

## ÍNDICE GENERAL

|                                                                 | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>PRÓLOGO A LA SEGUNDA EDICIÓN</b>                             | <b>73</b>     |
| <b>PRÓLOGO</b>                                                  | <b>75</b>     |
| <br><b>PRIMERA PARTE</b>                                        |               |
| <b>INTRODUCCIÓN Y LEGITIMACIÓN DEL DERECHO PENAL</b>            |               |
| <br><b>CAPÍTULO 1</b>                                           |               |
| <b>EL PROGRESO DE LA HUMANIDAD</b>                              | <b>79</b>     |
| <br><b>CAPÍTULO 2</b>                                           |               |
| <b>EL CONCEPTO DE DERECHO PENAL</b>                             | <b>83</b>     |
| <b>I. Concepto de derecho penal</b>                             | <b>83</b>     |
| 1. <i>Derecho penal subjetivo</i>                               | 83            |
| 2. <i>Derecho penal objetivo</i>                                | 84            |
| 2.1. Exposición                                                 | 84            |
| 2.2. Contenido                                                  | 86            |
| 2.3. Titular y destinatario del Derecho penal                   | 86            |
| 2.4. ¿Autónomo o subsidiario?                                   | 87            |
| <b>II. El derecho penal administrativo</b>                      | <b>88</b>     |
| 1. <i>El derecho penal administrativo</i>                       | 88            |
| 2. <i>El ilícito penal y el ilícito administrativo</i>          | 92            |
| <br><b>CAPÍTULO 3</b>                                           |               |
| <b>FUNDAMENTO Y FINES DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICO-PENALES</b> | <b>95</b>     |
| <b>I. La pena: concepto, fundamento y fines</b>                 | <b>95</b>     |
| 1. <i>Concepto</i>                                              | 95            |
| 2. <i>Fundamento y fines</i>                                    | 96            |
| 2.1. Introducción                                               | 96            |
| 2.2. La antigüedad clásica                                      | 97            |
| 2.2.1. Grecia                                                   | 97            |
| 2.2.2. Roma                                                     | 99            |

|                                                         | <u>Página</u> |
|---------------------------------------------------------|---------------|
| 3. <i>Teorías absolutas</i> .....                       | 100           |
| 3.1. Kant (Königsberg 1724-1804) .....                  | 101           |
| 3.2. Hegel (Stuttgart 1770-Berlín 1831) .....           | 105           |
| 3.3. Crítica .....                                      | 109           |
| 4. <i>Teorías relativas</i> .....                       | 110           |
| 4.1. La prevención general (negativa) .....             | 110           |
| 4.2. Crítica .....                                      | 112           |
| 4.3. La prevención especial .....                       | 112           |
| 4.4. Crítica .....                                      | 116           |
| 4.5. Las teorías de la unión .....                      | 116           |
| 4.5.1. La teoría aditiva de la unión .....              | 117           |
| 4.5.2. La teoría dialéctica de la unión .....           | 117           |
| 4.6. La prevención general positiva .....               | 121           |
| 4.7. Crítica .....                                      | 125           |
| 5. <i>Conclusión</i> .....                              | 126           |
| <b>II. Los fines de la pena y la culpabilidad</b> ..... | 126           |
| 1. <i>Los presupuestos de la pena</i> .....             | 127           |
| 2. <i>La individualización de la pena</i> .....         | 129           |

## CAPÍTULO 4

### **LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD**

|                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------|-----|
|                                                                              | 131 |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                 | 131 |
| <b>II. Sistemas monista y dualista. El sistema vicarial</b> .....            | 132 |
| <b>III. Distinción entre penas y medidas</b> .....                           | 134 |
| <b>IV. Función de las medidas de seguridad</b> .....                         | 137 |
| <b>V. Medidas de seguridad postdelictuales</b> .....                         | 137 |
| <b>VI. Presupuestos para la aplicación de las medidas de seguridad</b> ..... | 138 |
| <b>VII. Personas a quienes se les puede aplicar medidas de seguridad</b> ... | 139 |
| <b>VIII. Clases de medidas de seguridad</b> .....                            | 140 |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                 | 140 |
| 2. <i>Medidas de seguridad privativas de libertad</i> .....                  | 140 |
| 2.1. Con carácter general .....                                              | 140 |
| 2.1.1. El internamiento en centro psiquiátrico .....                         | 140 |
| 2.1.2. El internamiento en centro de deshabitación ...                       | 141 |
| 2.1.3. El internamiento en centro educativo especial ...                     | 141 |
| 2.2. En los casos previstos en los artículos 101 a 104 .....                 | 142 |
| 3. <i>Medidas de seguridad no privativas de libertad</i> .....               | 142 |
| 3.1. Medidas recogidas en el art. 96.3 .....                                 | 143 |

|                                                                                          | <u>Página</u> |
|------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3.2. Duración de las medidas establecidas en el art. 96.3 ...                            | 147           |
| 3.2.1. Por un tiempo no superior a cinco años .....                                      | 147           |
| 3.2.2. Por un tiempo de hasta diez años .....                                            | 147           |
| 4. <i>Seguimiento de las medidas de seguridad impuestas</i> .....                        | 147           |
| <b>IX. Determinación de la duración de la medida de seguridad de internamiento</b> ..... | 148           |
| 1. <i>En general</i> .....                                                               | 148           |
| 2. <i>Alteraciones</i> .....                                                             | 149           |
| <b>X. Concurrencia de penas y medidas de seguridad</b> .....                             | 150           |
| 1. <i>Concurrencia de penas y medidas de seguridad privativas de libertad</i> .....      | 150           |
| 2. <i>Concurrencia de penas y medidas de seguridad no privativas de libertad</i> .....   | 150           |
| <b>XI. Seguimiento de las medidas de seguridad impuestas</b> .....                       | 150           |
| <b>XII. Quebrantamiento de la medida de seguridad</b> .....                              | 151           |
| <br><b>CAPÍTULO 5</b>                                                                    |               |
| <b>¿LA TERCERA VÍA?</b> .....                                                            | 153           |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                             | 153           |
| <b>II. La reparación/mediación</b> .....                                                 | 154           |
| 1. <i>El Derecho penal</i> .....                                                         | 154           |
| 2. <i>El derecho procesal penal</i> .....                                                | 156           |
| <br><b>CAPÍTULO 6</b>                                                                    |               |
| <b>LOS PRINCIPIOS BÁSICOS DEL DERECHO PENAL</b> .....                                    | 159           |
| <b>I. Los principios básicos del Derecho penal</b> .....                                 | 159           |
| <b>II. El principio de legalidad</b> .....                                               | 160           |
| 1. <i>Introducción y naturaleza</i> .....                                                | 160           |
| 2. <i>Contenido del principio de legalidad</i> .....                                     | 161           |
| 2.1. «Lex certa» .....                                                                   | 162           |
| 2.2. «Lex scripta» .....                                                                 | 163           |
| 2.3. «Lex stricta» .....                                                                 | 164           |
| 2.4. «Lex previa» .....                                                                  | 164           |
| <b>III. El principio de culpabilidad</b> .....                                           | 167           |
| 1. <i>Introducción y fundamentación</i> .....                                            | 167           |
| 2. <i>Las dos facetas del principio de culpabilidad</i> .....                            | 169           |
| 2.1. Como fundamento de la pena .....                                                    | 169           |
| 2.2. Como medida de la pena .....                                                        | 170           |

|                                                                          | <u>Página</u> |
|--------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3. <i>Notas características</i> .....                                    | 171           |
| 4. <i>Críticas al principio de culpabilidad</i> .....                    | 172           |
| 5. <i>El concepto funcional de culpabilidad</i> .....                    | 173           |
| 5.1. <i>Exposición</i> .....                                             | 173           |
| 5.2. <i>Críticas a esta concepción</i> .....                             | 174           |
| <b>IV. El principio «non bis in idem»</b> .....                          | 175           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                 | 175           |
| 2. <i>Plasmación legislativa</i> .....                                   | 175           |
| 3. <i>Ámbito de aplicación</i> .....                                     | 176           |
| 4. <i>Presupuestos para su aplicación</i> .....                          | 177           |
| 5. <i>Fundamento</i> .....                                               | 177           |
| 5.1. <i>Posibles fundamentaciones</i> .....                              | 178           |
| 5.1.1. <i>El principio de prevalencia de la jurisdicción penal</i> ..... | 178           |
| 5.1.2. <i>El principio de culpabilidad</i> .....                         | 178           |
| 5.1.3. <i>El principio de seguridad jurídica</i> .....                   | 179           |
| 5.2. <i>Conclusión</i> .....                                             | 179           |
| <b>V. El principio «in dubio pro reo»</b> .....                          | 180           |
| <b>VI. El principio de intervención mínima</b> .....                     | 185           |
| <b>VII. La interpretación en derecho penal</b> .....                     | 185           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                 | 185           |
| 2. <i>Clases</i> .....                                                   | 186           |
| 2.1. <i>Por la procedencia</i> .....                                     | 186           |
| 2.2. <i>Por su alcance</i> .....                                         | 186           |
| 2.3. <i>Por los criterios</i> .....                                      | 186           |
| 2.4. <i>Conforme a la Constitución</i> .....                             | 187           |
| 3. <i>Especificidades en relación con el Derecho penal</i> .....         | 187           |
| <b>VIII. La analogía</b> .....                                           | 188           |

## SEGUNDA PARTE

### HISTORIA DEL DERECHO PENAL ESPAÑOL Y DE LAS IDEAS PENALES

#### CAPÍTULO 7

#### **LAS ESCUELAS PENALES**

|                                     |     |
|-------------------------------------|-----|
| <b>I. Introducción</b> .....        | 195 |
| <b>II. La escuela clásica</b> ..... | 196 |

|                                                                  | <u>Página</u> |
|------------------------------------------------------------------|---------------|
| 1. <i>Exposición</i> .....                                       | 196           |
| 2. <i>En España</i> .....                                        | 199           |
| <b>III. La escuela positiva</b> .....                            | 200           |
| 1. <i>La Escuela positiva italiana</i> .....                     | 200           |
| 1.1. <i>Exposición</i> .....                                     | 200           |
| 1.2. <i>En España</i> .....                                      | 203           |
| 2. <i>La Escuela positiva alemana</i> .....                      | 203           |
| 2.1. <i>Exposición</i> .....                                     | 203           |
| 2.2. <i>En España</i> .....                                      | 207           |
| <b>IV. La tercera escuela (la «terza scuola» italiana)</b> ..... | 208           |
| <b>V. La escuela correccionalista</b> .....                      | 208           |
| 1. <i>Exposición</i> .....                                       | 208           |
| 2. <i>En España</i> .....                                        | 209           |
| <b>VI. La dirección técnico-jurídica</b> .....                   | 211           |
| <b>VII. La Escuela de Kiel</b> .....                             | 211           |
| <b>VIII. Después de la Segunda Guerra Mundial</b> .....          | 213           |

## CAPÍTULO 8

### BREVE HISTORIA DEL DERECHO PENAL HASTA LA CODIFICACIÓN

|                                                     |     |
|-----------------------------------------------------|-----|
| <b>I. Introducción</b> .....                        | 215 |
| <b>II. Época primitiva</b> .....                    | 216 |
| <b>III. Época romana</b> .....                      | 216 |
| <b>IV. La Edad Media</b> .....                      | 219 |
| 1. <i>La época visigoda</i> .....                   | 219 |
| 2. <i>La época musulmana</i> .....                  | 222 |
| 3. <i>La época de los fueros</i> .....              | 223 |
| 4. <i>Alfonso X</i> .....                           | 224 |
| 5. <i>El Ordenamiento de Alcalá</i> .....           | 227 |
| 6. <i>Los Fueros</i> .....                          | 228 |
| <b>V. La Edad Moderna</b> .....                     | 228 |
| 1. <i>Los Reyes Católicos</i> .....                 | 228 |
| 2. <i>Doña Juana</i> .....                          | 229 |
| 3. <i>La Nueva Recopilación</i> .....               | 230 |
| 4. <i>La Novísima Recopilación</i> .....            | 231 |
| 5. <i>Las Colecciones</i> .....                     | 232 |
| <b>VI. Situación previa a la codificación</b> ..... | 233 |

