

## Jurisprudencia Penal

LUIS FELIPE RUIZ ANTON

Universidad Complutense. Madrid

**Artículo 3. Consumación de un delito contra la propiedad: no es necesaria la disponibilidad de todos los efectos aprehendidos.**

“Cuando varios sujetos, animados de una común *conscientia scaeleris* conciben la realización de un hecho y en una unidad de acción le realizan, con una aportación de esfuerzos de la misma entidad y trascendencia causal para el apoderamiento de bienes de ajena pertenencia, la acción alcanza la perfección definitiva aunque no se logre la disponibilidad de todos los efectos aprehendidos por la oportuna intervención policial que detuvo a uno de los autores, precisamente al recurrente, con parte del botín en su poder; y no se puede desdoblar o fraccionarse la acción única —única en el concierto, en la intención específica, en la ejecución y en el resultado— en dos delitos, uno consumado para los tres sujetos no juzgados, y otro en grado de frustración para el acusado y recurrente por el simple hecho de que este último no tuvo la disponibilidad de los bienes que aportaba, porque la acción contemplada en su conjunto no resultó fallida en sus resultados, ni incluso para el recurrente, por el hecho de que los efectos encomendados a su posesión y guarda fueran recuperados, máxime cuando en los delitos patrimoniales el lucro no es indispensable en el mundo de las realidades tangibles, sino que basta que opere como o esté presente en el deseo, impulso o motivador de la acción”. (Sentencia de 20 febrero de 1982).

**Artículo 8, circunstancia 4.<sup>a</sup>. Legítima defensa: naturaleza, fundamento, requisitos, exceso extensivo e intensivo.**

“La eximente de legítima defensa —propia, de parientes o de extraños— es una causa de exclusión del injusto, que se inspira en el denominado principio del interés preponderante y que se halla inmanente en

la naturaleza humana, pues, en todos los tiempos, se ha legitimado el comportamiento de quienes, para defender su persona o derechos de un injusto ataque, lesionan bienes jurídicos ajenos, si bien, los fundamentos de este *vim vi repellere licet* varían según las escuelas y los autores. En el Código Penal español la propia expresión legal que encabeza la circunstancia 4.<sup>a</sup> del artículo 8 (...) indica que, por más que se trate de una causa de exclusión del injusto de carácter *objetivo*, es preciso que, el agente, actúe con *animus defensionis* y no con motivaciones distintas, incluso subyacentes, y que, además, se encuentre en real y auténtica situación de *necessitas defensionis* toda vez que, esta circunstancia eximente, siempre ha tenido, siquiera sea implícitamente, una naturaleza subsidiaria; hallándose imbricado en lo que se acaba de decir, el requisito de la agresión ilegítima, entendiéndose por tal, todo acometimiento, ataque, embestida, empleo de fuerza o vías de hecho, actual o inminente, real, grave, directo, ordinariamente físico y sin justificación o causa legitimadora; como quiera que, este elemento, constituye la piedra angular o la espina dorsal de la exención, en el caso de no acreditarse su existencia, no será dable apreciar la legítima defensa, ni como eximente completa ni como eximente incompleta, pues, su ausencia, determina un *exceso extensivo*, impropio o en la causa que, a diferencia del *exceso intensivo*, propio o en los medios —que permite la aplicación incompleta de la causa de exención—, implica la absoluta inoperancia de la eximente estudiada, produciéndose el referido exceso extensivo, tanto cuando no hay agresión ilegítima actual o inminente, anticipándose el agente a un ataque que nunca se hubiera producido, como cuando, habiendo ya cesado el mentado ataque sin renovación ni recrudecimiento posibles, el sujeto activo obra, no con *animus defensionis*, sino con el de castigar, punir o vengarse, funciones que sólo corresponden al Estado, único titular válido del *ius puniendi*." (Sentencia de 20 de marzo de 1982.)

**Artículo 9, circunstancia 2.<sup>a</sup>. Embriaguez: distintas formas de apreciarla.**

"Que el tratamiento penal diferenciador de la embriaguez por sus consecuencias punitivas de total exención, semiexención, atenuación calificada o mera atenuación, se encuentra determinado por el origen de la misma, y por sus efectos sobre el psiquismo de quien la padece: ya que para encajarla dentro de la eximente del artículo 8, número 1.<sup>o</sup> debe poseer el mismo origen fortuito, incidiendo sobre la imputabilidad de manera intensa o considerable, aunque sin alcanzar la plenitud de la grave ebriedad antes descrita; y se ha de tratar como específica causa de atenuación, la prevista en el artículo 9, circunstancia 2.<sup>a</sup> del citado texto legal, cuando teniendo un origen culposo y no concurre el requisito normativo de la habitualidad en el vicio, influye en menor medida sobre el psiquismo del agente, limitando y rebajando sólo aquellas facultades de conocimiento y voluntad, si bien cuando por las condiciones psicósomáti-

cas del sujeto u otras circunstancias que afecten a su libre determinación la embriaguez ejerce en su ánimo una influencia notable que supere los límites ordinarios, y siempre que no concurra circunstancia alguna de agravación, podrá otorgársele el carácter de muy calificada de acuerdo con la regla 5.<sup>a</sup> del artículo 61 del Código Penal." (Sentencia de 18 de marzo de 1982.)

