



Julián Sánchez Melgar
Magistrado de la Sala de lo Penal del Tribunal
Supremo
Doctor en Derecho

LOS NUEVOS DELITOS RELATIVOS A LA SEGURIDAD VIAL

LOS NUEVOS DELITOS RELATIVOS A LA SEGURIDAD VIAL.

Análisis de la última jurisprudencia en la materia.

Julián Sánchez Melgar
Magistrado de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo
Doctor en Derecho

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN; 2. ESTUDIO DE CADA UNO DE LOS TIPOS PENALES; 3. EL DELITO DE VELOCIDAD EXCESIVA; 3.1 Bien jurídico protegido; 3.2 ¿Qué se considera vehículo de motor o ciclomotor?; 3.3 ¿Cuál es la velocidad máxima permitida en cada vía?; 3.4 Jurisprudencia; 4. CONDUCCIÓN BAJO LA INFLUENCIA DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS, DROGAS TÓXICAS, SUSTANCIAS PSICOTRÓPICAS Y ESTUPEFACIENTES; 4.1 Jurisprudencia; 5. CONDUCCIÓN CON TEMERIDAD MANIFIESTA; 5.1 ¿Qué se entiende por temeridad manifiesta?; 6. CONDUCCIÓN CON MANIFIESTO DESPRECIO POR LA VIDA DE LOS DEMÁS; 7. CLÁUSULA CONCURSAL; 7.1 Interpretación jurisprudencial de la cláusula concursal; 7.2 Distinción entre la afectación a un solo sujeto y a la seguridad vial; 8. DELITO DE ABANDONO DEL LUGAR DEL ACCIDENTE; 8.1 Tentativa inidónea: el acusado se marcha del lugar del atropello, pero la víctima había fallecido inmediatamente a su acción; 9. NEGATIVA AL SOMETIMIENTO DE PRUEBAS; 10. LA CONDUCCIÓN SIN PERMISO O LICENCIA; 10.1 Conceptuación como ciclomotor o Vehículo de Movilidad Personal (VMP); 11. OTRAS CONDUCTAS AFECTANTES A LA SEGURIDAD VIAL; 12. DECOMISO DEL VEHÍCULO; 13. CLÁUSULA DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 14. CUMPLIMIENTO DE LAS PENAS DE PRIVACIÓN DEL PERMISO DE CONDUCCIÓN.

1. Introducción

Los delitos contra la seguridad vial han sufrido una remodelación legal, sustancialmente mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre¹⁵, que objetivó el delito de velocidad típica, así como los niveles de ingesta alcohólica, diseñando diferentes grados de conducta injusta, trazando un arco que va desde el peligro abstracto hasta el perceptible desprecio por la vida de los demás. Del propio modo, las penas y consecuencias accesorias se incrementan notablemente, así como la posibilidad de considerar instrumento del delito al propio vehículo de motor o ciclomotor, en orden a disponer su decomiso.

También incide en esta materia la LO 5/2010, de 22 de junio¹⁶. Precisamente esta última ley¹⁷ busca una mayor proporcionalidad en la respuesta jurídico penal a determinadas

¹⁵ Por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial, con entrada en vigor el día 2 de diciembre de 2007, salvo el párrafo segundo del artículo 384 del Código Penal, que entró en vigor el día 1 de mayo de 2008.

¹⁶ Con entrada en vigor a partir del 23-12-2010.

¹⁷ Nos dice su Preámbulo.

conductas de peligro abstracto, por lo que se ha considerado conveniente reformar los artículos 379 y 384 en un triple sentido:

En primer lugar, equiparar la pena de prisión prevista para ambos delitos, al entender que no existe razón de fondo que justifique la diferencia en la respuesta punitiva. Por otra parte, se elimina la actual disyuntiva entre la pena de prisión y la de multa y trabajos en beneficio de la comunidad, estableciéndose los tres tipos de penas como alternativas. De este modo se concede un mayor grado de arbitrio al Juez a la hora de decidir sobre la imposición de cualquiera de las tres penas previstas, permitiendo reservar la pena de prisión, como la de mayor gravedad, para supuestos excepcionales. Y finalmente, superando el sistema en el que únicamente se prevé para el caso del delito del artículo 381, se introduce un nuevo artículo 385 bis en el que se establece que el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en el Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128.

La última modificación legal corresponde a la Ley Orgánica 2/2019, de 1 de marzo¹⁸, cuyos ejes de la reforma son los siguientes: 1.º la introducción de tres supuestos que se van a considerar imprudencia grave por disposición de la ley, así como una interpretación auténtica de la imprudencia menos grave. 2.º el aumento de la punición de este tipo de conductas. Y 3.º la introducción del delito de abandono del lugar del accidente.

Con todo, y para objetivar el concepto de imprudencia grave, la Ley Orgánica 11/2022, de 13 de septiembre¹⁹, ha rubricado que las imprudencias al volante que causen muerte o lesiones relevantes den lugar a causa penal, y no simplemente pueda dirimirse por la vía civil.

