

Los delitos culposos en la reforma penal

CARLOS MARIA ROMEO CASABONA

Catedrático de Derecho penal.
Universidad de La Laguna (Tenerife)

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Modificaciones tendentes a la despenalización. 3. Aspectos técnicos de la reforma. El tipo de los delitos culposos: la imprudencia temeraria. 3.1. Aspectos generales. 3.2. La impericia o negligencia profesional. 3.3. El delito de daños por imprudencia temeraria. 3.4. La imprudencia temeraria cometida con vehículos de motor. 4. Las imprudencias simples. 4.1. Males a las personas por imprudencia simple. 4.2. Daños en las cosas por imprudencia simple. 5. Las penas de los delitos y faltas culposos. 5.1. Limitación de la pena en la imprudencia temeraria. 5.2. Limitación de la pena en la impericia o negligencia profesional. 5.3. Las penas de las imprudencias simples. 5.4. Aplicación de la pena de privación del permiso de conducir. 5.5. Pluralidad de resultados. 6. ¿Remisión condicional de la condena? 7. Condiciones de procedibilidad. Otros aspectos procesales. 7.1. Condiciones de perseguibilidad: la denuncia. 7.2. Comparecencia de terceros como parte. 7.3. El perdón y sus efectos. 7.4. Reconsideración de los llamados delitos semipúblicos o semiprivados. 7.5. Régimen transitorio. 8. Valoración de la reforma y perspectiva político-criminal.

1. INTRODUCCION

La revisión del alcance y procedimiento de incriminación de la llamada imprudencia del Código penal español ha sido una tarea largamente esperada en nuestro país. A este respecto, la reforma del Código penal por Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, ha afectado de forma sensible a la regulación de las infracciones culposas hasta entonces vigente. En efecto, de acuerdo con los propósitos generales de la citada reforma mencionados en su Preámbulo, en el que se señala la orientación de la misma hacia el principio de intervención

mínima del Derecho penal (1), las infracciones culposas han experimentado una despenalización parcial en los términos que veremos más abajo. De todas formas, esta despenalización limitada no responde todavía al unánime sentir de los penalistas españoles, que han reclamado de forma reiterada que las conductas culposas deben constituir ilícito penal con carácter excepcional, esto es, tan sólo las formas más graves que atenten contra bienes jurídicos de especial importancia, dejando encomendada la tarea protectora en los demás casos a otros sectores del ordenamiento jurídico, que no comportan el recurso tan severo y frecuentemente estigmatizante de la pena. En este sentido la obra acometida en la presente ocasión por el legislador no puede ser ya de entrada completamente satisfactoria. Pero es cierto también que esta orientación político-criminal habría obligado a una técnica legislativa distinta y más laboriosa que la adoptada por el legislador de 1989, al haber tenido que implicar una revisión total de las figuras delictivas dolosas presentes en el Código penal vigente y valorar la conveniencia de incluir junto a las mismas el tipo culposo singularizado correspondiente. Ello, obviamente, hubiera ido más allá de las pretensiones menos ambiciosas que se propuso el legislador con tal reforma, como se comprueba del análisis del alcance de su conjunto, y de esta limitación es consciente también aquél cuando deja el tema abierto y se remite a un futuro nuevo y completo Código penal (2).

Sin perjuicio de las anteriores reflexiones, hay que convenir en que supone la citada reforma un paso muy significativo hacia la limitación de la intervención penal en las conductas culposas. Pero para comprender mejor los resultados obtenidos veamos a continuación los supuestos que han sido despenalizados de una forma u otra. Para ello habrá que tener presente la nueva redacción de los artículos 563, 565, 586 bis (que sucede al antiguo 586, núm. 3.º, hoy sin contenido) y el artículo 600; aunque no sólo éstos: también tienen interés otros, que se mencionarán más abajo. Pero antes de continuar conviene hacer una precisión: el intérprete de la Ley en su labor de delimitación del contenido y alcance de la nueva regulación ha de vincularse nece-

(1) Así, comienza con este tenor: «Entre los principios en que descansa el Derecho penal moderno destaca el de intervención mínima... Hace ya tiempo que existe unanimidad en la jurisprudencia y doctrina españoles en cuanto que nuestro sistema penal tiene una amplitud excesiva, siendo grande el número de las infracciones penales carentes de sentido en la actualidad, sea porque ha desaparecido su razón de ser, sea porque el Derecho privado o el Derecho administrativo están en condiciones de ofrecer soluciones suficientes, con la adicional ventaja de presentar el orden de lo delictivo en su lugar adecuado, que debe ser la cúspide de los comportamientos ilícitos».

(2) Como reconoce de forma expresa el Preámbulo de la Ley de reforma: «Este peculiarísimo sistema (el de las infracciones culposas del Código penal español), destinado a desaparecer en su día cuando un nuevo y complejo Código penal pueda establecer el sistema de *incriminación singularizada de las formas culposas de determinados delitos*, presenta diferentes defectos...».

sariamente a ese principio rector a que alude el Preámbulo, el de intervención mínima, que no ha de entenderse como mera declaración de intenciones (hayan sido o no culminadas con mayor o menor acierto) de efectos puramente estéticos, sino que constituye el marco indicador de obligada y constante referencia para la comprensión del verdadero sentido de los preceptos jurídico-penales cuando no parezca suficientemente claro en una primera aproximación hermenéutica.

2. MODIFICACIONES TENDENTES A LA DESPENALIZACION

Dejando para más adelante otros análisis y valoraciones, a partir de la reforma del Código penal de 1989, la situación es como sigue:

a) Sólo constituye delito, esto es, infracción penal grave en el sentido del artículo 6 del Código penal, la imprudencia temeraria, regulada, como antes, en el párrafo 1 del artículo 565 (3). Ha dejado de ser delito, en el expresado significado estricto del término, la imprudencia simple con infracción de reglamentos (4).

b) La imprudencia simple con infracción de reglamentos ha pasado a ser siempre falta, bien se cause un mal a las personas (art. 586 bis 1), bien se produzca un daño en las cosas (art. 600.1), y en ambos casos siempre que el hecho, cometido dolosamente, hubiera constituido delito.

c) La imprudencia simple sin infracción de reglamentos es sólo punible cuando se cause un mal a las personas que de ser doloso constituiría delito, es decir, infracción penal grave (art. 586 bis 1, 2.º inciso).

d) En cuanto a los daños culposos, considerados por la ley ahora de forma particular (para el delito, pues ya lo eran con anterioridad en relación con la falta), es preciso para que integre la infracción penal correspondiente la existencia de un límite mínimo en la cuantía del daño: que exceda la del Seguro Obligatorio, tanto cuando se trate de delito (imprudencia temeraria, art. 563.2, en relación con el art. 565), como cuando constituya falta (imprudencia simple con infracción de reglamentos, art. 600.1); los daños de valor inferior a esa cantidad no constituyen ya una infracción penal cualquiera que sea la gravedad de la imprudencia.

e) En consecuencia, y comparando lo anterior con la regulación de las infracciones culposas hasta la reforma de 1989, han dejado de ser ilícito penal en el Código penal español:

(3) Sin perjuicio de las concretas figuras de delitos culposos ubicadas junto a los delitos dolosos correspondientes: artículos 355, 360, 395 y 412.

(4) Aunque no hay que olvidar que no ha quedado excluida por completo como delito, pues los delitos de los artículos 346.3 (delito contra la salud pública) y 501, número 4 (robo con homicidio culposo) admiten las diversas modalidades de imprudencia (temeraria y simple con o sin infracción de reglamentos).

1.º La imprudencia simple con infracción de reglamentos que no cause un mal a las personas o un daño en las cosas. Por tanto, la producción de cualquier otro resultado distinto de los expresados (cuyo contenido habremos de precisar más abajo) como consecuencia de esta forma de imprudencia quedan extraños a la intervención penal. Recuérdese que esta limitación por el resultado no existía antes de la reforma, puesto que constituía delito y no contemplaba ninguna referencia excluyente sobre la naturaleza del resultado, por lo que su punición quedaba condicionada únicamente a que el hecho admitiese estructuralmente la modalidad culposa.

2.º Cualquier clase de imprudencia (por tanto, tanto la temeraria como la simple) que cause un mal a las personas y que, de mediar malicia (es decir, dolo), constituiría falta (antiguo art. 586, núm. 3, 2.º inciso) (5). Lo que significa que la comisión por imprudencia temeraria de unas lesiones corporales de las comprendidas en el Libro de las faltas del Código penal es impune (6).

3.º La imprudencia o negligencia simples sin infracción de reglamentos que cause daños en las cosas que, si mediere malicia (dolo), constituiría delito, cualquiera que fuere el importe del daño causado (antiguo art. 600).

4.º Cualquier clase de imprudencia (temeraria o simple) que cause daños en las cosas, que si mediere malicia constituiría falta (art. 600).

5.º Los daños culposos ocasionados por imprudencia temeraria o simple con infracción de reglamentos cuya cuantía no alcance el importe del Seguro Obligatorio.

6.º Desaparece la falta culposa de pastoreo abusivo (antiguo art. 592, que queda sin contenido).

7.º Ya no es aplicable la agravación de la impericia o negligencia profesional a la imprudencia simple con infracción de reglamentos, pues aunque tal agravación se mantiene (pasando del párr. 5.º al párr. 2.º del art. 565), a partir de la reforma sólo opera en relación con la imprudencia temeraria, pues es sabido que antes de ella se extendía también a la imprudencia simple antirreglamentaria.

8.º Por los mismos motivos tampoco procede ya la imposición de la privación obligatoria del permiso de conducir (por tiempo de tres meses y un día a diez años) a la imprudencia simple antirreglamentaria cometida con vehículos de motor, sino que será facultativa,

(5) Por ello hay que tachar de incorrecta la alusión que efectúa el Preámbulo a este respecto («antes al contrario, incluso para la falta debe requerirse tal infracción reglamentaria, aun admitiendo la posibilidad de un tipo mínimo de falta en el que no concurra ese elemento o bien en el que el resultado acontecido *no sea el propio de un delito*»), puesto que no figuraba ya en el Anteproyecto ni ha experimentado modificación en el curso de debate parlamentario.

(6) V., en este sentido, Mercedes GARCÍA ARÁN, en FRANCISCO MUÑOZ CONDE (coord.), IGNACIO BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE y Mercedes GARCÍA ARÁN, *La Reforma penal de 1989*, «Tecnos», Madrid, 1989, pp. 135 y s.

a tenor de lo previsto en los artículos 586 bis 2 y 600.2, y con el límite máximo de tres meses.

9.º Aunque no significa una despenalización en sentido estricto, sí que comporta una innegable atenuación el haber rebajado a falta la imprudencia simple con infracción de reglamentos, que hasta 1989 constituía delito (antiguo párr. 2.º del art. 565), lo que se comprueba comparando la pena anterior (arresto mayor) con la actualmente establecida (arresto menor y multa de 50.000 a 100.000 ptas.).

f) El legislador de 1989 ha previsto otros mecanismos jurídicos no existentes con anterioridad para las infracciones culposas que, si bien en sentido estricto no suponen una despenalización, se permite a través de ellos sustraer del ámbito penal supuestos no especialmente graves, con la consiguiente economía procesal y descarga del órgano jurisdiccional penal. Se trata de que en el delito de daños culposos por imprudencia temeraria (art. 563.2, últimos incisos) y en las faltas que subsisten (arts. 586, bis 3, 600.3 y 602) es precisa la denuncia previa del sujeto pasivo u otras personas que determina la propia Ley. Como decía, al ser necesaria la previa denuncia en estas infracciones penales ya no se ventilarán obligatoriamente en todos los casos por la vía ordinaria penal. De este modo se orienta la reforma en la línea ya existente en la práctica de favorecer el acuerdo privado entre las partes en lo relativo a las indemnizaciones oportunas, que es lo que suele interesar obtener a la víctima en estos casos antes que una condena penal del autor del hecho.

A continuación vamos a proceder a un sucinto examen de algunos aspectos técnicos que afectan a la estructura dogmática de las infracciones culposas, a ciertas particularidades de las penas establecidas, a determinadas condiciones de perseguibilidad y a otras particularidades procesales que contempla la reforma.

3. ASPECTOS TÉCNICOS DE LA REFORMA. EL TIPO DE LOS DELITOS CULPOSOS: LA IMPRUDENCIA TEMERARIA.

3.1. Aspectos generales

En cuanto a la imprudencia temeraria, que se mantiene como antes en el párrafo 1 del artículo 565, podemos decir que permanece inalterada (7) y permite sostener todavía las construcciones dogmáticas que se han elaborado a partir de ella (8). En concreto, a modo

(7) Sin perjuicio de la limitación por el resultado que ha introducido el artículo 563 en relación con los daños.

(8) V., extensamente sobre los elementos del tipo de las infracciones culposas, por todos, José CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español*, I, 3.ª ed., «Tecnos», Madrid, 1985, pp. 380 y ss.

de recordatorio de lo que he defendido en otro lugar (9), los elementos que configuran el tipo de lo injusto de los delitos culposos son los siguientes: a) conducta que supone una inobservancia del deber de cuidado, entendido objetivamente; b) producción de un resultado de lesión (o de peligro concreto) del bien jurídico; c) relación de causalidad entre acción y resultado; y, d) relación de antijuricidad, consistente en que el resultado se haya producido como consecuencia de la inobservancia del cuidado objetivamente debido, y, además, que la norma infringida por la acción contraria al deber de cuidado persiguiera precisamente la evitación del resultado acaecido en el caso concreto.

La discutida alternativa de que se configure como *crimina culposa* (concepción dominante en la doctrina) o como *crimen culpae* (como ha venido sosteniendo tradicionalmente la jurisprudencia) se analizará más abajo, pues la reforma ha destapado nuevos aspectos en esta debatida cuestión que adquieren una trascendencia práctica.

La reforma ha incluido una ligera modificación del texto del citado párrafo referido a la imprudencia temeraria, pues ha sustituido la palabra malicia por la de «dolo»: «El que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho que, si mediare *dolo*, constituiría delito...». Aparentemente el objetivo de esta modificación parece de pura pretensión estilística. En efecto, puesto que el artículo 1.1 del Código penal define desde la reforma por Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, los delitos y faltas como «las acciones y omisiones *dolosos o culposos* penadas por la Ley», parecía correcta y oportuna una uniformización del lenguaje: ir reemplazando las expresiones equivalentes a dolo que se encuentran desperdigadas por el Código por esta última terminología (10).

Sin embargo, no debe olvidarse la polémica que suscitó en un sector de la doctrina la interpretación de la suprimida palabra «malicia» del artículo 565, que dio pie a sostener que en este artículo se incluía la llamada culpa jurídica, al entender algún autor que dolo y malicia son diferentes en el Código penal y que la última comprende tanto la intención —el dolo— como la conciencia de la antijuricidad (11). Aunque esta posición quedó ya debilitada en 1983 por la

(9) V., al respecto, Carlos M. ROMEO CASABONA, *El médico y el Derecho Penal, I. La actividad curativa*, «Bosch», Barcelona, 1981, pp. 211 y ss.; el mismo, *El médico ante el Derecho (La responsabilidad penal y civil del médico)*, «Servicio de Publicaciones del Ministerio de Sanidad y Consumo», Madrid, 1981, pp. 64 y ss.

(10) Así lo entienden Tomás S. VIVES ANTÓN, en Javier BOIX REIG, Enrique ORTS BERENGUER y Tomás S. VIVES ANTÓN, *La Reforma penal de 1989*, «Tirant lo Blanch», Valencia, 1989, p. 35; Antonio GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima. El problema del accidente de tráfico. La punición de los delitos imprudentes*, en «Poder Judicial», número especial XII, 231 y ss (1990).

(11) Juan CÓRDOBA RODA, *El conocimiento de la antijuricidad en la teoría del delito*, «Ariel», Barcelona, 1962, pp. 69 y ss.

propia definición de delito del artículo 1 y la regulación expresa del error de prohibición en el artículo 6 bis a, e, incluso, por otros sólidos argumentos aportados con anterioridad a esa fecha (12), se ha mantenido (13) todavía con posterioridad de la referida reforma que la palabra malicia sigue implicando la conciencia de la antijuricidad del hecho («dolus malus») y que por ello el artículo 565 admite ser concebido como una figura de culpa jurídica, lo que permitiría interpretar la regulación del error de prohibición conforme a la teoría del dolo y no de acuerdo con la teoría de la culpabilidad (14). Por consiguiente, la reforma actual, con la eliminación de la palabra «malicia» y su sustitución por la de «dolo», supone un paso más de cierre de toda interpretación del artículo 565 como culpa jurídica, siendo su único significado el de culpa de hecho y reduce aún más si cabe la viabilidad de la teoría del dolo en el Código penal español.

Alguno de los primeros comentaristas de este punto de la reforma ha deplorado que se haya dejado pasar la ocasión para solucionar una, a su juicio, incoherencia en la redacción del artículo 565, al continuar diciendo «el que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho, que si mediare dolo, *constituiría delito...*», lo que podría hacer pensar que la infracción imprudente no constituye delito, conclusión, se reconoce, absurda (15). Con independencia de cuál fuera el origen histórico y motivación de esta redacción no cabe duda que su interpretación objetiva debe efectuarse del mismo modo que se ha venido

(12) Así, José CEREZO MIR, en *Notas a el nuevo sistema del Derecho Penal*, de Hans Welzel, «Ariel», Barcelona, 1964, nota 66, pp. 66 y s.

(13) Así, José Antonio SAINZ CANTERO, *Reflexión de urgencia sobre la reforma parcial y urgente del Código penal*, en «Estudios penales y criminológicos», vol. VII, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 1984, pp. 443 y ss.; Santiago MIR PUIG, *Hauptprobleme des dogmatischen Teils der spanischen Strafrechtsreform*, en «Deutsch-Spanisches Strafrechtskolloquium 1986» (H.-J. Hirsch, ed.), Nomos Verlag, Baden-Baden, 1987, pp. 37 y ss. (41). V., criterios favorables y contrarios a esta interpretación, sustentados en dicho Coloquio respectivamente por Polaino Navarrete y por Cerezo Mir, en José CEREZO MIR, *Synthese aus spanischer Sicht*, en «Deutsch-Spanisches Strafrechtskolloquium 1986», cit., pp. 274 y ss.; y este último, más reciente y extensamente, *Die Regelung des Verbotsirrtums im spanischen Strafgesetzbuch*, en «Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann», Carl Heymanns Verlag, Köln, 1989, pp. 480 y s.

(14) Sobre la polémica en torno a si la regulación del error de prohibición en el Código penal español se vincula a la teoría del dolo o de la culpabilidad (postura esta última hoy mayoritaria entre los penalistas españoles que se han pronunciado desde 1983 sobre la cuestión), no puedo extenderme aquí. V., las distintas posturas actuales al respecto, por todos, José CEREZO MIR, *Die Regelung des Verbotsirrtums im spanischen Strafgesetzbuch*, cit., pp. 479 y ss.; Carlos María ROMEO CASABONA, *El error evitable de prohibición en el Proyecto de 1980*, en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», pp. 739 y ss. (1981).