**Artículo 9, circunstancia 10.<sup>a</sup>. Uso de anfetaminas: atenuante análoga a la embriaguez, compatibilidad con la agravante de nocturnidad.**

"Que el segundo motivo del recurso, que alega la aplicación indebida del artículo 10, número 13, agravante de nocturnidad, se combate, porque a la par, la sentencia de instancia, aprecia una atenuante análoga a la embriaguez: el uso de anfetaminas, que disminuía, sin anularlas, la capacidad crítica y la voluntad del recurrente y en su concepto, ambas circunstancias, son incompatibles. Mas la argumentación ha de desestimarse expresamente, pues una voluntad disminuida, es capaz de buscar la noche o aprovecharla, para cometer el delito y al respecto ya se ha pronunciado esta Sala declarando que ambas circunstancias son compatibles (Sentencia de 29 de diciembre de 1909). Porque es evidente que si la sentencia afirma que "aprovechando la noche", es que dentro de la excitación y euforia del influjo de las anfetaminas, había capacidad crítica, esto es, conocimiento de y voluntad para que el elemento subjetivo de la circunstancia, aprovechamiento de la noche, no pueda quedar eliminado." (Sentencia de 16 de febrero de 1982.)

**Artículo 10, circunstancia 7.<sup>a</sup>. Disfraz: medios.**

Se entiende por disfraz "todo artificio material usado por una persona para desfigurar u ocultar su identidad y que en el Derecho penal consiste en el hecho de desfigurarse el delincuente para evitar ser reconocido por la víctima o un tercero, tratando con ello de no ser descubierto, y de proporcionarse la impunidad, conducta que según algunos de nuestros comentaristas más destacados, revela en el que lo emplea, una mayor frialdad de ánimo, peligrosidad y perversidad, resultando indiferente para su apreciación el medio empleado por el culpable para evitar ser reconocido (máscara, media antifaz, caperuza e incluso tinción de cara) siempre que sea objetivamente eficaz para desfigurar el rostro o el hábito exterior del que lo usa y haya sido por el utilizado con la finalidad de lograr la impunidad o facilitar la comisión del hecho delictivo, resultando sin embargo indiferente la consecución o no de tales propósitos, cuyo logro no aparece exigido en la ley; por lo que si bien en el caso enjuiciado no consta específicamente el disfraz empleado, sí en cambio figura probado que cumplía los requisitos, objetivo y subjetivo, mentados." (Sentencia de 8 de marzo de 1982.)

**Artículo 10, circunstancia 14.<sup>a</sup>. Reiteración: comparación de penas siguiendo un criterio abstracto.**

“Los mismos términos legales, indican inequívocamente que, la pena correspondiente al delito anteriormente cometido que hay que tomar en consideración, es la señalada para dicha infracción en grado de consumación, cometida por el autor y sin la apreciación de circunstancias modificativas, es decir que, en la confrontación o cotejo de ambas penas —la correspondiente al delito que se está enjuiciando y la que la Ley señala para el delito anteriormente perpetrado—, para saber si son iguales o mayor la segunda, se ha de seguir un criterio *abstracto*, comparando las penas señaladas en los preceptos donde se definen las infracciones y, de ninguna manera, las *resultantes*, atendiendo *concretamente* al grado de participación, a la mayor o menor perfección del *iter criminis* o a las circunstancias modificativas concurrentes en uno u otro caso.” (Sentencia de 10 de marzo de 1982.)

**Artículo 11. La condición de hermano no necesariamente conduce a estimar la agravante en los delitos contra las personas.**

“Si bien es cierto que, como tiene declarado esta Sala, los lazos de parentesco que crean la fraternidad no conducen inexorablemente a estimar esa circunstancia como agravante siempre que se trate de delitos contra las personas, sí lo es en el caso enjuiciado en el que los vínculos parentales no se hallaban relajados por enemistades profundas, ni existía aversión y separación entre los hermanos.” (Sentencia de 15 de marzo de 1982.)

**Artículo 14, número 1.<sup>o</sup>. No basta el previo concierto de voluntades: es precisa la realización de actos ejecutivos.**

“Para que, a cada uno de los agentes, se le repunte autor material comprendido en el número 1.<sup>o</sup> del artículo 14 del Código Penal, no basta con el previo concierto de voluntades, ni con la recíproca coopeación, ni con la conciencia de la ilicitud del acto pactado, sino que es necesario que, cada partícipe, realice, directa y personalmente, actos ejecutivos, constitutivos de la dinámica comisiva y que sean de carácter nuclear o principal, aunque no es indispensable que, todos y cada uno de los co-reos, perpetre la totalidad o integridad de la ejecución delictiva.” (Sentencia de 5 de abril de 1982.)

