse a una conclusión o a otra. Si se entendiera como requisito de comprobación de los delitos contenidos en los preceptos anteriores del 379 y 380 CP y por tanto surtiera efecto únicamente en el caso de resultar culpable el sujeto, parecería

⁵⁴ Serrano Gómez, A., y Serrano Mañillo, A., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Revista de derecho Uned*, núm. 3, 2008, p.19.

razonable su necesaria tipificación. Se trataría de un medio para verificar la comisión de un delito y por tanto el principio de lesividad quedaría a salvo.⁵⁵

Sin embargo, podría entenderse como un delito independiente, es decir, que la consecuencia jurídica en él establecida surtiría efecto cualquiera que fuera el veredicto acerca de la comisión de los delitos del 379 o 380 CP⁵⁶. En tal caso no sería relevante el hecho de presentar ningún tipo de sintomatología, pudiendo la conducción ser totalmente correcta. El principio de lesividad quedaría, en este caso, vulnerado, puesto que no se estaría protegiendo el bien jurídico. Es por ello que podría entenderse como mejor opción la sanción administrativa en vez de la penal.

En relación con el artículo 384 CP, el problema radica en que se está castigando un acto concreto, el conducir sin permiso o licencia, pero dependiendo de cuál haya sido la causa se tratará como delito o como sanción administrativa. Algunos autores defienden que a pesar de tratarse de infracciones administrativas que son castigadas en el ámbito penal, dicha pena queda justificada por la protección de la vida e integridad de las personas.⁵⁷

A pesar de ello, este precepto es susceptible de numerosas críticas por la doctrina puesto que según diversos autores se llegaría a numerosas complicaciones en la práctica, principalmente de colaboración entre los sistemas penal y administrativo y problemas de unidad.⁵⁸ Asimismo, es criticado por entender que el principio de lesividad quedaría vulnerado si únicamente se está sancionando el incumplimiento de un deber administrativo que no supone la efectiva lesión de un bien jurídico.

⁵⁵ Alonso Rimo, A., “El artículo 383”, en Orts Berenguer, E., *Prevención y control de la siniestralidad vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2011, pp. 353-382.

⁵⁶ Martín Lorenzo, M., “El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia como delito contra la seguridad vial. Consecuencias para su aplicación”, *Diario la Ley*, 7451, 2010, p. 373.

⁵⁷ Prieto González, H. M., “El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial”, en Mir Puig, *Seguridad Vial y Derecho penal*, pp. 267 y ss.

⁵⁸ Trapero Barreales, M. A., *Los delitos contra la seguridad vial, ¿una reforma de ida y vuelta?*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 395 y ss.

5.3 Conclusión

Las principales conclusiones a las que puede llegarse tras la exposición de esta primera cuestión son la consideración de la vida y salud humanas como bienes jurídicos protegidos por los delitos contra la seguridad vial y la necesaria vulneración de dicho bien jurídico protegido para poder incluir un determinado tipo en el Código Penal.

Ahora bien, aplicando dichas conclusiones al caso concreto que nos ocupa y tras las observaciones puestas de manifiesto, parece lógico pensar que la relevancia penal de determinadas conductas y su consecuente inclusión en el Código Penal supone un cierto abuso por parte del Estado por tratarse de una violación tanto del principio de subsidiariedad y mínima intervención, como del principio de proporcionalidad. El conflicto surge porque a través del castigo de dichas actuaciones se trata de prevenir actos que sí están incluidos en el Código, como el homicidio. A pesar de ello, podría llegar a considerarse ciertamente excesivo y no adecuado, ya que si se castigaran todas las actuaciones que anteceden una verdadera conducta reprochable se estarían infringiendo los principios que rigen el sistema.

Es cierto que el bien jurídico protegido en estos preceptos es fundamental y por ende podría entenderse que no es necesario un ataque grave al mismo para imponer el castigo, sino que debido a su importancia la más mínima violación ya es causa de justificación. Esta postura es la que defiende parte de la doctrina, la cual opina que al tratarse de delitos y actos que se cometen con mucha frecuencia y cuyas consecuencias son muy graves, se requiere para los mismos una medida estricta y concreta. Asimismo, según establece Miró Linares⁵⁹, si no se incluyeran en el Código Penal y simplemente se consideraran como sanción administrativa el efecto disuasorio sería bajo o prácticamente nulo.

Sin embargo y en lo que se va a centrar esta conclusión, donde radica el problema es en la consideración de la suficiencia del ataque, pues a pesar de ser un bien jurídico fundamental debe regirse por el principio de proporcionalidad, es decir, debe darse un ataque suficiente que justifique la pena impuesta. Esta afirmación no puede quebrantarse puesto que se trata de uno de los principios inalienables del derecho español. Si, finalmente se considerara como insuficiente el ataque, análisis que se hará artículo por

⁵⁹ Miró Linares, F, “El moderno Derecho penal vial y la penalización de la conducción sin permiso”, *Revista para el análisis del Derecho*, 2009, p.27.

artículo en el siguiente párrafo, los argumentos a favor de la exclusión de dichos delitos del Código penal serían los siguientes.

El primero sería que debido a la inclusión de estos preceptos en el Código puede llegarse a un colapso del sistema jurídico-penal español, llegando incluso a bloquear el buen funcionamiento del mismo. En segundo lugar, también es preciso tener en cuenta que en numerosas ocasiones podría considerarse a la Administración lo suficientemente competente como para encargarse de algunos de los delitos ya destacados, pudiendo incluso convertirse en un sistema no sólo más rápido sino más efectivo y eficaz.

Por otro lado, y a pesar de su ya nombrada necesidad, se encuentra el principio de subsidiaridad penal, en el sentido de que únicamente debe entrar a regular el Derecho penal en aquellos casos en los que el derecho civil o administrativo no sean capaces. Se podría estar perdiendo, por tanto, los límites que suponen la formación del Derecho Penal como última ratio y quebrantando el ya conocido principio de intervención mínima.

Realizando el citado análisis de forma individual por cada delito, son necesarias las siguientes aclaraciones.

En cuanto a los preceptos 379 y 380 CP, se entiende su relevancia penal como suficiente al tratarse de delitos de peligro concreto.

Concretamente, en relación con el artículo 383, no es posible llegar a una conclusión única. Parece que podría entenderse la conducta descrita como insuficiente para el reproche penal que supone, pero a la vista de lo expuesto existen también argumentos en contra. La duda es tal que la doctrina ha llegado incluso a plantearse su posible inconstitucionalidad por la violación del derecho a no declarar contra uno mismo, incluido en el artículo 24⁶⁰ de la Constitución española. A pesar de que dicha cuestión ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional en la Sentencia número 161/1997 de 2 de

⁶⁰ Art. 24 Constitución española 1978: “1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. 2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos”.

octubre⁶¹, las dudas pueden aun así aflorar, debido a que puede entenderse el hecho de “someterse a dicho test” como una intromisión en el derecho que poseen todas las personas de no confesarse culpable.