(15) GARCIA ARAN, *La Reforma penal de 1989*, cit., pp. 129 y ss.; y ya antes de la presente Reforma, Gonzalo RODRIGUEZ MOURULLO, *Derecho Penal, Parte general*, «Civitas», Madrid, 1977, p. 107. Sin perjuicio de la observación que indico a continuación, hubiera sido más acertada la fórmula que sugiere la citada autora, de destacar la comisión por imprudencia y sin mediar dolo, de uno de los hechos definidos como delito por el Código penal.

haciendo con las faltas en expresiones similares, y es que con «delito» la Ley se refiere a que el hecho dolosamente cometido constituiría infracción penal grave (dolosa) por contraposición a falta, en el sentido del artículo 6 del Código penal, sin que ello obstaculice ni siquiera lingüísticamente la calificación como delito (infracción penal grave) la imprudencia que contiene el artículo 565.

3.2. La impericia o negligencia profesional

Los tipos agravados de impericia o negligencia profesional continúan presentes en el Código penal, con alguna ligera modificación. La primera se refiere a su ubicación, pues han pasado del párrafo 5.º al 2.º La segunda, ya resaltada, se refiere a su extensión, limitada ahora a la imprudencia temeraria, consecuencia indirecta pero obligada al haber sido trasladada la imprudencia simple antirreglamentaria al Libro de las faltas. Conviene insistir en este punto, a pesar de ser obvio, pero por su trascendencia habrá que tenerlo en cuenta cuando comprobemos hasta qué punto se han logrado los objetivos propuestos de cualificación de la pena, que no estamos ante unos tipos autónomos o independientes, sino que son agravados o cualificados del de imprudencia temeraria (16).

En cuanto al resultado, sigue siendo de muerte o de lesiones corporales, y la modificación experimentada se refiere a éstas últimas, de acuerdo con la radical reestructuración con que también se ha visto afectada la regulación de los delitos de lesiones corporales por la Reforma de 1989: antes debía tratarse de lesiones graves, es decir, las comprendidas en el antiguo artículo 420, y ahora remite a los resultados previstos en los artículos 418, 419 y 421, número 2.º (17). Aunque los resultados previstos en los artículos 418 y 419 son muy similares a los del artículo 421, número 2.º, no son del todo coincidentes, y parece por ello acertada la extensión de la remisión a los dos primeros preceptos, si se pretendían incluir los específicos de ellos, sin perjuicio de que este procedimiento adoptado es innecesariamente complicado. Al haber prescindido el legislador de 1989 para la determinación de la pena en los delitos de lesiones del tiempo de enfermedad o de incapacidad para el trabajo que se hubiere producido (18), de

(16) Así, por ejemplo, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 393; ROMEO CASABONA, *El médico y el Derecho Penal, I. La actividad curativa, cit.*, p. 229.

(17) Precisamente, el que uno de los componentes determinantes de este tipo agravado lo sea el resultado (junto con la impericia y negligencia profesional) justifica que la remisión al artículo 421 no haya sido genérica, sino tan sólo al número en el que se tiene en cuenta el resultado para la creación del tipo doloso de lesiones agravado. Por otro lado, la modalidad del número 3 («si hubiere empleado tortura») no admite la comisión culposa.

(18) En concreto, más de treinta días para las lesiones graves (art. 420, núm. 4, suprimido por la Reforma de 1989).

esta restricción se benefician también en este caso los comentados tipos agravados de impericia o negligencia profesional.

Ha dejado sin aclarar el legislador qué debemos entender por la crítica expresión «mal de extrema gravedad», de consecuencias aparentemente tan graves (posibilidad de elevar la pena en uno o dos grados), y quizá con mejor juicio, no ha aprovechado la oportunidad para eliminarla. Pues los «males» que sirven de punto de partida son por sí mismos ya graves (muerte, mutilaciones, etc.), por lo que necesariamente habrá de referirse a otros, en concreto plurales o, como ha entendido la jurisprudencia, catastróficos (19). A pesar de ello la indeterminación es inevitable, argumento añadido en favor de su supresión (20).

3.3. El delito de daños por imprudencia temeraria

Por lo que a los daños cometidos por imprudencia temeraria se refiere, el concepto de «daño» habrá de obtenerse de lo dispuesto en el artículo 563.1, donde se regula el tipo básico de daños dolosos (21), pues a él se remite expresamente el artículo 563.2. En este sentido no podría integrarse en el concepto de daños imprudentes del artículo 563 cualquier figura delictiva que en esencia comporte la irrogación de un daño en una cosa, sino los daños en el sentido técnico-jurídico que acuña el artículo 563, puesto a su vez en relación con el artículo 557. Una interpretación estricta del artículo 563 impediría, en primer lugar, su aplicación a los incendios cometidos por imprudencia (22), cuya posibilidad, sin embargo, ha sido admitida sin dis-

(19) Así, en la jurisprudencia reciente, la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1987 (bodeguero que echó en el vino arseniato sódico, ocasionando once muertes y lesiones diversas en trescientas treinta y cinco personas más); «fue indudablemente catastrófico el resultado producido, habiéndose de estimar benevolente la decisión del Tribunal de Instancia de no hacer uso de las facultades que le concede, en estos casos, el artículo 565, párrafo 5.º, inciso segundo, del Código penal». Un análisis de sentencias anteriores en este mismo entendimiento ha sido realizado por Federico GONZÁLEZ DE ALEDO y BUERGO, *La impericia o negligencia profesional en la jurisprudencia penal española*, 1984 (tesis doctoral inédita), donde se efectúa un estudio monográfico de estos tipos agravados.

(20) V., también críticamente, Juan BUSTOS RAMÍREZ, *Manual de Derecho Penal, Parte General*, 3.ª ed., «Ariel», Barcelona, 1989, p. 236; José M.ª RODRÍGUEZ DEVEZA, Alfonso SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal Español, Parte General*, 12 ed., Dykinson, Madrid, 1989, p. 856.

(21) No cabe duda ahora que el 563.1 comprende todas las modalidades del dolo, incluido el eventual, quedando reservado el artículo 563.2 para la modalidad culposa que especifica. V., de esta opinión, con ulteriores reflexiones, GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit..

(22) Con la misma línea argumental, los estragos culposos deberían ser ahora impunes, pues ya no serían susceptibles de castigo a título de daños culposos, a diferencia de lo que proponía Francisco MUÑOZ-CONDE, *Derecho Penal, Parte Especial*, 7.ª ed., «Tirant lo Blanch», Valencia, 1988, p. 354.

cusión en los últimos años (23), con lo cual el beneficio de la limitación que se introduce por razón del resultado (exceder del importe del seguro obligatorio), que luego veremos, no podría extenderse a este delito. Ello supondría que un delito de incendio cometido por imprudencia temeraria por valor superior a 30.000 pesetas sería ya delito (art. 565.1 en relación con el art. 552 del Código penal), mientras que el inferior a esa cantidad sería impune por fallar la cobertura del artículo 600, que tan sólo incrimina la imprudencia simple con infracción de reglamentos cuando se rebasa la cuantía del Seguro Obligatorio. Y aunque tal agravación comparativa que ahora se origina pudiera estar justificada cuando el incendio hubiera entrañado al mismo tiempo un peligro para las personas o recaído en alguno de los bienes que dan lugar a los tipos agravados del artículo 547 y siguientes, no tiene razón de ser cuando el incendio es tan sólo el medio con el que se ocasiona un daño exclusivamente patrimonial inespecífico pero cuantificable. Por tanto, la limitación que por razón del resultado establece el artículo 563.2 debería extenderse analógicamente cuando menos a estos últimos incendios cometidos por imprudencia temeraria, si no a todos, pues en realidad no hay base legal para una tal diferenciación entre incendios específicos e inespecíficos en su forma culposa. Pero en esta misma línea argumental, una situación parecida se presenta incluso en relación con los demás delitos de daños no comprendidos en el párrafo 1 del artículo 563 («los daños intencionadamente causados no comprendidos en los artículos anteriores...»), pues habrá que recordar que a éste remite su párrafo 2 («cuando los daños a que se refiere el párrafo anterior fueren causados por imprudencia temeraria...»). Para evitar el agravio comparativo que supondría la discriminación de tratamiento de unos daños y otros se impone también en estos casos la aplicación por analogía de la limitación por el resultado que establece el párrafo 2.º del artículo 563. Por este camino indirecto llegamos a la misma conclusión a la que hubiéramos tenido que llegar sin más rodeos mediante una interpretación dogmática escrupulosa si no fuera por la rígida conexión impuesta a sendos párrafos del artículo 563, interpretación consistente en remitir al tipo básico de delito doloso la conducta imprudente —por carecer de autonomía los tipos dolosos agravados o privilegiados— (24), de modo que queden comprendidos en el tipo

(23) Siempre que por su estructura típica admitan la comisión culposa. V., por ejemplo, MUÑOZ-CONDE, *Derecho Penal, Parte Especial, cit.*, p. 353; Miguel POLAINO NAVARRETE, *Delitos de incendio en el Ordenamiento penal español*, «Bosch», Barcelona, 1982, p. 81 y ss., el cual insiste en la necesidad de conectar el delito culposo con el hecho típico concreto realizado, en su modalidad dolosa; y sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1984.

(24) De este parecer, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal español, I, cit.*, p. 349; Santiago MIR PUIG, *Derecho Penal, Parte General, 2.ª ed.*, «PPU», Barcelona, 1985, p. 212.

culposo de daños cualesquiera otros incendios (pues no olvidemos que éstos constituyen en realidad daños agravados por la modalidad comisiva, el incendio) o daños susceptibles de comisión por imprudencia.

Por otro lado, el artículo 565 experimenta una limitación en cuanto al resultado establecido por el artículo 563.2, ya señalada, la de que el daño, para que sea penalmente típico, ha de exceder la cuantía del Seguro Obligatorio. El problema interpretativo que se ha suscitado por parte de los comentaristas en el primer análisis de esta limitación estriba en averiguar a qué seguro se está refiriendo la Ley, pues de ello depende no sólo la determinación de la cuantía a la que remite el Código penal, sino también, en función de qué criterio se mantenga, qué modalidades de daños —culposos— están abarcados por el tipo penal y, derivadamente, qué bienes materiales se hallan penalmente protegidos frente a su agresión culposa. A este respecto caben diversas soluciones que conducen a consecuencias prácticas de muy diferente tenor:

1.º En efecto, podría pensarse en primer lugar que sólo integrarán la infracción penal aquellos daños materiales que estén cubiertos por un seguro obligatorio (25), lo que impondría la averiguación de qué actividades sociales deben ser garantizadas con un seguro, por ser una exigencia legal en sentido amplio su cobertura. Ello implicaría dos consecuencias muy importantes: en primer lugar, que la cuantía sería diferente en cada caso (y, por tanto, también el resultado penalmente típico), según lo que estableciera el seguro obligatorio de la actividad respectiva; en segundo lugar, que aquellas actividades que no estuvieran cubiertas por un seguro obligatorio serían impunes, aunque produjeran el daño por imprudencia temeraria y su cuantía fuera muy elevada, por entenderse excluidas por el artículo 563.2 del Código penal (26).

Esta interpretación, aparentemente sostenible en una aproximación literal al texto de la Ley, no parece, sin embargo, la más fiel al mismo, pues aunque significaría que el legislador ha querido mantener dentro del ámbito penal aquellas conductas presumiblemente más arriesgadas o peligrosas (o más frecuentes), apreciación respaldada porque en otros sectores del ordenamiento jurídico se ha estimado oportuno o conveniente cubrirlas mediante un seguro obligatorio, se daría el contrasentido de que las demás que precisamente no tienen la garan-

(25) Esta tesis parece sustentar José M.ª RODRÍGUEZ DEVESA, Alfonso SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal español, Parte Especial*, 12 ed., «Dykinson», Madrid, 1989, p. 386: «La referencia a este seguro es algo genérico que impedirá aplicar este precepto a supuestos en los que los daños que se ocasionen no estén cubiertos por ningún tipo de seguro obligatorio, por lo que no hay una referencia económica concreta».

(26) Interpretación que también analizan como posible, pero que luego rechazan, como se hace aquí, GARCÍA ARÁN, *La Reforma penal de 1989, cit.*, p. 139; GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima, cit.*, VIVES ANTÓN, *La Reforma penal de 1989, cit.*, p. 31.

tía de un respaldo económico para la víctima (representada por el seguro obligatorio) tampoco encontrarían una adecuada protección penal y, como ya apuntaba, aunque el resultado dañoso fuera de una cuantía muy elevada, incluso superior a los que quedarían encuadrados en el tipo, y aunque la infracción del cuidado objetivamente debido fuera muy grave.

2.º Algún autor ha apuntado otro criterio, aunque sin asumirlo finalmente, en conexión con el anterior, consistente en que en aquellos daños no cubiertos por un seguro obligatorio la cuantía mínima del resultado se determinaría por lo que establezca el Seguro Obligatorio de Vehículos de Motor; en los demás supuestos el seguro respectivo indicará la que corresponda (27). Sin embargo, no se encuentra ningún apoyo en el Código penal para considerar la función subsidiaria de aquel seguro allí donde no exista otro obligatorio.

3.º También se ha señalado la posibilidad de que se han excluido de la protección penal los daños cubiertos por algún Seguro Obligatorio y en la medida en que lo estén, pues en estos casos la intervención penal no sería necesaria por poderse obtener la reparación por otros procedimientos; por el contrario, a partir de la cuantía no cubierta y cuando se producen daños en bienes no afectados por ningún seguro obligatorio cometidos por imprudencia existe el delito (28). Siendo evidente la primera afirmación (hay daños punibles cuando superan la cuantía del seguro obligatorio), no puede compartirse la segunda (son punibles todos los daños no cubiertos por ningún seguro obligatorio), porque la voluntad de la Ley es clara en fijar un límite en el resultado derivado del hecho imprudente por debajo del cual se ha querido evitar la intervención penal (29), y de acuerdo con esta postura se prescindiría de todo límite en los daños no cubiertos por un seguro. El texto legal exige que la cuantía de los daños exceda de algo (la cuantía del Seguro Obligatorio) y si ese «algo» de referencia no existe tampoco podrá haber inevitablemente ni exceso ni defecto. Por tanto, es imprescindible conectar los daños con algún seguro y si ello no es posible habrá que inclinarse por una forzosa impunidad. Por lo demás, de acuerdo con la voluntad (parcialmente) despenalizadora perseguida por el legislador en la imprudencia con resultado de daños y expresamente declarada en el preámbulo de la Ley (30), hay que admitir cuando menos un límite claro

(27) GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

(28) Esta es la tesis que sustenta GARCÍA ARÁN, *La Reforma penal de 1989*, cit., p. 139.

(29) No se olvide que el artículo 563 dice que «...será de aplicación el artículo 565 de este Código únicamente cuando la cuantía de dichos daños exceda de la cuantía del Seguro Obligatorio».

(30) Así, razona dicho preámbulo: «Los artículos 597 y 600 (anteriores a la Reforma) abordan el problema de las faltas de daños, que por sí solas integran en la actuali-

por debajo del cual el hecho no es punible, pues mientras que antes de la Reforma de 1989 los daños cometidos por imprudencia temeraria por cuantía inferior a 30.000 pesetas (límite entre el delito y falta de daños dolosos, todavía hoy vigente) se integraban en la falta de daños culposos del artículo 600, después de ésta son necesariamente impunes a tenor del artículo 565 en relación con el 563 y del propio artículo 600 en su actual redacción.

4.º Podría defenderse también que con la referencia al Seguro Obligatorio hay una remisión implícita al más característico de los de esta naturaleza: el de los Vehículos de Motor, y que consecuentemente sólo los daños cometidos en el tráfico motorizado habrían quedado sometidos a penalización. Esta apreciación sería congruente con la motivación despenalizadora más significativa: la inflación de causas penales relacionadas con conductas imprudentes cometidas con vehículos de motor, pero resultaría que mientras que éstos quedarían tan sólo parcialmente despenalizados los demás daños ajenos al tráfico (cubiertos o no por un seguro obligatorio) lo habrían sido de forma total. No ha llegado tan lejos la Ley ni lo pretendió el legislador. Baste comprobar que en el artículo 600 se prevé la privación del permiso de conducir «si el hecho se hubiere cometido con vehículo de motor», lo que indica que hay otros daños en los que no entrará en juego tal pena por no haberse producido el daño culposo con un vehículo de esas características, y, al mismo tiempo, nos recuerda la hipótesis inversa: que hay daños que pueden ocasionarse con vehículos de motor. Y lo mismo valdría en relación con el artículo 565.3, sin duda aplicable al caso ahora comentado y que contiene una cláusula similar, dada la remisión *in totum* que efectúa el artículo 563.2 al artículo 565 (31).

5.º La última interpretación posible es entender que con ese procedimiento únicamente se ha establecido una limitación por razón de la gravedad del daño, pero no por su naturaleza o clase, introduciendo para tal fin una cuantía genérica de referencia. Por consiguiente, el Seguro Obligatorio a que ha querido remitirse el legislador de forma exclusiva es el más extendido, esto es, al de los vehículos de motor, pero en este caso la cuantía habría de servir para la determina-

dad el exponente más claro de infracción del principio de intervención mínima, posibilitando el recurso al Derecho Penal para resolver un elevadísimo número de cuestiones de *escasa entidad económica*. «Estos hechos, naturalmente, son los que aparecen, por razones *objetivas* y subjetivas, como los más graves ataques destructivos de la propiedad, reputándose como tales... los daños culposos fruto de imprudencia temeraria o simple *por importe superior* a la cuantía del Seguro Obligatorio».

(31) Por otro lado, una interpretación sistemática y político-criminal coherente impediría concluir que se ha operado de forma distinta en una y otra clase de imprudencia (las de los arts. 563 y 600). Además, el 563 se remite también al 563.1, donde no se aprecia ninguna restricción en cuanto a la modalidad comisiva del daño, salvo las derivadas de su carácter subsidiario en relación con el incendio o los estragos (art. 557), ya mencionadas.

ción del daño imprudente punible no sólo en relación con el tráfico rodado, sino también con cualquier otra actividad.