**Artículo 14, número 3. Cooperación necesaria: necesidad de formular un juicio hipotético sobre la necesidad del acto realizado.**

“Tal forma de participación requiere, en breve síntesis y en esencia, la formulación de un juicio hipotético que se contiene en la propia definición legal, a más de concreto y causal en el supuesto enjuiciado, que tienda a sentar las bases operativas y precisas para valorar si el acto de cooperación para la ejecución del hecho era necesariamente contributivo o idóneo para la producción del tipo penal en la forma concreta en que se hizo o no.” (Sentencia de 30 de enero de 1982.)

**Artículo 24. La retroactividad de la ley penal más favorable no alcanza a la responsabilidad civil derivada de delito.**

“Que en perfecta sintonía con el artículo 25.1 de la Constitución Española el artículo 23 del Código Penal recoge el principio de legalidad de las penas, en el doble sentido de que solamente las leyes pueden establecer penas y que las leyes penales no tienen efecto retroactivo, pero seguidamente el artículo 24 del texto penal corrige la generalidad de este principio de irretroactividad admitiendo la aplicación de la ley posterior más benigna, principio cuya formulación legal arranca del Código de 1870 y viene siendo admitida en materia penal con fundamento no tanto en exigencias de justicia como *humanitatis causa*, o, según la sentencia de este Tribunal de 26 de febrero de 1968, “en el sentimiento de equidad general y condición humanitaria que obliga a acoger cuanto significa beneficio para el reo” cumpliendo la *ratio* inspiradora del artículo 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; ahora bien, esta excepción al principio general de irretroactividad debe ceñirse a sus términos literales, es decir, a las consecuencias penales del hecho, no a sus consecuencias civiles porque aunque éstas tengan su causa en el delito, rige para ellas la normativa civil con vigencia del principio de irretroactividad si la ley nueva no dispone lo contrario (artículo 2.3 del Código civil y regla interpretativa del artículo 4.2 del mismo Código) y del respeto a los derechos adquiridos consagrados —como regla transitoria preliminar en este Código—, y estas razones de elemental técnica interpretativa están potenciadas por evidentes motivos de justicia, pues no sería justo que una liberalidad humanitaria, como es la que inspira la retroactividad penal, se tradujera en un perjuicio efectivo para la víctima de un acto que era delito cuando lo sufrió, privándola de un derecho adquirido a la reparación civil que debe extinguirse de igual modo que las demás obligaciones con sujeción a las reglas del Derecho Civil (artículo 117 del Código penal).” (Sentencia de 6 de febrero de 1982.)

**Artículo 52. Carácter facultativo de la imposición de la pena inferior en dos grados atendiendo al desvalor de la acción o del resultado.**

“No advierte el recurrente que la aplicación de la pena inferior en dos grados, teniendo en cuenta el desvalor de la acción o del resultado

compete al arbitrio del Tribunal de instancia, y como tal facultad discrecional escapa al control del recurso casatorio, cuya jurisdicción sólo alcanza a la infracción legal del artículo 52 en cuanto al contenido imperativo del mismo, es decir, en cuanto a la aplicación de la pena inferior en grado." (Sentencia de 22 de marzo de 1982.)

**Artículo 60. Comunicabilidad, según los casos, de la agravante de disfraz.**

"Para la apreciación correcta de la referida atenuante [*recte: agravante*] es necesario distinguir si el uso del disfraz por uno de los forajidos que intervinieron en el robo, fue sólo una actuación individual de uno de ellos para no ser conocido, en cuyo caso por tratarse de una causa personal no puede ser aplicada o comunicada a los otros, sino que sólo servirá para agravar o atenuar la responsabilidad de quien lo hubiera empleado, según preceptúa el artículo 60 del Código penal, no siendo dable comunicarla a todos los demás copartícipes que actuarán a faz descubierta, o si el empleo o uso de tal disfraz por uno de ellos sirvió de medio para facilitar la ejecución o perpetración del delito común, previo concierto de todos los copartícipes, medio y fin, constituyendo por tanto un medio de ejecución material del delito, en cuyo supuesto la citada circunstancia de agravación será comunicable a todos los hubieren tenido conocimiento de su empleo en el momento de la acción o de su cooperación para el delito." (Sentencia de 17 de marzo de 1982.)

**Artículo 69. Delito continuado: síntesis de la doctrina actual en los delitos contra el patrimonio.**

"Este se integra de una serie de requisitos de los cuales unos son objetivos: 1) Pluralidad de acciones u omisiones homogéneas, realizadas por el mismo sujeto. 2) Que las mismas vulneren una o más disposiciones legales que protegen el mismo bien jurídico patrimonial. 3) Que estas conductas guarden entre sí cierta relación espacio-temporal de proximidad y de enlace. 4) Un *modus operandi* idéntico o semejante. Otros son subjetivos y guardan cierta preponderancia que prima en el concepto de delito continuado: 1. Unidad de propósito o resolución que abarca todas aquellas conductas, llamada en la doctrina, a efectos de culpabilidad, como "dolo unitario, conjunto o planificado", abrazadera, motor o impulsor de todas las acciones o conductas del sujeto. Hay elementos normativos ya aludidos: violación del mismo tipo penal o que integren el mismo delito básico. Se destacan como elementos personales la identidad del sujeto activo de todos los delitos en quien radica la planificación y la finalidad de los hechos, no siendo de rigor la identidad del sujeto pasivo en los delitos cometidos contra el patrimonio en los que el bien jurídico lesionado es el

mismo. Por fin, se admite la continuación delictiva aun cuando las acciones que la integran, unas sean consumadas, otras frustradas y otras intentadas, aunque se entremezclen faltas, bien favorezcan o perjudiquen al reo, con la exclusión de los delitos contra la propiedad si existe violencia en las personas, porque cada violencia como medio de vulnerar la libertad, la vida o la integridad de éstas, haría nacer tantos delitos, como sujetos pasivos existieran." (Sentencia de 26 de febrero de 1982.)