CAPÍTULO 9

**HISTORIA DE LOS CÓDIGOS PENALES ESPAÑOLES ..... 235**

**I. El Código penal de 1822 ..... 235**

1. Contexto histórico ..... 235

2. Análisis del Código ..... 239

**II. El Código penal de 1848 ..... 242**

1. Contexto histórico ..... 242

2. Análisis de los Códigos de 1848 y del reformado en 1850 ..... 247

**III. El Código penal de 1870 ..... 249**

1. Contexto histórico ..... 249

2. Análisis del Código ..... 253

**IV. El Código penal de 1928 ..... 254**

1. Contexto histórico ..... 254

2. Análisis del Código ..... 257

**V. El Código penal de 1932 ..... 258**

1. Contexto histórico ..... 258

2. Análisis del Código ..... 259

**VI. El Código penal de 1944 ..... 260**

1. Contexto histórico ..... 260

2. Análisis del Código ..... 264

**VII. Época posterior a 1944 ..... 269**

**VIII. La Constitución de 1978 ..... 269**

**IX. El Código penal de 1995 ..... 270**

**X. Reformas del Código penal de 1995 ..... 271**

TERCERA PARTE

LA TEORÍA JURÍDICA DEL DELITO

CAPÍTULO 10

**EL CONCEPTO MATERIAL DE DELITO ..... 277**

**I. Concepto formal y concepto material de delito ..... 277**

**II. Evolución del concepto material de delito ..... 277**

1. El delito como vulneración de un derecho ..... 278

2. El delito como lesión de un bien jurídico ..... 278

3. El delito como infracción de un deber ..... 280

**III. Época actual ..... 281**

1. El delito como lesión de un bien jurídico ..... 281

2. El delito como desautorización de la norma ..... 283

|                                                               | Página |
|---------------------------------------------------------------|--------|
| 3. <i>El delito como objeto del control social</i> .....      | 283    |
| 4. <i>El delito como expresión de un riesgo</i> .....         | 284    |
| <b>CAPÍTULO 11</b>                                            |        |
| <b>LOS SISTEMAS PENALES</b> .....                             | 287    |
| <b>I. Criterios de clasificación</b> .....                    | 287    |
| <b>CAPÍTULO 12</b>                                            |        |
| <b>EL CRITERIO OBJETIVO/SUBJETIVO</b> .....                   | 291    |
| <b>I. La Ilustración</b> .....                                | 291    |
| <b>II. El sistema penal clásico</b> .....                     | 292    |
| <b>III. El sistema penal neoclásico</b> .....                 | 293    |
| <b>IV. El sistema finalista</b> .....                         | 293    |
| <b>V. El postfinalismo</b> .....                              | 293    |
| <b>CAPÍTULO 13</b>                                            |        |
| <b>EL CONCEPTO DE DELITO DURANTE LA ILUSTRACIÓN</b> .....     | 295    |
| <b>CAPÍTULO 14</b>                                            |        |
| <b>EL SISTEMA CLÁSICO DE DELITO</b> .....                     | 299    |
| <b>I. Introducción</b> .....                                  | 299    |
| <b>II. La acción</b> .....                                    | 301    |
| <b>III. La tipicidad</b> .....                                | 303    |
| <b>IV. La antijuridicidad</b> .....                           | 304    |
| <b>V. La culpabilidad</b> .....                               | 305    |
| <b>VI. Estructura</b> .....                                   | 305    |
| <b>CAPÍTULO 15</b>                                            |        |
| <b>EL SISTEMA NEOCLÁSICO DE DELITO</b> .....                  | 307    |
| <b>I. Introducción</b> .....                                  | 307    |
| <b>II. La acción</b> .....                                    | 310    |
| <b>III. El tipo</b> .....                                     | 312    |
| <b>IV. La antijuridicidad</b> .....                           | 312    |
| <b>V. Relaciones entre el tipo y la antijuridicidad</b> ..... | 313    |
| <b>VI. La culpabilidad</b> .....                              | 314    |
| <b>VII. Estructura</b> .....                                  | 315    |

|                                                                                                           | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>CAPÍTULO 16</b>                                                                                        |               |
| <b>EL SISTEMA FINALISTA DE DELITO</b>                                                                     | 317           |
| I. <b>Introducción</b> .....                                                                              | 317           |
| II. <b>Método y función del Derecho penal</b> .....                                                       | 317           |
| III. <b>La tipicidad: la adecuación social</b> .....                                                      | 319           |
| IV. <b>La acción</b> .....                                                                                | 320           |
| V. <b>Desvalor de acción/desvalor de resultado</b> .....                                                  | 321           |
| VI. <b>La causalidad</b> .....                                                                            | 322           |
| VII. <b>El tipo subjetivo: el dolo y la imprudencia</b> .....                                             | 322           |
| VIII. <b>La antijuridicidad</b> .....                                                                     | 323           |
| IX. <b>Relación entre tipo y antijuridicidad</b> .....                                                    | 324           |
| X. <b>El error</b> .....                                                                                  | 325           |
| XI. <b>La culpabilidad</b> .....                                                                          | 326           |
| XII. <b>La conciencia de la antijuridicidad</b> .....                                                     | 327           |
| XIII. <b>Relaciones entre la antijuridicidad y la culpabilidad: la responsabilidad por el hecho</b> ..... | 327           |
| XIV. <b>Principales críticas</b> .....                                                                    | 329           |
| XV. <b>El delito imprudente</b> .....                                                                     | 330           |
| 1. <i>El desvalor de acción</i> .....                                                                     | 330           |
| 2. <i>El resultado</i> .....                                                                              | 330           |
| 3. <i>Estructura</i> .....                                                                                | 331           |
| 4. <i>La culpabilidad</i> .....                                                                           | 331           |
| XVI. <b>La omisión</b> .....                                                                              | 333           |
| XVII. <b>Estructura</b> .....                                                                             | 334           |
| <b>CAPÍTULO 17</b>                                                                                        |               |
| <b>ÉPOCA ACTUAL</b> .....                                                                                 | 335           |
| <b>CAPÍTULO 18</b>                                                                                        |               |
| <b>EL FUNCIONALISMO</b>                                                                                   | 341           |
| I. <b>El funcionalismo</b> .....                                                                          | 341           |
| II. <b>El análisis funcionalista del delito</b> .....                                                     | 347           |
| <b>CAPÍTULO 19</b>                                                                                        |               |
| <b>EL FUNCIONALISMO DE LA PREVENCIÓN ESPECIAL</b>                                                         | 349           |
| I. <b>Presupuesto metodológico</b> .....                                                                  | 349           |
| II. <b>La pena</b> .....                                                                                  | 350           |
| III. <b>La acción</b> .....                                                                               | 351           |



|                                                                                   | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>IV. La imputación .....</b>                                                    | <b>351</b>    |
| <b>V. La teoría de los elementos negativos del tipo .....</b>                     | <b>352</b>    |
| <b>VI. La responsabilidad .....</b>                                               | <b>352</b>    |
| <br><b>CAPÍTULO 20</b>                                                            |               |
| <b>EL SISTEMA FUNCIONALISTA SISTÉMICO .....</b>                                   | <b>353</b>    |
| <b>I. La sociedad: la pena .....</b>                                              | <b>353</b>    |
| <b>II. La acción .....</b>                                                        | <b>355</b>    |
| <b>III. El sujeto responsable .....</b>                                           | <b>356</b>    |
| <b>IV. La persona jurídica .....</b>                                              | <b>356</b>    |
| <b>V. La evitabilidad individual .....</b>                                        | <b>357</b>    |
| <b>VI. La causalidad/la imputación objetiva .....</b>                             | <b>358</b>    |
| <b>VII. Acción/omisión .....</b>                                                  | <b>358</b>    |
| <b>VIII. La culpabilidad .....</b>                                                | <b>358</b>    |
| <b>IX. Perspectivas de futuro: ¿el Derecho penal del enemigo? .....</b>           | <b>361</b>    |
| <br><b>CAPÍTULO 21</b>                                                            |               |
| <b>EL FUNCIONALISMO DE LA INTERVENCIÓN .....</b>                                  | <b>365</b>    |
| <b>I. Las características del Derecho penal actual: la desformalización .....</b> | <b>365</b>    |
| <b>II. El Derecho penal simbólico .....</b>                                       | <b>368</b>    |
| <b>III. El Derecho de intervención .....</b>                                      | <b>370</b>    |
| <br><b>CAPÍTULO 22</b>                                                            |               |
| <b>EL MODERNO DERECHO PENAL PARA UNA SOCIEDAD DE RIESGOS .....</b>                | <b>373</b>    |
| <b>I. Planteamiento .....</b>                                                     | <b>373</b>    |
| <b>II. Consecuencias .....</b>                                                    | <b>379</b>    |
| 1. <i>Con carácter general .....</i>                                              | <i>379</i>    |
| 2. <i>Algunos supuestos concretos .....</i>                                       | <i>383</i>    |
| <b>III. Tendencias .....</b>                                                      | <b>384</b>    |
| 1. <i>Individualistas .....</i>                                                   | <i>384</i>    |
| 2. <i>Colectivistas .....</i>                                                     | <i>386</i>    |
| 2.1. <i>Las leyes penales en blanco .....</i>                                     | <i>387</i>    |
| 2.2. <i>Los delitos de peligro abstracto .....</i>                                | <i>388</i>    |
| <b>IV. Perspectivas de futuro .....</b>                                           | <b>389</b>    |

## CAPÍTULO 23

**EL CONCEPTO JURÍDICO DE DELITO EN EL DERECHO PENAL ESPAÑOL .....**

391

|             |                                                                         |     |
|-------------|-------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>I.</b>   | <b>El concepto jurídico de delito en el Derecho penal español .....</b> | 391 |
| <b>II.</b>  | <b>Clases de delitos .....</b>                                          | 392 |
|             | 1. <i>Atendiendo a las modalidades de comportamiento</i> .....          | 392 |
|             | 1.1. Delitos de acción y de omisión .....                               | 392 |
|             | 1.2. Delitos de mera actividad y de resultado .....                     | 392 |
|             | 1.3. Delitos instantáneos, permanentes y de estado .....                | 393 |
|             | 2. <i>Atendiendo a la forma de protección</i> .....                     | 394 |
|             | 2.1. Delitos de lesión y delitos de peligro .....                       | 394 |
|             | 3. <i>Atendiendo a la cualificación del autor</i> .....                 | 397 |
|             | 3.1. Delitos comunes y especiales .....                                 | 397 |
|             | 3.2. Los delitos de propia mano .....                                   | 398 |
| <b>III.</b> | <b>Tiempo y lugar del delito .....</b>                                  | 398 |
|             | 1. <i>Teorías</i> .....                                                 | 399 |
|             | 2. <i>La LECrim</i> .....                                               | 400 |
|             | 3. <i>El Código Penal</i> .....                                         | 400 |
|             | 3.1. Regla general .....                                                | 400 |
|             | 3.2. Entrega vigilada de drogas .....                                   | 401 |
|             | 3.3. Violencia sobre la mujer .....                                     | 402 |

## CAPÍTULO 24

**LA TIPICIDAD .....**

403

|             |                                              |     |
|-------------|----------------------------------------------|-----|
| <b>I.</b>   | <b>La tipicidad .....</b>                    | 403 |
| <b>II.</b>  | <b>Estructura de los tipos penales .....</b> | 405 |
|             | 1. <i>Estructura</i> .....                   | 405 |
|             | 2. <i>Elementos</i> .....                    | 405 |
|             | 2.1. Elementos descriptivos .....            | 405 |
|             | 2.2. Elementos normativos .....              | 405 |
|             | 2.3. Elementos subjetivos .....              | 407 |
| <b>III.</b> | <b>Clases de tipos penales .....</b>         | 407 |

## CAPÍTULO 25

**LOS SUJETOS DEL DELITO .....**

409

|            |                                          |     |
|------------|------------------------------------------|-----|
| <b>I.</b>  | <b>El sujeto activo del delito .....</b> | 409 |
| <b>II.</b> | <b>El sujeto pasivo del delito .....</b> | 411 |

CAPÍTULO 26

**FUNDAMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 415 |
| <b>I. Introducción</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 415 |
| <b>II. Problemas de fundamentación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y propuestas de solución</b>                                                                                                                                                                                                                                           | 416 |
| 1. <i>El sistema de sanciones administrativas</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 416 |
| 2. <i>El sistema de medidas de seguridad</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 417 |
| 3. <i>La extensión de la responsabilidad al órgano de administración</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 418 |
| <b>III. La regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 418 |
| 1. <i>La capacidad de acción</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 418 |
| 2. <i>La capacidad de culpabilidad</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 419 |
| 3. <i>La capacidad de pena</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 421 |
| <b>IV. Presupuestos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Su regulación en el art. 31 bis del Código penal</b>                                                                                                                                                                                                                                 | 422 |
| 1. <i>Ámbito de aplicación</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 422 |
| 2. <i>Principio de legalidad</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 422 |
| 3. <i>Modelos de imputación</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 424 |
| 4. <i>Presupuestos de imputación a la persona jurídica</i>                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 425 |
| 4.1. <i>Personas físicas que participan en la persona jurídica cuyas acciones pueden ser consideradas acciones de la persona jurídica</i>                                                                                                                                                                                                                       | 426 |
| 4.2. <i>Presupuestos para que las acciones realizadas por los sujetos individuales puedan ser imputadas a la persona jurídica</i>                                                                                                                                                                                                                               | 427 |
| 4.2.1. <i>Delitos cometidos por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma [art. 31 bis.1.a) CP]</i>                            | 427 |
| 4.2.2. <i>Delitos cometidos por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el apartado anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso [art. 31 bis.1.b) CP]</i> | 429 |

|                                                                                                                                                   | <u>Página</u> |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 5. <i>El programa de «compliance»</i> .....                                                                                                       | 430           |
| 6. <i>Responsabilidad penal de la persona jurídica y responsabilidad penal de las personas físicas por medio de las cuales aquélla actúa</i> .... | 431           |
| <b>V. Personas jurídicas exentas de responsabilidad</b> .....                                                                                     | 432           |
| <b>VI. La responsabilidad penal de las entidades carentes de personalidad jurídica</b> .....                                                      | 432           |
| <b>VII. Circunstancias atenuantes</b> .....                                                                                                       | 433           |
| <b>VIII. Penas</b> .....                                                                                                                          | 434           |
| <b>IX. Reglas de individualización de la pena</b> .....                                                                                           | 435           |

## CAPÍTULO 27

### **LA TIPICIDAD. EL TIPO OBJETIVO: LA TEORÍA DE LA ACCIÓN** ....

|                                                            |     |
|------------------------------------------------------------|-----|
| <b>I. Introducción</b> .....                               | 437 |
| 1. <i>Las funciones del concepto de acción</i> .....       | 437 |
| 2. <i>La formación del concepto de acción</i> .....        | 438 |
| <b>II. Concepto causal</b> .....                           | 438 |
| <b>III. Concepto final</b> .....                           | 440 |
| <b>IV. Concepto social</b> .....                           | 441 |
| <b>V. Concepto negativo de acción</b> .....                | 442 |
| <b>VI. La acción como la evitabilidad individual</b> ..... | 442 |
| <b>VII. Las causas de exclusión de la acción</b> .....     | 445 |