En relación con el artículo 384, las dudas son todavía más agudas, puesto que no es fácil comprender a primera vista qué daño se está causando al cumplir los actos descritos en el tipo. La probabilidad no es ni siquiera un argumento a favor. En este caso la solución de dejar este artículo al poder administrativo parece la más acertada.

Como conclusión, se debe atender al reciente devenir legislativo, el cual pretende la regulación de estos preceptos en el Código. Sin embargo, no parece descabellado a la luz de todas las teorías explicadas, que en algún momento pueda producirse la exclusión de alguno de ellos, aquellos más dudosos y sobre los que ha quedado claro que presentan mayores objeciones a permanecer.

⁶¹ Cuesta Pastor, P.J, “Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 161/1997 de 2 de octubre (la constitucionalidad del artículo 380 del Código Penal : criminalización de la negativa al test de alcoholemia)”, *Revista general de derecho*, núm. 642, 1998, pp. 1933-1948.

6. IDONEIDAD DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICO PENALES

La necesidad de la inclusión de los delitos contra la seguridad vial en el CP español puede plantear serias dudas. Sin embargo, debido a su actual presencia en dicho Código y debido a ser una postura apoyada por la mayor parte de la doctrina actualmente, vamos a considerar la necesidad de su inclusión como una premisa de partida, para así dar paso a una segunda cuestión de relevante importancia. Esta cuestión es la que hace referencia a la idoneidad de las penas existentes para tales delitos cometidos.

En este campo podríamos preguntarnos cuál debería ser la reacción jurídico penal más adecuada para estos contra la seguridad vial y si es acertada aquella que actualmente está recogida.

Antes de comenzar, es necesario tener en cuenta que, no todos los delitos presentes en el Libro II, Título XVII, Capítulo IV presentan las mismas dudas ni pueden entenderse de igual manera, luego el análisis de los mismos se llevará a cabo de forma separada.

6.1 Concepto de reacción jurídico penal y sus tipos

La reacción jurídico penal es en primer lugar un tipo de reacción social, es decir, una reacción comunitaria reglamentada por los gobernantes para evitar el caos social. Se trata, además, en segundo lugar, de la reacción social más coercitiva que existe puesto que cuenta con el respaldo de un amplio aparato coercitivo que permite la implantación y el cumplimiento de las normas.⁶²

Según afirma Ferri⁶³, la reacción jurídico penal ha ido evolucionando a lo largo de la historia, pasando por una serie de etapas diversas, entre las que encontramos las siguientes: la pena como venganza privativa, la pena como venganza divina, la pena como

⁶² Baratta, A., *Criminología crítica y crítica del derecho penal: Introducción a la sociología jurídico-penal*, trad. A. Búnster, Siglo xxi editores, Buenos Aires, 1986, pp. 9-16.

⁶³ Citado por Rodríguez Manzanera, L., *Penología*, Editorial Porrúa, Mexico, 2014, p.47.

fundamento ético, la pena en sentido ético jurídico y, finalmente, la etapa social de la pena.

A pesar de todos estos cambios y distintas visiones, el concepto tiende a reducirse a una simple idea, se trata de una reacción del sistema ante una conducta llevada a cabo por una persona en contra de una serie de convicciones.

En el sistema penal español existen diversos tipos de reacciones jurídico penales, si bien antes de comenzar con su análisis merece la pena hacer referencia a la reforma llevada a cabo del Código Penal en el año 2015⁶⁴, siendo el aspecto de mayor relevancia para el caso el hecho de que se eliminara el libro dedicado a las faltas, que pasan a ser consideradas delitos leves o sanciones administrativas.

Pues bien, atendiendo al cuadro de penas existentes⁶⁵, en virtud del artículo 32 del CP español se considerarán penas aquellas privativas de libertad, las privativas de otros derechos y la multa.

Dentro de la primera categoría denominada como penas privativas de libertad, se obtiene del artículo 35 CP⁶⁶ que se encuentran tanto la prisión, como la localización permanente, como la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa.

Dentro de la segunda categoría se extrae del artículo 39 CP⁶⁷ que se encuentran la inhabilitación absoluta, la inhabilitación especial, suspensión de empleo o cargo público,

⁶⁴ Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE, núm. 77, de 31 de marzo de 2015).

⁶⁵ Bejerano Guerra, F, “Cuadro de penas. Las penas, sus clases y efectos”, *Diario La Ley*, N° 6917, Sección Esquemas Legales, 2008, (disponible en <http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es>; última consulta 3/02/2017)

⁶⁶ Art. 35 CP 1995, tras la modificación de la LO 1/2015: “Son penas privativas de libertad la prisión permanente revisable, la prisión, la localización permanente y la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Su cumplimiento, así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código”.

⁶⁷ Art. 39 CP de 1995: “Son penas privativas de derechos: a) La inhabilitación absoluta, b) Las de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, u otras actividades determinadas en este Código, o de los derechos de patria potestad, tutela, guarda o curatela, tenencia de animales, derecho de sufragio pasivo o de cualquier otro derecho, c) La suspensión de empleo o cargo público, d) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores, e) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas, f) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos, g) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o el tribunal, h) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus

privación del derecho a conducir, privación del derecho a la tenencia de armas, prohibición del derecho a residir, prohibición de acercarse, prohibición de comunicarse y por último trabajos en beneficio de la comunidad.

Finalmente, y como última categoría de las posibles penas existentes en el sistema penal español se encuentra la multa, recogida en el artículo 50 CP ⁶⁸, cuya diferenciación con respecto al resto es su carácter de sanción económica, basándose la misma en un sistema de días-multa.

A pesar de haber expuesto todas las posibles penas existentes en el sistema penal español a modo de contextualizar el tema, centraremos el estudio de las existentes concretamente en dos artículos controvertidos, discusión que tendrá lugar en el siguiente apartado.

6.2 Análisis de los delitos más controvertidos (383 y 384 CP)

Ya en el primer apartado del trabajo se pusieron de manifiesto las penas existentes para cada tipo de delito contra la seguridad vial. En este punto, sin embargo, únicamente se van a analizar dos de los delitos ya descritos, por ser aquellos que han presentado a lo largo de la historia y presentan hoy en día un mayor número de dudas. Estos delitos son los presentes en los artículos 383 CP y 384 CP, los cuales corresponden al delito de negativa a someterse a realizar la prueba del control de alcoholemia y al delito a conducir sin licencia respectivamente.

familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, i) Los trabajos en beneficio de la comunidad, j) La privación de la patria potestad”.