Ante esta opción no se comprende por qué el legislador no fue más explícito al introducir fórmula tan innovadora como la comentada, indicando expresamente a qué seguro remitía en concreto y con qué finalidad. Lo cierto es que a pesar de su desafortunada plasmación esta última interpretación resulta la más adecuada a la voluntad del legislador: primero, porque al defender el Preámbulo las razones de la despenalización limitada de la imprudencia no alude a los importantísimos efectos que en este sentido despenalizador ofrecerían las interpretaciones notablemente restrictivas presentadas más arriba; en segundo lugar, y lo que es más importante, tanto el Anteproyecto como el Proyecto de la Ley objeto de estudio remitido a las Cortes Generales incluían un límite en cuantía fija para *todos* los daños culposos, a saber, de 500.000 ptas. (32), que en aquellas fechas coincidía con la cuantía del Seguro de Responsabilidad Civil Derivado del Uso y Circulación de Vehículos de Motor (33); y para reforzar ese paralelismo temporal existente entre las intenciones del legislador y la evolución del Seguro Obligatorio de Vehículos de Motor, a finales de 1988 el importe de dicho Seguro se elevó a 2.200.000 ptas. (34), cantidad que casi coincide con la de una enmienda aprobada en el Senado (2.300.000 ptas.) (35), siendo con posterioridad a esa fecha cuando

(32) Su primer antecedente puede encontrarse, no obstante, en la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal del Ministerio de Justicia de 1983, cuyo artículo 267 castigaba los daños culposos, como delito, cuando la cuantía de los mismos fuera superior a 500.000 ptas., aunque castigaba como falta los daños culposos inferiores a dicha cantidad (art. 598), por lo que todavía no existía un mínimo despenalizado; en ambos casos debía tratarse de imprudencia grave y era precisa la previa denuncia del perjudicado. Para los daños dolosos el límite entre el delito y la falta era más bajo (30.000 ptas., arts. 265 y 597, respectivamente).

(33) V., Real Decreto 2.641/1986, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Seguro de Responsabilidad Civil derivada del Uso y Circulación de Vehículos de Motor, de suscripción obligatoria, artículo 13: «Límites cuantitativos. El seguro cubre la reparación de los daños corporales y materiales producidos por hechos de la circulación dentro de los siguientes límites: a) Daños corporales: 2.000.000 de ptas., por víctima; b) Daños materiales: 500.000 ptas., por siniestro, cualquiera que sea el número de víctimas; c) Los gastos de asistencia médica y hospitalaria serán íntegramente cubiertos por la Entidad aseguradora...».

(34) V., Real Decreto 1.546/1988, de 23 de diciembre, por el que se elevan los límites de indemnización del Seguro de Responsabilidad Civil derivada del Uso y Circulación de Vehículos de Motor, de suscripción obligatoria, artículo único: «Se elevan a 8.000.000 de ptas., por víctima y a 2.200.000 ptas., por siniestro, cualquiera que sea el número de víctimas, el límite cuantitativo cubierto por el Seguro de Responsabilidad Civil derivada del Uso y Circulación de Vehículos de Motor, de suscripción obligatoria, a que se refieren los apartados a) y b) del artículo 13 del Reglamento, aprobado por Real Decreto 2.641/1986, de 30 de diciembre».

(35) V., «Diario de Sesiones del Senado», núm. 120 (17 de mayo de 1989), pp. 5647 y 5661. Probablemente dicha enmienda fue aceptada en la fase de discusión en Ponencia o Comisión.

en el debate plenario y en la misma Cámara se modificó la cuantía fija por la fórmula finalmente adoptada (36).

En consecuencia, cualquier daño material en no importa qué actividad ocasionado por imprudencia temeraria cuyo valor supere el importe del Seguro Obligatorio de Vehículos de Motor incurrirá en el delito del artículo 565 con independencia de que el daño irrogado esté cubierto o no por un seguro obligatorio. Esta misma conclusión es trasladable a los daños ocasionados por imprudencia simple anti-rreglamentaria, al haber recurrido el legislador a la misma fórmula en el artículo 600 del Código penal (37).

La razón de esta remisión en cuanto a la cuantía que establece la barrera de lo ilícito penal, prescindiendo del sistema tradicional imperante en el Código penal español de acudir a cuantías fijas, ha de encontrarse en el deseo de asegurar el mantenimiento de la relación de paridad con el seguro obligatorio de forma constante; se trata, pues, de una cuantía variable (o mejor, sujeta a variaciones ajenas a la específica actividad legislativa en materia penal) que pretende garantizar una actualización automática del límite despenalizador en relación con el criterio tomado como punto de referencia. Como indicaba más arriba, dicha cuantía se sitúa en estos momentos en 2.200.000 pesetas. Responde este procedimiento legislativo a la conocida técnica de Ley penal en blanco por la remisión que comporta, y aunque no sea en el caso concreto contraria al principio de legalidad por este concepto (38), sí que constituye un componente de inseguridad jurídica

(36) V., «Diario de Sesiones del Senado», núm. 120 (17 de mayo de 1989), p. 5664. En el sentido del texto y utilizando la misma argumentación, GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.; VIVES ANTON, *La Reforma penal de 1989*, cit.; p. 31; y, siguiendo a este último autor, Miguel BAJO FERNÁNDEZ, *La actualización del Código penal de 1989*. Ed. «Centro de Estudios Ramón Areces», Madrid, 1989, p. 27. Y también a favor de este criterio, Mariano MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón*, Madrid, p. 42 s.; José Luis BARRÓN DE BENITO, *La reforma de la imprudencia punible*, Madrid, 1989, p. 25 y ss.

(37) En realidad la modificación se llevó a cabo al debatir el artículo 600, en virtud de una enmienda transaccional presentada por todos los portavoces de los grupos parlamentarios, procediéndose en una sola votación a extender la nueva redacción también al artículo 563.2, disposición adicional cuarta y preámbulo. V., «Diario de Sesiones», cit., p. 5664.

(38) Téngase en cuenta que las modificaciones previsibles de esa cuantía serán siempre al alza, es decir, superiores a la actual, por lo que no se producirá por esa vía reglamentaria una ampliación del tipo por razón del resultado (lo que sí sucedería, si contrariamente, dicha cuantía se rebajara, por ejemplo, a un millón de ptas.), sino una despenalización. No hay que olvidar sobre este punto las obligaciones contraídas por el Estado Español con el Tratado de Adhesión de España a las Comunidades Europeas, relativas a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el Seguro de Responsabilidad Civil derivada de la Circulación de los Vehículos Automóviles (Anexo I, Parte IX, apartado f; Seguros), a las que aluden los citados Reales Decretos 2.641/1986 (disposición final segunda) y 1.546/1988 (exposición de motivos).

innecesario (39) al continuar el Código penal plagado de cuantías fijas que determinan el tipo aplicable y que para su actualización monetaria requieren la intervención del legislador, intervención que resultará inevitable a pesar del supuesto «ahorro» legislativo que pretende la fórmula ahora comentada. Pero, desde otra perspectiva, el principio de legalidad sólo queda salvado formalmente, pues nos encontramos ante un claro ejemplo de Ley penal indeterminada, que afecta así a la función de garantía y de motivación del tipo. En efecto, con la remisión a la «cuantía del Seguro Obligatorio» se ha incurrido en falta de la necesaria concreción de la conducta prohibida en cuanto a la gravedad del resultado, pues como hemos visto, la indicada expresión no es unívoca en su significado y se presta a las más variadas interpretaciones, sin perjuicio de que la que aquí se propone resulte la más conforme con la voluntad del legislador. De entrada, la averiguación de la voluntad objetiva de la Ley plantea la dificultad de que el ciudadano desentrañe cuál es esa cuantía, cuál es ese seguro obligatorio al que se remite y dónde se encuentra dentro de la maraña de disposiciones administrativas sobre esta materia, sujetas, además, a constante modificación, que sin ser lo más grave no deja de tener su importancia en el ámbito penal. Es en estos aspectos donde se acrecientan las dudas sobre el estricto sometimiento material del texto legal comentado al principio de legalidad, que no olvidemos se encuentra garantizado por la Constitución (art. 9.3 y proclamado en el art. 25.1 de la Constitución Española), por lo que las dudas han de proyectarse necesariamente también hacia el respeto de ésta. Por si fuera poco, esta ambigüedad e indeterminación de la Ley en el punto debatido puede acrecentarse si tenemos en cuenta que de acuerdo con la reciente reforma procesal (Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre) las Audiencias Provinciales sólo conocerán y fallarán en primera instancia de los delitos que tengan prevista una pena privativa de libertad de seis años y un día o más (es decir, prisión mayor), por lo que está excluido el recurso de casación ante el Tribunal Supremo frente a todas las infracciones culposas (salvo el art. 565.2.º *in fine*), de modo que la importantísima función de uniformización de la doctrina jurisprudencial en la interpretación y aplicación de las leyes penales que se atribuye a este Alto Tribunal le ha sido sustraída en estos delitos tan complejos y problemáticos, y más en el tema que nos ocupa, pues al corresponder en apelación a las Audiencias Provinciales, pueden provenir de éstas tantas interpretaciones de la referencia al Seguro Obligatorio como sean imaginables y cuenten con un mínimo soporte hermenéutico, de tal modo que podría darse la paradoja que unos daños culposos fueran típicos, y por tanto, puni-

(39) También en este sentido crítico, BARRÓN DE BENITO, *La Reforma de la imprudencia punible*, cit., p. 25; GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit., quien, no obstante, admite su no inconstitucionalidad.

bles para una Audiencia Provincial y atípicos e impunes para otra, con añadidos riesgos para el principio de igualdad de los españoles ante la Ley (art. 14 de la Constitución Española), y los posibles recursos ante el Tribunal Constitucional a que podría dar lugar.

3.4. La imprudencia temeraria cometida con vehículos de motor

El artículo 565.3 reproduce literalmente el texto del antiguo 565.6. En consecuencia, continúa vigente la interpretación doctrinal relativa a dicha agravación en el ámbito del tráfico motorizado, y es aplicable tanto a la imprudencia temeraria genérica como a la impericia o negligencia profesional. Sin embargo, se ha visto afectado por el conjunto de la reforma en materia de imprudencia, en concreto por la nueva regulación de los daños por imprudencia temeraria y por el traslado a falta de la imprudencia simple con infracción de reglamentos, de forma que ésta se beneficia tanto en su duración como en su apreciación facultativa, pues en el artículo 565 mantiene su carácter obligatorio.

4. LAS IMPRUDENCIAS SIMPLES

Las imprudencias simples punibles constituyen siempre infracción penal leve, esto es, falta en el Código penal desde la reforma de 1989. La diferencia de éstas con la imprudencia temeraria debemos situarla en el plano de lo injusto, dando lugar a tipos delictivos también diferentes, puesto que mientras que la temeraria supone la infracción especialmente grave del deber objetivo de cuidado, en las simples tal infracción es leve (40).

4.1. Males a las personas por imprudencia simple

En cuanto a la imprudencia simple antirreglamentaria del artículo 586 bis, nos encontramos con una nueva restricción punitiva derivada de su estructura típica, además de las ya mencionadas más arriba (pasa de delito a falta y no se le aplica el tipo agravado de la impericia o negligencia profesional), consistente en que sólo está sometida a pena cuando se causa un mal a las personas, restricción que no operaba cuando dicha imprudencia estaba situada, como delito, en el artículo 565.2. La doctrina se planteaba cuál era el significado que debía otorgarse a «personas» cuando sólo afectaba a la imprudencia simple sin infracción reglamentaria (antiguo art. 586, núm. 3), para la cual se mantiene la sanción penal y esta misma res-

(40) Así, ya CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal español, I, cit.*, p. 391.

tricción por el resultado en el referido artículo 586 bis. Como es sabido, tradicionalmente, y en resumen, se han ofrecido dos opciones: una restrictiva y la otra más amplia (41). Conforme a la primera, la referencia habría que tomarla de la rúbrica del Título VIII del Libro II del Código penal, «Delitos contra las personas», y considerar incluidos como males a las personas las acciones contra los bienes jurídicos allí protegidos: vida humana independiente, la vida del concebido (42) y la integridad personal; de acuerdo con la segunda, puesto que la falta culposa comentada se encuentra ubicada en el Título III del Libro III del Código penal, «De las faltas contra las personas», una correcta interpretación sistemática obligaría a incluir dentro de la expresión «mal a las personas» los producidos a bienes jurídicos incluidos en el mismo, a saber: integridad personal, seguridad, libertad, honor, determinados deberes familiares y otros relacionados con menores, además de los mencionados del Título VIII (43).

La reforma impone una nueva reflexión para desentrañar cuál sea el criterio que mejor se adapta a ella en este punto. Para ello parecen determinantes dos aspectos: la voluntad de la Ley parcialmente despenalizadora de las conductas imprudentes, y, como reflejo particular de dicha voluntad, que la imprudencia temeraria o la simple con o sin infracción de reglamentos, que den lugar a un mal a las personas que, de mediar dolo, constituirían falta, han dejado de ser infracción penal. Por tanto, el mal a las personas se ha querido mantener punible habrá de ser constitutivo delito, entendido como infracción penal grave, lo que nos obliga a determinar qué delitos del Código penal comportan un mal a las personas (44). Esto supone ya que no podremos tomar como referencia el indicado Título de las faltas contra

(41) V., más ampliamente Gonzalo RODRÍGUEZ MOURULLO, *La imprudencia simple sin infracción de reglamentos*, en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», p. 633 y ss. (1963); CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 379.

(42) Sin perjuicio de que se suele aceptar que la comisión del aborto por imprudencia sólo es posible en el supuesto específicamente contemplado en el artículo 412 del Código penal. Las mismas reservas hay que tener presentes en relación con otros bienes jurídicos que se mencionan más abajo, en cuanto que se niega la comisión por imprudencia de acuerdo con criterios interpretativos que son ajenos a la cuestión que se debate ahora en el texto.

(43) Interpretación amplia que sustentaban ya antes RODRÍGUEZ MOURULLO, *La imprudencia simple sin infracción de reglamentos, cit.*, p. 634 y ss.; CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 379. Obsérvese que la no renuncia al Título VIII era el único modo de sustentar la lógica punición del homicidio por imprudencia simple sin infracción de reglamentos y de las lesiones cometidas con la misma clase de imprudencia con resultados típicos de los comprendidos en el mismo Título.

(44) La tesis que podía sostenerse antes de la Reforma de una solución mixta de la cuestión, es decir, la estricta cuando el artículo 586, núm. 3 se refería a un mal a las personas constitutivo de delito, y la amplia al mal a las personas constitutivo de falta, fue rechazada con acierto por RODRÍGUEZ MOURULLO, *La imprudencia simple sin infracción de reglamentos, cit.*, p. 633 y ss., por las incoherencias y desajustes a que podría haber dado lugar. Pero desaparecida la segunda parte del texto legal y con ella sus inconvenientes, sería viable ahora la fundamentación sistemática que podría sustentarla.

las personas, puesto que han sido eliminados de la imprudencia simple del artículo 586 bis los resultados que tengan únicamente esa gravedad, al no referirse ya a ellos este artículo. Por consiguiente, mal a las personas es ahora equivalente tan sólo a delitos contra las personas, es decir, los así denominados en el Libro II, dedicado a los delitos, que son como sabemos los contenidos en el Título VIII. En conclusión, la restricción explícita operada en la reforma en cuanto al resultado en la imprudencia simple (por su gravedad: que ocasionado dolosamente constituiría delito) ha llevado consigo otra restricción indirecta que afecta también al resultado (por el bien jurídico lesionado: ha de ser un delito contra las personas); y los bienes jurídicos que eran subsumibles antes de la reforma en la imprudencia simple conforme a la interpretación amplia de mal a las personas mencionada sólo quedan penalmente protegidos a partir de aquélla cuando se adecúen a las exigencias típicas de la imprudencia temeraria del artículo 565 y sean susceptibles de comisión culposa de acuerdo con la estructura concreta que presenten en su modalidad dolosa (45).

Por último, es necesario causar un mal a las personas que «de mediar dolo, constituiría delito». Por tanto, la producción de un mal a las personas que perpetrado dolosamente configurase una falta (dolosa) ya no es ilícito penal, como se ha indicado más arriba, tanto sea la imprudencia temeraria como simple. Así sucede con las faltas de lesiones, en concreto aquéllas que no precisen tratamiento médico o quirúrgico o sólo exijan la primera asistencia facultativa (art. 582.1) —salvo que se trate de algunas de las lesiones del art. 421— o cuando se golpee o maltrate de obra a otro por imprudencia sin causarle lesión (art. 582.2).

4.2. Daños en las cosas por imprudencia simple

Por su parte, la falta culposa del artículo 600 establece dos limitaciones. La primera, ya comentada, exige que el daño en las cosas

(45) No me parece que la interpretación de la expresión comentada se vea condicionada por otra similar que se utiliza en el delito de amenazas del artículo 493 del Código penal («el que amenazare a otro con *causar* el mismo a su familia, *en sus personas*, honra o propiedad, *un mal que constituya delito* será castigado...»), puesto que su finalidad normativa es distinta. Por otro lado, el mal en las personas del delito de amenazas propicia una interpretación más amplia en su contexto (como hacen acertadamente la doctrina y la jurisprudencia), comprensiva de la vida, la integridad personal, la libertad y la seguridad, puesto que obliga a la inclusión de los dos últimos la alusión expresa a otros bienes jurídicos (honra, entendida como honor y honestidad, hoy libertad sexual —disparidad sobrevenida en la que no podemos entrar aquí— y propiedad) no siempre más valiosos, como única forma de conseguir un sentido homogéneo de las expresiones legales. V., utilizando este argumento en sentido opuesto, RODRÍGUEZ MOURILLO, *La imprudencia simple sin infracción de reglamentos*, cit., p. 635 y ss.

supere la cuantía del Seguro Obligatorio (46). En segundo lugar, han de ser «daños» en las «cosas». Como no hay una remisión o conexión ni siquiera indirecta con alguna o algunas figuras delictivas en particular, a pesar de contar en el Código penal con un Capítulo que lleva la rúbrica «De los daños» (Cap. IX del Tít. XIII), parece acertado entender los daños en un sentido material, como la destrucción, menoscabo o inutilización de una cosa (47), con independencia de que el delito doloso de referencia lo fuera bien de daños en sentido estricto, bien de incendios o de estragos, en la medida en que sean susceptibles de comisión culposa, puesto que estos delitos tan sólo se diferencian en los medios de comisión (48). Como se ve, aquí ya no nos encontramos condicionados en la interpretación como sucedía con los daños culposos por imprudencia temeraria, que debíamos entender inicialmente en sentido estricto, dada la redacción del artículo 563, párrafo 2.º

5. LAS PENAS DE LOS DELITOS Y FALTAS CULPOSOS

La fijación de la pena presenta numerosas particularidades con la nueva regulación, algunas de ellas no exentas de dificultad, sobre todo en relación con la imprudencia temeraria del artículo 565.

5.1. Limitación de la pena en la imprudencia temeraria

Las penas previstas inicialmente tanto para la imprudencia temeraria del párrafo 1 del artículo 565, como para su modalidad agravada de impericia o negligencia profesional del párrafo 2 del mismo artículo son idénticas a las que se establecían en la anterior regula-

(46) La no inclusión de una frase semejante a «que de mediar dolo constituiría delito», está plenamente justificada, puesto que ya alude a ello la cuantía del Seguro Obligatorio, superior como sabemos al límite inferior de 30.000 ptas., que establece la falta de daños del artículo 597; no cabe por tal motivo entender incluidas las faltas. V., sin embargo, BUSTOS RAMÍREZ, *Manual de Derecho Penal, Parte General, I, cit.*, p. 235; «cuando se trata de falta contra las personas es necesario que el hecho hubiese podido constituir un delito (en cambio cuando se trata de faltas contra la propiedad nada se dice, por lo cual hay que entender que no se da tal limitación, y el hecho podría constituir delito o también falta, lo cual es ciertamente contradictorio y habría que entender que debería darse la misma restricción que en el caso de una falta imprudente contra las personas)».