## CAPÍTULO 28

### **LA IMPUTACIÓN DEL SUCESO** .....

|                                                                                          |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>I. Introducción</b> .....                                                             | 447 |
| <b>II. La relación causal</b> .....                                                      | 449 |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                             | 449 |
| 2. <i>Teorías generalizadoras: La teoría de la equivalencia de las condiciones</i> ..... | 449 |
| 2.1. <i>Formulación</i> .....                                                            | 449 |
| 2.2. <i>La insuficiencia de los correctivos en el plano causal</i> ....                  | 451 |
| 2.3. <i>La insuficiencia de los correctivos psicológicos del modelo causal</i> .....     | 453 |
| 3. <i>Las teorías individualizadoras de la causalidad</i> .....                          | 454 |
| 3.1. <i>Teoría de la condición más eficaz</i> .....                                      | 454 |
| 3.2. <i>Teoría de la condición más próxima</i> .....                                     | 454 |
| 3.3. <i>Teoría de la condición de más cualidad</i> .....                                 | 455 |
| 3.4. <i>Teoría de la preponderancia</i> .....                                            | 455 |
| 3.5. <i>Teoría de la causa adecuada</i> .....                                            | 455 |

|                                                                                                                                                        | <u>Página</u> |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 4. <i>Cursos causales complejos. La teoría de la ley causal natural</i> .....                                                                          | 455           |
| 4.1. Planteamiento .....                                                                                                                               | 455           |
| 4.2. Exposición y fases .....                                                                                                                          | 457           |
| 4.3. La ley causal general .....                                                                                                                       | 458           |
| 4.4. La sentencia de la «colza» .....                                                                                                                  | 460           |
| <b>III. La imputación objetiva</b> .....                                                                                                               | 462           |
| 1. <i>Antecedentes de la teoría de la imputación objetiva</i> .....                                                                                    | 462           |
| 1.1. La teoría de la adecuación .....                                                                                                                  | 462           |
| 1.2. La teoría de la relevancia jurídica .....                                                                                                         | 464           |
| 2. <i>La formulación de la teoría de la imputación objetiva</i> .....                                                                                  | 464           |
| 3. <i>Sistema</i> .....                                                                                                                                | 466           |
| 4. <i>La creación de un riesgo</i> .....                                                                                                               | 466           |
| 4.1. El límite del riesgo permitido .....                                                                                                              | 466           |
| 4.2. La disminución del riesgo .....                                                                                                                   | 468           |
| 4.3. Riesgo permitido y conocimientos especiales .....                                                                                                 | 469           |
| 5. <i>Conducta peligrosa e intervención de terceros</i> .....                                                                                          | 469           |
| 5.1. Principio de confianza .....                                                                                                                      | 469           |
| 5.2. Prohibición de regreso y posición de garante .....                                                                                                | 473           |
| 5.2.1. La prohibición de regreso .....                                                                                                                 | 473           |
| 5.2.2. Prohibición de regreso y posición de garante<br>como un problema de imputación objetiva ....                                                    | 475           |
| 5.3. Imputación objetiva en los supuestos de obstaculización de acciones de salvamento de un tercero .....                                             | 478           |
| 6. <i>Imputación objetiva y conducta de la víctima</i> .....                                                                                           | 479           |
| 6.1. El consentimiento .....                                                                                                                           | 479           |
| 6.2. Contribución decisiva de la víctima .....                                                                                                         | 479           |
| 6.3. Autopuesta en peligro .....                                                                                                                       | 480           |
| 6.4. Puesta en peligro de un tercero aceptada por éste ....                                                                                            | 482           |
| 6.5. Supuestos en los que la víctima contribuye decisivamente a la producción del daño con un comportamiento contrario a deber o a sus intereses ..... | 483           |
| 7. <i>La realización del riesgo</i> .....                                                                                                              | 485           |
| 7.1. Planteamiento .....                                                                                                                               | 485           |
| 7.2. Cursos causales hipotéticos .....                                                                                                                 | 486           |
| 7.3. Supuestos .....                                                                                                                                   | 487           |
| 7.3.1. Riesgo general normal .....                                                                                                                     | 487           |
| 7.3.2. Consecuencias tardías .....                                                                                                                     | 488           |
| 7.3.3. Nexos causales desviados .....                                                                                                                  | 489           |
| 7.3.4. Aceleración .....                                                                                                                               | 490           |

|                                                                               | <u>Página</u> |
|-------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 7.3.5. La hipercondición .....                                                | 490           |
| 7.3.6. Supuestos de intervención posterior de terceros .....                  | 491           |
| 8. <i>La moderna elaboración de la teoría de la imputación objetiva</i> ..... | 493           |
| <b>IV. La jurisprudencia del Tribunal Supremo</b> .....                       | <b>496</b>    |
| <br><b>CAPÍTULO 29</b>                                                        |               |
| <b>EL TIPO SUBJETIVO: EL DOLO</b> .....                                       | <b>497</b>    |
| <b>I. El tipo subjetivo</b> .....                                             | <b>497</b>    |
| <b>II. El dolo</b> .....                                                      | <b>497</b>    |
| 1. <i>Fundamentación</i> .....                                                | 497           |
| 2. <i>La esencia del dolo</i> .....                                           | 498           |
| 3. <i>Concepto</i> .....                                                      | 499           |
| 3.1. Los orígenes .....                                                       | 499           |
| 3.2. El finalismo .....                                                       | 500           |
| 3.3. En la actualidad .....                                                   | 500           |
| 4. <i>La tensión entre voluntad y conocimiento</i> .....                      | 501           |
| 4.1. Teorías de la voluntad .....                                             | 501           |
| 4.2. Teoría de la representación o del consentimiento .....                   | 502           |
| 4.3. Teoría de la probabilidad .....                                          | 503           |
| 4.4. Teoría del conocimiento .....                                            | 504           |
| 4.5. Teoría de la indiferencia .....                                          | 506           |
| 4.5.1. La doctrina .....                                                      | 506           |
| 4.5.1.1. La antigua doctrina de la indiferencia .....                         | 506           |
| 4.5.1.2. La actual doctrina de la indiferencia .....                          | 507           |
| 4.5.2. La Jurisprudencia .....                                                | 510           |
| 4.5.2.1. La indiferencia .....                                                | 510           |
| 4.5.2.2. La ignorancia deliberada .....                                       | 510           |
| 4.5.2.2.1. En el Tribunal Supremo español .....                               | 510           |
| 4.5.2.2.2. En la práctica de EE UU .....                                      | 511           |
| 4.5.2.2.3. En el derecho internacional .....                                  | 513           |
| 4.5.2.3. Las diferencias .....                                                | 514           |
| 4.5.2.4. Contra la ignorancia deliberada .....                                | 514           |

|                                                                    | <u>Página</u> |
|--------------------------------------------------------------------|---------------|
| 5. <i>Contenido del conocimiento</i>                               | 516           |
| 5.1. <i>La doctrina</i>                                            | 516           |
| 5.2. <i>La Jurisprudencia</i>                                      | 519           |
| 6. <i>Conocimientos no abarcados por el dolo</i>                   | 519           |
| <b>III. Clases de dolo</b>                                         | 519           |
| 1. <i>Se distinguen varias clases de dolo</i>                      | 520           |
| 2. <i>Concepción unitaria del dolo</i>                             | 521           |
| <b>IV. Otros supuestos de dolo</b>                                 | 522           |
| 1. <i>El dolo alternativo</i>                                      | 522           |
| 2. <i>El «dolus generalis»</i>                                     | 524           |
| <b>V. La delimitación del dolo eventual de la culpa consciente</b> | 526           |
| <b>VI. La prueba del dolo</b>                                      | 527           |
| <b>VII. Los elementos subjetivos del tipo</b>                      | 529           |

## CAPÍTULO 30

### EL ERROR DE TIPO 533

|                                                            |     |
|------------------------------------------------------------|-----|
| <b>I. Concepto y clases</b>                                | 533 |
| <b>II. El error de tipo</b>                                | 534 |
| 1. <i>Sistemática</i>                                      | 534 |
| 2. <i>Objeto del error</i>                                 | 535 |
| 3. <i>El error sobre determinados elementos típicos</i>    | 536 |
| 3.1. <i>El error «in persona vel in objeto»</i>            | 537 |
| 3.2. <i>La «aberratio ictus» (error en el golpe)</i>       | 537 |
| 3.3. <i>El error en el curso causal</i>                    | 539 |
| 3.4. <i>Consumación anticipada</i>                         | 540 |
| 3.5. <i>El «dolus generalis»</i>                           | 541 |
| 4. <i>Tratamiento del error de tipo en el Código Penal</i> | 542 |
| 4.1. <i>Hechos constitutivos</i>                           | 542 |
| 4.2. <i>Hechos que agravan o que atenúan</i>               | 543 |
| 4.2.1. <i>Hechos que agravan</i>                           | 543 |
| 4.2.2. <i>Hechos que atenúan</i>                           | 543 |

## CAPÍTULO 31

### EL TIPO SUBJETIVO: LA IMPRUDENCIA 545

|                                                 |     |
|-------------------------------------------------|-----|
| <b>I. Evolución histórica</b>                   | 545 |
| <b>II. «Crimen culpae» o «crimina culposa»</b>  | 546 |
| <b>III. El sistema del Código penal de 1995</b> | 548 |
| 1. <i>Sistema</i>                               | 548 |

|                                                                               | Página |
|-------------------------------------------------------------------------------|--------|
| 2. <i>Incidencia del error de tipo vencible</i> .....                         | 548    |
| 3. <i>Supuestos de «crimina culposa»</i> .....                                | 550    |
| <b>IV. Naturaleza</b> .....                                                   | 551    |
| 1. <i>La culpa como forma de la culpabilidad</i> .....                        | 551    |
| 1.1. Teorías psicológicas .....                                               | 551    |
| 1.2. Teorías normativas .....                                                 | 552    |
| 2. <i>La culpa pertenece al tipo</i> .....                                    | 553    |
| 2.1. La infracción del deber de cuidado en el tipo y en la culpabilidad ..... | 553    |
| 2.2. La infracción del deber de cuidado en el tipo .....                      | 554    |
| 2.3. La culpa como supuesto de error .....                                    | 554    |
| 2.3.1. Planteamiento .....                                                    | 554    |
| 2.3.2. Los conocimientos especiales y la evitabilidad individual .....        | 555    |
| <b>V. Tipo objetivo</b> .....                                                 | 557    |
| 1. <i>La acción peligrosa jurídicamente desaprobada</i> .....                 | 557    |
| 1.1. La imputación del resultado .....                                        | 558    |
| 1.2. La teoría de la imputación objetiva .....                                | 559    |
| 1.2.1. La creación de un riesgo .....                                         | 559    |
| 1.2.2. El límite del riesgo permitido .....                                   | 559    |
| 1.3. Contenido de la infracción del deber de cuidado .....                    | 560    |
| 1.4. Límites .....                                                            | 565    |
| 1.5. Momento y fuentes .....                                                  | 566    |
| 2. <i>La realización del riesgo</i> .....                                     | 566    |
| 3. <i>El resultado</i> .....                                                  | 568    |
| 4. <i>Clases</i> .....                                                        | 569    |
| <b>VI. Tipo subjetivo</b> .....                                               | 571    |
| 1. <i>Imprudencia consciente</i> .....                                        | 573    |
| 2. <i>Imprudencia inconsciente</i> .....                                      | 574    |
| <b>VII. Antijuridicidad</b> .....                                             | 574    |
| <b>VIII. Culpabilidad</b> .....                                               | 575    |
| <b>IX. La mal llamada compensación de culpas</b> .....                        | 576    |
| <b>X. Autoría</b> .....                                                       | 577    |
| <b>XI. «Iter criminis»</b> .....                                              | 577    |
| <b>XII. Los marcos penales</b> .....                                          | 577    |
| <b>XIII. Supuestos derivados de la circulación</b> .....                      | 577    |
| 1. <i>Sistema del Código penal</i> .....                                      | 577    |
| 2. <i>Cuadro recopilatorio</i> .....                                          | 580    |
| 3. <i>Resultados múltiples</i> .....                                          | 581    |



|                                     | <u>Página</u> |
|-------------------------------------|---------------|
| 4. <i>Denuncia previa</i> .....     | 581           |
| 5. <i>Perdón</i> .....              | 582           |
| 6. <i>Derecho transitorio</i> ..... | 582           |