Los delitos contra la seguridad vial son todos ellos delitos preventivos de los accidentes de tráfico, puesto que cuando tal resultado se produce las consecuencias de los mismos se regulan en otro apartado del Código Penal, como es en los delitos de imprudencia, con distintas modulaciones jurídicas, que no abordamos en este trabajo, dedicado exclusivamente a los delitos contra la seguridad vial.

En efecto, estos delitos son tipos de peligro, abstracto o concreto, pero de peligro, no de causación de resultado.

2. Estudio de cada uno de los tipos penales

Los delitos contra la seguridad vial se encuentran alojados en el capítulo IV del Título XVII del Libro II del Código penal, en los artículos 379 a 385 ter del mismo.

3. El delito de velocidad excesiva

La velocidad excesiva es una nueva figura delictiva afectante a la seguridad vial, de nuevo cuño, instaurada por el legislador, por medio de la cual se pretende objetivar el desarrollo

¹⁸ De modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor y sanción del abandono del lugar del accidente.

¹⁹ De modificación del Código Penal en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor.

dinámico de la conducción entre distintos tramos de velocidad, con objeto de que, a partir de ciertos parámetros descritos típicamente, conducir de tal modo constituya un delito.

Concretamente el apartado 1 del art. 379 del Código Penal, dispone:

«1. El que condujere un vehículo de motor o un ciclomotor a velocidad superior en sesenta kilómetros por hora en vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de seis a doce meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días, y, en cualquier caso, con la de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años».

Para su correcta interpretación hemos de seguir los pasos del Real Decreto 970/2020, de 10 de noviembre, por el que se modifican el Reglamento General de Circulación, aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre y el Reglamento General de Vehículos, aprobado por Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, en materia de medidas urbanas de tráfico.

En suma, la orientación del legislador es objetivar este comportamiento, que participa de la naturaleza de un tipo penal (relativamente) en blanco, pues se ha de completar con la regulación administrativa sobre distintas limitaciones de velocidad. Y es por ello, que para no quedarse desfasado en esta materia, la disposición adicional de la LO 15/2007, que se titula “revisión de la señalización vial y de la normativa reguladora de los límites de velocidad”, determinaba que el Gobierno impulsará, de acuerdo con las administraciones competentes, una revisión de la señalización vial y de la normativa reguladora de los límites de velocidad, para adecuar los mismos a las exigencias derivadas de una mayor seguridad vial.

3.1 Bien jurídico protegido

De modo que el bien jurídico protegido es la seguridad vial, y dentro del mismo, lo que se penaliza el riesgo originado por una velocidad excesiva, efectivamente desproporcionada con el tramo de vía por la que se transita y causante de un riesgo inusitado para los demás usuarios de la vía.

3.2 ¿Qué se considera vehículo de motor o ciclomotor?

A tenor del RD 2822/1998, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, un vehículo a motor es un vehículo provisto de motor para su propulsión, excluyéndose los ciclomotores, los tranvías y los vehículos para personas con movilidad reducida.

3.3 ¿Cuál es la velocidad máxima permitida en cada vía?

El Real Decreto 970/2020, de 10 de noviembre, por el que se modifican el Reglamento General de Circulación, aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre y el Reglamento General de Vehículos, aprobado por Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, en materia de medidas urbanas de tráfico, ha modificado el art. 50, que fija los límites de velocidad en vías urbanas y travesías.

De manera que el límite genérico de velocidad en vías urbanas será de:

- a) 20 km/h en vías que dispongan de plataforma única de calzada y acera.
- b) 30 km/h en vías de un único carril por sentido de circulación.
- c) 50 km/h en vías de dos o más carriles por sentido de circulación.

A estos efectos, los carriles reservados para la circulación de determinados usuarios o uso exclusivo de transporte público no serán contabilizados.

También dispone que las velocidades genéricas establecidas podrán ser rebajadas previa señalización específica, por la autoridad municipal, y que excepcionalmente tal autoridad podrá aumentar la velocidad en vías de un único carril por sentido hasta una velocidad máxima de 50 km/h, previa señalización específica.

En las vías urbanas a las que se refiere el apartado 1c) y en travesías, los vehículos que transporten mercancías peligrosas circularán como máximo a 40 km/h.

El límite genérico de velocidad en travesías es de 50 km/h para todo tipo de vehículos. Este límite podrá ser rebajado por acuerdo de la autoridad municipal con el titular de la vía, previa señalización específica. Sin embargo, el límite genérico de velocidad en autopistas y autovías que transcurren dentro de poblado será de 80 km/h, no obstante, podrán ser ampliados por acuerdo de la autoridad municipal y el titular de la vía, previa señalización específica, sin rebasar en ningún caso los límites genéricos establecidos para dichas vías fuera de poblado.

De manera que el legislador ha optado por objetivar esta materia, sobre todo a la vista de cierta dispersión interpretativa en sede judicial que se originó con algunos conductores acusados de delito de conducción temeraria.

3.4 Jurisprudencia

En referencia a los márgenes de error, el Tribunal Supremo, mantiene que si un cinemómetro es empleado desde una ubicación fija, esto es sin movimiento, ya sea fijo o estático, al margen de error es del 5%.