(47) Frente a la opinión generalizada, por cosa habrá de entenderse en este contexto tanto un bien material como inmaterial o intangible. V., al respecto, CARLOS M. ROMEO CASABONA, *Los delitos de daños en el ámbito informático*, en «Tecnolegis», núm. 1, 1990 (en prensa).

(48) V., en este sentido, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 379; RODRÍGUEZ MOURULLO, *La imprudencia simple sin infracción de reglamentos*, *cit.*, p. 661 y ss.

ción: prisión menor, y en su grado máximo o las superiores en uno o dos grados cuando el mal causado fuere de extrema gravedad, respectivamente. Por otro lado, sigue presente el reconocimiento del arbitrio del Tribunal en la aplicación de las penas, de modo que no quedan sujetos a lo que dispone al respecto el artículo 61 del Código penal (49), pero sí a los demás artículos de dicho Cuerpo legal dedicados a esta materia, en la medida en que resulten aplicables (50), lo cual, como veremos más abajo, es de la máxima importancia para la correcta solución de otros problemas sobre la determinación de la pena aplicable.

De todas formas, ambas penas están sujetas a una limitación cuando la que concierna sea igual o superior a la del correspondiente delito culposo. Hay que recordar que el sentido de esta regla de aplicación de la pena se encuentra en la pretensión de mantener siempre en la sanción impuesta el reflejo del distinto contenido de lo injusto de las infracciones culposas y dolosas correspondientes, por ser menos grave el de aquéllas, lo cual en sí no supone novedad alguna, pues ya lo encontrábamos antes de la reforma, pero sí su formulación y el modo de aplicación, que fue objeto de discusión entre los autores (51) y de oscilación por parte de la jurisprudencia. En efecto, con anterioridad a la Reforma de 1989, a la vista de los términos del texto legal ahora modificado (52), se presentaban dos alternativas cuando la pena del delito culposo fuera igual o superior a la del delito doloso al cumplir los Tribunales el mandato legal de aplicar «la inmediata inferior a la que corresponda en el grado que estimen conveniente»: bien partiendo de la pena del delito culposo cometido, bien de la del delito doloso si el mismo hecho se hubiera realizado dolosamente (53). La única relevancia práctica que se me ocurre que podía tener seguir uno u otro camino radicaría en que la pena de partida pudiera ser diferente en uno u otro caso, hipótesis que por lo demás me parece infrecuente; es decir, que mientras que la del delito culposo es privativa de libertad (prisión menor), y nos obliga a descender

(49) Así dice el artículo 565, párrafo 5 (al igual que rezaba el antiguo art. 565, párr. 3); «En la aplicación de estas penas procederán los Tribunales a su prudente arbitrio, sin sujetarse a las reglas prescritas en el artículo 61».

(50) V., de este parecer, GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

(51) Véase sobre la cuestión el minucioso trabajo de Tomás S. VIVES ANTÓN, *La determinación de la pena en la imprudencia punible*, en «Cuadernos de Política Criminal», núm. 3, p. 177 y ss. (1977).

(52) El antiguo artículo 565.4 decía como sigue: «Lo dispuesto en los dos primeros párrafos de este artículo no tendrá lugar cuando la pena señalada al delito (doloso) sea igual o menor que las contenidas en los mismos, en cuyo caso los Tribunales aplicarán la inmediata inferior a la que corresponda en el grado que estimen conveniente».

(53) V., ejemplos de uno u otro criterio mantenido por el Tribunal Supremo, respectivamente, en sentencias de 16 de enero y 25 de mayo de 1962, y 25 de octubre de 1963.

a través la escala gradual primera de las del artículo 73 para obtener «la que corresponda», podría darse el caso que la del delito doloso perteneciera a otra escala y obligara a deslizarnos por penas de naturaleza distinta. En cualquier caso, no hay que olvidar que la pena de multa (hoy de 100.000 a 1.000.000 de ptas.) es la última común a todas las escalas graduales del Código penal (art. 74), cuya entrada en juego no sería infrecuente. Salvo esta observación, quedaba garantizado siempre que la pena impuesta no fuera igual o superior a la del delito doloso, si se partía en la ejecución de la regla comentada de la pena del delito culposo, puesto que el último párrafo del artículo 565 (ahora, tras la reforma, como veremos, innecesario e inexistente) impedía, mediante un reiterante pero no supérfluo recordatorio, la hipótesis contraria (54).

Como adelantaba, la nueva redacción del artículo 565.4 (55) ha venido a resolver algunos aspectos de no poca entidad sobre el punto debatido, pero deja intactos otros no menos importantes. Es cierto que se ha despejado la incertidumbre legal anterior de qué pena hay que partir cuando la del delito de imprudencia temeraria sea igual o superior a la del doloso correspondiente: es sin duda, de la de éste de donde deberemos proceder para degradar la pena. Además, tal degradación bastará —y legalmente ha de ser así— que se efectúe siempre en un grado, pues con ello se garantiza ya la proporcionalidad con el injusto respectivo, doloso o culposo. Con este proceder el legislador ha simplificado notablemente la situación anterior, ha ganado en claridad y parece justificada la supresión del último párrafo del artículo 565, antes comentado.

Ahora bien, con esta fórmula el legislador ha optado —consciente o inconscientemente— por dejar abierta la posibilidad apuntada más arriba de que se modifique la naturaleza de la pena prevista inicialmente para el delito culposo (privativa de libertad) si la prevista para el doloso correspondiente es de naturaleza distinta (p. ej., restrictiva de libertad o de derechos). Hipótesis, como decía, probablemente in-

(54) Decía así, el párrafo 7 del artículo 565, hoy suprimido: «En ningún caso se impondrá pena que resultare igual o superior a la que correspondería al mismo delito cometido intencionadamente». Por tanto, era posible bajar otra vez la pena, si la inicial no había sido suficiente para respetar esta última regla. Por tales motivos no estaría de acuerdo con la tesis de VIVES ANTÓN, de que el antiguo artículo 565 sólo permitía bajar en un grado la pena, lo cual sí tendría una trascendencia añadida: al contrario, podría hacerse tantas veces como fuera necesario para mantener la proporcionalidad legalmente impuesta, salvo que ello supusiera un cambio en la pena que no se correspondiera a una infracción penal grave, cuestión que veremos más abajo. V., VIVES ANTÓN, *La determinación de la pena en la imprudencia punible*, cit., p. 182.

(55) Que reza como sigue. «Lo dispuesto en los dos primeros párrafos de este artículo no tendrá lugar cuando las penas previstas en el mismo sean iguales o superiores a las del correspondiente delito doloso, en cuyo caso los Tribunales aplicarán la inmediata inferior a ésta última en el grado que estimen conveniente». No creo que merezca la pena insistir en varias incorrecciones de concordancia gramatical en las que incurre este párrafo.

frecuente, que si bien implica normalmente en estos casos una vinculación de la naturaleza de la pena a la del bien jurídico agredido en el delito doloso, no estoy seguro de que sea conveniente desde una perspectiva político-criminal para el delito culposo, además de que entraña la dificultad de averiguar cuál de las dos penas (la privativa de libertad en el delito culposo, restrictiva de libertad o de derechos en el doloso) es más grave desde un punto de vista material.

Por otro lado, tampoco se ha resuelto qué hacer cuando la pena del delito doloso que sirve de referencia para determinar la pena aplicable es de multa: si al aplicar la regla del artículo 565.4 que se está analizando se tiene que descender del límite cuantitativo que identifica a la multa como pena grave correspondiente a los delitos y se llega a una pena leve, propia de las faltas. A este respecto el límite actual que establece el artículo 26 es de 100.000 ptas., y es sabido que cuando tal pena figura como única y principal no puede degradarse por debajo de aquél, con el fin de que la pena refleje en todo momento la naturaleza de la infracción penal cometida (delito en sentido estricto), y no por razones procesales, según el criterio unánime de la Fiscalía General del Estado (56), de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (57) y de la doctrina (58). Esto sucede, por ejemplo, con los daños dolosos del artículo 563.1, cuya pena es de multa de 100.000 a 700.000 ptas., que es de la que debemos partir en la comparación en todo caso: si aplicamos el artículo 565.4 y con él el artículo 76 del Código penal nos moveríamos por debajo del indicado límite. En resumen se trata de resolver la disyuntiva de cómo aplicar aquí el principio de proporcionalidad: si vinculándonos al delito doloso o bien a las faltas culposas, con el fin de mantener su coherencia punitiva interna; y en ambos supuestos para dejar asentada la diferente gravedad de lo injusto del delito culposo en relación con aquél o con éstas. En cualquier caso, y sea cual fuere la solución que adopte el intérprete, hay que asumir que será de todo punto impracticable mantenerse fiel a dicho principio, pues habrá de quebrar necesariamente al inclinarse por una y desligarse consecuentemente de la otra (59).

(56) Como expuso en su Consulta número 10, de 9 de noviembre de 1972.

(57) V., por ejemplo, sentencias del Tribunal Supremo de 18 de abril de 1980, 10 de junio de 1985, 21 de marzo de 1989.

(58) Así, por todos, RODRIGUEZ-DEvesa, SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal Español, Parte General, cit.*, p. 941. V., no obstante, de parecer contrario, José Ramón CASABO RUIZ y Juan CORDOBA RODA, *Comentarios al Código Penal, II*, «Ariel», Barcelona, 1972, p. 135 y ss.; y p. 385 y ss., respectivamente.

(59) Para dilucidar la cuestión puede servir de ayuda, sin ser definitivo, cómo se interprete el artículo 28 del Código penal, cuando dice «la multa, cuando se impusiere como pena principal y única...», pues si se entiende que se refiere tan sólo a la pena abstracta establecida por la Ley para la infracción penal de que se trate, no habría obstáculo para descender después; en cambio, si alude sólo (o también) a la pena concreta judicial, el tenor del artículo 28 impediría descender por debajo del límite que señala de 100.000 ptas.

La Fiscalía General del Estado se ha pronunciado sobre la cuestión poco antes de la Reforma de 1989, y sus razonamientos no han quedado sustancialmente desfasados a pesar de aquélla (60). Si la pena de multa figura como principal y única, la pena inferior en grado será la misma en toda su extensión, pero no en su tope mínimo (100.000 ptas.), como propone el Fiscal General del Estado (61), pues la solución no afecta al arbitrio que se reconoce al Tribunal de forma genérica en el artículo 565.5, ni de modo específico en el párrafo 4 del mismo artículo en su último inciso. Es también compartible el criterio del Fiscal General del Estado cuando indica que es posible que entre en juego la pena de privación del permiso de conducir (en el supuesto de que sea aplicable el art. 565.3), con lo cual, si consideramos ésta pena principal, la de multa ya no será única y no habrá obstáculo entonces para descender por debajo del límite que establece el artículo 28, pues aquélla —la privación del permiso de conducir—, que no es degradable en el caso del artículo 565, garantizará siempre que dicha pena identifique la naturaleza o gravedad del hecho delictivo por el que se condena (62). De todas formas, al haberse suprimido el último párrafo del artículo 565, el juzgador ya no se ve tan constreñido por la exigencia de que la pena del delito culposo *nunca* sea igual o superior a la del doloso respectivo, sino que ahora tan sólo se ve obligado a respetar la regla del párrafo 4, que ciertamente persigue como ideal ese principio, sometido no obstante a excepciones como la señalada ahora (63).

En relación con las lesiones corporales culposas, la comparación a que obliga el comentado artículo 565.4 habrá que realizarla con la pena del tipo básico doloso (art. 420.1, prisión menor; por tanto, habrá que rebajar la pena hasta arresto mayor) (64).

5.2. Limitación de la pena en la impericia o negligencia profesional

Las anteriores reflexiones se dirigían a comprobar cómo opera el artículo 565.4 de forma genérica, en relación con el artículo 565.1.

(60) En su Consulta número 1/1988, de 28 de octubre, sobre *La penalidad en el delito de daños culposos del artículo 563*.

(61) En su Consulta 1/1988, lo que no impide que el Ministerio Fiscal, cuando esté llamado a intervenir, solicite como pena ese mínimo de ahora 100.000 ptas.

(62) También expresamente a favor sobre el supuesto del texto, la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 1989.

(63) Excepción al principio de proporcionalidad en relación con el hecho doloso que el legislador mismo ha mantenido en algún caso, como sucede con los delitos de prevaricación del funcionario público, del abogado o procurador de los artículos 358 y 360, donde la pena es la misma para la modalidad dolosa y la culposa del delito.

(64) Sin embargo, admite la imprudencia también en relación con las lesiones corporales del artículo 421, núm. 2, Javier BOIX REIG, *La Reforma penal de 1989, cit.*, p. 114.

Faltan por ver sus incidencias en relación con el párrafo 2, pues, como se vio, las limitaciones de aquél operan también en este segundo párrafo (art. 565.4: «Lo dispuesto en los *dos primeros párrafos* de este artículo no tendrá lugar...»). Según quedó dicho más arriba, el actual artículo 565.2 contempla los tipos agravados de impericia o negligencia profesional, y conforme al mismo se impondrán en su grado máximo las penas señaladas en el artículo 565, pudiéndose elevar en uno o dos grados, a juicio del Tribunal, «cuando el mal causado fuere de extrema gravedad». Los resultados que dan lugar a estos tipos agravados son: muerte (pena del delito doloso de homicidio: reclusión menor), y, simplificando las expresiones, mutilaciones o inutilizaciones principales (art. 418, pena: reclusión menor) o no principales (art. 419, pena: prisión mayor) y otros resultados graves para la integridad personal (art. 421, núm. 2, pena: prisión menor en sus grados medio a máximo).

Pues bien, enseguida se ve que es impracticable en muchos casos efectuar la elevación de la pena que el párrafo 2 del artículo 565 impone, pues ello lo impiden las previsiones limitadoras de su párrafo 4. No obstante, los resultados punitivos pueden ser muy dispares según se tomen como referencia comparativa las penas de los delitos dolosos a cuyos resultados se alude, o se parta de la pena del tipo básico correspondiente (en este caso, el de lesiones corporales del art. 420.1).

En efecto, conforme a la primera alternativa, las penas iniciales serían prisión menor en su grado máximo (si se impone la pena en su grado máximo) o prisión mayor o reclusión mayor o reclusión menor (si corresponde elevar la pena en uno o dos grados, respectivamente). Por de pronto no sería posible aplicar nunca la pena de prisión menor en su grado máximo cuando el resultado acaecido esté comprendido en el artículo 421, número 2, pues la pena de éste es igual o inferior a la que correspondería de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 565. Cuando el mal causado fuera de extrema gravedad y el Tribunal, en uso de su arbitrio, pretendiera imponer la pena superior en grado (prisión mayor), tampoco podrá hacerlo si aquél es uno de los resultados que prevé el artículo 419; y, por fin, nunca podrá subir en dos grados (reclusión menor), pues la pena siempre será igual o superior a la del delito doloso correspondiente. Pero si en esta segunda opción agravatoria se imposibilita que el Tribunal haga uso del arbitrio que se le atribuye teóricamente, en relación con la primera (aplicación de la pena en su grado máximo), cuando el resultado estuviera comprendido en el artículo 421, número 2, se daría la paradoja, agudamente apuntada (65), de que la imprudencia temeraria con impericia o negligencia profesional saldría beneficiada

(65) Por GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

en relación con la misma imprudencia temeraria si tal agravación, si hubiera que degradar la pena de aquélla conforme al artículo 565.4: arresto mayor en su grado medio hasta prisión menor en su grado mínimo (es decir, la pena inferior en grado a la del art. 421, núm. 2: prisión menor en sus grados medio a máximo) o prisión menor en toda su extensión según concurra o no negligencia profesional en la imprudencia temeraria. Esto es, que lo que debía agravar atenúa. No obstante, tal situación únicamente sería inevitable en relación con los resultados del artículo 421, número 2 no incluidos al mismo tiempo en los artículos 418 y 419, a los que también remite el artículo 565.2 y a cuyas penas habría que acudir entonces. Con todo, para evitar semejante incongruencia comparativa en relación con los resultados residuales exclusivos del artículo 421, número 2 (66), la solución que se sugiere (67) consiste en aplicar tan sólo la pena de la imprudencia temeraria, no tomando en consideración la que correspondería por la presencia de la culpa profesional y alguno de los resultados del artículo 421, número 2, lo que parece lo más adecuado desde este punto de partida.

Si, por el contrario, nos inclinamos por el segundo camino, es decir, ponderar la pena que impone el artículo 565.4 en atención al tipo básico doloso exclusivamente, el procedimiento sería como sigue: puesto que, al fin y al cabo, nos encontramos ante una imprudencia temeraria (art. 565.1), si bien agravada por la concurrencia de impericia o negligencia profesional (art. 565.2), habrá que obtener en primer lugar la pena que correspondería a la primera para proceder acto seguido a las agravaciones que establece la segunda. Así que deberemos comparar en primer lugar la pena de la imprudencia temeraria (prisión menor) con la del tipo básico doloso de homicidio (reclusión menor) o de lesiones (art. 420.1, prisión menor). Por tanto, en el supuesto de las lesiones habrá que descender a la pena de arresto mayor, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 565.4 y a partir de ahí efectuar las elevaciones que prevé el artículo 565.2, según proceda, respetando de nuevo las limitaciones a que obliga dicho párrafo 4, pero tomando ahora como elemento de la comparación las penas de los delitos dolosos a cuyo resultado se vincula el artículo 565.2, esto es, las de los artículos 418, 419 y 421, número 2. Este camino, por el que me inclino, tiene a su favor su ortodoxia dogmática, en cuanto que se establece inicialmente la conexión con el tipo básico doloso y no con los agravados, al carecer éstos de autonomía (68) (lo que lleva, por ejemplo, a no admitirse por la mayor parte de

(66) Sobre cuáles son éstos, BOIX REIG, *La Reforma penal de 1989*, cit., p. 112 y ss.

(67) V. GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

(68) CERESO MIR, *Curso de Derecho Penal español*, I, cit., p. 349.

los autores el parricidio o el asesinato por imprudencia (69), sino el homicidio culposo). Conduce, además, a resultados materiales más restringidos en cuanto a la gravedad de la pena y por consiguiente más satisfactorios desde el punto de vista de justicia material, pero comporta la necesidad de acudir dos veces al artículo 565.4 para ponderar la pena (en relación con el tipo «básico» del art. 565.1 y con los agravados del art. 565.2), lo que resulta inevitable por el imperativo legal de remisión a esos resultados específicos contenidos en tipos dolosos agravados, unido ello a la exigencia del artículo 565.4 de que la pena del delito culposo no sea igual o superior a la del doloso correspondiente.

Por consiguiente, sea cual fuere el camino que se utilice a la hora de ponderar la pena y fijar sus límites, y puesto que los resultados que dan lugar a la agravación vienen predeterminados por la Ley, el legislador ha impedido de entrada que en la mayor parte de los casos (primera alternativa interpretativa) o en un buen número de ellos (segunda alternativa) puedan actuar las penas más graves, con lo cual se ven frustrados sus más que discutibles propósitos político-criminales (70).