⁶⁸ Art. 50 CP de 1995, tras la modificación de la LO 5/2010: “1. La pena de multa consistirá en la imposición al condenado de una sanción pecuniaria.2. La pena de multa se impondrá, salvo que la Ley disponga otra cosa, por el sistema de días-multa.3. Su extensión mínima será de diez días y la máxima de dos años. Las penas de multa imponibles a personas jurídicas tendrán una extensión máxima de cinco años.4. La cuota diaria tendrá un mínimo de dos y un máximo de 400 euros, excepto en el caso de las multas imponibles a las personas jurídicas, en las que la cuota diaria tendrá un mínimo de 30 y un máximo de 5.000 euros. A efectos de cómputo, cuando se fije la duración por meses o por años, se entenderá que los meses son de treinta días y los años de trescientos sesenta”.

En relación con el artículo 383 CP, debe matizarse que, según el Tribunal Supremo⁶⁹, pueden darse dos situaciones y por lo tanto dos tipos de consecuencias jurídicas. La primera sería aquella en la que tiene lugar un control aleatorio sin que haya ningún tipo de indicio de comisión del delito. En este caso la negativa a realizar la correspondiente prueba de alcoholemia únicamente supondrá una sanción administrativa.

Por el contrario, y en atención al segundo caso, si los agentes detectaran algún tipo de prueba o indicio de dicha comisión y el sujeto se negare a someterse a las pruebas en este caso sí estaríamos ante un supuesto de hecho del artículo 383 CP y por lo tanto la consecuencia jurídico penal a imponer sería la descrita en dicho tipo. Es por ello que específicamente nos vamos a centrar en este segundo caso expuesto por la jurisprudencia.

La crítica al precepto es que tratándose del segundo caso expuesto por el TS la pena impuesta sería de prisión de seis meses a un año y privación del derecho a conducir de un año y un día a cuatro años. Podría considerarse excesiva la sanción en relación con el hecho cometido. En este punto es donde podría centrarse el núcleo de la investigación, es decir, si dicha pena es correcta o podría sustituirse por otra más adecuada para el caso.

La pena de prisión surgió en la antigüedad como forma de lograr un tratamiento más humano para aquellos que cometían algún tipo de infracción penal. Es decir, surgió como una correctiva ante los castigos inhumanos hasta ese momento impuestos, tales como torturas o penas degradantes.

Sin embargo, y debido a la evolución que ha sufrido la sociedad hasta hoy en día, es posible que dicha pena haya alcanzado el extremo opuesto y se haya podido desvirtuar en cierta medida. Si bien es considerada una reacción jurídico penal efectiva no debe sobrepasar ciertos límites y ajustarse siempre al principio de proporcionalidad⁷⁰. Esto significa que existe una necesidad de cumplir una coherencia y balance entre la conducta llevada a cabo y el castigo impuesto por las leyes, para así no convertirse en una medida excesiva y desproporcionada.

⁶⁹ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de lo Penal, de 22 de marzo, 1/2002 (RJ 2002/4207), que recoge la doctrina fijada por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de lo Penal, de 9 de diciembre, 3/1999 (RJ 1999/ 8576).

⁷⁰ Yenissey Rojas, I, “La proporcionalidad en las penas”, *Pensamiento penal*, 2015, pp. 1-12.

Para Cobo-Vives⁷¹, cuya visión de dicho principio corresponde a una forma amplia, cualquier clase de medida restrictiva de libertad ha de ajustarse a las siguientes exigencias o requisitos: adecuación al fin, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. En este sentido y atendiendo al último de los requisitos por el aquel de interés, en sentido estricto el principio de proporcionalidad hace alusión al hecho de que la gravedad de la pena o de la medida de seguridad debe corresponderse con la gravedad del hecho cometido y con la peligrosidad social del sujeto respectivamente.

Siguiendo esta línea, la prisión podría llegar a considerarse como la consecuencia más severa existente en nuestro sistema y por tanto debería imponerse a aquellas conductas más deplorables. La negativa a someterse al control de alcoholemia no parece en principio que se ajuste a dicho requisito de necesidad, por lo que de nuevo se trata de un artículo controvertido y que podría entenderse como abusivo.

En el artículo 384 CP, también surgen numerosas dudas respecto a la idoneidad de las penas impuestas. La pena que actualmente le corresponde es de prisión de tres a seis meses o multa de doce a veinticuatro meses o trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días. De nuevo se trata de averiguar si se cumple con el principio de proporcionalidad o podría pensarse en una sustitución por una pena más acorde. Este tipo es considerado como el más abstracto, puesto que la relación existente entre la conducta típica y el respeto a la vida y salud de las personas puede no ser completamente evidente. Debido a ello, y en la misma línea de argumentación del artículo 383 CP, podría entenderse más adecuada una consecuencia jurídico penal menos agresiva que la prisión, por ser considerada ésta como el castigo más severo.

Puesto que ya ha sido analizada la consecuencia jurídica de la prisión en el párrafo anterior, conviene ahora hacer referencia a las alternativas expuestas en este artículo 384 CP.

La primera alternativa a la pena de prisión que introduce el legislador en este caso es la de multa, la cual trata de suavizar el castigo impuesto al actor del delito. Como ventajas plantea la no intromisión en los derechos de las personas, al contrario de la prisión que supone una privación de libertad. La multa es simplemente una sanción económica. Sin embargo, el principal inconveniente que plantea esta consecuencia es la inevitable

⁷¹ Citado por Lascuráin Sánchez, J. A., "Proporcionalidad de la norma penal", *Cuadernos de derecho público*, núm. 5, 2007, p.161.

desigualdad de trato que puede llegar a ocasionarse entre las distintas personas por poseer éstas un mayor o menor caudal económico. A pesar de esta gran desventaja, parece que la multa se ajusta más a las necesidades que plantea este artículo 384 CP, puesto que la conducta castigada no parece ser reprochable a un nivel superior.

La segunda alternativa planteada es la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, cuya peculiaridad es que no podrán imponerse sin el consentimiento del condenado. Se clasifican dentro de las penas privativas de derecho y no dentro de las penas privativas de libertad, por lo que, de nuevo, al igual que con la multa, podría considerarse una consecuencia jurídica más acorde a la conducta que está tipificada en el artículo 384 CP.

El motivo de no haber incluido en la discusión el resto de los preceptos es, como ya se había comentado, el hecho de que las conductas descritas en los respectivos tipos presentan un menor grado de abstracción y por lo tanto no surge un debate tan amplio acerca de la idoneidad de las respectivas consecuencias jurídicas establecidas.