**Artículo 69. Delito continuado: la doctrina cede ante bienes jurídicos eminentemente personales.**

"Esta construcción cede igualmente cuando el ofendido es portador de bienes eminentemente personales, unidos entrañablemente al sujeto, cual acontece con la libertad, honestidad, honor, la vida y la integridad personal, bienes jurídicos protegidos todos ellos de carácter personalísimo que no se pueden englobar mediante el expediente de la conexión y continuidad delictiva, y que si bien cabe en los delitos contra la propiedad, es inaceptable su extensión por la causa dicha a los delitos contra las personas." (Sentencia de 19 de diciembre de 1981.)

**Artículo 118. Cancelación de antecedentes penales: no procede la solicitud de oficio.**

"La cancelación de antecedentes penales, y los indudables beneficios que supone la reforma de la Ley 81/1978, de 28 de noviembre [*recte: diciembre*] al adicionar el párrafo tercero al número 15 del artículo 10 del Código penal requiere la previa cancelación de los antecedentes penales, mediante la instrucción del correspondiente expediente unido al transcurso de los plazos que en dicho párrafo se establecen en función del párrafo tercero del artículo 118 del mismo Cuerpo legal... sin que en ningún caso pueda procederse de oficio por los Tribunales ante la carencia de precepto o disposición que a ello obligue." (Sentencia de 29 de diciembre de 1981.)

**Artículo 237. Desobediencia grave a la autoridad: no constituye delito no obedecer la orden de detención dada a quien es perseguido tras cometer un delito.**

"Es inmanente al instinto del sujeto activo lograr la huida y con ello eludir la responsabilidad criminal contraída, siendo, dicha huida, el *estadio terminal* del delito que generó el requerimiento, formando parte de aquél, implicando, el castigarla independientemente, punir doblemente una acción secuenta a otro delito que se trataba de consumir y agotar." (Sentencia de 28 de enero de 1982.)

**Artículo 254. Escopetas de caza con cañones recortados: tiene carácter delictivo su tenencia sin la correspondiente guía.**

“Las escopetas de caza con los cañones recortados, gracias a su inseribilidad para el deporte cinegético y a los efectos devastadores que, disparadas a corta distancia producen, no están comprendidas en la excepción establecida en el artículo 259 del Código penal, necesitando, por consiguiente, la licencia y guía de pertenencia a las que se refiere el artículo 254 antes citado.” (Sentencia de 15 de febrero de 1982.)

**Artículo 254. Tenencia ilícita de armas de fuego: conciencia de la antijuricidad, como elemento del dolo.**

“Que el delito de tenencia ilícita de armas de fuego, previsto y penado en el artículo 254 del Código penal, es una infracción eminentemente formal y de peligro abstracto, pero, por mucho que se acentúe el formalismo, no pudiendo evadirse, el delito estudiado, a la normativa general, es preciso concurra, para su perfección, no sólo la tenencia, el arma y la indocumentación de aquélla, sino que, dichos requisitos, vayan acompañados de los dos elementos —el cognoscitivo y el volitivo— del dolo, exigiendo, algunas teorías extremas, no sólo la conciencia de que se tiene el arma sin licencia o guía, sino la conciencia de la ilicitud de la referida posesión; pero, en el caso de autos, todo escrúpulo, en este punto, debe desecharse, pues, independientemente de la presunción *iuris tantum* de voluntariedad establecida en el párrafo segundo del artículo 1 del Código penal, no desvirtuada ni desmentida por el acusado, es lo cierto que, éste, con anterioridad al hecho de autos, había sido condenado repetidamente por delito de tenencia ilícita de armas de fuego, y, por tanto, le constaba sobradamente la antijuricidad de un acto idéntico a los anteriormente penados.” (Sentencia de 24 de febrero de 1982.)

**Artículo 291. Falsificación de billetes de lotería: títulos al portador.**

“Los billetes de lotería son títulos al portador, y ello no tan sólo porque así se declare expresamente en el artículo 11 de la Instrucción General de Loterías de 23 de marzo de 1956, sino por la propia naturaleza del título, en el que el aleatorio crédito (o determinado una vez efectuado el sorteo) contra la Administración está subordinado a su tenencia, obrando éste, pues, como título de legitimación irremplazable, teniendo, además, según determina el artículo 4.º de la citada instrucción, la consideración de valores del Estado con protección penal contra los que los falsifiquen, emienden o adulteren.” (Sentencia de 21 de abril de 1982.)