## CAPÍTULO 32

### **LA EXCLUSIÓN DE LA TIPICIDAD: EL CONSENTIMIENTO DEL TITULAR DEL BIEN JURÍDICO** .....

|                                                                      |     |
|----------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>I. El problema del consentimiento</b> .....                       | 583 |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                         | 583 |
| 2. <i>El problema del consentimiento</i> .....                       | 585 |
| 2.1. «Acuerdo» y «consentimiento» .....                              | 585 |
| 2.1.1. Acuerdo .....                                                 | 586 |
| 2.1.2. Consentimiento .....                                          | 587 |
| 2.2. Naturaleza jurídica del consentimiento .....                    | 588 |
| 2.2.1. El consentimiento como causa de atipicidad ....               | 589 |
| 2.2.2. El consentimiento como causa de justificación .....           | 592 |
| 2.3. Requisitos del consentimiento .....                             | 593 |
| 2.3.1. Capacidad y titularidad .....                                 | 593 |
| 2.3.2. Momento .....                                                 | 594 |
| 2.3.3. Libre .....                                                   | 595 |
| 2.3.4. Reconocible .....                                             | 595 |
| 2.3.5. Información .....                                             | 596 |
| 2.4. El consentimiento presunto .....                                | 597 |
| <b>II. El consentimiento informado</b> .....                         | 598 |
| 1. <i>El consentimiento: un acercamiento a su problemática</i> ..... | 598 |
| 1.1. Importancia del consentimiento .....                            | 598 |
| 1.2. Importancia del consentimiento en el ámbito médico .....        | 599 |
| 2. <i>Planteamiento sintético de la cuestión</i> .....               | 602 |
| 3. <i>Requisitos del consentimiento</i> .....                        | 603 |
| 4. <i>El consentimiento informado en EE UU</i> .....                 | 603 |
| 5. <i>Requisitos de la información</i> .....                         | 604 |
| 6. <i>Excepciones a la información</i> .....                         | 608 |
| 7. <i>El consentimiento informado</i> .....                          | 608 |
| 7.1. Necesariedad .....                                              | 608 |
| 7.2. Formalidades .....                                              | 609 |
| 7.3. Revocabilidad .....                                             | 609 |

|                                                                                                         | <u>Página</u> |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 8. <i>Exigencia del consentimiento</i> .....                                                            | 610           |
| 9. <i>Excepciones legales a la exigencia de consentimiento</i> .....                                    | 611           |
| 10. <i>Ausencia del consentimiento</i> .....                                                            | 612           |
| 10.1. <i>Actuación médica arbitraria</i> .....                                                          | 613           |
| 10.1.1. <i>En el ámbito penal</i> .....                                                                 | 613           |
| 10.1.2. <i>En el ámbito civil</i> .....                                                                 | 613           |
| 10.2. <i>Supuestos de inconsciencia o extrema urgencia: el consentimiento presunto</i> .....            | 614           |
| <b>III. El tratamiento médico</b> .....                                                                 | 615           |
| 1. <i>En general</i> .....                                                                              | 615           |
| 2. <i>Supuestos conflictivos</i> .....                                                                  | 618           |
| 2.1. <i>Huelgas de hambre</i> .....                                                                     | 618           |
| 2.2. <i>Transfusiones de sangre</i> .....                                                               | 619           |
| 2.3. <i>Eutanasia</i> .....                                                                             | 628           |
| 2.4. <i>El aborto de una menor o incapaz</i> .....                                                      | 630           |
| <b>IV. El consentimiento en las lesiones</b> .....                                                      | 633           |
| 1. <i>El consentimiento en las lesiones</i> .....                                                       | 633           |
| 2. <i>Solución del Código Penal</i> .....                                                               | 635           |
| 2.1. <i>Solución recogida en los arts. 155 y 156 del Código Penal</i> .....                             | 635           |
| 2.1.1. <i>Como atenuación de la responsabilidad Penal</i> .....                                         | 635           |
| 2.1.2. <i>Como exención de la responsabilidad penal</i> .....                                           | 635           |
| 2.1.3. <i>La esterilización de los incapaces</i> .....                                                  | 636           |
| 3. <i>Lesiones en el deporte</i> .....                                                                  | 636           |
| <b>V. La esterilización de incapaces</b> .....                                                          | 636           |
| 1. <i>Evolución histórica-legislativa</i> .....                                                         | 636           |
| 2. <i>Las indicaciones</i> .....                                                                        | 640           |
| 3. <i>Constitucionalidad</i> .....                                                                      | 642           |
| 4. <i>Sistema español</i> .....                                                                         | 643           |
| 4.1. <i>Incapaz</i> .....                                                                               | 644           |
| 4.2. <i>Personas que «de forma permanente no puedan prestar en modo alguno el consentimiento»</i> ..... | 645           |
| 4.3. <i>Las indicaciones</i> .....                                                                      | 646           |
| 4.4. <i>La autorización judicial</i> .....                                                              | 646           |
| 4.4.1. <i>Naturaleza jurídica</i> .....                                                                 | 646           |
| 4.4.2. <i>Función</i> .....                                                                             | 648           |

|                                                                                  | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 5. <i>Problemática procesal</i>                                                  | 648           |
| 5.1. Juez competente .....                                                       | 649           |
| 5.2. Naturaleza jurídica del procedimiento                                       | 650           |
| 5.3. Requisitos procesales .....                                                 | 650           |
| 5.3.1. Los dictámenes .....                                                      | 651           |
| 5.3.2. La intervención del Ministerio Fiscal .....                               | 651           |
| 5.3.3. El examen de la persona discapacitada                                     | 651           |
| <br>CAPÍTULO 33                                                                  |               |
| <b>LAS RELACIONES ENTRE LA TIPICIDAD Y LA ANTIJURIDICIDAD ....</b>               | <b>653</b>    |
| I. <b>Introducción</b> .....                                                     | 653           |
| II. <b>Las relaciones entre la tipicidad y la antijuridicidad</b> .....          | 653           |
| 1. <i>Etapas por las que pasan las relaciones tipicidad/antijuridicidad</i> .... | 653           |
| 2. <i>La teoría de los elementos negativos del tipo</i> .....                    | 654           |
| III. <b>La clasificación tripartita</b> .....                                    | 658           |
| <br>CAPÍTULO 34                                                                  |               |
| <b>LA ANTIJURIDICIDAD</b>                                                        | <b>659</b>    |
| I. <b>Concepto</b> .....                                                         | 659           |
| II. <b>La antijuridicidad formal y la antijuridicidad material</b> .....         | 661           |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                     | 661           |
| 2. <i>Evolución de esta distinción</i> .....                                     | 661           |
| III. <b>La unidad del ordenamiento jurídico</b> .....                            | 664           |
| 1. <i>La búsqueda de las causas de justificación</i> .....                       | 664           |
| 2. <i>La implicación del concepto de norma</i> .....                             | 666           |
| 2.1. La teoría de los imperativos                                                | 666           |
| 2.2. Teorías no imperativas .....                                                | 671           |
| 2.2.1. La norma como juicio hipotético .....                                     | 671           |
| 2.3. La norma como juicio de valor: la norma de valoración .....                 | 672           |
| 2.4. Retorno a la teoría del imperativo .....                                    | 673           |
| 2.5. Norma de valoración y norma de determinación                                | 674           |
| 2.6. Época actual .....                                                          | 676           |
| 2.6.1. La norma como expresión diversa .....                                     | 676           |
| 2.6.2. La concepción funcionalista de la norma                                   | 677           |
| 2.7. El destinatario de la norma .....                                           | 679           |
| IV. <b>¿La antijuridicidad objetiva o subjetiva?</b> .....                       | 681           |
| V. <b>La antijuridicidad material en la actualidad</b>                           | 684           |

|                                                                                            | <i>Página</i> |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>VI. La constitución como marco de la antijuridicidad material</b>                       | 685           |
| <b>VII. Los principios justificantes</b>                                                   | 686           |
| <br><b>CAPÍTULO 35</b>                                                                     |               |
| <b>LAS CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD: LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN</b>          | 691           |
| <b>I. La legítima defensa</b>                                                              | 691           |
| 1. <i>Concepto y fundamento</i>                                                            | 691           |
| 2. <i>Elementos</i>                                                                        | 692           |
| 2.1. La agresión ilegítima                                                                 | 692           |
| 2.1.1. La agresión y su carácter de ilegítima                                              | 692           |
| 2.1.1.1. La agresión                                                                       | 692           |
| 2.1.1.2. Ilegítima                                                                         | 693           |
| 2.1.2. Bienes jurídicos defendibles                                                        | 694           |
| 2.2. La necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla                  | 695           |
| 2.2.1. La necesidad de la defensa                                                          | 695           |
| 2.2.2. Para impedir o repeler la agresión                                                  | 697           |
| 2.3. Falta de provocación suficiente por falta del defensor                                | 697           |
| 2.4. El elemento subjetivo                                                                 | 698           |
| <b>II. El estado de necesidad</b>                                                          | 698           |
| 1. <i>Concepto, clases y fundamento</i>                                                    | 698           |
| 2. <i>Colisión de bienes o deberes. La ponderación de intereses</i>                        | 700           |
| 2.1. Bienes o deberes salvables                                                            | 700           |
| 2.2. La ponderación de bienes                                                              | 700           |
| 2.3. La colisión de deberes                                                                | 703           |
| 3. <i>Elementos</i>                                                                        | 705           |
| 4. <i>Efectos</i>                                                                          | 707           |
| <b>III. Cumplimiento de un deber o el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo</b> | 708           |
| 1. <i>Concepto</i>                                                                         | 708           |
| 2. <i>Elementos</i>                                                                        | 708           |
| <br><b>CAPÍTULO 36</b>                                                                     |               |
| <b>LA CULPABILIDAD</b>                                                                     | 713           |
| <b>I. Introducción</b>                                                                     | 713           |
| 1. <i>La polémica entre el libre albedrío y el determinismo</i>                            | 713           |
| 2. <i>Admitiendo la libre voluntad</i>                                                     | 715           |

|                                                                                           | <u>Página</u> |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3. <i>Rechazando la libertad de voluntad</i> .....                                        | 715           |
| 4. <i>La superación de la polémica</i> .....                                              | 716           |
| <b>II. El problema del determinismo</b> .....                                             | 716           |
| 1. <i>Planteamiento</i> .....                                                             | 716           |
| 2. <i>Formas</i> .....                                                                    | 717           |
| 3. <i>El determinismo en las ciencias sociales (especialmente el Derecho penal)</i> ..... | 719           |
| 4. <i>La respuesta de la doctrina del Derecho penal</i> .....                             | 721           |
| 4.1. Defendiendo la libertad de voluntad .....                                            | 722           |
| 4.1.1. Arthur Kaufmann .....                                                              | 722           |
| 4.2. Prescindiendo de la existencia o no del libre albedrío ....                          | 723           |
| 4.2.1. Roxin .....                                                                        | 723           |
| 4.2.2. Jakobs .....                                                                       | 724           |
| <b>III. Conclusión</b> .....                                                              | 728           |
| <b>IV. Aproximación a la culpabilidad</b> .....                                           | 729           |
| 1. <i>Rápida evolución histórica</i> .....                                                | 729           |
| 2. <i>La evolución en la construcción dogmática</i> .....                                 | 730           |
| 2.1. La teoría psicológica de la culpabilidad .....                                       | 730           |
| 2.2. La teoría normativa de la culpabilidad .....                                         | 731           |
| 2.3. Diferencias entre la concepción psicológica y la normativa de la culpabilidad .....  | 737           |
| 2.4. La culpabilidad para la doctrina finalista .....                                     | 738           |
| 3. <i>Culpabilidad/imputabilidad</i> .....                                                | 741           |
| 4. <i>Elementos</i> .....                                                                 | 741           |
| <b>V. La culpabilidad en la actualidad</b> .....                                          | 742           |
| 1. <i>La culpabilidad como el poder obrar de otra manera</i> .....                        | 742           |
| 2. <i>La asequibilidad normativa</i> .....                                                | 743           |
| 3. <i>El concepto funcional de culpabilidad</i> .....                                     | 744           |
| <b>VI. La imputabilidad</b> .....                                                         | 745           |
| 1. <i>Sistemática</i> .....                                                               | 745           |
| 2. <i>Concepto</i> .....                                                                  | 746           |
| 3. <i>Grados</i> .....                                                                    | 747           |
| 4. <i>Momento</i> .....                                                                   | 748           |
| <b>VII. La «actio libera in causa»</b> .....                                              | 748           |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                              | 748           |
| 2. <i>Fundamentación</i> .....                                                            | 749           |
| 2.1. La teoría del adelantamiento .....                                                   | 750           |
| 2.2. La teoría de la excepción .....                                                      | 751           |

|                                                                                                    | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 2.3. El funcionalismo sistémico: la competencia por la causación del estado de defecto .....       | 752           |
| 3. <i>Requisitos</i> .....                                                                         | 753           |
| 3.1. La «actio libera in causa» dolosa .....                                                       | 754           |
| 3.2. La «actio libera in causa» imprudente .....                                                   | 754           |
| 4. <i>El Código penal</i> .....                                                                    | 755           |
| <br><b>CAPÍTULO 37</b>                                                                             |               |
| <b>EL ERROR DE PROHIBICIÓN</b> .....                                                               | 757           |
| <b>I. El error de prohibición</b> .....                                                            | 757           |
| 1. <i>Sistemática</i> .....                                                                        | 757           |
| 2. <i>El objeto del conocimiento</i> .....                                                         | 759           |
| 3. <i>Clases</i> .....                                                                             | 761           |
| 4. <i>Criterios sobre la evitabilidad del error</i> .....                                          | 762           |
| 4.1. <i>Razones</i> .....                                                                          | 764           |
| 4.2. <i>Posibilidad de informarse</i> .....                                                        | 766           |
| 5. <i>Tratamiento del error de prohibición en el Código Penal</i> .....                            | 768           |
| 6. <i>Tratamiento del error de prohibición en la jurisprudencia del Tribunal Supremo</i> .....     | 769           |
| 6.1. <i>En relación al error de prohibición</i> .....                                              | 769           |
| 6.2. <i>El error en relación con los presupuestos de hecho de una causa de justificación</i> ..... | 769           |
| <b>II. Otros casos de error</b> .....                                                              | 770           |
| <br><b>CAPÍTULO 38</b>                                                                             |               |
| <b>CAUSAS QUE EXCLUYEN LA CULPABILIDAD</b> .....                                                   | 773           |
| <b>I. La anomalía o alteración psíquica</b> .....                                                  | 773           |
| 1. <i>Momento</i> .....                                                                            | 773           |
| 2. <i>Requisitos</i> .....                                                                         | 773           |
| 3. <i>El trastorno mental transitorio</i> .....                                                    | 776           |
| 4. <i>Medidas de seguridad</i> .....                                                               | 777           |
| <b>II. Intoxicación plena</b> .....                                                                | 777           |
| 1. <i>Toxicomanía</i> .....                                                                        | 777           |
| 2. <i>Embriaguez</i> .....                                                                         | 778           |
| 3. <i>Medidas de seguridad</i> .....                                                               | 782           |
| <b>III. Alteraciones en la percepción</b> .....                                                    | 782           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                           | 782           |
| 2. <i>Requisitos</i> .....                                                                         | 782           |
| 3. <i>Medidas de seguridad</i> .....                                                               | 783           |