En efecto, la STS 184/2018, de 17 de abril (Pleno), declara que las Órdenes Ministeriales distinguen entre cinemómetros fijos o móviles, y éstos últimos, entre estáticos o en movimiento. A los fijos les señalan un margen de acción del 5%, y a los móviles, del 7%. Hasta aquí la norma es clara al señalar por el tipo de instrumento un margen de error. A continuación, equipara a los fijos la medición realizada en el modo estático, esto es, cuando un sistema móvil no realiza la medición en movimiento.

4. Conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas y estupefacientes

El apartado 2 del art. 379 del Código Penal dispone que «Con las mismas penas será castigado el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas. En todo caso

será condenado con dichas penas el que condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro».

Este delito se comete con la producción de un estado de riesgo o probabilidad de daño para ese bien protegido jurídicamente, que no es otro que la seguridad en la circulación o, en palabras del legislador, de la seguridad vial.

4.1 Jurisprudencia

a) Concepto de conducción: ponerse el casco, y disponerse a circular sin hacerlo aún

En la STS 48/2020, de 11 de febrero, se mantiene que, en el caso analizado, la conducta descrita en el relato fáctico es atípica, sin que quepa una punición del “riesgo del riesgo”, tales como entrar en un vehículo o subirse a un ciclomotor, sin llegar a accionarlo, sin llevar a cabo alguna conducta relativa al verbo típico “conducir”, no puede considerarse como tentativa del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes, por muy alta que sea la tasa de alcoholemia en el sujeto, ya que lo decisivo sobre esta forma imperfecta es la realización de actos de conducción, no que el sujeto se encuentre bajo los efectos de estas sustancias.

No importa que el desplazamiento sea mínimo. La STS 15-06-2017 dispuso que la conducción de un vehículo de motor con tasa superior a la contemplada en el art. 379.2 CP desplazándolo dos metros en marcha interrumpida ante la presencia policial es conducta incardinable en el citado precepto penal.

b) Concepto y alcance del concepto de «conductor», a efectos del art. 379.2 CP

STS 794/2017, de 11 de diciembre. Artículo 379.2 del Código Penal. Analiza la Sala en esta resolución, el concepto y alcance del concepto de «conductor», a efectos del art. 379.2 CP, en un supuesto en el que el conductor había sido sorprendido dormido en un vehículo parado en un semáforo en mitad del carril de circulación. El Tribunal Supremo aplica la doctrina contenida en la STS (Pleno) 436/2017 de 15 de junio, y concluye que aun cuando el acusado, al ser sorprendido, se encontrara parado en el medio del carril de circulación, en el momento inmediatamente anterior, circulaba al volante del vehículo con su capacidad para la conducción mermada por efecto del alcohol previamente ingerido, encajando este comportamiento en el artículo 379.2 CP por el que había sido condenado.

5. Conducción con temeridad manifiesta

El art. 380 del Código Penal penaliza:

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

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

Doctrinalmente, para la concurrencia de este delito se exigen los siguientes elementos:

- a) un acto de conducción, que ha de ser calificado como temerario;
- b) puesta en peligro de bienes jurídicos concretos, es decir la vida e integridad de las personas, no cualesquiera otros (el patrimonio, por ejemplo); y
- c) elemento subjetivo, dolo de peligro, al que luego nos referiremos.

5.1 ¿Qué se entiende por temeridad manifiesta?

La STS 2251/2001, de 29 de noviembre nos dice que es una notoria desatención a las normas reguladoras del tráfico, de forma valorable con claridad por un ciudadano medio, y también que tal conducta suponga un peligro concreto para la vida o la integridad de las personas; por lo tanto, la simple conducción temeraria, creadora por sí misma de un peligro abstracto no sería suficiente, debiendo quedar acreditada la existencia de un peligro concreto, que, por lo demás, ha de derivarse de los hechos declarados probados por el Tribunal de instancia.

Sin embargo, este comportamiento típico se considera un precepto meramente interpretativo, que no impide la apreciación de la temeridad, aun cuando no concurren tales presupuestos normativos. Así lo declara la jurisprudencia.

En este sentido, la STS 744/2018, de 7 de febrero, nos dice que el delito de conducción temeraria del artículo 380 CP no exige la superación de una determinada tasa de alcohol en sangre, sin perjuicio de que el legislador considera como temeraria la que se realiza con un nivel que supere el límite de los 0,60 miligramos por litro de aire espirado (380.2 CP en relación con el 379.2 inciso segundo); y se rebase en 60 o 80 Km/hora, según se trate de vía urbana o interurbana la velocidad reglamentariamente permitida (artículo 380.2 en relación con el 379.1).

6. Conducción con manifiesto desprecio por la vida de los demás

La historia del delito hoy alojado en el art. 381 del Código Penal, hay que buscarla en los años 80 del siglo pasado, cuando se organizaban carreras para ver quién era el conductor que fuera capaz de circular más tiempo en sentido contrario por una autopista²⁰. A partir de ahí, se han producido muchos comportamientos como el citado en muchos lugares de España, razón por la cual, hoy, el art. 381 dispone lo siguiente:

«1. Será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años, multa de doce a veinticuatro meses y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores durante un período de seis a diez años el que, con manifiesto desprecio por la vida de los demás, realizare la conducta descrita en el artículo anterior.