6.3 Conclusión

Analizados los preceptos más polémicos en relación con la idoneidad de la consecuencia jurídica penal impuesta cabe afirmar que, si bien en la actualidad los tipos recogidos en el CP español incluyen tanto para el 383 como para el 384 CP la pena de prisión, existen argumentos de gran peso que permiten hablar de alternativas más acordes.

En virtud del bien jurídico protegido en ambos preceptos y de los principios que rigen en Derecho Penal (principio de lesividad, proporcionalidad, mínima intervención y última ratio, entre otros) la prisión podría considerarse excesiva. Ésta se erige como la consecuencia jurídica penal más abusiva y extrema y es por ello que debería reservarse para castigar aquellas conductas que se encuentren en esa línea.

La negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o la conducción sin el correspondiente permiso de circulación se insertan en un grupo de delitos en los que no parece que quede del todo probada la idoneidad de la pena impuesta.

Entre las alternativas existentes, se entenderían como más adecuadas tanto la multa como los trabajos en beneficio de la comunidad, por tratarse de penas menos lesivas y más acordes a la conducta que se pretende castigar.

7. CONCURSO DE DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL Y DELITOS CON RESULTADO LESIVO

En este tercer apartado se va a analizar el caso especial de concurso que tiene lugar cuando se combina alguno de los delitos estudiados contra la seguridad vial con un delito con resultado lesivo. Concretamente se basará en la exposición y comentario del artículo 382 del Código Penal. En virtud de este artículo se establece que “cuando con los actos sancionados en los artículos 379, 380 y 381 se ocasionare, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito, 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”.

El motivo de dicho estudio es la existencia de diversas posturas al respecto, no solo en relación con su naturaleza sino a la finalidad y sentido de la consecuencia jurídico penal impuesta y la controversia que ello supone. La importancia de este análisis radica, por tanto, en entender la solución a dicho concurso desde un punto de vista práctico pero también desde un punto de vista más teórico y en relación a la tipificación de las conductas delictivas. Conviene, de esta forma, dividir esta sección en los siguientes apartados.

7.1 Reforma del Código Penal Español en relación con el artículo 382.

Conviene antes de comenzar el análisis en profundidad de la cuestión exponer la reforma más importante y reciente que ha tenido lugar en relación con el ya mencionado artículo 382 CP, como forma de contextualizar y enmarcar el estudio de la cuestión. Dicha reforma es la que se originó tras la LO 15/2007⁷² y supuso una serie de modificaciones al respecto, siendo las más importantes y relevantes para el tema las siguientes:

⁷² Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial (BOE núm. 288 de 01 de diciembre de 2007).

Primeramente, tiene lugar el traslado del contenido del artículo 383 CP al actual 382 CP, lo cual únicamente supone una modificación formal a tener en cuenta.

En segundo lugar, y en relación con el contenido, se añade a la consecuencia jurídico penal existente de aplicar la infracción más gravemente penada la coletilla “aplicando la pena en su mitad superior”. Esta incorporación supone un claro agravamiento del delito al deber imponerse en todo caso un castigo más severo.

7.2 Distinción entre concurso de leyes y de delitos

Conceptualmente puede definirse el concurso como “el supuesto en que un sujeto realiza uno o varios hechos con relevancia penal que, total o parcialmente, son subsumibles en diferentes normas penales”.⁷³

En Derecho Penal español podemos encontrar dos tipos de concurso⁷⁴, el de delitos y el de leyes, siendo necesaria una breve explicación de ambos antes de profundizar en la cuestión que nos va a ocupar en este tercer apartado del trabajo.

La principal diferencia, sin entrar en subcategorías de ambos, entre el concurso de delitos y el de leyes, es que mientras que en el primero se constata la existencia de varios delitos, en el segundo únicamente existe uno. Es decir, en concurso de delitos son necesarias varias normas para abarcar completamente el desvalor del hecho, pero en el concurso de normas sólo resulta aplicable un delito porque esa norma penal es suficiente para englobar de forma absoluta el desvalor del hecho.⁷⁵

Entrando ya en una clasificación más detallada, el concurso de delitos puede dividirse en tres subcategorías: el concurso ideal de delitos, el concurso real y el medial.

⁷³ Gómez Lanz, J., Obregón García, A., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.299.

⁷⁴ Muñoz Conde, F., García Arán, M., *Derecho Penal. Parte General*, Tirant lo Blanch, 2015, pp. 487-503.

⁷⁵ Las premisas para elegir en cada caso concreto entre un concurso de delitos y un concurso de normas son (SSTS 383/2010, 5-05, 1323/2009, 30-12, 671/2006, 21-06; 580/2006, 23-05; 1424/2005, 05-12).

El concurso ideal de delitos es aquel en el que un solo hecho da lugar a varios delitos distintos. El concurso ideal requiere, por tanto, dos elementos: unidad de acción y lesión de varias leyes penales.”⁷⁶

Por otro lado, el concurso real es aquel por el que una misma persona realiza diferentes actos siendo cada uno de ellos un delito distinto. Finalmente, el concurso medial de delitos tiene lugar cuando es necesaria la comisión de un delito para cometer otro distinto.

Interesa para el caso hacer especial referencia a la consecuencia jurídico penal del concurso ideal de delitos, concretamente recogida en el artículo 77 CP⁷⁷, el cual establece en su apartado 2 que “se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones. Cuando la pena así computada exceda de este límite, se sancionarán las infracciones por separado.” Es interesante su exposición puesto que en apartados posteriores se hará referencia a la misma.

El concurso de leyes, regulado en el artículo 8 del Código Penal, hace alusión a la situación por la cual para una determinada conducta punible existen diversas normas que la contemplan, de las cuales sólo una debe aplicarse. La razón por la que sólo una de ellas deba tenerse en cuenta es porque gracias a aquélla queda cubierta la totalidad del contenido antijurídico del concreto hecho examinado. De apreciarse ambas normas y ambas penas se llegaría a un resultado injusto que incumpliría con la prohibición de “Non bis in ídem”, es decir, la negativa a poder castigar dos veces a una misma persona por la realización de la misma conducta.⁷⁸

⁷⁶ Bacigalupo Z., E., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 4ª edición, Colombia, Ed. Temis, 1998, Op. cit., pp. 249-250.

⁷⁷ Art. 77 CP de 1995, tras la modificación de la LO 1/2015: “**1.** Lo dispuesto en los dos artículos anteriores no es aplicable en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro.**2.** En el primer caso, se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones. Cuando la pena así computada exceda de este límite, se sancionarán las infracciones por separado.**3.** En el segundo, se impondrá una pena superior a la que habría correspondido, en el caso concreto, por la infracción más grave, y que no podrá exceder de la suma de las penas concretas que hubieran sido impuestas separadamente por cada uno de los delitos. Dentro de estos límites, el juez o tribunal individualizará la pena conforme a los criterios expresados en el artículo 66. En todo caso, la pena impuesta no podrá exceder del límite de duración previsto en el artículo anterior”.