|                                                                                                           | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>IV. La menor edad</b> .....                                                                            | 783           |
| 1. <i>Historia</i> .....                                                                                  | 783           |
| 2. <i>Sistema legal actual</i> .....                                                                      | 784           |
| <b>V. El miedo insuperable</b> .....                                                                      | 785           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                                  | 785           |
| 2. <i>Requisitos</i> .....                                                                                | 785           |
| <br><b>CAPÍTULO 39</b>                                                                                    |               |
| <b>LA PUNIBILIDAD</b> .....                                                                               | 787           |
| <b>I. La punibilidad</b> .....                                                                            | 787           |
| <b>II. Los condicionamientos de la punibilidad</b> .....                                                  | 790           |
| 1. <i>Clasificación</i> .....                                                                             | 790           |
| 2. <i>Distinción entre las condiciones de punibilidad y las condiciones de perseguibilidad</i> .....      | 791           |
| <b>III. Las condiciones objetivas de punibilidad</b> .....                                                | 791           |
| <b>IV. Las excusas absolutorias</b> .....                                                                 | 792           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                                  | 792           |
| 2. <i>Examen de las excusas absolutorias</i> .....                                                        | 793           |
| 2.1. Encubrimiento entre parientes .....                                                                  | 794           |
| 2.2. Sustracciones entre parientes .....                                                                  | 795           |
| 2.3. La simetría de edad en los delitos de abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años ..... | 795           |
| 2.4. Rectificación en la frustración de la ejecución .....                                                | 796           |
| 2.5. Reintegro en el disfrute fraudulento de prestaciones del Sistema de Seguridad Social .....           | 796           |
| 2.6. Retracción en el falso testimonio .....                                                              | 797           |
| 2.7. Denuncia del cohecho .....                                                                           | 797           |
| 2.8. Evitar la propagación de incendios .....                                                             | 798           |
| 2.9. Convalidación de matrimonio ilegal .....                                                             | 798           |
| 2.10. Comunicación del lugar de estancia en la sustracción de menores por progenitor .....                | 798           |
| 2.11. Revelación útil de la rebelión .....                                                                | 799           |
| 2.12. Revelación útil de la sedición .....                                                                | 799           |
| 2.13. Infracciones penales cometidas por la víctima de trata de seres humanos .....                       | 799           |
| 3. <i>No tienen la naturaleza de excusa absoluta</i> .....                                                | 800           |
| 3.1. Regularización fiscal .....                                                                          | 800           |
| 3.2. Regularización con la Seguridad Social .....                                                         | 801           |
| 3.3. Regularización en el fraude de subvenciones .....                                                    | 802           |

|                                                                                                          | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3.4. La prescripción .....                                                                               | 802           |
| 3.5. La «exceptio veritatis» en la calumnia .....                                                        | 803           |
| 3.6. La «exceptio veritatis» en ciertas injurias .....                                                   | 804           |
| 3.7. La ayuda humanitaria prestada a un extranjero para entrar en territorio español .....               | 805           |
| <b>V. Supuestos de colisión de derechos fundamentales .....</b>                                          | <b>805</b>    |
| 1. <i>Colisión entre el derecho a la libertad de expresión e información y el derecho al honor .....</i> | <i>805</i>    |
| 2. <i>Colisión entre la inviolabilidad parlamentaria y el derecho al honor .....</i>                     | <i>806</i>    |
| <b>VI. Causas personales de inmunidad frente a la jurisdicción penal ....</b>                            | <b>807</b>    |
| <b>VII. Condiciones de perseguibilidad .....</b>                                                         | <b>808</b>    |

## CAPÍTULO 40

### EL DELITO DE OMISIÓN 813

|                                                                            |            |
|----------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>I. Introducción .....</b>                                               | <b>813</b> |
| <b>II. Distinción entre acción y omisión .....</b>                         | <b>818</b> |
| 1. <i>La necesidad de distinguir entre acción y omisión .....</i>          | <i>818</i> |
| 2. <i>Criterios para la delimitación de acción y omisión .....</i>         | <i>820</i> |
| 2.1. El criterio del movimiento corporal .....                             | 820        |
| 2.2. El criterio del sentido social .....                                  | 820        |
| 2.3. Criterio de la preferencia .....                                      | 821        |
| 2.4. Criterio de la dirección del reproche .....                           | 821        |
| 2.5. El criterio de la causalidad .....                                    | 822        |
| 2.6. La motivación .....                                                   | 824        |
| 3. <i>La superación de la distinción .....</i>                             | <i>825</i> |
| <b>III. Elementos esenciales del hecho omisivo .....</b>                   | <b>829</b> |
| <b>IV. Clases .....</b>                                                    | <b>830</b> |
| <b>V. Los delitos propios de omisión .....</b>                             | <b>832</b> |
| 1. <i>Introducción .....</i>                                               | <i>832</i> |
| 2. <i>El tipo objetivo de los delitos propios de omisión .....</i>         | <i>832</i> |
| 2.1. La situación generadora del deber .....                               | 833        |
| 2.2. La no realización de la acción .....                                  | 833        |
| 2.3. La capacidad de acción .....                                          | 833        |
| 3. <i>Deber de solidaridad mínima y omisión del deber de socorro .....</i> | <i>834</i> |
| 3.1. Contenido del deber de solidaridad .....                              | 834        |
| 3.2. Estructura del tipo objetivo .....                                    | 835        |
| 3.2.1. Situación generadora del deber .....                                | 835        |



|                                                                                                                                         | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3.2.2. Omisión de la acción debida .....                                                                                                | 838           |
| 3.2.3. Capacidad de acción .....                                                                                                        | 839           |
| 3.3. Tipo subjetivo .....                                                                                                               | 841           |
| 3.4. Tentativa de omisión del deber de socorro .....                                                                                    | 842           |
| 3.5. Concurrencia de una pluralidad de deberes. Problemas de justificación .....                                                        | 842           |
| 3.6. Delimitación respecto de otras figuras delictivas .....                                                                            | 843           |
| 3.6.1. Omisión del deber de impedir delitos .....                                                                                       | 843           |
| 3.6.2. Omisión del deber de socorro del art. 195.3 del Código penal .....                                                               | 843           |
| <b>VI. Delitos impropios de omisión .....</b>                                                                                           | <b>844</b>    |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                                                                            | 844           |
| 2. <i>Elementos del tipo objetivo de los delitos impropios de omisión</i> .....                                                         | 845           |
| 2.1. La capacidad de acción .....                                                                                                       | 845           |
| 2.2. La causalidad hipotética .....                                                                                                     | 846           |
| 2.3. La posición de garante .....                                                                                                       | 847           |
| 2.4. La equivalencia de la ilicitud omisiva con la del delito de comisión .....                                                         | 847           |
| <b>VII. Criterios de equivalencia .....</b>                                                                                             | <b>848</b>    |
| <b>VIII. La cláusula del artículo 11 del Código penal .....</b>                                                                         | <b>851</b>    |
| <b>IX. Primer criterio de equivalencia: la posición de garante .....</b>                                                                | <b>852</b>    |
| 1. <i>Esquema</i> .....                                                                                                                 | 852           |
| 2. <i>Posición de garante derivada de los peligros que genera la propia organización</i> .....                                          | 853           |
| 2.1. Deberes de aseguramiento de los peligros creados por las propias acciones u omisiones .....                                        | 854           |
| 2.1.1. Responsabilidad derivada del dominio de un ámbito cerrado .....                                                                  | 854           |
| 2.1.2. Responsabilidad respecto de las actividades de terceros .....                                                                    | 856           |
| 2.1.3. Medidas de seguridad en el desarrollo de actividades empresariales peligrosas para los trabajadores .....                        | 857           |
| 2.2. Deberes de salvamento derivados de la creación de peligros que ya han alcanzado o están cerca de alcanzar los bienes de otro ..... | 857           |
| 2.3. Deberes de garante derivados de la libre aceptación de una función de protección o de seguridad por parte del omitente .....       | 862           |

|                                                                                                                                                                       | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3. <i>Posición de garante derivada de la posición institucional del omite</i> .....                                                                                   | 863           |
| 3.1. Deberes de garante que surgen de una posición familiar .....                                                                                                     | 863           |
| 3.2. Deberes de garante derivados de una especial relación de confianza .....                                                                                         | 864           |
| 3.2.1. La comunidad de vida .....                                                                                                                                     | 865           |
| 3.2.2. La comunidad de peligro .....                                                                                                                                  | 865           |
| 3.2.3. La actividad médica. Delimitación de la posición de garante del médico y del deber de permanencia y asistencia impuesto por el art. 196 del Código penal ..... | 866           |
| 3.3. Deberes estatales .....                                                                                                                                          | 869           |
| <b>X. Segundo criterio de equivalencia: la equivalencia de la ilicitud omisiva con la del delito de comisión</b> .....                                                | 871           |
| 1. <i>Con carácter general</i> .....                                                                                                                                  | 871           |
| 2. <i>Supuestos problemáticos</i> .....                                                                                                                               | 872           |
| 2.1. La estafa .....                                                                                                                                                  | 872           |
| 2.2. La prevaricación .....                                                                                                                                           | 872           |
| 2.3. Impedir u obstaculizar el derecho a la asistencia de abogado al detenido .....                                                                                   | 872           |
| <b>XI. El tipo subjetivo de los delitos de omisión</b> .....                                                                                                          | 873           |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                                                                                                          | 873           |
| 2. <i>Los elementos del dolo de omisión</i> .....                                                                                                                     | 874           |
| 3. <i>La diferencia entre el dolo y la imprudencia</i> .....                                                                                                          | 874           |
| <b>XII. Autoría y participación omisiva</b> .....                                                                                                                     | 875           |
| <b>XIII. Tentativa</b> .....                                                                                                                                          | 877           |
| <b>XIV. Unidad y pluralidad de omisiones en los delitos de omisión</b> .....                                                                                          | 878           |
| <br>CAPÍTULO 41                                                                                                                                                       |               |
| <b>LAS CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES</b> .....                                                                                                                            | 879           |
| <b>I. Fundamento</b> .....                                                                                                                                            | 879           |
| <b>II. Catálogo legal</b> .....                                                                                                                                       | 879           |
| <b>III. Clases</b> .....                                                                                                                                              | 880           |
| <b>IV. Atenuantes que atenúan la reprochabilidad de la culpabilidad</b> ....                                                                                          | 881           |
| 1. <i>Grave adicción al alcohol y a las drogas</i> .....                                                                                                              | 881           |
| 1.1. Concepto .....                                                                                                                                                   | 881           |
| 1.2. Requisitos .....                                                                                                                                                 | 881           |
| 1.3. Diferencias con la eximente completa o incompleta ....                                                                                                           | 882           |
| 1.4. Diferencias con la atenuante muy cualificada .....                                                                                                               | 882           |

|                                                                                            | <u>Página</u> |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 2. <i>El arrebató, la obcecación u otros estados pasionales</i> .....                      | 882           |
| 2.1. Concepto .....                                                                        | 882           |
| 2.2. Requisitos .....                                                                      | 882           |
| <b>V. Atenuantes que compensan la culpabilidad</b> .....                                   | 884           |
| 1. <i>Confesión</i> .....                                                                  | 884           |
| 1.1. Concepto .....                                                                        | 884           |
| 1.2. Requisitos .....                                                                      | 885           |
| 1.3. Como analógica .....                                                                  | 886           |
| 1.4. Compatibilidad .....                                                                  | 886           |
| 2. <i>Reparación del daño</i> .....                                                        | 886           |
| 2.1. Concepto .....                                                                        | 886           |
| 2.2. Requisitos .....                                                                      | 886           |
| 3. <i>Dilaciones indebidas</i> .....                                                       | 887           |
| <b>VI. La atenuante analógica</b> .....                                                    | 888           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                   | 888           |
| 2. <i>Ámbito de aplicación</i> .....                                                       | 889           |
| <b>VII. Las eximentes incompletas</b> .....                                                | 890           |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                   | 890           |
| 2. <i>La imputabilidad disminuida</i> .....                                                | 891           |
| 3. <i>Intoxicación semiplena por el alcohol o las drogas</i> .....                         | 891           |
| 4. <i>Legítima defensa incompleta</i> .....                                                | 891           |
| 5. <i>Estado de necesidad incompleto</i> .....                                             | 892           |
| 6. <i>Miedo insuperable incompleto</i> .....                                               | 892           |
| 7. <i>Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, de carácter incompleto</i> ..... | 892           |
| 8. <i>Regla penológica</i> .....                                                           | 893           |