2. Cuando no se hubiere puesto en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, las penas serán de prisión de uno a dos años, multa de seis a doce meses y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por el tiempo previsto en el párrafo anterior».

²⁰ Concretamente, en la A-6, autovía de La Coruña.

Ciertamente, la distinción entre este delito y el de conducción temeraria con peligro concreto, no es fácil dogmáticamente. La jurisprudencia interpretando este delito contra la seguridad vial del artículo 381 del Código Penal, señala que absorbe un delito del artículo 379.2 en concurso con un delito de homicidio del artículo 138, ambos del CP, con la atenuante analógica de embriaguez

Este es el supuesto de la STS 4/2019, de 14 de enero. En el caso, de los elementos valorados en la sentencia de instancia y a los que ya hemos hecho referencia se desprende sin dificultad la existencia del dolo. El recurrente fue consciente de que utilizaba el vehículo luego de haber consumido dosis importantes de alcohol; fue consciente de que circulaba en dirección contraria por la autopista, pues fue advertido en sucesivas ocasiones por otros usuarios; sabía, pues, que existían altas probabilidades de que se produjera una colisión frontal contra otro usuario de la carretera que circulara correctamente; y sabía que, dada la velocidad del camión, entre 70 y 90 km/h., y la velocidad a la que normalmente se circula por autopista, y dado el peso y características de camión, de producirse tal colisión frontal, existía una probabilidad igualmente alta o altísima de que se causara la muerte de los usuarios del otro vehículo.

7. Cláusula concursal

Se aloja en el art. 382 del Código Penal. Dice así: cuando con los actos sancionados en los artículos 379, 380 y 381 se ocasionare, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito, cualquiera que sea su gravedad, los Jueces o Tribunales apreciarán tan solo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior y condenando, en todo caso, al resarcimiento de la responsabilidad civil que se hubiera originado.

Cuando el resultado lesivo concorra con un delito del artículo 381, se impondrá en todo caso la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores prevista en este precepto en su mitad superior²¹.

7.1 Interpretación jurisprudencial de la cláusula concursal

La STS 64/2018, de 6 de febrero, declara que el art. 382 del Código Penal, supone una excepción al criterio general en el caso de concurrencia de un delito de peligro y otro de resultado, en cuya virtud el delito de resultado absorbe al de peligro (STS 122/2002, de 1 de febrero), criterio que se sustituye por la punición del delito más grave en su mitad superior, combinando en la imposición de la pena normas del concurso ideal y el principio de alternatividad. Se trata de una regla penológica que no excluye la consideración de pluralidad de delitos a los que aplicar la penalidad acumulada según el criterio expuesto en el art. 382 del Código Penal.

Consecuentemente –declaraba tal resolución judicial– unificamos la interpretación en los siguientes términos: la previsión del art. 382 CP contempla un concurso de delitos para el que el legislador prevé una regla penológica singular, similar al de concurso de delitos, la correspondiente al delito más grave (alternatividad), más la previsión del concurso ideal, en su mitad superior.

²¹ Modificado artículo 382 por Ley Orgánica 2/2019, de 1 de marzo, con entrada en vigor el 3-3-2019.

En realidad, como señala tal Sentencia, la naturaleza del concurso es propiamente de delitos y no de normas, en tanto que el precepto interpretado expresa que "cuando con los actos sancionados en los arts. 379, 380 y 381", es decir, utiliza la preposición "con", que indica el modo o manera cómo se realiza una acción o el instrumento con que se ejecuta, por lo que con tal acción se ocasiona, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito, cualquiera que sea su gravedad.

7.2 Distinción entre la afectación a un solo sujeto y a la seguridad vial

STS 350/2020, de 25 de junio: la norma concursal prevista en el art. 382 del Código Penal está pensada para conceder una respuesta penológica adecuada a aquellos hechos delictivos que causan, además del peligro, un resultado lesivo. El legislador no quiere que el delito de peligro quede absorbido en el delito de resultado, sino que se aplique un concurso delictivo, de manera que se imponga la pena del delito más grave en su mitad superior.

Pero esta norma concursal no puede ser aplicada cualquiera que sea el delito de lesión causado. Ciertamente, la literalidad de la norma no lo impide, porque únicamente se refiere a que se produzca «un resultado lesivo constitutivo de delito, cualquiera que sea su gravedad». Pero quien con su acción se dirige a causar individualmente un resultado doloso frente a una persona en particular, utiliza el automóvil como un instrumento, no resultando afectado el riesgo causado para la circulación hacia ese concreto sujeto, porque, respecto de él, lo que quiere el autor es herirlo o matarlo.

Ahora bien, si con tal acción pone en peligro concreto otros bienes jurídicos individuales, tal acción no puede quedar impune, sino que se aplicará, frente a ellos, la correspondiente sanción por la comisión de un delito de peligro en el ámbito de la seguridad vial (...) De modo que la cláusula concursal se aplicará indudablemente al resultado lesivo, cuando se trate de delitos imprudentes, y se aplicará el concurso real cuando existan otros bienes jurídicos puestos en juego, como la vida o la integridad física de terceros, y la acción sea dolosa.