⁷⁸ Obregón García, A., Gómez Lanz, J., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, Tecnos, Madrid, 2015, p.302.

Interesa, de nuevo, para el caso, hacer especial referencia a la consecuencia jurídico penal de dicho concurso. Concretamente Bacigalupo señala que “la consecuencia práctica del concurso de leyes reside en que sólo es aplicable la pena del delito que desplaza a los otros y, además, en la determinación de esa pena no debe computarse otras violaciones de la ley.”⁷⁹

En resumen, el concurso de delitos se da en aquellos: “casos de concurrencia de tipos penales sin que ninguna excluya al otro-como en el caso del concurso aparente de leyes-en los que se afectan diferentes normas penales.”⁸⁰

Esta distinción expuesta será de gran interés y ayuda para los siguientes apartados al formar parte de la base de la discusión sobre la que se va a centrar esta tercera cuestión del trabajo.

7.3 Caso especial de concurso de delito contra la seguridad vial más resultado lesivo.

En este apartado se va a tratar de resolver la cuestión acerca de la polémica existente en aquellas situaciones en las que tiene lugar un concurso entre un delito contra la seguridad vial en el que además tiene lugar otro delito, pero esta vez se origina un resultado lesivo.

Las contradicciones existentes tienen su origen en la interpretación del artículo 382 del CP español, puesto que, a pesar de que el legislador lo ha redactado ya y se encuentra, por tanto, recogido en el Código Penal, la finalidad o el sentido que se esconde tras su tenor literal sigue siendo en la actualidad objeto de estudio e interés.

Para la exposición y redacción del presente apartado, se va a seguir el hilo conductor definido por Obregón García, por entender su postura como la más adecuada en este ámbito.

⁷⁹ Bacigalupo Z., E., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 4ª edición, Colombia, Ed. Temis, 1998, p.239.

⁸⁰ Quintero Olivares, G., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 2ª edición, Madrid, Ed. Aranzadi, 2000, pp. 525.537.

El primer punto de conflicto existente es el hecho de determinar la naturaleza de este concurso, es decir, lograr enmarcarlo en una de las categorías definidas en la primera sección, es decir, como concurso de delitos o como concurso de leyes/normas. La importancia de este proceso radica en las posibles consecuencias jurídico-penales que se impondrán según se entienda como uno u otro tipo.

Para Vives Antón ofrece particular dificultad la delimitación entre el concurso de leyes y el concurso ideal de delitos, que ha de hacerse desde la perspectiva valorativa, es decir: atendiendo a si el total desvalor de la conducta se halla o no expresado en una de las normas concurrentes, siendo decisiva la delimitación del bien jurídico.⁸¹

Existen a este respecto diversas posturas que conviene exponer y tener en cuenta.

Parte de la doctrina, destacando entre otros Montaner Fernández⁸² y Gutiérrez Rodríguez⁸³, defiende su consideración como concurso de delitos, concretamente como concurso ideal de delitos, por entender que se trata de una confluencia de dos o más infracciones delictivas ocasionadas por una sola acción del sujeto⁸⁴. En este caso consistiría en considerar que la acción del sujeto tipificada en los artículos 379, 380 o 381 CP da lugar a más de una sola infracción penal, es decir, se estaría castigando por un lado un delito de peligro (ya sea abstracto como el del 379 referente a la conducción a velocidad notablemente excesiva o ya sea de peligro concreto como los artículos 380 y 381 CP referentes a la conducción temeraria) y, por otro lado, un delito de resultado (sería un resultado lesivo).

Esta concepción como concurso de delitos se acrecienta más aún tras la modificación que sufrió el antiguo 383 CP con la LO 15/2007, que dio lugar al actual artículo 382 CP. El cambio introducido consistió en un agravamiento de la pena al incluir al final de la redacción del artículo la frase “aplicando la pena en su mitad superior”. Dicho cambio supuso el acercamiento del tipo al artículo 77 CP, referente al concurso ideal de delitos.

⁸¹ Vives Antón, T.S., *Derecho Penal. Parte especial*, 5ªEd, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp.333-356.

⁸² Montaner Fernández, R., “Delitos contra la seguridad vial”, *Lecciones contra la seguridad vial. Parte especial*, Barcelona, Atelier, 2009, p.283.

⁸³ Gutiérrez Rodríguez, M., “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, *Protección penal de la seguridad vial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, p.133.

⁸⁴ Berdugo Gómez de la Torre, I., *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, Ed. Praxis, 1999, p. 304.

Debido a la semejanza existente desde entonces en las consecuencias jurídico-penales de ambos artículos esta parte de la doctrina logró argumentar su postura de una forma más consolidada y firme. Debido a dicho parecido esta parte de la doctrina entiende que existen diversas infracciones penales entre las que hay que determinar aquella más gravemente penada y, por ende, se trataría de un concurso de delitos.

Sin embargo, y a pesar de la argumentación recién expuesta, otra parte de la doctrina, hoy en día menos mayoritaria, defiende la consideración del artículo 382 como un concurso de normas.^{85 86}

Los argumentos que apoyan esta postura son diversos y resultan bastante acertados. Entre ellos encontramos los siguientes:

En primer lugar, y como argumento más importante se encuentra la apreciación del principio de non bis in ídem⁸⁷, puesto que una consideración del concurso como de delitos supondría una violación del mismo. No es que existan varios delitos (concurso de delitos) sino que se da una conducta que podría ser subsumible en varios tipos (concurso de normas)⁸⁸. Si se entendieran como varias infracciones se estarían solapando las mismas y por tanto se estaría castigando el mismo hecho dos veces. Hay que atender en este caso a los diversos tipos en los que es subsumible el hecho delictivo, puesto que tras un breve análisis queda de manifiesto como los supuestos de hecho pueden englobarse unos con otros.

Esto quiere decir que la realización de la actuación descrita en los artículos 379, 380 y 381 CP cuando además tiene lugar un resultado lesivo no puede dar lugar a un doble castigo, es decir, no puede ser punible en primer lugar el delito de peligro y posteriormente el resultado efectivo.

⁸⁵ Obregón García, A., “Los concursos entre delitos contra la seguridad vial y delitos de resultado lesivo tras las últimas reformas penales: estudio del artículo 382 del código penal”, *Revista Jurídica*, nº25, 2012, pp. 148-165.

⁸⁶ Escobar Jiménez, R., “Apuntes sobre el artículo 382 CP y los delitos contra la seguridad vial”, *Diario la Ley*, Nº 7901, 2012

⁸⁷ López Barja de Quiroga, J., *El principio non bis in ídem*, Dykinson, Madrid, 2004, pp. 17-18.