## CAPÍTULO 42

### **LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES** 895

|                                           |     |
|-------------------------------------------|-----|
| <b>I. Introducción</b> .....              | 895 |
| <b>II. Las agravantes genéricas</b> ..... | 896 |
| 1. <i>Alevosía</i> .....                  | 896 |
| 1.1. En general .....                     | 896 |
| 1.2. Elementos .....                      | 897 |
| 1.3. Momento .....                        | 900 |
| 1.4. Veneno .....                         | 904 |
| 1.4.1. Concepto .....                     | 904 |
| 1.4.2. Dosis insuficientes .....          | 904 |
| 1.5. Compatibilidad .....                 | 905 |

|                                                                                                     | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 2. <i>Disfraz</i> .....                                                                             | 905           |
| 2.1. Concepto .....                                                                                 | 905           |
| 2.2. Fundamento .....                                                                               | 906           |
| 2.3. Requisitos .....                                                                               | 906           |
| 2.4. Comunicabilidad .....                                                                          | 907           |
| 2.5. Compatibilidad .....                                                                           | 907           |
| 3. <i>Abuso de superioridad</i> .....                                                               | 907           |
| 3.1. Concepto .....                                                                                 | 907           |
| 3.2. Fundamento .....                                                                               | 908           |
| 3.3. Diferencia con la alevosía .....                                                               | 908           |
| 3.4. Compatibilidad .....                                                                           | 908           |
| 4. <i>Aprovechamiento de las circunstancias de lugar y tiempo o auxilio de otras personas</i> ..... | 909           |
| 4.1. Concepto .....                                                                                 | 909           |
| 4.2. Compatibilidad .....                                                                           | 910           |
| 5. <i>Por precio, recompensa o promesa</i> .....                                                    | 910           |
| 5.1. Concepto .....                                                                                 | 910           |
| 5.2. Contenido .....                                                                                | 910           |
| 5.3. Naturaleza .....                                                                               | 912           |
| 6. <i>Por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación</i> ...                      | 913           |
| 7. <i>Con ensañamiento</i> .....                                                                    | 914           |
| 8. <i>Abuso de confianza</i> .....                                                                  | 915           |
| 8.1. Concepto .....                                                                                 | 915           |
| 8.2. Fundamento .....                                                                               | 915           |
| 8.3. Elementos .....                                                                                | 915           |
| 8.4. Compatibilidad .....                                                                           | 916           |
| 9. <i>Prevalerse del carácter público</i> .....                                                     | 916           |
| 9.1. Concepto .....                                                                                 | 916           |
| 9.2. Fundamento .....                                                                               | 916           |
| 9.3. Elementos .....                                                                                | 916           |
| 9.4. Compatibilidad .....                                                                           | 917           |
| 10. <i>Ser reincidente</i> .....                                                                    | 917           |
| 10.1. Concepto .....                                                                                | 917           |
| 10.2. Fundamento .....                                                                              | 917           |
| 10.3. Clases .....                                                                                  | 918           |
| 10.4. Las dudas sobre la reincidencia .....                                                         | 919           |
| 10.5. Reincidencia internacional .....                                                              | 919           |
| 11. <i>La circunstancia mixta de parentesco</i> .....                                               | 919           |

|                                                                                                                       | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 11.1. Concepto .....                                                                                                  | 919           |
| 11.2. Fundamento .....                                                                                                | 920           |
| 11.3. Vínculos de afectividad .....                                                                                   | 920           |
| 11.4. Elementos .....                                                                                                 | 921           |
| 11.5. Criterios .....                                                                                                 | 921           |
| 11.6. Compatibilidad .....                                                                                            | 921           |
| <b>III. La comunicabilidad de las circunstancias .....</b>                                                            | <b>921</b>    |
| <br><b>CAPÍTULO 43</b>                                                                                                |               |
| <b>LA EXTENSIÓN DE LA TIPICIDAD: LA TENTATIVA .....</b>                                                               | <b>923</b>    |
| SECCIÓN PRIMERA. LA EXTENSIÓN DEL TIPO PENAL .....                                                                    | 923           |
| SECCIÓN SEGUNDA. DELIMITACIÓN .....                                                                                   | 924           |
| <b>I. Etapas de realización del delito .....</b>                                                                      | <b>924</b>    |
| 1. <i>Ideación</i> .....                                                                                              | 925           |
| 2. <i>Preparación</i> .....                                                                                           | 925           |
| 3. <i>Ejecución</i> .....                                                                                             | 925           |
| 4. <i>Consumación</i> .....                                                                                           | 925           |
| <b>II. El origen de la tentativa .....</b>                                                                            | <b>926</b>    |
| <b>III. Concepto legal de tentativa .....</b>                                                                         | <b>926</b>    |
| <b>IV. La tentativa acabada e inacabada .....</b>                                                                     | <b>927</b>    |
| <b>V. Naturaleza jurídica de la tentativa .....</b>                                                                   | <b>928</b>    |
| 1. <i>Aproximación a la teoría del tipo</i> .....                                                                     | 928           |
| 2. <i>Naturaleza jurídica de la tentativa</i> .....                                                                   | 930           |
| <b>VI. La excepcionalidad de la punición de la conspiración, la proposición y la provocación para delinquir .....</b> | <b>931</b>    |
| SECCIÓN TERCERA. FUNDAMENTOS DE LA PUNIBILIDAD DE LA TENTATIVA .....                                                  | 933           |
| <b>I. Introducción .....</b>                                                                                          | <b>933</b>    |
| <b>II. Teoría objetiva .....</b>                                                                                      | <b>933</b>    |
| <b>III. Teoría subjetiva .....</b>                                                                                    | <b>935</b>    |
| <b>IV. Teoría de la impresión .....</b>                                                                               | <b>937</b>    |
| <b>V. Teoría de la desobediencia a la norma .....</b>                                                                 | <b>937</b>    |
| SECCIÓN CUARTA. LOS ELEMENTOS DE LA TENTATIVA .....                                                                   | 939           |
| <b>I. Introducción .....</b>                                                                                          | <b>939</b>    |
| <b>II. Tipo objetivo: el comienzo de ejecución .....</b>                                                              | <b>939</b>    |
| 1. <i>Delimitación con los actos preparatorios: el comienzo de ejecución</i> .....                                    | 939           |
| 1.1. Teorías subjetivas .....                                                                                         | 940           |
| 1.2. Teorías objetivas .....                                                                                          | 940           |

|                                                                                     | <u>Página</u> |
|-------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 1.2.1. Teoría del acto próximo                                                      | 940           |
| 1.2.2. Teoría de la univocidad .....                                                | 940           |
| 1.2.3. Teoría formal objetiva .....                                                 | 942           |
| 1.2.4. Teoría material objetiva                                                     | 943           |
| 1.2.5. Teoría individual objetiva                                                   | 944           |
| 1.2.6. Teoría funcionalista .....                                                   | 945           |
| <b>III. Tipo subjetivo</b> .....                                                    | 946           |
| 1. <i>Dolo</i> .....                                                                | 946           |
| 2. <i>Imprudencia</i> .....                                                         | 947           |
| <b>SECCIÓN QUINTA. LA TENTATIVA INIDÓNEA</b>                                        | 950           |
| <b>I. Introducción</b>                                                              | 950           |
| <b>II. Concepto</b> .....                                                           | 950           |
| <b>III. Inidoneidad</b> .....                                                       | 951           |
| <b>IV. Inidoneidad absoluta y relativa</b> .....                                    | 953           |
| <b>V. Fundamento de la punibilidad de la tentativa inidónea</b> .....               | 958           |
| <b>VI. La jurisprudencia</b> .....                                                  | 962           |
| 1. <i>La tentativa inidónea es atípica</i>                                          | 963           |
| 1.1. La STS 10 marzo 2000                                                           | 963           |
| 1.2. La STS 28 mayo 1999 .....                                                      | 967           |
| 2. <i>La tentativa inidónea es típica</i> .....                                     | 969           |
| 2.1. La STS 13 marzo 2000                                                           | 969           |
| 2.2. La STS 21 junio 1999 .....                                                     | 970           |
| 2.3. Casos en los que, vigente el Código del 95, se aplicó el Código derogado ..... | 971           |
| 2.3.1. La STS 10 noviembre 1997                                                     | 971           |
| 2.3.2. La STS 16 diciembre 1999                                                     | 972           |
| 2.3.3. La STS 6 mayo 1996 .....                                                     | 975           |
| 3. <i>Posición actual: la tentativa inidónea es típica</i> .....                    | 975           |
| <b>SECCIÓN SEXTA. LA TENTATIVA CUALIFICADA</b>                                      | 976           |
| <b>SECCIÓN SÉPTIMA. LA TENTATIVA FRACASADA</b> .....                                | 978           |
| <b>I. Concepto</b> .....                                                            | 978           |
| <b>II. Casos de no repetición de la acción</b> .....                                | 979           |
| <b>SECCIÓN OCTAVA. LA AUTORÍA Y LA PARTICIPACIÓN EN LA TENTATIVA</b> ....           | 981           |
| <b>I. En la autoría mediata</b> .....                                               | 981           |
| <b>II. En la coautoría</b> .....                                                    | 982           |
| <b>III. En la inducción</b> .....                                                   | 982           |
| <b>IV. En la complicidad</b> .....                                                  | 983           |
| <b>V. Varios partícipes</b>                                                         | 983           |

|                                                                                                                                              | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| SECCIÓN NOVENA. LA TENTATIVA EN LOS DELITOS DE OMISIÓN                                                                                       | 983           |
| I. Introducción .....                                                                                                                        | 983           |
| II. El comienzo de ejecución .....                                                                                                           | 984           |
| III. Tentativa acabada y tentativa inacabada                                                                                                 | 986           |
| IV. El dolo .....                                                                                                                            | 987           |
| V. El desistimiento en los delitos de omisión .....                                                                                          | 987           |
| VI. La jurisprudencia del Tribunal Supremo .....                                                                                             | 989           |
| 1. <i>Omisión propia</i> .....                                                                                                               | 989           |
| 2. <i>Comisión por omisión</i> .....                                                                                                         | 989           |
| SECCIÓN DÉCIMA. LA TENTATIVA EN LOS DELITOS DE MERA ACTIVIDAD, EN LOS DELITOS DE PELIGRO Y EN LOS DELITOS CUALIFICADOS POR EL RESULTADO .... | 991           |
| I. En el delito de mera actividad                                                                                                            | 991           |
| II. En el delito de peligro .....                                                                                                            | 992           |
| III. En el delito cualificado por el resultado .....                                                                                         | 994           |
| SECCIÓN UNDÉCIMA. LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN LA TENTATIVA ....                                                                           | 994           |
| I. Introducción .....                                                                                                                        | 994           |
| II. Los marcos penales: la individualización de la pena .....                                                                                | 995           |
| III. Ámbito .....                                                                                                                            | 997           |
| IV. Motivación .....                                                                                                                         | 997           |
| V. La jurisprudencia del Tribunal Supremo .....                                                                                              | 998           |
| 1. <i>Motivación</i> .....                                                                                                                   | 998           |
| 2. <i>Criterios</i> .....                                                                                                                    | 1002          |
| 3. <i>Tentativa fracasada</i> .....                                                                                                          | 1003          |
| 4. <i>Delito continuado</i> .....                                                                                                            | 1004          |
| <br>CAPÍTULO 44                                                                                                                              |               |
| EL DESISTIMIENTO                                                                                                                             | 1007          |
| I. Fundamentos del desistimiento .....                                                                                                       | 1007          |
| 1. Introducción .....                                                                                                                        | 1007          |
| 2. Teorías .....                                                                                                                             | 1008          |
| 2.1. Teorías jurídicas .....                                                                                                                 | 1008          |
| 2.2. Teorías político-criminales                                                                                                             | 1009          |
| 2.3. Teorías del premio .....                                                                                                                | 1010          |
| 2.4. Teoría del fin de la pena                                                                                                               | 1011          |
| 2.5. Teoría de la equidad .....                                                                                                              | 1012          |
| 2.6. Teoría de la compensación                                                                                                               | 1013          |
| II. La voluntariedad del desistimiento .....                                                                                                 | 1014          |
| 1. Introducción                                                                                                                              | 1014          |

|                                                                                                     | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 2. Teorías .....                                                                                    | 1015          |
| 2.1. Teorías psicológicas .....                                                                     | 1015          |
| 2.2. Teorías valorativas .....                                                                      | 1016          |
| 2.3. Teoría restrictiva .....                                                                       | 1019          |
| 3. La jurisprudencia del Tribunal Supremo .....                                                     | 1021          |
| <b>III. Naturaleza jurídica .....</b>                                                               | <b>1026</b>   |
| <b>IV. El arrepentimiento activo .....</b>                                                          | <b>1027</b>   |
| 1. Concepto .....                                                                                   | 1027          |
| 2. Elementos .....                                                                                  | 1028          |
| 2.1. La voluntariedad .....                                                                         | 1028          |
| 2.2. Impedir la producción del resultado .....                                                      | 1029          |
| 3. La reparación .....                                                                              | 1031          |
| <b>V. El desistimiento de la conspiración, la proposición y la provocación para delinquir .....</b> | <b>1031</b>   |
| <b>VI. La participación y el desistimiento .....</b>                                                | <b>1034</b>   |
| <br><b>CAPÍTULO 45</b>                                                                              |               |
| <b>SUPUESTOS CONCRETOS DE TENTATIVA .....</b>                                                       | <b>1037</b>   |
| <b>I. En el delito de aborto .....</b>                                                              | <b>1037</b>   |
| <b>II. En el delito de homicidio .....</b>                                                          | <b>1038</b>   |
| 1. «Animus necandi» (determinación del dolo) .....                                                  | 1038          |
| 2. Diferenciación con las lesiones .....                                                            | 1040          |
| 3. Concurso: tentativa de homicidio/lesiones consumadas .....                                       | 1041          |
| 4. Veneno .....                                                                                     | 1046          |
| 5. Principio acusatorio .....                                                                       | 1048          |
| <b>III. En los delitos contra la libertad sexual .....</b>                                          | <b>1050</b>   |
| <b>IV. En los delitos contra la propiedad .....</b>                                                 | <b>1055</b>   |
| 1. En el delito de hurto/robo .....                                                                 | 1055          |
| <b>V. En el delito de estafa .....</b>                                                              | <b>1062</b>   |
| 1. El principio de ejecución .....                                                                  | 1062          |
| 2. El engaño .....                                                                                  | 1062          |
| 3. El perjuicio patrimonial .....                                                                   | 1063          |
| <b>VI. En el delito de tráfico de drogas .....</b>                                                  | <b>1064</b>   |
| <b>VII. En los delitos contra el honor .....</b>                                                    | <b>1071</b>   |
| <b>VIII. En el delito de incendio .....</b>                                                         | <b>1072</b>   |
| <b>IX. En el delito de simulación de delito .....</b>                                               | <b>1073</b>   |
| <b>X. En el delito de realización arbitraria del propio derecho .....</b>                           | <b>1075</b>   |
| <b>XI. En el delito fiscal .....</b>                                                                | <b>1075</b>   |
| <b>XII. En el delito de quebrantamiento de condena .....</b>                                        | <b>1076</b>   |