O sea, cuando el autor pretenda con su conducta (dolosa) utilizar el vehículo como instrumento del delito para causar la muerte o lesionar al sujeto pasivo del delito contra la vida o la integridad de las personas, al no existir propiamente riesgo para la seguridad de la vía, pues la acción queda concentrada en el sujeto pasivo, tal acción quedará sancionada en el correspondiente delito cometido con dolo directo hacia tal víctima.

Ahora bien, cuando además del daño producido con dolo directo, se cometa un delito de peligro por afectar a la seguridad de la vía, peligro que afectará a terceros, se aplicará el correspondiente concurso real de infracciones, siendo sancionadas por separado.

8. Delito de abandono del lugar del accidente

Se incorpora este nuevo delito en el art. 382 bis del Código Penal.

En su apartado 1, dispone que el conductor de un vehículo a motor o de un ciclomotor que, fuera de los casos contemplados en el artículo 195, voluntariamente y sin que concurra riesgo propio o de terceros, abandone el lugar de los hechos tras causar un accidente en el que fallecieron una o varias personas o en el que se les causare alguna de las lesiones a que

se refieren los artículos 147.1, 149 y 150, será castigado como autor de un delito de abandono del lugar del accidente.

Las posiciones doctrinales en torno al mismo, giran en torno a las siguientes proposiciones: a) es un delito especial de omisión del deber de socorro; b) se trata de un delito que penaliza la infracción de no hacerse cargo de las responsabilidades derivadas de un accidente; y c) se trata de un tipo mixto: la seguridad de la vida e integridad física y la solidaridad.

Este precepto ha sido últimamente modificado por la Ley Orgánica 11/2022, de 13 de septiembre, de reforma del Código Penal en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor, ha dado nueva redacción al apartado 1 del precepto que comentamos, exclusivamente en el particular de retocar la mención relativa a que en el accidente se causare «lesión constitutiva de un delito del artículo 152.2», disponiendo ahora «alguna de las lesiones a que se refieren los artículos 147.1, 149 y 150», que es consecuencia de la propia modificación del art. 152.2 del Código Penal, que ahora incrimina al que por imprudencia menos grave causare alguna de las lesiones a que se refieren los arts. 147.1, 149 y 150.

La jurisprudencia más interesante en la interpretación de este artículo ha sido el análisis de los casos en que se ha producido la muerte instantánea de la víctima a raíz del impacto.

Ante la condena en la instancia como tentativa del delito de omisión del deber de socorro, la STS 284/2021, de 30 de marzo, estima el recurso y absuelve al acusado. Declara esta resolución judicial que la inidoneidad es absoluta.

En el caso, el conductor de una furgoneta, circulando sin prestar la atención debida y sin adecuar la velocidad a las circunstancias del tráfico, embistió por la espalda a un peatón, lanzándola contra el arcén donde se golpeó violentamente en la cabeza. A consecuencia de ello sufrió lesiones que le causaron la muerte de forma inmediata. No obstante, el encausado continuó circulando sin comprobar el estado en que se encontraba la víctima y sin comunicar a nadie lo sucedido.

Declara el Tribunal Supremo lo siguiente: «Es cierto que la tipificación de un delito a partir del mero incumplimiento formal de un deber ético sitúa al derecho penal en un terreno fronterizo con los principios jurídicos que legitiman su aplicación. El código penal no puede aspirar a convertirse en un simple instrumento de pedagogía social que dé la espalda a la referencia axiológica de los bienes jurídicos que se pretenden tutelar».

Excluida la posibilidad de formas imperfectas de ejecución, la Sentencia se fija en los bienes jurídicos tutelados por el art. 195 del CP –la seguridad de la vida e integridad física y la solidaridad–, y niega que estos fueron menoscabados por la omisión imputada al acusado. Y ello porque «la muerte instantánea sufrida por la víctima y descrita como tal en el hecho probado, encierra una inidoneidad absoluta.

En suma, mantiene que «no se puede socorrer a quien ya no es susceptible de ser socorrida. Y precisamente por ello no se puede castigar la omisión de una acción esperada cuando, de haberse realizado esa acción, en nada habría afectado a la indemnidad del bien jurídico protegido, sea éste la seguridad de la vida e integridad física, sea la solidaridad».

8.1 Tentativa inidónea: el acusado se marcha del lugar del atropello, pero la víctima había fallecido inmediatamente a su acción

Es el caso tratado en la reciente STS 167/2022, de 24 de febrero. Esta resolución judicial analiza el art. 382 bis CP, incluido dentro de los delitos contra la seguridad colectiva, y, más en concreto contra la seguridad vial, precepto que acoge el denominado «delito de fuga» que se describe como la actitud del conductor que, sin que concurra riesgo propio o de terceros, abandona el lugar del accidente con fallecimiento de una o más personas o lesiones del art. 152.2 CP. Se prevén distintas penas según se trate de un accidente causado por imprudencia del conductor o por hecho fortuito. Para que se configure el delito de abandono del lugar del accidente no es necesario que se cumplan los requisitos del delito de omisión del deber de socorro. Así, de esta manera, el delito de fuga es subsidiario del de omisión del deber de socorro, ya que se refiere a personas que han sufrido lesiones graves, pero no concurren las características de la situación que exige deber de socorro.