⁸⁸ Traperó Barreales, M., *Los delitos contra la Seguridad vial : ¿ Una reforma de ida y vuelta ?*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 502 y ss.

Desde la STC 2/1981, de 30 de enero⁸⁹, el Tribunal Constitucional ha vedado la imposición de una dualidad de sanciones en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento. Es posible, no obstante, completar esta definición según lo que establece García Albero⁹⁰, el cual afirma que “la consecuencia de la imposibilidad de una doble sanción con idéntico fundamento por un mismo hecho viene ligada materialmente a la prohibición de una doble valoración de ese hecho”. De esta forma queda claro que el principio non bis in ídem no sólo implica el hecho de no poder imponer dos sanciones por el mismo hecho, sino también la imposibilidad de valorar dos veces el mismo elemento, con la consiguiente repercusión en la calificación jurídica y, en último término, en la esfera sancionadora.

En segundo lugar, debe atenderse al principio de proporcionalidad, ya enunciado con anterioridad, puesto que si se entendiera como concurso de delitos de nuevo se estaría quebrantando dicho principio fundamental. Cada acto debe ser punible en su justa medida y nunca más allá, pues sería desproporcionado y desvirtuaría la efectividad y confianza en el sistema.

Como tercer argumento se encuentra el hecho de que si bien tras la reforma llevada a cabo en el artículo 382 CP éste se asemeja al concurso ideal de delitos enmarcado en el artículo 77 CP no se han redactado de la misma forma y ello es símbolo de cierta distinción en su naturaleza. Concretamente, el 382 CP indica que tan sólo se apreciará la infracción más gravemente penada, mientras que el artículo 77 CP parte del hecho de la concurrencia de varias infracciones.⁹¹ Este argumento parece clave a la hora de entender la posibilidad de considerar el artículo 382 como un concurso de normas y no de delitos.

El cuarto y último argumento a favor de esta postura hace referencia a un aspecto más formal que material, pero no por ello debe excluirse u obviarse. Se trata del hecho de que el legislador al introducir el polémico artículo 382 CP no realizó ningún tipo de alusión

89 Sentencia del Tribunal Constitucional, sala 1ª, de 30 de enero, 2/1981 (RTC 1981/2)

⁹⁰ García Albero, R., *Non bis in idem: material y concurso de leyes penales*, Cedecs, Barcelona, 1995, pp.320-335.

⁹¹ Obregón García, A., “Los concursos entre delitos contra la seguridad vial y delitos de resultado lesivo tras las últimas reformas penales: estudio del artículo 382 del código penal”, *Revista Jurídica*, n°25, 2012, p. 158.

al artículo 77 CP, cosa que habría podido llevar a cabo si ciertamente hubiera deseado identificar ambos tipos penales como uno solo.

El segundo gran punto de conflicto que se puede encontrar en relación con el artículo 282 CP radica en las posibles incongruencias penológicas que pueden desencadenarse al resolver y castigar estas situaciones de concurso.

Para comenzar con el análisis de este segundo problema se debe partir de la base de haber considerado finalmente el concurso establecido en el artículo 382 CP como un concurso de normas. Si bien no es la doctrina mayoritaria la que defiende esta postura, como ya se ha mencionado, se entiende que los argumentos a favor del concurso de normas son más adecuados y por tanto de ahora en adelante se entenderá de tal forma.

Asimismo, pero en otro orden de cosas, conviene definir las posibles relaciones que pueden producirse entre las distintas normas que entran en juego al hablar de concursos de leyes, pues tendrán gran relevancia para la resolución de la cuestión. Se trata pues de las distintas soluciones que pueden plantearse a la hora de resolver dichos concursos, las cuales están reguladas en el artículo 8 CP⁹². Deben, por tanto, distinguirse principalmente los siguientes tipos de relaciones:

La primera de ellas (artículo 8.1 CP) sería la relación de especialidad, la cual quiere decir que el precepto especial se aplicará con preferencia al general, puesto que el primero contiene todos los elementos del segundo y añade nuevas aportaciones.

La segunda (artículo 8.2 CP) sería la relación de subsidiariedad, la cual se incluye dentro del conocido principio de subsidiariedad. Dicho principio interviene cuando un precepto penal sólo pretende regir en el caso de que no entre en juego otro precepto penal. El primer precepto es entonces subsidiario respecto del segundo y queda desplazado cuando éste aparece.

⁹² Art. 8 CP de 1995: “Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas:1.^a El precepto especial se aplicará con preferencia al general.2.^a El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal, ya se declare expresamente dicha subsidiariedad, ya sea ésta tácitamente deducible.3.^a El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél.4.^a En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor.

La tercera (artículo 8.3 CP) sería la relación de consunción o absorción. Vives Antón, interpreta esta concreta regla de la siguiente forma: “el precepto que contempla de modo completo el desvalor y el reproche de una determinada conducta, desplaza al que lo contempla sólo parcialmente”.

Finalmente, la cuarta (artículo 8.4 CP) y última relación, sería la de alternatividad, por la que el precepto penal más grave excluirá a los que castiguen el hecho con pena menor. Según la redacción del actual Código esta regla se aplicará únicamente en defecto de los tres principios anteriormente expuestos, es decir, en defecto del principio de especialidad, subsidiariedad y consunción.

El devenir doctrinal hasta el momento ha venido defendiendo la postura a favor de considerar la solución del concurso mediante el principio de consunción. El problema radica en que siguiendo esta línea de pensamiento el delito de lesión desplaza al delito de peligro y puede ocurrir que en ocasiones el primero tenga una consecuencia jurídico penal más leve que el segundo, resultando incongruente dicha solución.⁹³

Debido a ello, surge una postura doctrinal contraria, a favor de la solución del concurso mediante el principio de alternatividad, por el que deberá tenerse en cuenta siempre la infracción más grave pero atendiendo a las penalidades, es decir, a las concretas consecuencias jurídico penales que se impongan. De esa forma se cumpliría de una mejor forma con el principio de proporcionalidad al ser más acorde la conducta típica con el castigo impuesto. Siguiendo esta segunda postura podría ocurrir que en ocasiones el delito más gravemente penado fuera el de peligro y en otras el de resultado, hecho que según las otras opciones no podría suceder en ningún momento.