**Artículo 334. Quebrantamiento de la custodia: no es aplicable en caso de hallarse privado de libertad con carácter gubernativo.**

“Tres son los elementos integrantes del delito que define y sanciona el artículo 334 del Código penal: el objetivo, constituido por el hecho de la evasión, fuga o autoliberación del preso o condenado; el subjetivo, representado por la voluntad de recuperar la libertad a sabiendas de la ilicitud de la decisión y del acto en el que se materializa y, por último, el normativo, representado por la exigencia de que la privación de libertad haya sido acordada, precisamente, en Sentencia o Auto de prisión”. Por lo que “en atención al último de los elementos citados, se ha venido entendiendo que no integra este delito la fuga de quien se halla privado de libertad con carácter gubernativo y si bien es incontrovertible el hecho de si deba considerarse cometido por quien se halle privado de libertad en virtud de lo ordenado, autorizado o ratificado por la Autoridad Judicial, dada la naturaleza de este delito, incluido en el Título del Código que regula los delitos contra la Administración de Justicia, lo que sí es doctrina pacífica, como no podía ser de otra manera, es que sí lo comete quien se halle en situación de prisión preventiva acordada en el correspondiente Auto.” (Sentencia de 22 de diciembre de 1981.)

**Artículo 344. Tenencia de droga para el consumo propio.**

Es sabido que el Tribunal Supremo ha venido sosteniendo, de forma unánime y reiterada, que la tenencia de droga tóxica o estupefaciente para el consumo propio no es punible con base en el artículo 344 del Código penal. El motivo hay que encontrarlo en que el bien jurídico protegido en dicho precepto es la salud pública o colectiva, y no la individual. Por lo que el principio de autodeterminación personal debe primar frente a cualquier pretensión educadora, tuitiva o moralizante. En el relato de hechos se dice textualmente que el procesado “fue sorprendido y detenido por inspectores del Cuerpo General de Policía, en la Plaza de España de la ciudad de Melilla, cuando ocultos en su cuerpo bajo una faja tubular que vestía ceñida al bajo vientre y en unos vendajes efectuados en ambas piernas, llevaba setecientos gramos de hachís, que había adquirido en dicha ciudad, de persona no identificada, y pretendía trasladarla a la Península, para su propio consumo”. El Tribunal de Instancia, ateniéndose a los hechos probados, y seguramente que sirviéndose de un razonamiento semejante al expuesto, absolvió al procesado del delito contra la salud pública de que se le acusaba, no haciendo con ello más que desarrollar la doctrina unánimemente sostenida por el Tribunal Supremo cuando se llega a la conclusión de que la tenencia del hachís es para usos propios. Sin embargo, este planteamiento no es aceptado por el Tribunal Supremo en la presente sentencia al entender que la expresión que se incluye en el relato de hechos probados —“para su propio consumo”— contiene un juicio de valor, y

por ello es revisable en casación, “debiéndose determinar el ánimo tendencial, exigible por determinada clase de delitos y que opera como elemento subjetivo del injusto, de cuantas circunstancias concurren en el caso enjuiciado”. Por todo ello, concluye afirmando que “es evidente que la narración fáctica de la sentencia, al hacer constar que la cantidad de droga era poseída por el procesado “para su propio consumo”, contiene un juicio valorativo, que la Sala puede revisar, y de esta revisión se deduce que tal afirmación es equivocada, pues así se deriva dadas las circunstancias de la cantidad —“setecientos gramos de hachís”—, forma de poseerla —“oculta en su cuerpo bajo una faja tubular que vestía ceñida al bajo vientre y en unos vendajes efectuados en ambas piernas”— y propósito inmediato de “trasladarla de la ciudad de Melilla a la Península”. Todo ello lleva a casar la sentencia absolutoria, y a condenar al procesado por un delito de tenencia ilícita de drogas con la finalidad de tráfico. Permítaseme que plantee una duda: ¿se han respetado los hechos probados? (Sentencia de 27 de abril de 1982).

**Artículo 344. Tráfico de drogas: no admite las formas imperfectas de ejecución.**

“La naturaleza del delito que se estudia repudia cualesquiera otros actos imperfectos de ejecución que no sean el de consumación, ya que todos los actos iniciales son consumativos en tanto en cuanto todos los verbos nucleares son constitutivos de situaciones anteriores al tráfico, es decir, que la consumación se anticipa y se concreta y materializa en las situaciones de peligro para los bienes jurídicos que se protegen y de ahí que no se admitan las formas imperfectas de frustración o tentativa”. (Sentencia de 24 de febrero de 1982.)

**Artículo 431. Escándalo público: publicidad o trascendencia del suceso.**

“En este aspecto la doctrina legal ha llevado una clara evolución, pues mientras la Sentencia de 29 de abril de 1974 (que cita otras muchas), mantiene que basta que haya publicidad (*notitia criminis*), cualquiera que sea la vía por la que ha llegado al público, incluso si esta publicidad ha sido producida como consecuencia de las actuaciones policiales o judiciales, en la Jurisprudencia más reciente (siguiendo la orientación de una solitaria Sentencia de 2 de noviembre de 1961), mantiene que el delito se produce cuando los actos homosexuales se manifiestan con desenfreno, ostentación y publicidad, inevitable, o fácilmente posible”. (Sentencia de 6 de marzo de 1982.)