|                                                                                              | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>CAPÍTULO 46</b>                                                                           |               |
| <b>LA AUTORÍA</b> .....                                                                      | 1077          |
| SECCIÓN PRIMERA. INTRODUCCIÓN .....                                                          | 1077          |
| SECCIÓN SEGUNDA. LA AUTORÍA .....                                                            | 1079          |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                                 | 1079          |
| <b>II. No hay distinciones entre autores y partícipes (concepto unitario de autor)</b> ..... | 1079          |
| <b>III. Existen distinciones entre autores y partícipes</b> .....                            | 1080          |
| 1. <i>Concepto extensivo de autor</i> .....                                                  | 1080          |
| 2. <i>Teoría subjetiva de la participación</i> .....                                         | 1081          |
| 3. <i>Teorías objetivas (formal y material)</i> .....                                        | 1082          |
| 3.1. Teoría formal-objetiva .....                                                            | 1082          |
| 3.2. Teoría material-objetiva .....                                                          | 1084          |
| 3.3. Teoría del dominio del hecho .....                                                      | 1085          |
| 3.4. Teoría funcionalista de la autoría .....                                                | 1088          |
| <b>IV. Posición del Código penal</b> .....                                                   | 1091          |
| 1. <i>Regulación legislativa</i> .....                                                       | 1091          |
| 2. <i>Aproximación al Código penal</i> .....                                                 | 1092          |
| <b>V. Panorama legislativo en Europa</b> .....                                               | 1093          |
| 1. <i>Alemania</i> .....                                                                     | 1093          |
| 2. <i>Austria</i> .....                                                                      | 1094          |
| 3. <i>Francia</i> .....                                                                      | 1094          |
| 4. <i>Italia</i> .....                                                                       | 1095          |
| 5. <i>Portugal</i> .....                                                                     | 1095          |
| SECCIÓN TERCERA. SUPUESTOS DE AUTORÍA .....                                                  | 1096          |
| <b>I. La autoría directa</b> .....                                                           | 1096          |
| <b>II. La autoría mediata</b> .....                                                          | 1097          |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                     | 1097          |
| 2. <i>Supuestos de autoría mediata</i> .....                                                 | 1098          |
| 2.1. Instrumento que obra «sin dolo» .....                                                   | 1098          |
| 2.2. Instrumento que obra «conforme a derecho» .....                                         | 1099          |
| 2.3. Instrumento que obra «bajo coacción» .....                                              | 1099          |
| 2.4. Instrumento que obra «sin culpabilidad» .....                                           | 1100          |
| 2.5. Instrumento que obra «justificadamente» .....                                           | 1101          |
| 2.6. Instrumento que obra «dentro de un aparato de poder» .....                              | 1102          |
| 2.7. El autor detrás del autor .....                                                         | 1103          |

|                                                                                                                                  | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 2.8. Instrumento «no calificado» en los delitos especiales e instrumento que «carece del elemento» subjetivo de la autoría ..... | 1104          |
| 2.9. Autoría utilizando una organización empresarial .....                                                                       | 1105          |
| 3. <i>Casos en los que se niega la autoría mediata</i> .....                                                                     | 1107          |
| 4. <i>Tentativa en la autoría mediata</i> .....                                                                                  | 1107          |
| 5. <i>Omisión y autoría mediata</i> .....                                                                                        | 1108          |
| <b>III. La coautoría</b> .....                                                                                                   | 1109          |
| 1. <i>Concepto</i> .....                                                                                                         | 1109          |
| 2. <i>Requisitos</i> .....                                                                                                       | 1109          |
| 2.1. De carácter subjetivo .....                                                                                                 | 1110          |
| 2.2. De carácter objetivo .....                                                                                                  | 1110          |
| 2.2.1. El co-dominio del hecho .....                                                                                             | 1110          |
| 2.2.2. Aportación en fase ejecutiva .....                                                                                        | 1111          |
| 3. <i>Delimitación frente al cómplice</i> .....                                                                                  | 1112          |
| 4. <i>Consecuencias de la coautoría</i> .....                                                                                    | 1114          |
| 5. <i>Supuestos problemáticos de coautoría</i> .....                                                                             | 1116          |
| 5.1. Autoría accesoria .....                                                                                                     | 1116          |
| 5.2. Coautoría sucesiva .....                                                                                                    | 1118          |
| 5.3. Coautoría alternativa .....                                                                                                 | 1119          |
| 5.4. Coautoría aditiva .....                                                                                                     | 1119          |
| 6. <i>La coautoría en el Código penal español</i> .....                                                                          | 1120          |
| SECCIÓN CUARTA. SUPUESTOS ESPECÍFICOS DE AUTORÍA .....                                                                           | 1122          |
| <b>I. Autoría en delitos cometidos por medios o soportes de difusión mecánicos</b> .....                                         | 1122          |
| 1. <i>Planteamiento</i> .....                                                                                                    | 1122          |
| 2. <i>Solución legal</i> .....                                                                                                   | 1123          |
| 3. <i>Ámbito de aplicación</i> .....                                                                                             | 1124          |
| 3.1. Antes de 1995 .....                                                                                                         | 1125          |
| 3.2. Después del Código penal de 1995 .....                                                                                      | 1126          |
| 4. <i>Determinación de la autoría</i> .....                                                                                      | 1126          |
| 5. <i>¿Responsabilidad objetiva?</i> .....                                                                                       | 1127          |
| <b>II. Las actuaciones en nombre de otro</b> .....                                                                               | 1129          |
| 1. <i>Planteamiento</i> .....                                                                                                    | 1129          |
| 2. <i>Problemática</i> .....                                                                                                     | 1130          |
| 3. <i>Solución legal</i> .....                                                                                                   | 1132          |

|                                                                                                                    | <u>Página</u> |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 4. <i>Cuestiones relativas al representante</i> .....                                                              | 1132          |
| 4.1. Determinación del representante .....                                                                         | 1132          |
| 4.2. Necesidad de actuar .....                                                                                     | 1133          |
| 4.3. Responsabilidad «personal» del representante .....                                                            | 1134          |
| 5. <i>Cuestiones relativas al representado</i> .....                                                               | 1134          |
| 5.1. Personas físicas o jurídicas .....                                                                            | 1134          |
| 5.2. Condiciones del representado exigidas por el tipo penal .....                                                 | 1135          |
| SECCIÓN QUINTA. HACIA UNA NUEVA TEORÍA DE LA AUTORÍA Y LA PARTICIPACIÓN .....                                      | 1136          |
| <br>CAPÍTULO 47                                                                                                    |               |
| <b>LA EXTENSIÓN DE LA TIPICIDAD A LA PARTICIPACIÓN EN EL DELITO</b> .....                                          | 1141          |
| SECCIÓN PRIMERA. CONCEPTOS GENERALES .....                                                                         | 1141          |
| <b>I. Fundamento de la punición del partícipe</b> .....                                                            | 1141          |
| 1. <i>Influencia sobre el autor</i> .....                                                                          | 1142          |
| 1.1. Teoría de la participación en la culpabilidad ....                                                            | 1142          |
| 2. <i>Influencia sobre el hecho</i> .....                                                                          | 1142          |
| 2.1. Teoría de la participación en el ilícito (antes denominada Teoría de la causación o del favorecimiento) ..... | 1142          |
| 2.2. Teoría pura de la causación .....                                                                             | 1143          |
| 2.3. Teoría de la participación en el ilícito referida al resultado .....                                          | 1144          |
| <b>II. La accesoriedad</b> .....                                                                                   | 1146          |
| 1. <i>Dependencia del grado de realización</i> .....                                                               | 1147          |
| 2. <i>Dependencia de los elementos del delito</i> .....                                                            | 1147          |
| 3. <i>Dependencia de la existencia de dolo en el autor</i> .....                                                   | 1150          |
| 4. <i>La comunicabilidad de las circunstancias (el problema de los elementos personales)</i> .....                 | 1151          |
| 4.1. Planteamiento .....                                                                                           | 1151          |
| 4.2. Elementos vinculados al autor .....                                                                           | 1152          |
| 4.3. Elementos vinculados al hecho .....                                                                           | 1154          |
| 4.4. Elementos que, en ciertos casos, caracterizan la autoría .....                                                | 1154          |
| 4.5. Elementos que fundamentan la culpabilidad ...                                                                 | 1154          |

|                                                                                 | <u>Página</u> |
|---------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| SECCIÓN SEGUNDA. LA INDUCCIÓN                                                   | 1155          |
| <b>I. Concepto</b> .....                                                        | 1155          |
| <b>II. Elementos objetivos</b> .....                                            | 1155          |
| 1. <i>Medios</i> .....                                                          | 1155          |
| 2. <i>La inducción en cadena, la coinducción y la inducción accesoria</i> ..... | 1157          |
| <b>III. Elementos subjetivos</b> .....                                          | 1158          |
| 1. <i>Crear el dolo en el inducido</i> .....                                    | 1159          |
| 2. <i>Dolo dirigido a la consumación</i> .....                                  | 1160          |
| 2.1. Hecho antijurídico .....                                                   | 1161          |
| 2.2. Finalidad consumativa: el agente provocador ....                           | 1161          |
| <b>IV. Supuestos problemáticos</b> .....                                        | 1164          |
| 1. <i>Exceso del autor principal</i> .....                                      | 1164          |
| 2. <i>Error del autor</i> .....                                                 | 1166          |
| <b>V. Tentativa de inducción</b> .....                                          | 1167          |
| <b>VI. Pena</b> .....                                                           | 1167          |
| SECCIÓN TERCERA. LA COMPLICIDAD .....                                           | 1167          |
| <b>I. Concepto</b> .....                                                        | 1167          |
| <b>II. Elementos objetivos</b> .....                                            | 1167          |
| 1. <i>Medios</i> .....                                                          | 1167          |
| 2. <i>Aporte</i> .....                                                          | 1168          |
| 2.1. Delimitación frente al coautor .....                                       | 1169          |
| 2.2. Delimitación del aporte .....                                              | 1169          |
| 3. <i>Momento del aporte</i> .....                                              | 1171          |
| 4. <i>Complicidad en cadena</i> .....                                           | 1172          |
| <b>III. Elementos subjetivos</b> .....                                          | 1172          |
| <b>IV. Supuestos problemáticos</b> .....                                        | 1173          |
| <b>V. Tentativa de complicidad</b> .....                                        | 1173          |
| <b>VI. Pena</b> .....                                                           | 1174          |
| <b>VII. Concurrencia de diversas formas de participación</b> .....              | 1174          |
| <br>CAPÍTULO 48                                                                 |               |
| <b>LA AUTORÍA Y LOS DELITOS DE INFRACCIÓN DE DEBER</b> .....                    | 1175          |
| SECCIÓN PRIMERA. LA OMISIÓN DE INTERVENCIÓN .....                               | 1175          |
| <b>I. Intervención activa en delito omisivo</b> .....                           | 1175          |
| <b>II. La omisión de intervención en delito de comisión</b> .....               | 1176          |
| 1. <i>El omitente es partícipe</i> .....                                        | 1176          |
| 2. <i>El omitente es autor o partícipe según los casos</i> .....                | 1177          |

|                                                                                                       | <u>Página</u> |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3. <i>El omitente es autor</i> .....                                                                  | 1178          |
| 4. <i>Nuestro punto de vista</i> .....                                                                | 1179          |
| 5. <i>El Tribunal Supremo</i> .....                                                                   | 1179          |
| SECCIÓN SEGUNDA. LOS DELITOS ESPECIALES .....                                                         | 1180          |
| I. <b>Concepto</b> .....                                                                              | 1180          |
| II. <b>Solución de la doctrina alemana</b> .....                                                      | 1181          |
| III. <b>Supuestos de delitos especiales en concreto: los delitos cometidos por funcionarios</b> ..... | 1185          |
| 1. <i>Planteamiento</i> .....                                                                         | 1187          |
| 2. <i>Soluciones</i> .....                                                                            | 1189          |
| 3. <i>Órgano colegiado</i> .....                                                                      | 1196          |
| IV. <b>Nuestra posición</b> .....                                                                     | 1197          |
| 1. <i>Autoría directa en los delitos especiales</i> .....                                             | 1197          |
| 2. <i>Coautoría en los delitos especiales</i> .....                                                   | 1197          |
| 3. <i>Autoría mediata en los delitos especiales</i> .....                                             | 1197          |
| 4. <i>Participación en los delitos especiales</i> .....                                               | 1197          |
| V. <b>La jurisprudencia en los delitos especiales</b> .....                                           | 1198          |
| 1. <i>Tradicional</i> .....                                                                           | 1198          |
| 2. <i>En la actualidad</i> .....                                                                      | 1198          |
| <br>CAPÍTULO 49                                                                                       |               |
| <b>TEORÍA DEL CONCURSO</b> .....                                                                      | 1203          |
| I. <b>Introducción general</b> .....                                                                  | 1203          |
| II. <b>Concurso de normas</b> .....                                                                   | 1204          |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                                          | 1204          |
| 2. <i>Criterios</i> .....                                                                             | 1206          |
| 2.1. Principio de especialidad .....                                                                  | 1206          |
| 2.2. Principio de subsidiariedad .....                                                                | 1206          |
| 2.3. Principio de consunción .....                                                                    | 1207          |
| 2.4. Principio de alternatividad .....                                                                | 1208          |
| III. <b>Concurso de delitos</b> .....                                                                 | 1208          |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                                          | 1208          |
| 1.1. La unidad de acción en sentido natural .....                                                     | 1209          |
| 1.2. La unidad típica o jurídica de acción .....                                                      | 1209          |
| 1.2.1. La unidad típica expresa de acción .....                                                       | 1209          |
| 1.2.2. La unidad típica tácita de acción (unidad natural de acción) .....                             | 1210          |
| 2. <i>Tratamiento</i> .....                                                                           | 1211          |

|                                                                                                          | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| 3. <i>Concurso ideal de delitos</i> .....                                                                | 1212          |
| 4. <i>Concurso real de delitos</i> .....                                                                 | 1212          |
| 5. <i>El denominado concurso medial de delitos</i> .....                                                 | 1213          |
| 6. <i>El delito continuado</i> .....                                                                     | 1215          |
| 6.1. Concepto y naturaleza jurídica .....                                                                | 1215          |
| 6.2. Tipo objetivo .....                                                                                 | 1216          |
| 6.3. Tipo subjetivo .....                                                                                | 1218          |
| 6.4. Consecuencias .....                                                                                 | 1219          |
| 6.5. Algunas consideraciones jurisprudenciales sobre el delito continuado .....                          | 1219          |
| 6.5.1. La construcción de un delito continuado mediante la «suma» diversos delitos leves .....           | 1219          |
| 6.5.2. La relación entre el delito continuado y el artículo 250.1.5 del Código penal .....               | 1223          |
| 6.5.3. El delito continuado y la cosa juzgada .....                                                      | 1225          |
| 7. <i>El delito masa</i> .....                                                                           | 1226          |
| 8. <i>El delito permanente</i> .....                                                                     | 1227          |
| 9. <i>Supuestos específicos de concurso de delitos</i> .....                                             | 1228          |
| 9.1. Unidad y pluralidad de acciones en los delitos contra la libertad sexual .....                      | 1228          |
| 9.1.1. Existe vinculación interna .....                                                                  | 1228          |
| 9.1.2. No existe vinculación interna .....                                                               | 1229          |
| 9.1.2.1. Delito continuado .....                                                                         | 1230          |
| 9.1.2.2. No delito continuado .....                                                                      | 1233          |
| 9.2. El concurso entre daños psíquicos y delitos violentos o contra la libertad sexual .....             | 1233          |
| 9.3. Concurso entre el delito de robo con violencia o intimidación y el delito de detención ilegal ..... | 1234          |
| 9.4. Unidad y pluralidad de acciones en el delito de falsedad .....                                      | 1235          |