De estos inconvenientes se sustrae la pena de privación del permiso de conducción, cuando resulte aplicable (art. 565.3), pues, por un lado, a ella le afecta también la agravación de la impericia o negligencia profesional (71) y, por otro, no lo es aplicable la limitación del párrafo 4 (72), ni debe tomarse en consideración, por consiguiente,

(69) V., más extensamente sobre la cuestión en la doctrina y la jurisprudencia, Alfonso GUALLART DE VIALA, voz *Parricidio*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica», Ed. Francisco Seix, S. A., Barcelona, p. 935 y ss. (1986).

(70) Afortunadamente, pues la posibilidad de elevar la pena en uno o dos grados supone una quiebra insostenible del principio de proporcionalidad, que se arrastra desde la anterior regulación y debía haberse subsanado ahora, pero no a consecuencia de estos defectos de técnica legislativa. V., críticamente sobre la elevación en grado, ROMEO CASABONA, *El médico y el Derecho Penal*, I, cit., p. 229. La situación se ha agravado, no obstante, tras la reforma, pues al ser aplicable con anterioridad estos tipos agravados de impericia o negligencia profesional a la imprudencia simple con infracción de reglamentos, ahora relegada a las faltas, la pena punto de partida en relación con ella (arresto mayor), permitía un margen mayor de aplicación; y del mismo modo las penas del antiguo artículo 420 en relación con la del actual 421.

(71) Afirmación que se explica porque así lo indica ahora el artículo 565.2: «Cuando se produjere muerte... se impondrán en su grado máximo las penas señaladas en este artículo». A partir de 1989 no existen más penas (plural) en el artículo 565 que la de prisión menor y la de privación del permiso de conducir.

(72) Así se deduce del artículo 565.4, que sólo se aplica a las penas del artículo 565.1 y 2, pero no al 3: «Lo dispuesto en los dos primeros párrafos de este artículo no tendrá lugar...»; y aunque se entendiera que también se extiende a esta pena, seguiría siendo de este modo porque la pena de los delitos dolosos no prevé nunca la privación del permiso de conducción (salvedad hecha del art. 516 bis, que, por otro lado, no admite la modalidad culposa; en este sentido, con argumentos muy convincentes, Tomás S. VIVES ANTÓN, *Derecho Especial*, 2.ª ed., «Tirant lo Blanch», Valencia, 1988, p. 829 y ss.), por lo que faltaría en estos casos siempre un elemento de la comparación. V., sobre esto último GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit., y sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo

para dilucidar qué pena es más elevada, si la del delito doloso o la del culposo. De todas formas, incluso para esta pena sigue pareciendo excesiva la agravación en uno o dos grados que prevé el precepto comentado.

5.3. Las penas de las imprudencias simples

Las penas de las faltas culposas han experimentado alguna modificación, sin que su interpretación y aplicación susciten especiales dificultades.

Así, la simple imprudencia con el resultado de un mal a las personas comporta la pena de arresto menor en toda su extensión (es decir, de uno a treinta días) y multa de 50.000 a 100.000 ptas., si es antirreglamentaria, y la de uno a quince días de arresto menor o multa de 50.000 a 100.000 ptas., si no implica tal infracción. En relación con ésta última se ha eliminado la pena de reprensión privada, que ha dejado de figurar asimismo en el catálogo de penas de la escala general del artículo 27, que antes configuraba una pena conjunta acumulativa a la de multa; las hoy establecidas son alternativas.

Por lo que se refiere a la falta de daños, se mantiene la multa como pena única, corregida conforme al valor monetario actual (de 25.000 a 100.000 ptas.) (73).

5.4. Aplicación de la pena de privación del permiso de conducir

La Reforma de 1989 ha introducido alguna variedad en la aplicación de la pena de privación del permiso de conducir a las infracciones culposas cometidas con vehículos de motor. Continúa siendo de forzosa aplicación en la imprudencia temeraria (incluida la impericia o negligencia profesional, como vimos), sin que su duración haya experimentado alteración alguna (de tres meses y un día a diez años). Sin embargo, en la imprudencia simple presenta las siguientes novedades: en la que consiste en causar un mal a las personas (ahora:

de 1989 («Se trata de una pena principal que, al no estar prevista para el tipo doloso residual de daños del art. 563 del Código penal, no es común a las formas dolosas y culposas de producción de daños... consecuentemente, al ser pena privativa del delito culposo, no es mensurable referencialmente respecto al doloso y por ello no cabe su degradabilidad»).

(73) Sin embargo, no se ha mantenido en el tope mínimo la correspondencia existente entre las multas de las imprudencias simples de los antiguos artículos 586.3.º y 600, que estaban fijadas entre 1.500 y 30.000, como tampoco en ninguno de los dos casos la proporcionalidad anterior entre los topes mínimo y máximo. Por otro lado, el límite máximo de las penas de multa previstas, no respeta el límite formal que corresponde a la multa como pena leve, que ha de ser inferior a 100.000 ptas., de acuerdo con lo que dispone el artículo 28.

con o sin infracción de reglamentos) su aplicación ya no es obligatoria, sino facultativa, y perdura con la misma extensión (de un mes a tres meses) (74); también se deja al arbitrio judicial en la falta de daños culposos, para la cual no figuraba con anterioridad (75). Al decir en este último caso el artículo 600 «por tiempo de hasta tres meses», a diferencia de la redacción del artículo 586 bis, donde establece el límite mínimo, parece que el legislador ha pretendido darles también una extensión distinta (p. ej., con un límite mínimo de un día en el supuesto del art. 600). Sin embargo, esa omisión, sea cual fuere la voluntad del legislador y al no haber sido expresada taxativamente, debe ser completada con el artículo 30 del Código penal, donde se fija la duración de las penas: de un mes a diez años para la de privación del permiso de conducir; por tanto, un mes será el límite mínimo para el artículo 600 (76).

La aplicación facultativa de esta pena en las faltas ha de verse como un acierto político criminal (77), puesto que ello permite al Juez valorar el perjuicio real que puede experimentar el condenado en relación con las características de la infracción cometida, en particular cuando aquél se vale del vehículo de motor para el desempeño de su profesión (conductor, transportista, agente o representante comercial). En la imprudencia temeraria podía haberse introducido el mismo principio arbitral, salvo tal vez en los supuestos del artículo 565.2 (impericia o negligencia profesional).

En el Código penal no aparece regulado de forma expresa el procedimiento para obtener el grado superior (e inferior) de esta pena, hipótesis que hemos admitido cuando entren en juego los tipos agravados de la impericia o negligencia profesional, pues no figura en las escalas graduales (art. 73), no se ocupa de ello el artículo 75 (que indica cuál es la pena superior en grado para algunos casos en los que aquél no parece predeterminado), ni se prevé una regla específica semejante a la de multa (art. 76). No creo, sin embargo, que ello sea legalmente imposible (78), pudiéndose aplicar por analogía otras prescripciones del Código penal para la determinación de la pena,

(74) Según dispone el artículo 586 bis 2: «Si el hecho se cometiere con un vehículo de motor *podrá imponerse*, además, la privación del permiso de conducir por tiempo de uno a tres meses». El carácter obligatorio del antiguo artículo 586 se reflejaba en la expresión «llevarán aparejada».

(75) De acuerdo con el artículo 600.2: «Si el hecho se hubiere cometido con vehículo de motor *podrá imponerse*, además, la privación del permiso de conducir por tiempo de hasta tres meses».

(76) V., BARRÓN DE BENITO, *La reforma de la imprudencia punible*, cit., p. 41.

(77) La introducción de esta pena en el artículo 600 y su carácter facultativo en éste y en el 586 bis, fue resultado de las enmiendas propuestas por el Grupo Parlamentario Vasco del Congreso, pues no figuraba así en el texto inicial del Proyecto. V., «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», núm. 179, p. 10394 (16 de marzo de 1989).

(78) Frente al parecer de la Fiscalía General del Estado en la Consulta 1/1988. Por su parte, el Tribunal Supremo ha admitido la degradación de la pena de privación

como serían las de la multa, pues la pena de privación del permiso de conducir está expresada en valores cuantificables. Y no supondría incurrir en analogía contraria al principio de legalidad, al no afectar al contenido de la pena ni a su extensión, sino que ofrece una solución para cumplir el imperativo legal del artículo 565.2, imperativo que, como ya he dicho más arriba, no satisface.

La reforma no aporta nada nuevo sobre la naturaleza y alcance de esta pena. Me quiero referir con ello a la cuestión de si implica también, de acuerdo con la interpretación jurisprudencial (79), la prohibición de su obtención cuando el condenado carece de tal permiso. El artículo 42.3, incluido dentro de la rúbrica sobre los «Efectos de las penas, según su naturaleza respectiva» (80), no permite deducir que la pena de privación del permiso de conducir tenga semejante extensión con carácter general y, en cambio, sí que la encontramos expresamente prevista para algún otro delito, como el de utilización ilegítima de vehículos de motor ajenos (art. 516 bis 5) (81). Por tanto, la circunstancia de que la pena aparezca con una extensión diferente en uno u otro delito obliga a respetar esa distinción que refleja la voluntad de la Ley. Esta extensión analógica de los efectos de la pena, fundamentada en asegurar un trato de igualdad con los condenados que sí que se encuentran en posesión del citado permiso (82) (estricta igualdad por lo demás inalcanzable en relación con los condenados que carecen del permiso y deciden no obtenerlo durante el tiempo de la condena, incluso por motivos ajenos a la misma), es perjudicial para el condenado y contraria al principio de legalidad. El que la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal contemple esta posibilidad (83) no constituye un soporte legal suficiente para desvirtuar

del permiso de conducir en relación con el delito del artículo 516 bis: sentencias 7 de marzo de 1984 y 1 de octubre de 1985.

(79) Así, sentencias del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 1955 y 15 de junio de 1973. De acuerdo con este criterio, Cándido CONDE-PUMPIDO FERREIRO, *Las modificaciones introducidas en el tratamiento penal de los delitos de tráfico por la Ley 3-1967, de 8 de abril*, en «Revista de Derecho de la Circulación», p. 251 y ss. (1967); GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

(80) El artículo 42.3 dice lo siguiente: «La privación del permiso para conducir vehículos de motor inhabilitará el penado para el ejercicio de este derecho durante el tiempo fijado en la sentencia».

(81) Según el artículo 516 bis 5: «En todos los casos comprendidos en este artículo se impondrá además la pena de privación del permiso de conducción por tiempo de tres meses y un día a cinco años o la de obtenerlo en el mismo plazo».

(82) Así argumenta la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1985.

(83) En concreto, el artículo 802, pronunciamiento tercero, dice: «(...) En el supuesto de que el condenado no fuere titular de permiso de conducción se dirigirá mandamiento a la Jefatura Central de Tráfico para que no se le conceda durante el tiempo de inhabilitación fijado en la sentencia». Y el artículo 803, regla segunda: «En los casos en que se haya impuesto la privación temporal o definitiva del permiso para conducir vehículos de motor se procederá a su inmediata retirada, si tal medida no estuviere ya acordada, dejando unida el documento a los autos y dirigiendo mandamiento por duplicado a la Jefatura Central de Tráfico para que lo deje sin efecto».

esta conclusión, pues, como se ha observado (84), en los preceptos correspondientes se tratan aspectos procedimentales y de ejecución de la sentencia que en nada modifican el contenido de las penas que establece la Ley sustantiva, esto es, el Código penal; además, con la introducción expresa y específica de la prohibición de obtener el permiso de conducir en el artículo 516 bis, el alcance de lo prevenido en la Ley procesal adquiere su pleno y restringido sentido: indicar a la autoridad judicial cómo proceder cuando la pena tenga esta mayor amplitud establecida por la Ley penal, pero no en los demás; y por otro, «recorta» cualquier otra posible interpretación de la voluntad no sólo de la Ley, como ya he dicho, sino también del legislador: si la equiparación de la privación del permiso con la prohibición de obtenerlo la introdujo tan sólo en ese delito y no en otros es prueba inamovible de que no quiso ir más allá (85).

En conclusión, el alcance de esta pena es inhabilitar del ejercicio del derecho a conducir a quien le haya sido reconocido mediante el título que lo acredita, pero no impedir también la sola obtención de dicho título, pues sólo a partir de este momento se adquiere el derecho objeto de la sanción penal (86). Por consiguiente, el verdadero sentido político-criminal de esta pena es impedir que el conductor imprudente autor del delito vuelva a utilizar un vehículo de motor durante el tiempo de la condena, inhabilitándole para el ejercicio de este derecho, pero ello sólo es posible sin distorsionar el marco de la Ley cuando se le priva de él desde el momento inicial de la ejecución de la sentencia a quien poseía el permiso al tiempo de la comisión del delito, ahora bien, no cuando se procede igualmente con

y no expida otro nuevo hasta que se extinga la pena». Como se ve, sólo el primer precepto citado podría entrar en cuestión, puesto que el segundo se refiere al supuesto de que ya se hubiera obtenido el permiso.

(84) CASABO RUIZ, *Comentarios al Código Penal*, II, cit., p. 32 y ss.; Manuel COBO DEL ROSAL, Tomás S. VIVES ANTÓN, *Derecho Penal, Parte General*, 2.^a ed., «Tirant lo Blanch», Valencia, 1987, p. 587 y ss., nota 43, quienes aducen además no sólo la prioridad lógica de los preceptos del Código, sino también el principio de especialidad. Sin embargo, criterio contrario mantienen CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal español*, I, cit., p. 173 y nota 114; y CONDE-PUMPIDO FERREIRO, *Las modificaciones introducidas en el tratamiento penal de los delitos de tráfico por la Ley 3-1967, de 8 de abril*, cit., p. 252, quien se apoya en los referidos preceptos procesales.

(85) Más aún, se puede pensar que, conociendo la práctica jurisprudencial de entonces, quiso dejar claro hasta dónde quería llegar con la pena de prohibir obtener el permiso. Por otro lado, no creo decisivo para sustentar el criterio opuesto, el hecho de que la indicada equiparación del artículo 516 bis se introdujera con posterioridad (Ley 28 noviembre 1974) al artículo 802.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Ley 8 abril 1967); más que desvirtuar el razonamiento que se propone, se refuerza como expresión de un cambio de voluntad del legislador.

(86) Por ello, parece más apropiada la formulación de la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal de 1983, como recuerdan COBO DEL ROSAL, VIVES ANTÓN, *Derecho Penal, Parte General*, cit., p. 583: «La pena de privación del derecho a conducir vehículos de motor tendrá una duración de un mes a seis años e inhabilitará al penado para el ejercicio de aquel derecho durante el tiempo fijado en la sentencia» (art. 44; en iguales términos, el art. 54 del Proyecto de Código penal de 1980).

quien lo ha obtenido con posterioridad, aunque no se prolongue más allá del plazo durante el que se extiende la condena si ello no figura de modo expreso en la pena que establece la Ley, como es el caso.

5.5. Pluralidad de resultados

Tradicionalmente la jurisprudencia española ha venido estimando —sin que hasta el presente se hayan detectado síntomas de modificación de su postura— que cuando a consecuencia de un sólo hecho que no responde al deber de cuidado objetivo se producen varios resultados existe un sólo delito (delito imprudente), imponiendo la pena que corresponda, determinada por el resultado más grave producido (87). No es éste el parecer más extendido entre la doctrina española, para la cual se trata de una situación concursal (concurso ideal de delitos), que ha de resolverse de acuerdo con sus reglas específicas (88). Así, es sabido que en el supuesto de que un conductor imprudente colisiona con otro vehículo y se produce la muerte de uno de sus ocupantes, lesiones en otros dos y daños en el vehículo la jurisprudencia castigaría por un solo delito de imprudencia (temeraria o simple) con resultado de una muerte, de dos lesiones corporales y de daños, mientras que la doctrina divergente entendería cometidos un homicidio culposo, dos delitos (o faltas) de lesiones corporales culposas y uno de daños culposos unidos en relación de concurso ideal. Las repercusiones de uno u otro criterio las encontramos en la concreción de la pena: conforme al primero se impondrá la pena del delito más grave en toda su extensión, mientras que de acuerdo con el segundo la de ese delito en su grado máximo, con las limitaciones que establece el artículo 71 del Código penal.

La dispar solución entronca con la respectiva concepción de las figuras del artículo 565 y concordantes como *crimen culpae* (o *crimi-*

(87) Así, sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1984: «Nuestro Código penal vigente sanciona la forma culposa de delinquir como crimen culpae, en el artículo 565, que comprende todos los resultados delictivos, de los que el más grave es el índice sancionador de la infracción penal, sin que ello sea obstáculo al castigo de todas las conductas culposas que contribuyan como concausas de los mismos». V., también sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 1985.

(88) Así, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 370; MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón, cit.*, p. 55 y ss.; RODRÍGUEZ DEVESA, SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal Español, Parte General, cit.*, pp. 491 y 856; Angel SANZ MORÁN, *El concurso de delitos. Aspectos de política legislativa*, «Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Valladolid», Valladolid, 1986, p. 138 y ss.; Angel TORIO LÓPEZ, *Sobre los límites de la ejecución por imprudencia*, en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», p. 67 y ss. (1972). Por el contrario, estiman que existe un solo delito de imprudencia, sin que se vinculen con ello a la tesis del *crimen culpae*, CÓRDOBA RODA, *Comentarios al Código Penal, II, cit.*, p. 352; VIVES ANTÓN, *La determinación de la pena en la imprudencia punible, cit.*, p. 188 y ss.

na *culpa*) o *crimina culpa*. Sin poder entrar ahora en la polémica (89), que acertadamente ha resuelto la doctrina en favor de la segunda tesis, baste insistir para el objetivo de este análisis en que el artículo 565 no excluye de modo alguno la aplicabilidad de los artículos 69, 70 y 71 del Código penal (aunque sí el art. 61) (90), en particular éste último en lo relativo al concurso ideal, pues sólo así la pena reflejará por completo lo injusto del hecho. Y, además, que aun partiendo de la tesis del *crimen culpa*, o de la de quienes estiman que el artículo 565 obliga a la imposición de una sola pena con independencia de los resultados producidos, ello no sería posible cuando concurrieran en un mismo hecho la falta del artículo 586 bis (o del antiguo art. 586, núm. 3) y la del artículo 600, pues al ser figuras independientes según aquella tesis, cada una debería pensarse por separado, es decir, aplicando las reglas concursales oportunas (las del concurso ideal del art. 71), pues a ello no se opone el arbitrio que confiere el artículo 601 a la autoridad judicial, sino, al contrario, no excluye su observancia en las faltas dolosas o culposas (91). Por tanto, del mismo modo habrá que proceder en los demás casos de imprudencia. Por último, la Reforma de 1989 ha introducido unos matices, que abundan en los argumentos esgrimidos tradicionalmente por la doctrina en favor de la tesis de los *crimina culpa*: 1.º la inclusión del término «dolo» en el artículo 565 y concordantes, anuda todavía más, si no quedaba suficientemente clara, la conexión con el delito doloso correspondiente, al no caber ya duda de la exigencia de coincidencia de la parte objetiva de la conducta; 2.º el artículo 565.4 conecta nuevamente el hecho culposo con el delito doloso correspondiente para la determinación de la pena, obligando a degradar la pena *del último* si fuera necesario para mantener la proporcionalidad de la diferente gravedad del injusto respectivo; 3.º el artículo

(89) V., más y muy extensamente por todos sobre la postura jurisprudencial y la elaboración doctrinal contraria, en especial a partir de las decisivas aportaciones de Arturo Rodríguez Muñoz, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 368 y ss.; y en relación con la reforma objeto de este trabajo, MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón, cit.*, p. 50 y ss., aunque plantea la duda de si la falta del artículo 600 lo es de *crimen culpa*, al no hallarse ligada ni al delito doloso de daños ni a la correspondiente falta dolosa; pero ello es así porque no se vincula la modalidad culposa (art. 600) a los límites diferenciadores entre delito y falta dolosos (es decir, superior o inferior a 30.000 ptas.), sino a otro límite distinto (2.200.000 ptas.), que deja fuera el resultado de la falta y parte del de los delitos dolosos, por lo que era innecesario, por obvio e inexacto, que dijera la Ley en el artículo 600: «que de mediar dolo constituiría delito»; pero es en el delito donde hay que encontrar la vinculación con la conducta típica de daños culposos.