**Artículo 443. Persona agraviada: Se puede proceder de oficio en caso de que la víctima sea extranjera, mayor de edad, ignorante del idioma español.**

“Que si bien en el artículo 443 del Código penal, el legislador exige para proceder por los delitos de violación y raptó la denuncia de la persona agraviada, es lo cierto que la declaración prestada por la ofendida mayor de edad ante la policía como más completa *notitia criminis*, que el aviso del taxista y su ratificación posterior por carta desde Alemania, constituyen o por lo menos equivalen a la denuncia exigida ... puesto que tales actos demuestran la voluntad de la víctima de que la justicia actúe y el proceso siga adelante, pues en otro caso le hubiera bastado otorgar su perdón; pero aunque así no fuera, tratándose de una mujer alemana en viaje de turismo y desconocedora casi por completo de nuestro idioma ... resulta evidente que se hallaba desvalida y desamparada en nuestro país, lo que según lo preceptuado en el artículo anteriormente citado, permiten al Juez de Instrucción proceder de oficio, como en efecto lo hizo.” (Sentencia de 27 de febrero de 1982.)

**Artículo 453. Calumnia dirigida contra una persona jurídica.**

“Que siendo el bien jurídico protegido en el delito de calumnia el honor en sus manifestaciones externas (...) es claro que las personas jurídicas pueden ser sujetos pasivos de este delito de calumnia, por trascender a quienes las representan y dirigen (...). En tal sentido se alinea la doctrina más moderna, apoyada en la protección al honor de los grupos sociales, familiares y humanos con base (...) actualmente en la propia Constitución española de 1978, que en su artículo 18 garantiza de manera genérica el derecho al honor. Pero el argumento legal y jurídico de más peso es el de que así como las personas morales y jurídicas no son responsables criminalmente, no obstante, cuando delinquen, responde por ellas las personas físicas que las dirigen o gobiernan, es decir, aquéllas que tienen facultades de dirección, gestión, representación... Luego, *a sensu contrario*, cuando se les impute falsamente un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio, si aquella imputación trasciende a los mismos órganos de gobierno, directivos o representativos, cuyo honor queda malparado, se infiere la necesidad legal y jurídica de concluir en que pueden ser aquellas personas jurídicas sujeto pasivo del delito de calumnia”. (Sentencia de 30 de abril de 1982.)

**Artículo 504, número 3.º. Momento de la consumación.**

“Por lo que respecta al segundo inciso del número 3.º del artículo 504 citado —“o su sustracción para fracturarlos o violentarlos fuera del lugar del robo”—, tanto este Tribunal, como la doctrina científica, en-

tienden que el susodicho delito de robo se consuma en el momento de la referida sustracción *in situ* de objetos o muebles cerrados o sellados aunque todavía la *efractio* no se haya realizado ni el agente o agentes se hayan apoderado del contenido de dichos objetos o muebles". (Sentencia de 2 de abril de 1982.)

**Artículo 510, número 2.º. Sustracción de la llave legítima a su dueño: concepto normativo.**

"El concepto 'sustraer' es un elemento normativo y por ende ha de interpretarse no en sentido puramente material sino técnico-jurídico, que engloba todo acceso a la posesión de la llave legítima sin o contra la voluntad de su dueño (...) o, lo que es igual, que quien la utiliza no esté autorizado por el propietario para ello". (Sentencia de 26 de marzo de 1982.)

**Artículo 518. Alteración de términos o lindes: bien jurídico protegido.**

"Que al paso que el bien jurídico protegido por el tipo delictivo del artículo 518 del Código penal es la arcaica, aunque permanente e inmutable *actio finium regundorum* del Derecho romano, y recogida en su esencia en nuestro Código civil en el artículo 384, el objeto material digno de protección está representado por el hito o mojón, como signo visible y ostensible de los linderos que enmarcan la propiedad, y cuya forma comisi-va viene reflejada en la alteración material de los mismos como punto de partida y la invasión u ocupación del terreno colindante para ser anexionado al propio". (Sentencia de 7 de diciembre de 1981.)

**Artículo 529, número 1. Estafa: presentación de un talón de cuenta corriente sustraído falseando la firma del titular.**

"El hecho de la sustracción de un talonario de cheques (...), falseando la firma del titular y presentándolo en la entidad bancaria correspondiente, para cobrar la cantidad con que el o los cheques se rellenaron, en propio beneficio, representa además de un delito de falsedad en documento mercantil, una estafa del artículo 529, núm. 1.º, del Código penal, porque hay uso de nombre fingido, apariencia de bienes o crédito de que se carece, y sobre todo de saldo en cuenta corriente, a nombre del titular verdadero. Y cualquiera de estas modalidades engañosas está encajada en el artículo 529-1.º del Código penal, con lo que automáticamente se excluye la aplicación del artículo 533". (Sentencia de 20 de marzo de 1982.)