El principio de alternatividad aplicado al caso, es decir, a los concursos entre delitos contra la seguridad vial y resultado de lesión constitutivo de delito, parece interesante a la par que coherente y adaptado a las circunstancias. El hecho de que en ciertas ocasiones, la mayoría de ellas por tratarse de imprudencias, el delito de lesión esté penado de forma menos grave que el de peligro puede llegar a paliarse mediante el empleo de esta solución de concursos y debido a ello merece la pena su valoración. A pesar de ser considerada como una solución secundaria o subsidiaria del resto, probablemente por la forma en la

⁹³ Obregón García, A., “Los concursos entre delitos contra la seguridad vial y delitos de resultado lesivo tras las últimas reformas penales: estudio del artículo 382 del código penal”, *Revista Jurídica*, nº25, 2012, p.161.

que el legislador la incorporó al Código, para este caso debe tenerse en cuenta su relevancia y necesidad.⁹⁴

El hecho de considerar esta postura como correcta o al menos necesaria no implica que no existan críticas o pensamientos opuestos.

Cabría destacar a este respecto a Castelló Nicás⁹⁵, el cual considera el principio del alternatividad como meramente secundario. Concretamente establece que “la relación entre los principios resolutorios del concurso de normas es de índole jerárquica, pero sólo en relación con el principio de la pena superior”, ya que “todos ellos (especialidad, subsidiariedad y consunción) forman un primer nivel, y si la relación que media entre dos o más normas no es de ninguna de estas características, habrá que optar por el segundo nivel, en el que se encuentra el principio de la pena superior”.

Asimismo, podría criticarse esta postura argumentando el hecho de que al resolver el concurso aplicando el delito cuya pena sea más grave no se está recogiendo en todos los casos la totalidad del supuesto de hecho. El contraargumento en este caso es que, a falta de pecar de exceso, es decir, a falta de incurrir en un posible non bis in ídem, es considerablemente más adecuado quedarse corto y acercarse de una forma sutil al castigo idóneo.

Esto quiere decir que resulta más acorde a los principios por los que se rige el Derecho Penal imponer una pena que en ocasiones pueda resultar más leve si se comparara con el supuesto de hecho concreto que imponer una pena que de forma genérica fuera abusiva y excesiva.

7.4 Conclusión

El concreto caso analizado de concurso entre un delito contra la seguridad vial y un delito con resultado lesivo ha quedado claro que plantea numerosas dudas en cuanto a temas interpretativos al redactar el artículo 382 CP.

⁹⁴ Obregón García, A., “Los llamados concursos de leyes en relación de alternatividad: sentido y contenido de la regla 4ª del artículo 8º del Código Penal”, *Revista cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, nº 74, 2008.

⁹⁵ Castelló Nicás, N., *El concurso de normas penales*, Comares, Granada, 2016, p.145.

En relación con la naturaleza del concurso expuesto y a la vista de los diferentes puntos de vista destacados entendemos que la concreta finalidad del legislador es considerarlo como concurso de normas y no de delitos.

Al considerar el concurso como de normas, se abre una nueva discusión acerca de la resolución de dicho concurso, entendiéndose que debe atenderse al principio de alternabilidad por ser aquel que mejor respeta la prohibición existente en nuestro derecho penal de non bis in ídem y por ser aquella respuesta que más se acerca a una conclusión proporcional no solo en cuanto al bien jurídico protegido sino en cuanto a la consecuencia jurídica penal impuesta.

8. CONCLUSIONES

Los delitos contra la seguridad vial han sido objeto de numerosas reformas en los últimos años y es por ello que han surgido diferentes opiniones y posturas en relación a ellos. Concretamente la polémica más desarrollada se centra en la necesidad de incriminación de dichos delitos, en la idoneidad de las consecuencias jurídico penales impuestas y en el caso concreto del concurso con resultado lesivo, aspectos que se han ido tratando a lo largo del presente trabajo.

A pesar de haber expuesto en cada apartado una conclusión independiente conviene agrupar en éste todas las ideas obtenidas al respecto, así como las posturas doctrinales que se han ido adoptando por considerarlas las más adecuadas.

En primer lugar, el bien jurídico protegido por estos delitos se va a considerar que es la vida y la salud de las personas, erigiéndose, por tanto, como delitos de peligro. Este aspecto es importante de cara a la resolución de la primera cuestión sobre la necesidad de inclusión de estos preceptos en el CP español. Atendiendo a ello, y relacionándolo con el principio de lesividad, puede destacarse lo siguiente.

En cuanto a los preceptos 379 y 380 CP no surge ningún tipo de duda por considerar su relevancia penal como suficiente para su castigo. Donde es posible encontrar un mayor número de opiniones contrarias es en relación con los preceptos 383 y 384 CP, puesto que podría llegar a entenderse la conducta descrita en los tipos como insuficiente para el reproche penal. Siguiendo el principio de mínima intervención y última ratio, que rigen en Derecho penal, podría considerarse más adecuada y efectiva una sanción administrativa en vez de una tipificación penal.

En segundo lugar, y haciendo alusión a la idoneidad de las consecuencias jurídico penales de los delitos contra la seguridad vial, de nuevo los preceptos que mayores dudas suscitan son el 383 y 384 CP. El hecho de que las conductas descritas no sean proporcionales con el castigo de prisión impuesto en la actualidad parece que responde a la necesidad de sustituir dicha consecuencia por otra más acorde, como serían los trabajos en beneficio de la comunidad o la pena de multa. Debe existir una balanza entre la concreta conducta que se pretende sancionar y el castigo impuesto, puesto que sino podría surgir un desequilibrio indeseado para el correcto funcionamiento del sistema.

Finalmente, y en relación con el caso concreto de concurso de los citados delitos con resultado lesivo, es necesario atender a las numerosas dudas interpretativas que surgen de su reciente nueva redacción.

De los argumentos expuestos a lo largo del trabajo se puede concluir que la finalidad del legislador era considerarlo como un concurso de normas y no de delitos. Asimismo, y en línea con el principio de proporcionalidad y la prohibición de “non bis ídem” presente en nuestro derecho, se entiende que la mejor forma de solucionar dicho concurso es a través del principio de alternatividad, por ser el que más ajusta la consecuencia jurídico penal impuesta a la realidad de las conductas realizadas.

9. BIBLIOGRAFÍA

9.1 Legislación

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 281 de 24 de noviembre de 1995)
- Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial (BOE núm. 288 de 01 de diciembre de 2007)
- Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 152 de 23 de junio de 2010).
- Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 77, de 31 de marzo de 2015).