(90) En este sentido ya RODRÍGUEZ DEVESA, SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal Español, Parte General, cit.*, p. 491.

(91) V., a favor de la aplicación del artículo 71 también en las faltas, JOSÉ ANTON ONECA, *Derecho Penal, Parte General, 2.ª ed.*, (a cargo de J. J. Hernández Guijarro y L. Beneytez Merino), «Akal», 1986, p. 494.

lo 563.2, que no hay que olvidar que remite el artículo 565, se configura como modelo de la tesis propuesta, pues no tiene un tipo completamente independiente al subordinarse a la misma conducta objetiva que los daños dolosos del artículo 563.1; y ello ha sido así *precisamente* para introducir limitaciones en el tipo por razón de la gravedad del resultado (92).

Puesto que parece más correcta la solución del concurso en el ejemplo expuesto de concurrencia de lesión de bienes jurídicos heterogéneos (vida, integridad personal, bienes patrimoniales), lo mismo ha de valer para las demás hipótesis. Así, cuando se producen varios resultados de daños y son diferentes los sujetos pasivos, siempre que la cuantía de cada daño por sujeto pasivo supere la del Seguro Obligatorio, esto es, 2.200.000 de ptas.: si un camión colisiona con dos autobuses pertenecientes a dos propietarios diferentes como consecuencia de la conducta imprudente del conductor del primero, y el valor de los daños materiales ocasionados en los autobuses supera cada uno aquella cantidad, habrá dos delitos culposos de daños. Ahora bien, si además provocó daños en un tercer vehículo por una cantidad inferior a la indicada, nos encontramos en relación con éste ante un supuesto distinto, pues el hecho será penalmente atípico. Al igual que si lo acaecido fue una colisión en cadena con diez automóviles, produciendo únicamente daños por valor de 300.000 ptas., en cada uno de ellos (daños que suman un total de 3.000.000 de ptas.) tampoco habrá un delito (o falta, dado que el límite por el resultado es idéntico en ambos casos) de daños por imprudencia, al haber sido despenalizados, puesto que no es posible acumular los plurales resultados, por ser cada uno de ellos atípico singularmente considerados (93). A estos resultados en la valoración jurídico-penal han de llegarse tanto si se parte de la tesis del *crimen culpae* como de los *crimina culposa*, pues en lo único en que difieren en este punto, en el tratamiento penal de la pluralidad de resultados típicos, pero no en la consideración de su tipicidad misma.

Frente a esta conclusión, y en relación con los daños múltiples, se ha defendido la tesis de que aquí será aplicable la continuidad delictiva, es decir, las reglas que para el llamado delito continuado previene el artículo 69 bis del Código penal (94). Y, así, se argumen-

(92) Y ello no se debilita a pesar de la supresión, también en 1989, del último párrafo del artículo 565, cuando decía «el mismo delito cometido intencionadamente». V., CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 371, núm. 10.

(93) También en contra de la acumulación de los resultados, GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima, cit.*, MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón, cit.*, p. 55 y ss. (al menos en el caso de la imprudencia temeraria).

(94) V., VIVES ANTÓN, *La Reforma penal de 1989, cit.*, p. 33; «En efecto, si el artículo 69 bis, donde se produce una unificación legal de varias acciones naturalmente distintas, se prescribe la imposición de la pena, en las infracciones contra el patrimo-

ta: «si un solo hecho imprudente causa, v. gr. daños de 50.000 ptas., a cada una de las cien personas que viajan en un autobús, y todas ellas presentan la denuncia, podrá apreciarse, según la imprudencia que concurra, el delito del artículo 565 o la falta del artículo 600» (95). Sin embargo, no puede aceptarse este planteamiento de acumulación de todos los resultados, ni siquiera mediante la figura del delito continuado, por varias razones (96). En primer lugar, por la misma naturaleza del delito continuado, que no deja de ser una variante, una excepción a las reglas del concurso real delitos, o lo que es lo mismo, presupone una auténtica *pluralidad de acciones* que da lugar a otros tantos delitos que se integran en uno solo (el delito continuado; art. 69 bis: «realizare una pluralidad de acciones y omisiones») (97); mientras que el punto de partida de la hipótesis que se está analizando es la existencia de *una única acción* con pluralidad de resultados y extender aquélla en ésta significaría una aplicación analógica perjudicial para el reo. Por otro lado, la figura del delito continuado constituye tan sólo un procedimiento para la aplicación de las penas una vez que *cada una* las acciones ha franqueado el umbral de lo ilícito penal (art. 69 bis: «*infrinjan* el mismo o semejantes preceptos penales») y únicamente entonces entrará en juego. Por tanto, y aun aceptando un supuesto de hecho distinto al planteado (esto es, una sola acción con varios resultados de daños), en el que nos encontráramos con varias acciones imprudentes que hubieran producido otros tantos daños, de éstos podrán ser tomados en consideración únicamente los que por sí solos rebasen la cuantía del Seguro Obligatorio.

En relación con esta afirmación no es óbice que el artículo 69 bis admita la posibilidad de que se ofenda a uno o varios sujetos pasivos o de que cuando se trate de infracciones contra el patrimonio se imponga la pena teniendo en cuenta el perjuicio total causado, pues sigue faltando el presupuesto de aplicación de dicho artículo: que las acciones individuales constituyan por sí mismas infracción penal. El efecto que se pretende con estas dos últimas reglas es, entre otros que ahora no interesan, permitir que varios hechos constitutivos de otras tantas faltas —¡ya ilícitos penales!— puedan pasar a formar una infracción penal más grave, es decir, delito, pero, insistamos,

nio, «teniendo en cuenta el perjuicio total causado», en la imprudencia, donde el mal ha de ser contemplado globalmente y donde los diversos resultados lesivos son consecuencia de una sola acción parece que habrá de procederse del mismo modo».

(95) VIVES ANTON, *La Reforma penal de 1989*, cit., p. 33. De acuerdo con este autor, BAIJO FERNÁNDEZ, *La actualización del Código Penal de 1989*, cit., p. 28.

(96) Se ha pronunciado expresamente contrario a la tesis de Vives, GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

(97) Expresamente en este sentido, RODRÍGUEZ DEVESA, SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal Español, Parte General*, cit., p. 862; se infiere en CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I*, cit., p. 370, núm. 7. V., sin embargo. COBO DEL ROSAL, VIVES ANTON, *Derecho Penal, Parte General*, cit., p. 542, aceptan el delito continuado en el concurso homogéneo, tanto real como ideal, siguiendo a Fernando Mantovani.

ni ellas ni el conjunto de la figura del delito continuado admiten la recalificación de un hecho —o varios— atípico, pues esta función corresponde previamente a los respectivos tipos penales de la Parte Especial del Código penal (98). Por último, no parece que esta figura de la continuidad delictiva se concilie bien con la comisión culposa (y siempre que estemos en pluralidad de acciones, no sólo de resultados), dados los términos que se utilizan por la Ley para definir el componente subjetivo de aquélla: el plan preconcebido o el aprovechamiento de idéntica ocasión implican o presuponen el dolo del agente (99).

En conclusión, no procede aplicar el delito continuado a los delitos culposos por ser ajeno a ellos (sólo cabe en los delitos dolosos, o al menos es discutible su extensión a los culposos), y mucho menos cuando únicamente hay una acción culposa (sólo se aplica cuando hay pluralidad de acciones u omisiones) y los resultados individualizados no son previamente típicos (deben superar por separado y en atención del sujeto pasivo la cuantía del Seguro Obligatorio), pues en estos últimos casos se infringiría el principio de legalidad. La voluntad terminante de la Ley es la de su despenalización y a ella debe ser fiel el intérprete.

Si por un camino u otro se llegara a la acumulación de resultados,

(98) Por otro lado, obsérvese lo anómalo de la situación que se originaría, puesto que por un lado se lograría convertir el hecho en ilícito penal, pero no afectaría a su calificación de delito o falta, ni en la fijación la pena se podría tener en cuenta el perjuicio total causado a pesar de «ser» infracciones contra el patrimonio (arts. 563.2 o 600) al depender dicha calificación tan sólo de la gravedad de la conducta imprudente (esto es, temeraria o simple), por lo que no sería posible dar cumplimiento al mandato legal del artículo 69 bis.

(99) Lo rechazan también de forma expresa, Enrique BACIGALUPO ZAPATER, *Principios de Derecho Penal Español, II, El hecho punible*, «Akal», Madrid, 1985, p. 209 («ya que un dolo de continuación no podría fundamentarse en un hecho de esta naturaleza»); BUSTOS RAMÍREZ, *Manual de Derecho Penal, Parte General, cit.*, p. 304 («discutible es, sin embargo, la posibilidad de delito continuado en los hechos culposos; pareciera rechazada por las expresiones *plan* —que supone dolo— y *aprovechamiento* —que presupone dolo; pero teóricamente no habría razón para ello si se utiliza la perspectiva del sujeto responsable —en vez de «aprovechando» usar «con motivo de»); GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima, cit.*; se infiere en MIR PUIG, *Derecho Penal, Parte General, cit.*, p. 596 y ss. (cuando distingue en el elemento subjetivo del delito continuado un dolo conjunto y otro correspondiente el dolo unitario, en alusión a la disyuntiva que presenta el texto legal). Sin embargo, y de forma aislada, parece aceptarlo el Tribunal Supremo en sentencia de 4 de octubre de 1983 («cabe desde el riguroso dolo unitario —plan preconcebido— hasta la simple reiteración de la mera culpa que puede darse en la simple actuación ocasional») y se adhiere a ella SANZ MORÁN, *El concurso de delitos. Aspectos de política legislativa, cit.*, p. 208; sin embargo, en la doctrina jurisprudencial parece claro el presupuesto doloso del delito continuado en todas las sentencias en las que enumera los requisitos del mismo; sentencias de 8 de marzo de 1989 («unidad de designio o propósito que revela dolo unitario y se traduce bien en ejecución de un plan preconcebido o bien en el aprovechamiento de idéntica ocasión») y de 18 de marzo de 1989. Admitía su posibilidad teórica, ANTÓN ONECA, *Derecho Penal, Parte General, cit.*, p. 502.

carecería de aplicación lo dispuesto en la Disposición Adicional Cuarta (100) de la Ley de Actualización de 1989, que si bien es cierto que es precepto adjetivo, reafirma el contenido de la voluntad de la Ley sustantiva y fortalece el criterio que se propugna, por ser fiel a la misma. En efecto, una vez aceptada la acumulación de daños inferidos a titulares diferentes, tal acumulación no habría de experimentar limitación alguna (siempre que lo fuera en relación con una misma conducta contraria al deber objetivo de cuidado), y todos ellos podrían ser denunciante a título propio y no a expensas de que lo hiciera previamente otro perjudicado (?) como previene la citada Disposición Adicional, la cual devendría supérflua por lo menos en lo que respecta a los artículos 563.2 y 600, a salvo de otras responsabilidades civiles. Muy al contrario, sólo después de que el perjudicado por la infracción penal dañosa (por tanto, por cuantía superior a 2.200.000 ptas.), o sujeto pasivo de la misma, haya presentado la oportuna denuncia, podrán comparecer los demás perjudicados por los daños sufridos que no constituyan ilícito penal, sino únicamente civil.

6. ¿REMISION CONDICIONAL DE LA CONDENA?

Baste en relación con este asunto un breve apunte. El artículo 94, núm. 2 del Código penal prevé la aplicación, por ministerio de la Ley, de la condena condicional en los delitos «que se persiguen a instancia del agraviado, si mediase solicitud expresa de la parte ofendida». Se plantea entonces la duda de si podrá entrar aquí en juego este beneficio de suspensión de la ejecución de la pena —siempre que concurren las condiciones generales—, en concreto en las infracciones culposas que se persiguen previa denuncia del ofendido o perjudicado. La duda surge puesto que señala el Código que ha de tratarse de delitos que se persiguen a instancia del agraviado, lo que obliga a resolver si se refiere a los llamados delitos privados, como se suele entender cuando aquella expresión se interpreta en sentido estricto, o si se extiende a todos los delitos no públicos.

Los autores han resuelto la cuestión, entre otros argumentos, acudiendo al texto original de la Ley de 17 de marzo de 1908, sobre Condena Condicional, que aunque ha sido derogada en este punto, incluía expresamente tanto los delitos privados como los semipúblicos

(100) Dicha Disposición Adicional reza como sigue: «Cuando mediando denuncia o reclamación del perjudicado se incoe un procedimiento penal por hechos constitutivos de infracciones previstas y penadas en los artículos 563, párrafo segundo, 586 bis y 600 del Código penal podrán comparecer en las diligencias penales que se incoen y mostrarse parte todos aquellos otros implicados en los mismos hechos que se consideren perjudicados, aunque la cuantía de los daños que reclamen no exceda de la cuantía del Seguro Obligatorio».

o semiprivados, y la consideran aplicable también a éstos también en la actualidad (101). Por consiguiente, también cabría la remisión condicional de la condena en los delitos culposos que se persiguen mediante denuncia, incluidas formalmente las faltas, aunque en la práctica resulta inaplicable a ellas, a la vista del período de suspensión que fija el Código penal (de dos a cinco años, art. 92.2).

7. CONDICIONES DE PROCEDIBILIDAD. OTROS ASPECTOS PROCESALES

Con el fin de conseguir mejor sus designios político-criminales y una coherencia normativa, el legislador ha previsto ciertas innovaciones, de naturaleza principal o exclusivamente procesal. De todos modos, su análisis, que necesariamente ha de ser breve, contribuye a dar una más precisa y completa perspectiva de conjunto de los efectos que la Reforma de 1989 ha supuesto en su aspecto sustantivo, es decir, para las infracciones culposas que se han mantenido en el ámbito penal.

7.1. Condiciones de perseguibilidad: la denuncia

La reforma del Código penal de 1989 se ha inclinado por la «privatización» de la mayor parte de las infracciones culposas, en un claro intento de alejar de la jurisdicción penal aquellas infracciones por las que el interesado no manifieste una firme voluntad de que sean perseguidas penalmente. Como ya dije más arriba, las limitaciones comentadas en los epígrafes anteriores y éste otro de índole procesal son los instrumentos de que se ha valido el legislador para conseguir una importante reducción de la inflación a que se han visto sometidos los Tribunales o jueces de lo penal. De acuerdo con este propósito se ha introducido como novedad la necesaria y previa denuncia del ofendido o del perjudicado. Es cierto, no obstante, que, por un lado, la introducción de esta condición de procedibilidad no ha sido exclusiva de las infracciones culposas, pues también se ven sometidas a ella otras de naturaleza dolosa a partir de 1989 (p. ej., las faltas de los arts. 585, 586, 589, 590, 594) y ya lo estaban otros delitos también dolosos con anterioridad a la reciente Reforma. Y, por otro, que el carácter público, y por tanto su persecución de oficio desde el momento en que la autoridad judicial adquiera la *notitia criminis*

(101) En este sentido, DEL TORO MARZAL, *Comentarios al Código penal, II, cit.*, p. 523 y ss.; MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón, cit.*, 203 y ss. Sin embargo, se desprende una interpretación restrictiva en ANTON ONECA, *Derecho Penal, Parte General, cit.*, p. 565.

(aunque sometido al principio acusatorio) se ha mantenido en la imprudencia temeraria y en las demás figuras culposas específicas constitutivas de delito diseminadas en el Libro II, salvo cuando aquélla (la temeraria) consista en daños materiales.

En resumen, la situación es como sigue: es necesaria la previa denuncia (102) del ofendido o del perjudicado cuando se trate de imprudencia simple, con independencia de cuál sea el resultado típico (arts. 586 bis 3 y 600.3) (103), y los daños (o incendios, en su caso) culposos producidos por imprudencia temeraria (art. 563.2) (104). Se persiguen de oficio los demás delitos de imprudencia temeraria encuadrables en el artículo 565.1 o 2 del Código penal (y los concretos delitos culposos del Libro II).

Lo primero que llama la atención es la diversidad de apelaciones con que figura el denunciante: «ofendido», «persona agraviada» y «perjudicado». No cabe duda de que los dos primeros apelativos son sinónimos y que se traducen en el sujeto pasivo, esto es, en el portador del bien jurídico lesionado, quien padece la conducta delictiva. Normalmente aquél se distingue del perjudicado, que comprende «toda persona que haya sufrido un perjuicio material o moral por la comisión del delito aunque no sea portador del bien jurídico lesionado...» (105); por tanto, perjudicado es quien posee las acciones civiles para ser resarcido o compensado por el mal sufrido a consecuencia del delito. A partir de aquí, no se entiende qué es exactamente lo que ha pretendido el legislador al utilizar la palabra «perjudicado», pues aparentemente sugiere también un significado equivalente al de sujeto pasivo y, por tanto, al de «ofendido». Sin embargo, puesto que el legislador ha utilizado un término distinto, parecería que distinto es también el sentido que ha querido dar al término discutido, sin perjuicio de hacer notar que tanto en el Preámbulo como en el artículo 602 los términos «ofendido», «agraviado» y «perjudicado»,

(102) La instrucción al ofendido del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso prevista en el artículo 109 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ha de entenderse como la información que se le ha de suministrar sobre la posibilidad de presentar denuncia y las consecuencias procesales que ello comporta, sin modular su voluntad de presentar o no denuncia.

(103) Según el artículo 586 bis 3; «Las infracciones penadas en este artículo sólo serán perseguibles previa denuncia del ofendido». De acuerdo con el artículo 600.3: «Las infracciones previstas en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia del perjudicado».