9. Negativa al sometimiento de pruebas

Dispone el art. 383 que el conductor que, requerido por un agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos anteriores, será castigado con las penas de prisión de seis meses a un año y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años.

Tras la constitucionalidad del precepto, que fue resuelta por la STC 161/1997, de 2 de octubre, se han ocupado de la interpretación de este delito, últimamente:

STS 652/2019, de 8 de enero, que trata sobre la aplicación de la eximente o atenuante de embriaguez dentro de este delito. Así, dicha resolución judicial mantiene que no se aprecia la atenuante analógica de embriaguez, dado el cauce casacional por infracción de Ley, sin perjuicio de que dada la naturaleza y el bien jurídico protegido en el delito del art. 383 CP nada impide que sea de aplicación la eximente incompleta o la atenuante de embriaguez, a diferencia del delito del art. 379.2 del CP, ya que la embriaguez es inherente al delito (art. 67 C.P.).

STS 652/2019, de 8 de enero, que se refiere a la problemática derivada del concurso real con un delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, con el oportuno análisis del *non bis in idem*. Incide sobre los postulados de la STS 419/2017, que apostilla el concurso real de delitos, descarta la infracción del principio de proporcionalidad, y afirma que el bien jurídico tutelado por ambos preceptos penales no es el mismo, con cita de la STC 161/1997, de 2 de octubre. Por último, desde otra perspectiva, y dejando al margen el bien jurídico que tutela los tipos penales de desobediencia, afirma la citada sentencia que “ha de entenderse que aunque se considerara como único bien jurídico protegido la seguridad vial y, de forma indirecta, la vida y la integridad física o la salud de las personas, lo cierto es que tampoco tendría por qué hablarse necesariamente de un *bis in idem*. Pues puede considerarse que se está atacando un mismo bien jurídico de dos modos y con hechos diferentes: una de forma más directa mediante la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, y la otra impidiendo que se haga una investigación policial con unas garantías de eficacia para que se acabe protegiendo mediante una pena el

menoscabo de la seguridad vial. A fin y al cabo, ello es lo que se hace normativamente cuando se establecen subtipos agravados que protegen el mismo bien jurídico.”.

Especialmente interesante fue la falta de práctica de la segunda prueba de alcoholemia, caso resuelto por la STS, de Pleno, 210/2017, de 28 de marzo, que fue la primera que se dictó a propósito de la nueva modalidad de recurso de casación establecida por la Ley 41/2015, de 5 de octubre. La conclusión expuesta en esa Sentencia fue que la negativa a practicar la segunda prueba se incardinaba en el art. 383 CP, por lo que el relato fáctico de la sentencia de instancia integra el citado tipo penal. Lo repite la STS 495/2017, de 29 de junio, y últimamente, la STS 475/2021, de 2 de junio.

10. La conducción sin permiso o licencia.

Establece el art. 384.1º del Código Penal, que el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de doce a veinticuatro meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días.

La misma pena se impondrá al que realizare la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial y al que condujere un vehículo de motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción.

Se restaura así un delito desaparecido, como es la conducción sin permiso de conducción, que el legislador había relegado a una previsión estrictamente administrativa, para reintroducirlo en el Código Penal, y ello como consecuencia del diseño de este nuevo delito de conducción con el permiso caducado por pérdida de puntos, que era la solución imprescindible para cerrar el nuevo sistema del carnet con puntos, a lo que se unió la conducción con permiso retirado, cautelar o definitivamente mediante sentencia firme, y como no podía ser de otra forma, si esos comportamientos eran delito, también tenía que serlo conducir sin haber obtenido nunca una licencia o permiso para conducir vehículos de motor o ciclomotores. No podía ser de otro modo.

El Tribunal Supremo zanjó la cuestión acerca de si bastaba la falta de tenencia de permiso de conducción para consumir este delito, o era necesario algo más, en la Sentencia de Pleno, 369/2017, 22-05-2017, en la cual declaró que la conducción de vehículos a motor o ciclomotor, sin haber obtenido nunca licencia o permiso para ello, era constitutiva del delito recogido en el artículo 384.2 CP, con independencia de que se infrinja alguna norma de tráfico o de que se genere un riesgo abstracto o concreto. El delito se consuma por la mera realización de la conducta referida, pues al hacerlo sin tal aptitud incide necesariamente en el bien jurídico protegido por este delito.

10.1 Conceptuación como ciclomotor o Vehículo de Movilidad Personal (VMP).

Citamos a este respecto la STS, de Pleno, 120/2022, de 10 de febrero, que afecta los VMP (patinetes eléctricos), y que sostiene la incidencia de su conducción sin permiso o licencia del art. 384.2 del Código Penal. En el caso se dicta Sentencia absolutoria considerando que el vehículo no es un ciclomotor. Tiene interés esta resolución judicial en cuanto que se

analizan los vehículos de dos ruedas con motor eléctrico, conforme a los postulados de la Ley de Seguridad Vial y su Reglamento (RGVM).