**Artículo 535. Apropiación indebida: no restitución dentro del plazo convenido de un vehículo de motor alquilado sin conductor.**

“La restitución de automóviles alquilados sin conductor con posterioridad al término convenido carece de realce penal cuando la prolongación del uso supone una simple demora o dilatación breve con causa más o menos justificada que no supera esa categoría de “usos ilícitos, no dominicales” que no tienen una tipicidad reconocida; pero fuera de estos casos debe propiciarse la calificación delictiva, bien a través de la estafa del artículo 529, núm. 1.º, del Código cuando el sujeto —al concertar el arriendo— estaba animado del propósito de traspasar el plazo de devolución del vehículo sin abonar la contraprestación correspondiente a los días de demora, de modo que la fianza prestada no cumplía otra finalidad que la de hacer posible la entrega del automóvil, encubriendo con ella una solvencia inexistente, o se utilizaba de otras argucias o ficciones para obtener el vehículo sin ánimo o posibilidades de hacer frente a las responsabilidades del alquiler, o bien subsumiendo los hechos en el artículo 535 del texto penal cuando, sin artificio ni simulación intercedente, era patente el propósito o presumible la voluntad de incorporar el vehículo alquilado al patrimonio del arrendatario, atrayendo una u otra nominación penal la aplicación del artículo 528, con la diferencia, en el aspecto de la punibilidad, de atender al montante de los perjuicios en el primer caso y al valor del objeto en el segundo”. (Sentencia de 14 de abril de 1982.)

**Artículo 546 bis b). Receptación habitual: concurso con la inducción a un delito de hurto. Concurso de leyes.**

“En la declaración de hechos declarados como probados, se concretan los siguientes supuestos: a) Que el procesado-recurrente ‘sugirió y animó, bajo promesa de adquirir con retribución económica’ lo sustraído a los otros procesados, para que hicieran sustracciones; b) Que una vez aceptada esta proposición, la llevaron a efecto apoderándose de unos 3.000 kilogramos de lingotes de molderería, mediante ocultación de parte del cargamento entregado para su transporte, que fueron valorados a 6,68 pesetas el kilogramo; c) Que las cantidades sustraídas fueron comercializadas por el recurrente, chatarrero mayorista con almacén abierto al público. Estos tres supuestos distinguen dos actividades o conductas tipificadas independientemente, una de ellas como hurto por inducción. y la otra constitutiva del delito de receptación habitual por ejecución directa, lo que obliga a apreciar la existencia de dos infracciones delictivas, sancionables, si no con la normativa de un concurso real, como propone cierto sector doctrinal, sí al menos mediante la institución del concurso de leyes, sin ir en contra del principio *non bis in idem*, que es el fundamento que tiene la doctrina de esta Sala para introducir los condicionamientos negativos en el encubrimiento con ánimo de lucro —que el autor

de la receptación no sea autor o cómplice del delito encubierto—, considerando estas diferentes fases de la actividad delictiva tipificadas por separado como una sola acción”. (Sentencia de 29 de enero de 1982.)

**Artículo 546 bis b). Receptación: habitualidad, presunción de iure.**

“El delito de receptación ... reclama, como agravante específica, la habitualidad en el párrafo último de este mismo artículo, con presunción de *iure* ... siendo necesario para que la habitualidad tenga la operatividad agravatoria, de acuerdo con la doctrina de esta Sala, que las cosas que sean objeto de receptación tengan cierta relación o conexidad homogénea o analógica con las que son objeto de comercio o industria en los establecimientos que el mismo artículo menciona”. (Sentencia de 19 de noviembre de 1981.)

**Artículo 8, número 2.º. Minoría de edad penal: recurso de revisión.**

“Resultando inconcuso que al tiempo de realizar tal hecho, se hallaba exento de responsabilidad penal por ser menor de dieciséis años, circunstancia que impone y exige declarar la nulidad de la repetida Sentencia, dictada con manifiesta e involuntaria infracción del artículo 8, núm. 2, del Código penal, en razón de haberse conocido con posterioridad al fallo el hecho cabal y exacto de su nacimiento y que es la circunstancia básica de la plena responsabilidad penal del condenado, acogiendo en su virtud el recurso de revisión examinado promovido por el Ministerio Fiscal”. (Sentencia de 30 de noviembre de 1981.)

**Artículo 565. Imprudencia temeraria: presupuestos.**

“Modernamente y al compás de la evolución de la doctrina y de los tiempos, se viene afirmando que la esencia y raíz de la imprudencia es la desatención de actuar de las personas que provoca un descontrol de la conciencia y de la voluntad con que actúa, así como del campo, los objetos y las personas sobre las que recae aquella actividad. Esta desatención es base de la imprudencia temeraria, cuando se incurre en imprevisiones de lo que era fácil, asequible y vulgar de prever, y que eran exigibles a cualquier persona. Con tal conducta se infringen los deberes objetivos de cuidado, y se crea un riesgo previsible, evitable y atribuible al sujeto con actuación negligente; un resultado lesivo y constitutivo de delito y una relación de causalidad, inmediata, directa y eficaz entre el hecho humano, con negligencia grave, y el mal efectivo y concreto, sin interferencia decisiva de elementos extraños”. (Sentencia de 19 de diciembre de 1981.)