(104) Dice así el segundo inciso del artículo 563.2: «Las infracciones a que se refiere este apartado sólo serán perseguibles previa denuncia del perjudicado y, en su defecto, de sus herederos o representante legal. El Ministerio Fiscal podrá denunciar en los casos que considere oportuno, en defensa de la persona agraviada, si ésta fuere de todo punto desvalida». Encontramos precedentes de la necesidad de denuncia en los delitos y faltas de daños culposos en el Proyecto de Código Penal de 1990 (art. 282 y 668) y en la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código penal de 1983 (art. 267 y 598).

(105) CERREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I, cit.*, p. 300.

parece que son utilizados indistintamente con el mismo significado, lo que acrecienta la perplejidad del intérprete (106).

Por consiguiente, no se sabe muy bien quién es el perjudicado, si el sujeto pasivo o cualquier otro, incluido el sujeto pasivo, que ha experimentado un perjuicio. Esta imprecisión o ambigüedad ha dado motivo a que se haya propuesto que por perjudicado habrían de entenderse «todas aquellas personas, físicas o jurídicas, que sufren una lesión corporal, una pérdida patrimonial o un perjuicio moral o material, vinculado causal y directamente, de forma mediata o inmediata, al daño sufrido por la cosa respecto de la que ostentan un derecho o un interés legítimo» (107). Sin embargo, si por daño debemos entender, en sentido estricto, la destrucción, menoscabo o inutilización de la cosa (es decir, la lesión del bien jurídico), y si tenemos presente que la Disposición Adicional Cuarta, mencionada más arriba, indica que tras la denuncia del perjudicado podrán comparecer otros que se consideren perjudicados aunque la cuantía de los daños que reclamen no exceda de la cuantía del Seguro Obligatorio, ello significa que sólo puede presentar denuncia quien ha sufrido daños en sentido estricto por encima de la cuantía del Seguro Obligatorio (2.200.000 de ptas., en estos momentos), y que sólo éstos son computables a los efectos de la denuncia, pues los daños (o mejor: la cuantía de los mismos) de los otros perjudicados que señala la citada Disposición Adicional son utilizados también en aquel sentido (sin que obste ello a la legitimación para reclamar otras indemnizaciones, como veremos más abajo), es decir, los que podrían dar lugar a la existencia del delito también en relación con estas personas de cubrirse el mínimo exigido por el tipo. Otra interpretación correría el riesgo de desvirtuar el concepto de daños típicos, añadiendo otros sólo apreciables en la responsabilidad civil. Pero es que, además, con una concepción tan amplia del perjudicado la aplicación de esta Disposición Adicional carecería de sentido, al poder ejercitar directamente la acción penal mediante la denuncia todos los perjudicados con independencia de su condición o no de sujetos pasivos del delito, sin necesidad de acogerse al beneficio que les pretende reconocer dicha Disposición, que sería entonces innecesaria. En conclusión, perjudicado, y por tanto, legitimado para presentar la denuncia que dará lugar a que se incoe el procedimiento penal, es el sujeto pasivo del delito. Admitiendo esta interpretación, parecería que el legislador ha querido aludir con tan desafortunada expresión, cuando menos confusa, a la

(106) Por ejemplo, la Disposición adicional cuarta, cuando utiliza el término perjudicado vinculado a la denuncia y se refiere no sólo a las infracciones de los artículos 563.2 y 600, sino también al 586 bis.

(107) BARRÓN DE BENITO, *La Reforma de la imprudencia punible*, cit., p. 48, quien, aceptando las resistencias que puede encontrar en los Tribunales tal amplio concepto, incluye al propietario del vehículo dañado, el poseedor de algún título legítimo (como el arrendamiento) y a las compañías de seguros.

posibilidad, particularmente en relación con los vehículos de motor, de que sea un tercero el titular del bien jurídico lesionado (el propietario del vehículo) y no el que experimenta directamente la acción imprudente (p. ej., el conductor del vehículo colisionado por otro) (108), o tal vez ha querido marcar las diferencias entre el sujeto pasivo-titular del bien jurídico estrictamente personal (como es la vida o la integridad personal) y el del bien patrimonial, lo que desde un punto de vista dogmático no encontraría fundamento alguno.

Junto al ofendido y al perjudicado, pero en defecto de éstos, la Ley prevé que puedan presentar la denuncia los herederos o el representante legal, así como el Ministerio Fiscal, en los casos en que lo estime oportuno, en defensa de la persona agraviada, si ésta fuere de todo punto desvalida (109). Bien entendido que la intervención de aquéllos está condicionada a que el perjudicado no esté en condiciones de presentar la denuncia, caso de que haya fallecido o no tenga capacidad para comparecer, respectivamente, pero no si no ha querido ejercitar su derecho de persecución. Por su parte, la intervención del Ministerio Fiscal, se corresponde con lo preceptuado con carácter general en su Estatuto Orgánico (art. 3.7).

Es sorprendente (o a mí me lo parece) que el legislador haya renunciado a la intervención judicial de oficio cuando se trate de la falta de homicidio simple, sea o no antirreglamentaria (art. 586 bis). Si bien puede ser compartible esta solución en relación con las lesiones corporales, a pesar de que el resultado llegue a ser en ocasiones especialmente grave, no puede serlo cuando estamos ante un homicidio, aunque haya sido cometido por simple imprudencia. El principio de intervención mínima, la racionalización y economía procesal con la consiguiente descongestión de los Tribunales de Justicia, no avalan suficientemente semejante restricción, dada la especial relevancia del bien jurídico implicado, de indiscutible y acentuado interés general (110). Piénsese, por otro lado, que si el fallecido no tiene herederos conocidos, está vetada la persecución penal, pues el supuesto escapa de las facultades atribuidas al Ministerio Fiscal por la Ley. Y

(108) Sin embargo, no es definitiva o única esta explicación, puesto que el origen de la expresión perjudicado (precisamente como legitimado para presentar la denuncia a la que me refiero en el texto) debemos encontrarlo en el Proyecto de 1980 (arts. 282 y 668) y en la Propuesta de Anteproyecto de 1983 (arts. 267 y 598), en los que sería más probable la siguiente interpretación que se propone en el texto.

(109) V., artículo 563.2, tercer inciso, transcrito más arriba. En términos semejantes el artículo 602 para las faltas: «En las faltas perseguibles previa denuncia del ofendido o perjudicado, en defecto de éstos, podrán también instar la incoacción del procedimiento sus herederos o su representante legal. El Ministerio Fiscal podrá denunciar, en defensa de la persona agraviada si ésta fuere de todo punto desvalida».

(110) Razón por la cual no se convence los argumentos que se aportan en el Preámbulo de la Ley: «Con ello no se pretende limitar el acceso a los Tribunales de Justicia, sino evitar una actuación de éstos innecesaria por no requerida, *no dándose un interés general suficiente* que aconseje mantener el sistema hasta ahora vigente». El subrayado es mío.

de la mano de éste entramos en otro problema de índole procesal, que sólo apunto ahora. A diferencia de otros delitos en los que es necesaria la denuncia del ofendido, en los cuales el Juez no tiene que entrar a una inicial valoración del hecho (p. ej., que exista o no violación), aquí nos encontramos con que un homicidio (o unas lesiones corporales) cometido por imprudencia, se perseguirá de oficio o será precisa la previa denuncia según que aquélla fuera temeraria o simple; pero apreciar al menos los indicios de este extremo debe quedar siempre en manos del Juez, con el fin de poder cumplir con el mandato legal de perseguir de oficio o no perseguir si no media denuncia. Únicamente cuando los indicios revelen una posible imprudencia simple deberá abstenerse de continuar. Y lo mismo cabría decir cuando trata de depurar si el hecho fue cometido dolosa o culpablemente (111). Con lo cual, si por lógica no está vetada la invertención del Juez (y, en su caso, del Ministerio Fiscal), en la praxis habrá que fijar el procedimiento a seguir en estos supuestos (112).

En cuanto a los daños culposos, y de forma coherente con lo defendido más arriba, no será suficiente la denuncia conjunta de varios perjudicados cuyos daños sumen globalmente más de 2.200.000 pesetas, pero no cada uno (o al menos uno) por separado. Y, por otro lado, a pesar de que no se ha incluido de modo expreso una excepción similar a la del artículo 467.3 para los delitos de injurias o calumnias, el Ministerio Fiscal está obligado a ejercitar la acción pública que le corresponde cuando los daños culposos recaigan sobre bienes de titularidad pública (Estado, Comunidades Autónomas y otras Corporaciones), dado el principio de no transacción, disponibilidad o condonación que rige en estos casos (113).

La presentación o no de denuncia por quien esté legitimado condiciona la aplicación de la regla concursal del artículo 340 bis c del Código penal (114), al disponer que «cuando de los actos sanciona-

(111) V., al respecto, MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón*, cit., p. 107 y ss., quien por tal motivo entiende, y comparto, que se mantiene el deber del llamado parte médico, al no corresponder al facultativo la calificación jurídicopenal del hecho por el que ha tenido que actuar profesionalmente. Por extensión, también vienen obligados a denunciar las personas que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sin que por ello este acto tenga los efectos procesales que estamos estudiando en el texto.

(112) MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón*, cit., p. 109, indica que el Juez tramitará de oficio al correspondiente procedimiento abreviado o acordará el libre sobrecimiento, con reputación del hecho como constitutivo de posible falta, según corresponda.

(113) Téngase en cuenta que en los delitos indicados la excepción incluye no sólo al Estado u otras personas jurídicas públicas, sino también a la autoridad pública. Cuando los bienes del Estado sean de naturaleza privativa, esto es, no públicos, la cuestión es discutible, y es posible admitir que la acción quede en manos del abogado del Estado.

(114) Como apunta BARRÓN DE BENITO, *La Reforma de la imprudencia punible*, cit., p. 46.

dos en los dos artículos anteriores se ocasionare, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo, cualquiera que sea su gravedad, los Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada». En las escasas hipótesis en las que sea de preferente aplicación la pena de la infracción culposa de resultado material que requiera denuncia previa, si ésta no ha ocurrido no ha lugar tampoco, lógicamente, a la aplicación de la regla concursal (115).

7.2. Comparecencia de terceros como parte

La Disposición Adicional Cuarta prevé que una vez producida la denuncia del perjudicado podrán comparecer en las diligencias penales que se incoen y mostrarse parte todos aquellos otros implicados en los mismos hechos que se consideren perjudicados, aunque la cuantía de los daños que reclamen no exceda de la del Seguro Obligatorio.

La previsión legal obedece a razones de economía y agilización procesal, de modo que todos los interesados puedan comparecer en un mismo proceso, aunque algunos de ellos como actores civiles, puesto que si no se hubiera establecido así, estos últimos no sólo no podrían incorporarse a tal proceso sino que tendrían paralizada también su acción en otro civil distinto hasta que no hubiera recaído sentencia firme en la causa criminal (art. 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Tres son los grupos de personas que pueden acogerse a este beneficio procesal: 1.º quienes siendo igual que el denunciante sujetos pasivos del delito o falta (por tanto, han podido sufrir, p. ej., daños por valor superior a 2.200.000 ptas., o un mal a las personas del art. 586 bis) no han querido ejercitar la acción penal que poseen para la persecución del autor, pero sí obtener del mismo las indemnizaciones civiles que les correspondan (116); 2.º aquéllos que han sufrido también daños, pero ahora despenalizados, esto es, inferiores a la cuantía del Seguro Obligatorio, y, por consiguiente, no poseen la acción penal, o lesiones culposas despenalizadas; 3.º los terceros que han sufrido daños o perjuicios de naturaleza «puramente» (pues los anteriores también lo son) civil, esto es, no consistentes en la destrucción, menoscabo o inutilización de la cosa (p. ej., otros daños materiales —como el lucro cesante— o morales, incluidos los gastos realizados por centros sanitarios y compañías de seguros, aunque sobre este particular se ha mostrado reticente la jurisprudencia hasta 1989).

El beneficio procesal acoge a los mencionados siempre que lo ha-

(115) La Reforma de 1989 ha suprimido del artículo 340 bis a, núm. 2, el resultado de peligro concreto para los bienes.

(116) V., no obstante, lo prevenido en el artículo 110 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

gan en virtud de hechos constitutivos de infracciones penales de los artículos 563.2, 586 bis y 600, es decir, las culposas que requieren previa denuncia, pero no así cuando se trate de imprudencia temeraria del 565.1 y 2, por el que se actúa de oficio, de modo que estarían excluidos los terceros que han experimentado daños civiles por cuantía inferior a la del Seguro Obligatorio en relación con la conducta de imprudencia temeraria subsumible en el artículo 565.1 o 2. Quizá el mismo espíritu agilizador (pensando en particular en el tráfico motorizado) debería haber permitido incluir estos supuestos (117). Por otro lado, conviene insistir en que la remisión a los citados artículos implica no sólo la alusión a daños o perjuicios materiales, sino también a lesiones corporales no penadas por el artículo 586 bis, o lo que es lo mismo, atípicas desde 1989, en los términos que se expusieron más arriba.

7.3. El perdón y sus efectos

La innovación legislativa relativa a estas infracciones culposas que se persiguen mediante denuncia del ofendido o perjudicado ha tenido como consecuencia la facultad del perdón que se les otorga a éstos de forma automática, según establece el artículo 25 del Código penal (118). Aunque dicho precepto utiliza la expresión «delitos», no cabe duda que el perdón se extiende también a las faltas, por el principio de quien puede lo más puede también lo menos, por lo que aquel término ha de interpretarse en sentido amplio, al igual que sucede en otros muchos pasajes del Código penal (119).

Como es sabido, el perdón extingue la acción penal, a causa de la renuncia, dando lugar al sobreseimiento si se halla en trámite el proceso, y la responsabilidad penal (art. 112, núm. 5 del Código penal). Pero la cuestión es hasta donde llegan sus efectos, y en particular, si se ven también afectados en el proceso penal, por pérdida del soporte de la acción penal que poseía el perdonante —quien a su

(117) Del mismo modo se manifiesta Medina Crespo cuando los daños culposos penalmente irrelevantes se ocasionan con conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o por temeridad manifiesta. V., MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón*, cit., p. 122 y ss., quien para el supuesto expuesto en el texto se inclina por una aplicación analógica de la Disposición Adicional Cuarta (log. cit., 86).

(118) Conforme al artículo 25: «El perdón de la parte ofendida no extingue la acción penal. Se exceptúan los delitos que sólo pueden ser perseguidos mediante denuncia o querrela del agraviado, salvo disposición contraria de la Ley. La responsabilidad civil, en cuanto al interés del condonante, se extingue por su renuncia expresa». V., también el artículo 106 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

(119) Así también ANTÓN ONECA, *Derecho Penal, Parte General*, cit., p. 606; Alejandro DEL TORO MARZAL, *Comentarios al Código penal*, II, cit., 61; GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

vez presentó la denuncia en su momento—, los terceros que han comparecido en el proceso acogiéndose a lo prevenido en la Disposición Adicional Cuarta, o si, por el contrario, podrán por sí solos ejercitar la acción penal y/o civil. En primer lugar, si hubo otros denunciantes, la acción penal y el proceso se mantendrán en virtud de la denuncia de éstos. Si alguno de los actores civiles comparecientes no ejercitó mediante la denuncia pertinente la acción penal pudiendo haberlo hecho, podrá acogerse a lo que dispone el artículo 107 y, en su caso, 110 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y continuar el mismo proceso. Los demás actores civiles, incluso los que experimentaron daños (o lesiones) destipificados no están facultados por la Disposición Adicional Cuarta en ningún supuesto a comparecer o continuar por sí solos en el ejercicio de la acción penal, que no poseen ni se les otorga en momento alguno, por lo que estarán sometidos a la suerte que corra la acción penal y a lo que sobre ella decida el denunciante, salvo que se mantenga o se incorpore otro denunciante poseedor de la acción penal (120). Entenderlo de otro modo y suponer que su reconocimiento como «parte» a todos los efectos (penales y civiles) les faculta para ejercitar autónomamente las acciones penales (121), sería reconocerles también, en último extremo, como sujetos pasivos del delito o falta, cuando no lo son, o desvirtuar al menos la naturaleza y efectos propios del perdón y negar el señorío que la Ley otorga al denunciante, pues en esa comprensión el Juez estaría obligado a dictar sentencia y condenar penalmente, en su caso, a pesar del perdón del sujeto pasivo. Por semejantes motivos estimo que el Juez no deberá pronunciarse en ese mismo proceso de las eventuales responsabilidades civiles derivadas del delito, sino que los demás perjudicados civiles, al conservar sus acciones de esa naturaleza, deberán acudir a un nuevo pleito civil.

7.4. Reconsideración de los llamados delitos semipúblicos o semiprivados

Una vez concluida la exposición del marco en que discurren los anteriores trámites procesales, parece oportuno hacer mención ahora de cómo ha quedado afectada la naturaleza de los delitos y faltas del Código penal atendiendo a la existencia o no de dicha condición de procedibilidad y a sus efectos e incidencias (122). En efecto, tradicionalmente en la literatura jurídicopenal (sin entrar ahora en la posi-

(120) De este parecer, MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y al perdón*, cit., p. 86.

(121) Así se pronuncia GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, *Los daños a la propiedad y el principio de intervención mínima*, cit.

(122) Según ha puesto de relieve, acertadamente, MEDINA CRESPO, *Las nuevas figuras de la imprudencia punible y el perdón*, cit., p. 76 y ss.

ble incorrección de la terminología que se ha solido utilizar, en ocasiones discutida) se venían distinguiendo tres clases de infracciones penales: delitos públicos, privados y semipúblicos o semiprivados, según se persiguieran, respectivamente, de oficio, mediante querrela (a instancia de parte, sin intervención del Ministerio Fiscal) o previa denuncia del interesado o de las personas llamadas a sustituirle. Sin embargo, a partir de la Reforma de 1989 esta última categoría admite y hasta exige una ulterior separación, a la vista de los diferentes efectos jurídicos que pueden derivarse.

Por un lado, hay un grupo de delitos en los que es necesaria la denuncia del ofendido para que se inicie el procedimiento, pero una vez ocurrida aquélla éste no puede paralizarse por voluntad del ofendido denunciante, pues el perdón del mismo está expresamente excluido y no extingue la acción penal ni la responsabilidad de esa clase, como sucede con los delitos de violación, agresiones sexuales, estupro y raptó (123). Virtualmente se convierten en delitos de oficio a partir de la presentación de la oportuna denuncia. Mientras que en otro grupo de delitos, entre los que se encuentran las infracciones culposas mencionadas, si bien es precisa igualmente la denuncia para que el procedimiento se inicie e intervenga el Ministerio Fiscal, el perdón del ofendido ejerce sus efectos en los términos ya señalados.

Se les ha denominado (124), respectivamente, delitos semipúblicos y semiprivados, en atención a su mayor proximidad con los públicos o privados, es decir, al menor o mayor protagonismo reconocido a la voluntad privada en el proceso. Y si bien es cierto que su denominación puede resultar convencional, no lo es menos que en la actualidad pueden distinguirse cuatro auténticas categorías de delitos en atención a sus repercusiones procedimentales propias y bien diferenciadas.