La STS 120/2022, se concluye que, en el caso, faltan datos para su conceptualización como ciclomotor, como lo son la velocidad que sea capaz de desarrollar el instrumento intervenido, y si cuenta, o no, con sistema de autoequilibrado.

De manera que no es posible, hoy por hoy, incriminar la conducción de los VMP en las infracciones penales del Capítulo IV del Título XVII del Código Penal, pues no están incluidos en las correlativas fórmulas típicas. Naturalmente, salvo que se haga un uso fraudulento de estas categorías para camuflar, tras una aparente clasificación VMP, lo que es auténticamente, cuanto menos, un ciclomotor (incluso una motocicleta), intentando burlar de esa forma la reglamentación referida a la exigencia de licencia, que daría lugar al delito objeto de este recurso, y otras normas, como la obligatoriedad del casco o del seguro, de ámbito administrativo, incidiendo –y eso es lo peor– en la seguridad vial, al poner en peligro real la seguridad personal de los demás usuarios de la vía.

A propósito de este delito de conducción sin permiso o licencia administrativamente necesaria para su pilotaje, citamos la STS 27/2017, de 25 de enero, en donde se estima el recurso extraordinario de revisión y se anula la condena del recurrente como autor de un delito contra la seguridad vial de conducción con un permiso de conducir no vigente debido a la pérdida de los puntos asignados legalmente (art. 384 del C. Penal). La estimación de la revisión obedece a que la decisión administrativa en la que se acordaba la pérdida de puntos determinante de la privación del permiso de conducir fue anulada con posterioridad a la condena penal por una sentencia del Juzgado contencioso-administrativo de Albacete.

Es muy interesante también el análisis de un caso, en el cual el acusado autoriza a su hijo menor de ocho años a conducir su propio vehículo. El Tribunal Supremo en Pleno (STS 314/2021, de 15 de abril), condena a un padre como cooperador necesario ex art. 28 b) CP por delito del art. 384.2 CP al coadyuvar en la conducta del hijo de ocho años de edad de conducir, éste, un vehículo de motor mientras le grababa. Concurrencia de la cooperación necesaria en el tipo penal del art. 384.2 CP en la conducción sin permiso de conducir, reprochándose penalmente la conducta del padre.

Otras Sentencias de interés en esta materia, son las siguientes:

STS 32/2018, de 22 de enero: conducción sin licencia. No pueden detentarse dos permisos de conducción, uno español caducado y otro extranjero sin caducar, y utilizar el que convenga.

STS 612/2017, de 13 de septiembre: Las autoridades españolas habían dejado sin vigencia el permiso de conducción del conductor, nacional español, por pérdida de puntos, notificándosele adecuadamente, no pudiéndose amparar en la tenencia de otro de canje portugués, so pena de fraude de ley.

11. Otras conductas afectantes a la seguridad vial

Se prevén en el art. 385 del Código Penal, como es originar un grave riesgo para la circulación de alguna de las siguientes formas: 1.^a Colocando en la vía obstáculos

imprevisibles, derramando sustancias deslizantes o inflamables o mutando, sustrayendo o anulando la señalización o por cualquier otro medio. 2.^a No restableciendo la seguridad de la vía, cuando haya obligación de hacerlo.

12. Decomiso del vehículo

En el art. 385 bis del Código Penal, se contempla que el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en este Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128.

13. Cláusula de proporcionalidad de la pena privativa de libertad

Finalmente, el art. 385 ter del Código Penal, prevé que en los delitos definidos en los artículos 379, 383, 384 y 385, el Juez o Tribunal, razonándolo en sentencia, podrá rebajar en un grado la pena de prisión en atención a la menor entidad del riesgo causado y a las demás circunstancias del hecho.

El Tribunal Supremo ha declarado mediante STS 38/2020, de 6 de febrero, que una primera aproximación al precepto nos lleva, en una interpretación literal del mismo, a considerar que se refiere únicamente a la rebaja de la pena de prisión pues así lo dispone expresamente. No parece que sea otro el tenor literal del artículo 385 ter.

Igual conclusión se alcanza atendiendo a criterios lógicos o sistemáticos. Examinados otros preceptos del Código Penal en los que el legislador ha previsto semejantes cláusulas de atenuación a la que contempla el precepto examinado con el propósito de relajar en alguna medida la exacerbación punitiva en determinados delitos, se observa que cuando el legislador autoriza la posible atenuación de diversas penas que de forma conjunta o alternativa están previstas para un mismo hecho así lo expresa, utilizando para ello formulas abiertas.

Por otro lado, la doctrina de las Audiencias Provinciales ha entendido que no puede tener aplicación en caso de reos habituales. Así, la SAP A Coruña, Sección 1^a, 31/2020, de 23 de enero, declara que una de sus pautas valorativas han de ser "las demás circunstancias del hecho". La valoración de las circunstancias personales del apelante, a fuer de reo habitual contra la seguridad vial (artículo 94 del CP), es objetivamente adversa a esta pretensión de minoración de la respuesta punitiva.