9.2 Jurisprudencia

- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de lo Penal, de 9 de diciembre, 3/1999 (RJ 1999/ 8576).
- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de lo Penal, de 22 de marzo, 1/2002 (RJ 2002/4207)
- Sentencia del Tribunal Constitucional, sala 1ª, de 2 de octubre, 161/1997 (RTC 1997/161).
- Sentencia del Tribunal Constitucional, sala 1ª, de 18 de diciembre, 234/1997 (RTC 1997/234).
- Sentencia del Tribunal Constitucional, sala 1ª, de 30 de enero, 2/1981 (RTC 1981/2)

9.3 Obras doctrinales

- Alcácer Guirado, 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. Revista de Derecho Penal, procesal y penitenciario*, núm. 10, 2004.
- Alonso Rimo, A., “El artículo 383”, en Orts Berenguer, E., *Prevención y control de la siniestralidad vial. Un análisis jurídico y criminológico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
 - Bacigalupo Z., E., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 4ª edición, Colombia, Ed. Temis, 1998.
 - Bajo Fernández, M., *Compendio de Derecho Penal. Parte especial*, vol. II, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, Ceura, 1998, p. 709; en la misma línea, Lascuraín Sánchez, J. A., citado por Rodríguez Mourullo, G., *Comentarios al Código Penal*, Madrid, Civitas, 1997.
 - Baratta, A., *Criminología crítica y crítica del derecho penal: Introducción a la sociología jurídico-penal*. Siglo xxi, 1986.
 - Bejerano Guerra, F., “Cuadro de penas. Las penas, sus clases y efectos”, *Diario La Ley*, Nº 6917, Sección Esquemas Legales, 2008.
 - Berdugo Gómez de la Torre, I., *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, Ed. Praxis, 1999.
 - Castelló Nicas, N., *El concurso de normas penales*, Comares, Granada, 2016.
 - Cobo del Rosal, M., Vives Antón, T., *Derecho penal. Parte general*, 5º ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
 - Cuesta Pastor, P.J., “Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 161/1997 de 2 de octubre (la constitucionalidad del artículo 380 del Código Penal: criminalización de la negativa al test de alcoholemia)”, *Revista general de derecho*, núm. 642, 1998.
 - Escobar Jiménez, R., “Apuntes sobre el artículo 382 CP y los delitos contra la seguridad vial”, *Diario la Ley*, núm. 7901, 2012.
 - Estrella Ruiz, M., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial y especial referencia al comiso del vehículo”, *Revista de Jurisprudencia*, 2, 2012.
 - Feijoo Sánchez, B., *La Normativización del Derecho Penal: ¿Hacia una teoría sistémica o hacia una teoría intersubjetiva de la comunicación?*, Ara, Lima, 2007.
 - García Albero, R., *Non bis in idem: material y concurso de leyes penales*, Cedecs, Barcelona, 1995.

- 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”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm. 09-11, 2007.
- Gómez Pavón, P., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, Nº. 25, 2012.
- Granado Travieso, M., “Los Delitos contra la seguridad vial y el atestado policial”, *Noticias jurídicas*, 2012, (disponible en: <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/20120511-los-delitos-contra-la-seguridad-vial-y-el-atestado-policial.html>).
- Gutiérrez Rodríguez, M., “Excesos de velocidad e intoxicaciones punibles”, *Protección penal de la seguridad vial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- Gutiérrez, M., García, V., Martín, M., Sanz-Díez, M., *Protección penal de la seguridad vial*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009.
- Hans- Heinrich, J., *Tratados de Derecho Penal Parte General*, Traducción de Mir Puig, S. y Muñoz Conde, F., Barcelona, España, Bosch, 1981.
- Jakobs, G., *Derecho Penal (Parte General). Fundamentos y Teoría de la Imputación*. Segunda Edición Corregida. Traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo. Marcial Pons. Madrid. España, 1997.
- Kiss, A., “Delito de lesión y delito de peligro concreto, ¿Qué es lo adelantado?”, *Revista para el análisis del derecho*, 1, 2015.
- Lascuráin Sánchez, J. A., “Proporcionalidad de la norma penal”, *Cuadernos de derecho público*, núm. 5, 2007.
- López Barja de Quiroga, J., *El principio non bis in ídem*, Dykinson, Madrid, 2004.
- Martín Lorenzo, M., “El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia como delito contra la seguridad vial. Consecuencias para su aplicación”, *Diario la Ley*, 7451, 2010.
- Miró Llinares, F., “El moderno Derecho penal vial y la penalización de la conducción sin permiso”, *Revista para el análisis del Derecho*, 2009.
- Mir Puig, S, *Introducción a las bases del Derecho Penal*, 2ªed., Ibddef, Montevideo, 2003.

- Montaner Fernández, R., “Delitos contra la seguridad vial”, *Lecciones contra la seguridad vial. Parte especial*, Barcelona, Atelier, 2009.
- Muñoz Conde, F, “*Derecho Penal. Parte especial*”, 18ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- Obregón García, A., “Los concursos entre delitos contra la seguridad vial y delitos de resultado lesivo tras las últimas reformas penales: estudio del artículo 382 del código penal”, *Revista Jurídica*, nº25, 2012.
- Obregón García, A., Gómez Lanz, J., *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de teoría del delito*, 2ª Ed., Tecnos, Madrid, 2015.
- Prieto González, H., “El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial”, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008.
- Quintero Olivares, G., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 2ª edición, Madrid, Ed. Aranzadi, 2000.
- Rodríguez Devesa, J. M., y Serrano Gómez, A., *Derecho penal español. Parte especial*, Dykinson, Madrid, 1995.
- Rodríguez Manzanera, L., *Penología*, Editorial Porrúa, Mexico, 2014.
- Rodríguez Mourullo, G., *Comentarios al Código Penal*, Madrid, Civitas, 1997.
- Roxin, Claus, *Derecho penal. Parte general*, t. I, trad. y notas de Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Ramesal, Civitas, Madrid, 1997.
- Serrano Gómez, A., y Serrano Maíllo, A., “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, *Revista de derecho Uned*, núm. 3, 2008.
- Solórzano, G., Quijano López, R., Cortez Figueroa, L., El Salvador, 2004.
- Tamarit Sumalla, J. M., “Delitos contra la seguridad del tráfico”, Aranzadi, Navarra, 2005.
- Trapero Barreales, M., *Los delitos contra la Seguridad vial : ¿ Una reforma de ida y vuelta ?*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- Vela Mouriz, A., “Claves de la reciente reforma penal”, *Diario la Ley*, 2015.
- Vives Antón, T.S., *Derecho Penal. Parte especial*, 5ªEd, Tirant lo Blanch, 2016.

- Vizqueta Fernández, J., “Delitos contra la seguridad vial, el comiso del vehículo de motor o ciclomotor antes y después de la ley orgánica 5/2010 de reforma del código penal”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm. 13, 2011.
- Yenissey Rojas, I, “La proporcionalidad en las penas”, *Pensamiento penal*, 2015.
- Zaffaroni, E. R., *Manual de Derecho Penal (Parte General)*. Primera Reimpresión. Cárdenas Editor. México D. F., 1991.