**Artículo 565. Imprudencia: un mayor grado de conocimiento fundamenta la exigibilidad de una conducta más cuidadosa.**

“Que para poder exculpar al agente en esta clase de delitos (culposos) es necesario demostrar, dada la naturaleza eminentemente subjetiva del juicio de culpabilidad, que éste obró, no sólo con la diligencia ordinaria que le sería exigible a cualquier persona en circunstancias análogas, sino con las debidas al caso concreto, puesto que los mayores conocimientos y poderes poseídos por el sujeto individual aumenten indudablemente la posibilidad y evitabilidad del resultado antijurídico y por tanto fundamenta la exigibilidad de una conducta más cuidadosa, ya que a quien más puede y sabe, cabe exigirle la puesta en funcionamiento de todas sus potencialidades para evitar que su actuación pueda dañar al prójimo, consideración que por otra parte aparece como fundamento de la figura agravada de la llamada imprudencia profesional, acogida en el párrafo 5.º del artículo 565 de nuestro vigente Código penal y que pone de relieve cómo el legislador patrio tuvo en cuenta las facultades subjetivas del agente combinando acertadamente ambos criterios, porque si en el juicio referente a si el autor ha respetado la medida media de cuidado que se estima necesaria para la evitación del resultado, puede aplicarse solamente un criterio objetivo, ello no parece suficiente para situar los límites naturales y éticos de la exigibilidad, sino que para un mayor acierto y justicia del juicio a emitir, deben ser asimismo consideradas las circunstancias subjetivas del agente que éste poseía y no utilizó”. (Sentencia de 2 de noviembre de 1981.)

**Artículo 565. Proyección al campo del delito culposo de la doctrina de las acciones libres en la causa.**

“Es doctrina reiteradísima de esta Sala que si a consecuencia de la ingestión de bebidas alcohólicas, el conductor de un vehículo de motor causa un resultado dañoso, su conducta ha de estimarse necesariamente constitutiva de imprudencia temeraria siquiera, para ello, sea necesario proyectar al campo culposo la doctrina de las *actio libera in causa*, pues el solo hecho de conducir en ese estado entraña una conducta temeraria, ya que una hemoconcentración de alcohol del dos por mil c. c. de sangre, produce inevitablemente retardo en las reacciones, dispersa la atención, produce incoordinación e incapacita para conducir automóviles”. (Sentencia de 9 de marzo de 1982.)

**Artículo 565. Responsabilidad a título de imprudencia: el acto inicial puede ser malicioso.**

“Durante muchos años este Tribunal, por una parte, aplicaba la doctrina sintetizada en la frase “*causa causae est causa causanti*” exten-

diéndola incluso al problema de la culpabilidad, y, por otra parte, estimaba que no podía haber delito culposo en tanto en cuanto el acto inicial no fuera lícito, aplicando, por consiguiente, la que algunos denominan *funesta* teoría del *versari in re illicita* ... habiendo llevado ambas teorías a que este Tribunal, en la década de los cincuenta, tratando de eludir estos condicionamientos y de aplicar soluciones culposas, considerara acto lícito el empujar a una persona que se hallaba en el borde del rellano de una escalera, el lanzar contra un hijo pequeño un pesado cayado de pastor o el separar a puntapiés a dos personas enzarzadas en riña. Pero, posteriormente, este Tribunal, además de separarse, en muchas ocasiones de la doctrina de la *conditio sine qua non* y regirse por las de la causalidad eficiente o de la causación adecuada, exigiendo que el resultado sea la consecuencia natural del comportamiento del agente y de su acción, ha admitido ... que, siendo el acto inicial no sólo voluntario sino malicioso, es decir, hallándose patente la ilicitud inicial, puede, sin embargo, entenderse concurrente una hipótesis de infracción culposa, siempre y cuando, claro está, por una parte, se detecte la presencia tanto del elemento normativo —infracción del deber objetivo de cuidado— como del elemento psicológico —imprevisibilidad de lo que era previsible, prevenible y evitable—, y, por otra, la discordancia o divergencia entre lo querido por el agente y el resultado sea de tal magnitud que se produzca una desviación intencional y una disociación tan abismal entre lo deseado y lo obtenido que no sea posible atribuir dicho resultado el agente y a su intención sin incurrir en exasperación de la causalidad y en aplicación inmoderada de la doctrina *versarista*". (Sentencia de 13 de abril de 1982.)

**Artículo 565. Concurrencia de culpa en la víctima: exención de responsabilidad o atenuación del grado de imprudencia.**

"En casos excepcionales, cuando la culpa de la víctima es de tal gravedad, que su inserción en la relación causal, hace que el resultado sea consecuencia indeclinable de la misma, apareciendo la del inculpado, como manifiestamente irrelevante, en cuyo caso queda totalmente exonerado de responsabilidad. Otras veces degrada la gravedad de la infracción culposa, que de temeraria puede pasar a simple, con o sin infracción de reglamentos. Finalmente, puede influir moderando el "quantum" de la indemnización en correlación directa con la intensidad de la culpa del propio ofendido en el resultado final". (Sentencia de 31 de marzo de 1982).