14. Cumplimiento de las penas de privación del permiso de conducción

Terminamos este estudio con la STS 914/2022, de 23 de noviembre, que dicta doctrina sobre las fechas de cumplimiento de las penas de privación del permiso de conducir, o penas de alejamiento, o prohibición de comunicación, entre otras, con las siguientes precisiones:

a.- Que no se admite como error ex art. 14 CP una conducta descuidada o despreciativa del derecho o del mandato por parte del destinatario.

b.- No puede acudirse a conducir un vehículo sin estar en posesión del preceptivo permiso de conducción y luego alegar que pensaba que ya podía hacerlo. Dicha pasividad en no disponer del permiso y no saber que no podía conducir todavía hasta que concluya el día

no resulta acorde a la diligencia de un ciudadano medio, lo que constituye un dato que refuerza la racionalidad de la inferencia del dolo preciso en este tipo de delitos.

c.- Mientras no se esté en posesión del permiso de conducir por devolución del mismo en el último día de cumplimiento, no se puede circular. Y menos si el quebrantamiento de la pena se lleva a cabo el último día que está incluido en la liquidación.

d.- No hace falta un “conocimiento” técnico en estos casos, sino atendida la lógica que debe ser aplicada y la claridad de que si se verifica la extensión de fecha a fecha de la privación de conducir, ambas están incluidas. La “interpretación errónea” de que se pueda creer que el último día no está incluido en el cumplimiento de estas penas no privativas de libertad no es un error de tipo o prohibición ex art. 14 CP, sino una “excusa”, y esto no tiene virtualidad a los efectos legales.

e.- No es preciso un requerimiento expreso de que debe cumplir la pena no privativa de libertad, bastando con la notificación de la sentencia con la privación o prohibición que en concreto se le aplica.

f.- Las reglas de la lógica, la razón humana y la experiencia diaria nos llevan a considerar que cualquier persona puede llegar a entender que si se traslada la necesidad de cumplir una pena de fecha a fecha esta última está incluida en el ámbito de prohibición. Lo mismo ocurre cuando se impone una pena de alejamiento o prohibición de comunicación en los hechos de violencia doméstica o de género, en cuanto el primer día y el último en la extensión de la pena están incluido en la prohibición, no pudiéndose acudir al “error interesado” de que uno de ellos o ambos quedan excluidos del cómputo. Cuando se dicta una condena en violencia doméstica y de género también el último día fijado en la liquidación debe observarse a los efectos de entender que si el penado se acerca a su víctima el último día, o le llama por teléfono el último día si hay prohibición de comunicación estará quebrantando la pena o medida cautelar. No cabe interpretar o acudir al error de que el primer y/o último día quedan excluidos del cómputo de la extensión del cumplimiento.

g.- El error del art. 14 CP no puede confundirse con el “fallo en el cálculo” del sujeto al cumplimiento de la pena en su determinación temporal. De ser así podrían fácilmente alegarse errores del art. 14 CP para este tipo de casos con reiteración, cuando no es posible hacerlo.

h.- Además, el error de prohibición no puede confundirse con la situación de duda, puesta ésta no es compatible con la esencia del error que es la creencia errónea, de manera que no habrá situación de error de prohibición cuando existe duda sobre la licitud del hecho y decide actuar de forma delictiva, existiendo en estos supuestos culpabilidad de la misma manera que el dolo eventual supone la acción dolosa (STS 1141/1997, de 14-11).

i.- Para sancionar un acto delictivo, el conocimiento de la ilicitud del hecho no tiene que ser preciso en el sentido de conocer concretamente la gravedad con el que el comportamiento realizado es sancionado por la Ley. Los ciudadanos no son ordinariamente expertos en las normas jurídicas sino legos en esta materia por lo que se requiere para la punición de una conducta antijurídica es lo que se ha denominado doctrinalmente el conocimiento paralelo en la esfera del profano sobre la ilicitud de la conducta que se realiza.

j.- No cabe apelar a la conciencia de cada individuo en cuanto al cálculo en la extensión y cumplimiento de las penas no privativas de libertad y el día último de cumplimiento.

k.- No cabe conducir sin permiso devuelto por el juzgado de forma expresa y alegar que, pese a ello, se consideraba que ya podía hacerlo cuando se alega la duda sobre si el último día estaba, o no, incluido en el cómputo de cumplimiento.

l.- Parece razonable considerar que cualquier persona que carece de permiso de conducir, porque no se le ha devuelto y no lo lleva consigo es conectora de que no puede conducir un vehículo a motor ni siquiera escasos metros.

ll.- No estamos ante un caso de un ciudadano que no sabía que había una orden judicial de prohibición de conducir, es decir, que no se le había notificado, lo que podría tener incidencia en el “desconocimiento de la prohibición” determinante del error del art. 14 CP, sino ante un ciudadano que lo sabía y conocía desde cuándo lo era y hasta cuándo. Y en este último día es cuando es sorprendido conduciendo cuanto resultaba obvio que no podía hacerlo.

m.- El error en el cumplimiento y cómputo de los plazos de las penas no privativas de libertad no puede alegarse en beneficio de quien comete el error de cómputo o cálculo.

n.- Si está fijada la fecha de inicio y término en el cumplimiento de pena no privativa de libertad no se exigen concretos conocimientos jurídicos, o matemáticos, para entender que el último día está incluido dentro del cumplimiento de la pena.