7.5. Régimen transitorio

Cuando los hechos presumiblemente constitutivos de delito hubieran sido cometidos antes de la entrada en vigor de la Ley de Actualización del Código penal (el 13 de julio de 1989) y la tramitación

(123) Téngase en cuenta que la Ley de Actualización del Código penal de 1989 ha modificado en esta dirección el artículo 443 del Código penal tales limitaciones ya iniciadas en relación con el delito de violación por la Ley Orgánica de Reforma Urgente y Parcial del Código penal, 3/1983, de 25 de junio. Dice así el artículo 443 en su redacción de 1989: «Para proceder en los delitos de violación, agresiones sexuales, estupro y raptó bastará denuncia de la persona agraviada o del ascendiente, representante legal o guardador de hecho, por este orden, o del Ministerio Fiscal cuando se tratase de menores o incapaces. En estos delitos el perdón del ofendido o del representante legal o guardador de hecho no extingue la acción penal ni la responsabilidad de esa clase».

(124) MEDINA CRESPO, *Las figuras de la imprudencia punible y el perdón*, cit., p. 78 y ss.

del proceso se hubiere iniciado con posterioridad a aquélla, serán de aplicación las reglas generales, en especial las que afectan a la determinación de la Ley penal más favorable, de acuerdo con el principio de retroactividad de la Ley para estos casos (art. 24), que en esta ocasión y en relación con las infracciones culposas, habrá de ser especialmente frecuente y notables los problemas que se pueden generar, según la situación actual que describíamos más arriba (en el apartado 2) de despenalización total o relativa (125).

Interesa ahora mencionar el régimen temporal que la propia Ley de Actualización de 1989 establece en su Disposición Transitoria Segunda (126). Parece correcto lo que dispone para los hechos que resultan despenalizados por dicha Ley, de forma que el legitimado para ello puede renunciar al ejercicio de las acciones civiles que la asistan, archivándose lo actuado, o, en caso contrario, el Juez se pronunciará tan sólo sobre responsabilidades civiles y costas. Correcto y obligado, puesto que en estos casos entra con toda su fuerza el principio de retroactividad de la Ley penal favorable, que no ha sido restringido por la Disposición Transitoria, al tiempo que se garantiza una economía procesal y se evita el retraso en la obtención de las eventuales indemnizaciones civiles, no originando mayores inconvenientes al perjudicado con un posible archivo sin contar con su parecer, aunque no deje de ser sorprendente (si no anómalo) que en un proceso penal el Juez se pronuncie tan sólo sobre responsabilidades civiles y costas sin que exista un fallo penal, sea éste absolutorio o condenatorio.

Por el contrario, debe rechazarse la previsión de la misma solución y procedimiento para los hechos sometidos a régimen de denuncia pero no despenalizados (delitos y faltas), pues conforme a la misma significa que no se podrá condenar penalmente por aquéllos. Esta conclusión, que propicia el tenor literal del Texto legal, no puede compartirse, so pena de conculcar el derecho fundamental, constitucionalmente consagrado, de tutela judicial efectiva (art. 24.1 de la

(125) V., sobre sus aspectos generales, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español, I*, cit. p. 183 y ss. Sobre las particularidades de esta Reforma al respecto. V., FRANCISCO CAMAÑO PAJARES, *La Reforma del Código penal en la Ley de 21 de junio de 1989 en materia de faltas por imprudencia. Algo de su problemática*, en «Boletín de Información del Ministerio de Justicia», núm. 1.544, p. 4403 y ss. (1989). V., también MARIANO MEDINA CRESPO, *Incidencia de la Ley Orgánica 3/89 sobre los procedimientos seguidos por imprudencias de resultado y resueltos por sentencia condenatoria firme pendiente de ejecución*, en «Boletín de Información del Ministerio de Justicia», núm. 1.544, p. 4410 y ss. (1989).

(126) Dice así: «La tramitación de los procesos iniciados antes de la entrada en vigor de esta ley por hechos que resultan por ella despenalizados o sometidos el régimen de denuncia previa continuará hasta su normal terminación, salvo que el legitimado para ello manifestare expresamente no querer ejercitar las acciones civiles que le asistan, en cuyo caso se procederá al archivo de lo actuado, con el visto del Ministerio Fiscal. Si continuare la tramitación, el Juez limitará el contenido del fallo al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas, ordenando la ejecución conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

Constitución Española). Entiendo que no se trata, en sentido estricto, de una despenalización parcial, puesto que otros hechos semejantes realizados también con anterioridad (incluso en similares fechas), pero sin que se hubieran iniciado sus respectivos procesos penales por razones circunstanciales, podrán ser enjuiciados conforme a la nueva Ley con toda normalidad (y, sin la menor duda, los cometidos con posterioridad), ya que la citada Disposición Transitoria sólo es aplicable a los ya iniciados; de esta forma se acentúa la discriminación y el agravio comparativo y se desconoce el principio de igualdad de los españoles ante la Ley (art. 14 de la Constitución Española). Lo lógico es que quien tiene la facultad de denuncia para iniciar el proceso penal a partir de 1989 se pronuncie sobre ella y decida la continuación del *mismo* proceso o su renuncia a la acción penal. Pero como esta posibilidad ha sido implícitamente excluida por dicha Disposición Transitoria, no debería existir obstáculo procesal alguno para presentar la denuncia pertinente e iniciar la incoación de un nuevo proceso, con todo lo que tiene de absurdo y contrario al principio de economía procesal que parece informar por lo general a la Reforma de 1989. Estimar que no cabe fallo penal (condenatorio o absolutorio) por esos hechos, porque lo impidiera la referida Disposición Transitoria, sería, como decía, inconstitucional.

8. VALORACION DE LA REFORMA Y PERSPECTIVA POLITICO-CRIMINAL

A lo largo de las líneas precedentes se han ido exponiendo los juicios que merece el nuevo régimen de las infracciones culposas como consecuencia de las reformas experimentadas en 1989, y sería ocioso por tal motivo reproducirlos de nuevo aquí. Los objetivos del legislador han sido cumplidos en gran medida, partiendo del principio metódico de la intervención mínima, sin que se haya visto afectado el sistema ni la construcción dogmática de las infracciones culposas. Sin embargo, la proyección dogmática del tipo culposo sobre todo el sistema, en cuanto uno de sus ejes identificadores, ha provocado un efecto magnificador o de «rebote», en cuanto a sus efectos secundarios, en numerosas construcciones dogmáticas. Por ello no se ha previsto o no se ha podido evitar para la consecución de aquellos propósitos un cúmulo de contradicciones, desconexiones y defectos como los que se han ido apuntando en las páginas anteriores. Puede afirmarse que las estructuras decimonónicas del Código penal español han soportado la última revisión general posible. La necesaria armonía interna del texto legal fue rota hace ya tiempo por las numerosas reformas que ha sufrido el Código penal, pero ha llegado en este momento al paroxismo, de tal modo que ya no se reconoce a sí mismo. La coexistencia de diferentes y en ocasiones contrapuestas con-

cepciones jurídicas, políticas y éticosociales ha provocado la pérdida de una unidad de perspectiva.

Desde un análisis exclusivamente político-criminal la valoración crítica que merece esta despenalización parcial de las conductas culposas ya he dicho que no puede satisfacer por completo al no haber acogido el ideal del principio de incriminación excepcional y, consecuentemente, singularizado de estas conductas; en realidad rige la misma estructura vigente con anterioridad de castigar con carácter general las conductas culposas (aunque, como hemos visto, incorporando ahora notables limitaciones) mediante el sistema de las cláusulas generales (arts. 565, 586 bis y 600). Sin embargo, parece también explicable este parcial acercamiento al ideal político-criminal, dado el marco poco ambicioso de la Reforma, al menos cuantitativamente, pues, como ya he señalado, hubiera sido necesaria una revisión completa del Libro II del Código penal. Por otro lado, la eliminación de determinadas figuras, el paso de otras de delito a falta, el límite en la cuantía del daño y la exigencia de denuncia en ciertos casos, ya señalados, constituyen una auténtica despenalización (total o relativa), al haber eliminado del ámbito del Derecho penal, o rebajado sus consecuencias, auténticos supuestos de bagatela, con escasa relevancia ético-social o económica.

La superposición o solapamiento entre ilícito penal e ilícito civil ha sido en parte superada o reducida, desde el momento en que se deja nitidamente un campo exclusivo para este último (art. 1.902 del Código civil); es un paso de carácter cuantitativo en favor de la delimitación de ambos ilícitos que antes, incluso con ese criterio, resultaba prácticamente imposible (127). El riesgo que se ha mencionado en alguna ocasión de que la pretendida descongestión de la jurisdicción penal mediante el mecanismo despenalizador traslade de forma automática la carga correspondiente a la civil se ha querido prevenir por la Ley de 1989 con las previsiones de las Disposiciones Adicionales Primera a Tercera, en especial con el establecimiento del juicio verbal para las indemnizaciones civiles relacionadas con vehículos de motor, aunque parezcan inevitables ciertas dilaciones (p. ej., en materia de prueba) con el procedimiento actual (128).

El homicidio y las lesiones culposos cometidos por imprudencia simple con infracción de reglamentos son falta tras la reforma, mientras que antes de ella eran siempre constitutivos de delito. La duda

(127) V., ANTONIO QUINTANO RIPOLLÉS, *Teoría de la Parte Especial del Derecho Penal*, III, ed., «Revista de Derecho Privado», Madrid, 1965, p. 436 y ss. CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA, *El médico ante el Derecho (la responsabilidad civil del médico)*, cit., p. 97 y ss.

(128) En este sentido, MIGUEL A. FELIZ MARTÍNEZ, *Tratamiento de las lesiones y los daños en el Código penal después de la Reforma por Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio*, en «La Ley», núm. 2.425, p. 2 (1990).

que se presenta es si no favorece una cierta desprotección de bienes jurídicos tan relevantes como la vida y la integridad personal. Si tenemos en cuenta que el principio de proporcionalidad (proyección, en último extremo, aunque no solamente, del principio de intervención mínima) que debe mantenerse entre la pena impuesta y la gravedad de la infracción se determina no sólo por el desvalor del resultado (aquí: la muerte o las lesiones corporales), sino también por el desvalor de la acción (aquí: una conducta que ha infringido de forma leve el deber objetivo de cuidado), no parece que tal principio de proporcionalidad resulte desconocido; más bien, al contrario, podría sostenerse que el legislador ha querido vincularse más escrupulosamente al mismo. Sin embargo, ya apunté que no comparto que un homicidio culposo, aunque lo sea por imprudencia simple, solamente pueda ser perseguido si media la previa denuncia de las personas que señala la Ley.

Lo que no parece justificable es que se haya mantenido el castigo de los daños culposos, incluso reconociendo la bondad de las importantes limitaciones introducidas. De acuerdo con la doctrina más extendida, debieran de haber sido apartados del ámbito penal y mantenidos exclusivamente como ilícito civil en orden al logro de las reparaciones e indemnizaciones correspondientes (art. 1.902 del Código civil) (129). Por este motivo deben estimarse también insuficientes las limitaciones introducidas por los últimos intentos de Reforma global del Código penal, como el Proyecto de 1980 y la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código penal de 1983 (ésta más restrictiva que aquél) (130), que se han quedado más cortas que las introducidas por la última reforma.

No obstante, frente a esta posición de radical despenalización, un sector doctrinal estima que deberían constituir ilícito penal únicamente los daños cometidos por imprudencia temeraria que lleven consigo una situación de riesgo general o lesiones personales, llevados del convencimiento de que las normas de la responsabilidad civil no pueden cumplir una función preventivo-punitiva y de que la impunidad podría dar lugar a graves consecuencias, como el previsible aumento de las conductas imprudentes en la circulación automovilística (o el

(129) Así, José CEREZO MIR, *Observaciones críticas al Proyecto de Ley Orgánica de Código penal*, en «Problemas fundamentales del Derecho Penal», «Tecnos», Madrid, 1982, p. 358; el mismo, *Observaciones a la Propuesta de Anteproyecto del Nuevo Código penal*, en «Documentación Jurídica», núm. 37/40, p. 55 (1983); FRANCISCO MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal, Parte Especial*, 7.ª ed., «Tirant lo Blanch», Valencia, 1988, p. 346; RODRÍGUEZ DEvesa, SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal Español, Parte Especial*, cit., p. 385; ROMEO CASABONA, *Los delitos de daños en el ámbito informático*, cit.

(130) V., sobre el particular, más ampliamente, Agustín Jorge BARREIRO, *El delito de daños en el Código penal español*, en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», p. 526 y ss. y 530 y ss. (1983).

medio ambiente) (131). Sin embargo, la exigencia de riesgo general o riesgos para la integridad o vida de las personas no añade nada nuevo, puesto que el Código penal conoce ya de infracciones culposas que afectan a las mismas, y, por consiguiente, queda asegurada su sanción penal a través de los tipos correspondientes, sin que el daño imprudente añada un desvalor específico digno de tipificación penal; aparte que la primera expresión, sin un ulterior desarrollo o concreción legislativa, adolece de excesiva ambigüedad, probablemente alude a un peligro abstracto, que tantas suspicacias suscita en la doctrina (132). En último término, significaría devolver al Derecho penal los daños culposos producidos en el tráfico motorizado (pues en ellos casi siempre hay un riesgo para las personas), que han sido el motor despenalizador en esta materia, situación que se agravaría en relación con la actual si no se estableciese ninguna limitación por el valor del resultado, lo que parece consecuencia lógica de aquél criterio, al poner el acento en la idea de riesgo. Por otro lado, es cierto que la función preventiva la realiza no sólo el Derecho penal, sino también otros sectores del ordenamiento jurídico, como el Derecho civil o administrativo, pues los ciudadanos por lo general cuando se trata de hechos de escasa entidad ético-social sólo llegan a apreciar el carácter ilícito de su conducta, sin diferenciar a qué sector del ordenamiento pertenece, por lo que en estos casos será irrelevante para la eficacia o ineficacia preventiva cuál sea su ubicación sectorial. En relación con la segunda objeción, en conjunto parece que precisamente ha pesado en el legislador en esta parte de la reforma un criterio contrario, esto es, a la vista de la alarmante frecuencia de los hechos culposos cometidos en relación con el tráfico motorizado se ha pretendido apartar de los tipos penales los menos graves (en atención al menor desvalor de la acción o del resultado, o ambos al mismo tiempo, según los casos) y descargar en lo posible la jurisdicción penal. Es cierto el peligro desinhibidor que podría propiciar el aseguramiento de las responsabilidades civiles originadas por los daños culposos, sin embargo, también es verdad que las pólizas de seguros cubren los daños sectorialmente (esto es, por actividades sociales o para determinadas circunstancias o bienes), por lo que resultaría muy gravoso y probablemente inalcanzable desde un punto de vista econó-

(131) Así, ya Antonio QUINTANO RIPOLLÉS, voz *Daños*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica». Ed., Francisco Seix, Barcelona, 1954, p. 215; el mismo, *Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal*, t. III, *cit.*, p. 492; Miguel BAJO FERNÁNDEZ (quien se refiere expresamente a las lesiones personales y a los riesgos para el medio ambiente), *Manual de Derecho Penal, Parte Especial (Delitos Patrimoniales y Económicos)*, vol. 2. Ed., «Ceura», Madrid, 1987, p. 349 y ss.; el mismo, *La actualización del Código penal de 1989*, *cit.*, p. 26 y ss.; y Jorge BARREIRO, *El delito de daños en el Código penal español*, *cit.*, p. 525 y ss., y 529 y ss.

(132) V., sobre el particular, CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español*, I, *cit.*, p. 329 y ss.

mico (al menos para la mayoría) cubrirse frente a todo riesgo de daño imprudente; pero, además, las Compañías de Seguros suelen adoptar medidas de incentivación de la diligencia del asegurado o de disuasión del descuidado, que se reflejan en el montante variable del pago anual de la póliza correspondiente. Estas medidas o la adopción de otras en la misma dirección frenarían o reducirían tales peligros. En cuanto al medio ambiente, el «daño» es, efectivamente, una consecuencia puramente civil derivada del hecho principal, distinta, por tanto, de la posibilidad de cometer determinadas formas de atentados contra el medio ambiente (bien jurídico distinto al protegido penalmente en el delito de daños) por imprudencia (temeraria), como prevé, por ejemplo, la Propuesta de 1983 (art. 314); la creciente sensibilidad social sobre la necesidad de proteger el medio ambiente podría justificar la introducción de la correspondiente a ese bien jurídico en ese *numerus clausus* ideal de figuras delictivas culposas.

En conclusión, siendo imposible en este espacio enumerar qué infracciones culposas deberían quedar sujetas a la conminación penal, debe acometerse en una próxima reforma global del Código penal, y sólo en el seno de una reforma de estas características, la inclusión singularizada de las conductas culposas —lo que, por cierto, ya de por sí sólo habrá de contribuir decisivamente a elevar la seguridad jurídica en estos delitos—, como consecuencia de la asunción del principio de la excepcionalidad de su incriminación y del principio de intervención mínima que lo fundamenta. Para ayudarnos a detectar qué conductas merecen la intervención del Derecho penal por medio de la pena contamos con un criterio orientador —junto con otros— sencillo, tal vez genérico en su formulación, pero contundente en su proyección no sólo sistemática, sino también político-criminal: cuando junto a un determinado desvalor del resultado (lesión o peligro concreto de un bien jurídico) se ha producido un determinado desvalor de la acción (inobservancia del cuidado objetivamente debido), cuya gravedad respectiva ha de orientar en la decisión final que se adopte (133). Sin embargo, debe quedar claro en cualquier caso que el mantenimiento de determinadas conductas como ilícito penal debe responder exclusivamente a razones de justicia y político-criminales, pero nunca a conveniencias y oportunidades ajenas, como las pretendidas ventajas del proceso penal frente al civil. Antes al contrario, la reforma de este último si es necesario para conferirle mayor agilidad, celeridad y flexibilidad, o la introducción de procedimientos no jurisdiccionales, en todo caso respetuosos con los mandatos constitu-

(133) V., más extensamente, Carlos María ROMEO CASABONA, *Poder informático y Seguridad Jurídica*, «Fundesco», Madrid, 1988, p. 108; Angel TORIO LÓPEZ, *El deber objetivo de cuidado en los delitos culposos*, en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», p. 40 (1974). V., también CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal Español*, I, cit., p. 16 y 401 y ss.

cionales (p. ej., arts. 24 y 117 de la Constitución Española), y de otros correctivos jurídicos (134), son las alternativas que tiene el legislador a su disposición, sin que esté justificado interferir en los mecanismos privativos de elaboración de propuestas y criterios orientadores que caracterizan al Derecho Penal sustantivo.

(134) V., José M. GONZÁLEZ CHAMORRO, Pedro CANO FERRÉ, Conchita PIRET, *Despenalización de accidentes de tráfico. Imprudencias con resultados de daños materiales*, en «Revista de Derecho de la Circulación», núm. 2, p. 59 y ss. (1989).