## CAPÍTULO 50

|                                        |      |
|----------------------------------------|------|
| <b>LOS ACTOS COPENADOS</b> .....       | 1239 |
| <b>I. Introducción</b> .....           | 1239 |
| <b>II. Los actos copenados</b> .....   | 1241 |
| 1. <i>Concepto</i> .....               | 1241 |
| 2. <i>Criterios definitorios</i> ..... | 1242 |
| 3. <i>Fundamento</i> .....             | 1247 |

|                                                                                                                   | <u>Página</u> |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>III. Relaciones entre los tipos</b>                                                                            | 1248          |
| 1. <i>Precisiones</i> .....                                                                                       | 1248          |
| 2. <i>Precisiones típicas</i> .....                                                                               | 1249          |
| 3. <i>El delito fiscal</i> .....                                                                                  | 1250          |
| 4. <i>Decomiso</i> .....                                                                                          | 1252          |
| <b>IV. Posición de la jurisprudencia</b>                                                                          | 1252          |
| 1. <i>Líneas jurisprudenciales</i> .....                                                                          | 1252          |
| 2. <i>La STS 974/2012, de 5 de diciembre (caso «ballena blanca»)</i> .....                                        | 1254          |
| 3. <i>La STS 858/2013, de 19 de noviembre</i> .....                                                               | 1255          |
| 3.1. Condenas en la instancia por «autoblanqueo» y hechos en los que se ampara .....                              | 1255          |
| 3.2. Revocación de las condenas en casación. Absolución por el delito de autoblanqueo. Argumentos jurídicos ..... | 1256          |
| 4. <i>Conclusión</i> .....                                                                                        | 1258          |
| 5. <i>El ejercicio del derecho de defensa</i> .....                                                               | 1259          |
| 6. <i>Dos precisiones sobre la tipicidad</i> .....                                                                | 1260          |
| 6.1. Tentativa de delito de blanqueo de capitales .....                                                           | 1260          |
| 6.2. El delito imprudente de blanqueo de capitales .....                                                          | 1262          |

## CUARTA PARTE

### LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO

#### CAPÍTULO 51

#### EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LAS PENAS Y EN SU EJECUCIÓN

|                                                                         |      |
|-------------------------------------------------------------------------|------|
| <b>I. El principio de legalidad en las penas</b> .....                  | 1269 |
| <b>II. El principio de legalidad en la ejecución de las penas</b> ..... | 1271 |
| 1. <i>Sentencia firme</i> .....                                         | 1271 |
| 2. <i>Forma de ejecución</i> .....                                      | 1272 |

#### CAPÍTULO 52

#### ESPECIES DE PENAS

|                                                        |      |
|--------------------------------------------------------|------|
| <b>I. Introducción</b> .....                           | 1275 |
| <b>II. Clasificación del Código penal</b> .....        | 1276 |
| 1. <i>Atendiendo a su gravedad</i> .....               | 1276 |
| 1.1. <i>Penas graves</i> .....                         | 1276 |
| 1.1.1. <i>Respecto a las personas físicas</i> .....    | 1276 |
| 1.1.2. <i>Respecto de las personas jurídicas</i> ..... | 1277 |

|                                            | <u>Página</u> |
|--------------------------------------------|---------------|
| 1.2. Penas menos graves                    | 1278          |
| 1.3. Penas leves .....                     | 1279          |
| 2. <i>Atendiendo a su naturaleza</i> ..... | 1279          |
| 2.1. Penas privativas de libertad .....    | 1279          |
| 2.2. Penas privativas de otros derechos    | 1280          |
| 2.3. Pena de multa .....                   | 1281          |
| 3. <i>Atendiendo a su autonomía</i> .....  | 1281          |
| 3.1. Penas principales                     | 1281          |
| 3.2. Penas accesorias .....                | 1281          |
| 3.3. En conclusión                         | 1283          |
| 4. <i>No se consideran penas</i> .....     | 1283          |

CAPÍTULO 53

**LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD** 1285

|                                                                                  |      |
|----------------------------------------------------------------------------------|------|
| <b>I. Introducción</b> .....                                                     | 1285 |
| <b>II. Historia de la pena privativa de libertad</b> .....                       | 1289 |
| <b>III. Penas privativas de libertad</b> .....                                   | 1294 |
| 1. <i>La prisión permanente revisable</i> .....                                  | 1294 |
| 2. <i>La prisión</i> .....                                                       | 1296 |
| 3. <i>La localización permanente</i> .....                                       | 1296 |
| 4. <i>La responsabilidad personal subsidiaria</i> .....                          | 1297 |
| 4.1. Examen histórico de la constitucionalidad del arresto<br>sustitutorio ..... | 1297 |
| 4.1.1. Planteamiento .....                                                       | 1297 |
| 4.1.2. Historia .....                                                            | 1298 |
| 4.1.3. Derecho comparado .....                                                   | 1299 |
| 4.1.4. Desigualdad en las penas .....                                            | 1300 |
| 4.1.5. La igualdad desigual .....                                                | 1303 |
| 4.2. Constitucionalidad                                                          | 1306 |
| 4.3. Supuestos .....                                                             | 1309 |
| 4.3.1. Multa típica .....                                                        | 1309 |
| 4.3.2. Multa proporcional .....                                                  | 1309 |
| 4.3.3. Multa impuesta como condición de la suspen-<br>sión .....                 | 1309 |
| 4.4. Suspensión del arresto sustitutorio .....                                   | 1310 |
| 4.5. Prohibición del arresto sustitutorio .....                                  | 1310 |
| 4.6. La excusión de bienes                                                       | 1312 |



|                                                             |      |
|-------------------------------------------------------------|------|
| 5. <i>El cómputo del cumplimiento</i> .....                 | 1312 |
| 6. <i>Penado que padece un trastorno mental grave</i> ..... | 1312 |

## CAPÍTULO 54

|                                                                                               |      |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| <b>LA SUSPENSIÓN DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD</b> .....                                | 1319 |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                                  | 1319 |
| <b>II. Condiciones mínimas para su concesión</b> .....                                        | 1320 |
| <b>III. Duración de la suspensión</b> .....                                                   | 1323 |
| <b>IV. Momento</b> .....                                                                      | 1324 |
| <b>V. Cómputo del plazo de suspensión</b> .....                                               | 1324 |
| <b>VI. Condiciones de la suspensión</b> .....                                                 | 1324 |
| <b>VII. Incumplimiento de las prohibiciones, deberes o condiciones de la suspensión</b> ..... | 1327 |
| <b>VIII. Renuncia</b> .....                                                                   | 1327 |
| <b>IX. Revocación</b> .....                                                                   | 1327 |
| <b>X. Recursos</b> .....                                                                      | 1328 |
| <b>XI. Desvinculación con los derechos fundamentales</b> .....                                | 1329 |
| <b>XII. Delitos privados y semipúblicos</b> .....                                             | 1329 |
| <b>XIII. Supuestos de toxicomanía</b> .....                                                   | 1329 |
| 1. <i>Condiciones de otorgamiento</i> .....                                                   | 1330 |
| 2. <i>Condiciones de mantenimiento</i> .....                                                  | 1331 |
| 3. <i>Revocación</i> .....                                                                    | 1331 |
| 4. <i>Remisión definitiva</i> .....                                                           | 1331 |
| <b>XIV. Supuestos de enfermedades incurables</b> .....                                        | 1332 |

## CAPÍTULO 55

|                                                                                                                                               |      |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| <b>LA SUSTITUCIÓN DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD</b> .....                                                                               | 1333 |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                                                                                  | 1333 |
| <b>II. Requisitos de la sustitución de la pena de prisión impuesta a ciudadanos extranjeros por su expulsión del territorio español</b> ..... | 1334 |
| <b>III. Expulsión de ciudadanos de la Unión Europea</b> .....                                                                                 | 1335 |
| <b>IV. Procedimiento</b> .....                                                                                                                | 1336 |
| <b>V. Efectos de la sustitución</b> .....                                                                                                     | 1337 |
| <b>VI. Incumplimiento de la sustitución</b> .....                                                                                             | 1338 |
| <b>VII. Aseguramiento de la expulsión</b> .....                                                                                               | 1338 |
| <b>VIII. Imposibilidad de expulsión</b> .....                                                                                                 | 1338 |
| <b>IX. Imposibilidad de sustitución</b> .....                                                                                                 | 1338 |

|                                                                                                                            | <u>Página</u> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| <b>CAPÍTULO 56</b>                                                                                                         |               |
| <b>LA LIBERTAD CONDICIONAL</b> .....                                                                                       | 1339          |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                                                               | 1339          |
| <b>II. Condiciones de concesión</b> .....                                                                                  | 1339          |
| 1. <i>Condiciones mínimas</i> .....                                                                                        | 1340          |
| 1.1. <i>Objetivas</i> .....                                                                                                | 1340          |
| 1.1.1. <i>Naturaleza de las penas</i> .....                                                                                | 1340          |
| 1.1.2. <i>En tercer grado</i> .....                                                                                        | 1340          |
| 1.1.3. <i>Extinguidas las tres cuartas partes de la pena</i> ...                                                           | 1341          |
| 1.1.3.1. <i>Una sola condena</i> .....                                                                                     | 1341          |
| 1.1.3.2. <i>Varias condenas</i> .....                                                                                      | 1342          |
| 1.2. <i>Subjetivas</i> .....                                                                                               | 1343          |
| 1.2.1. <i>Buena conducta</i> .....                                                                                         | 1343          |
| 1.2.2. <i>Pronóstico de reinserción social</i> .....                                                                       | 1343          |
| 1.2.3. <i>Satisfacción de las responsabilidades civiles</i> ...                                                            | 1344          |
| <b>III. Supuestos excepcionales</b> .....                                                                                  | 1345          |
| 1. <i>Septuagenarios</i> .....                                                                                             | 1345          |
| 2. <i>Enfermos incurables</i> .....                                                                                        | 1346          |
| 3. <i>Adelantamiento de la libertad condicional</i> .....                                                                  | 1346          |
| 4. <i>Condenados por delitos de terrorismo</i> .....                                                                       | 1348          |
| <b>IV. Duración de la libertad condicional</b> .....                                                                       | 1348          |
| <b>V. Procedimiento</b> .....                                                                                              | 1349          |
| 1. <i>Inicio de oficio o a instancia de parte</i> .....                                                                    | 1349          |
| 2. <i>Expediente</i> .....                                                                                                 | 1349          |
| 3. <i>Resolución: normas de conducta</i> .....                                                                             | 1350          |
| <b>VI. Tutela y control</b> .....                                                                                          | 1350          |
| <b>VII. La revocación de la libertad condicional</b> .....                                                                 | 1351          |
| 1. <i>Causas de la revocación</i> .....                                                                                    | 1351          |
| 2. <i>Competencia para la revocación</i> .....                                                                             | 1352          |
| 3. <i>Efectos de la revocación</i> .....                                                                                   | 1353          |
| <b>VIII. La remisión de la pena</b> .....                                                                                  | 1353          |
| <b>IX. La libertad condicional en el caso de la prisión permanente revisable</b> .....                                     | 1353          |
| 1. <i>Introducción</i> .....                                                                                               | 1353          |
| 2. <i>Requisitos de la libertad condicional en el caso de imposición de una pena de prisión permanente revisable</i> ..... | 1354          |
| 3. <i>Supuestos excepcionales</i> .....                                                                                    | 1355          |

|                                                                 | <u>Página</u> |
|-----------------------------------------------------------------|---------------|
| 3.1. Delitos de terrorismo .....                                | 1355          |
| 3.2. Septuagenarios y enfermos incurables .....                 | 1356          |
| 4. <i>Duración</i> .....                                        | 1356          |
| 5. <i>Procedimiento</i> .....                                   | 1357          |
| 6. <i>Reglas de conducta</i> .....                              | 1357          |
| 7. <i>Revocación de la libertad y remisión de la pena</i> ..... | 1358          |

## CAPÍTULO 57

|                                                                                                                                                                                                 |      |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| <b>LAS PENAS PRIVATIVAS DE DERECHOS</b> .....                                                                                                                                                   | 1359 |
| <b>I. Introducción</b> .....                                                                                                                                                                    | 1359 |
| <b>II. Naturaleza jurídica</b> .....                                                                                                                                                            | 1360 |
| <b>III. Clases de penas privativas de derechos</b> .....                                                                                                                                        | 1361 |
| 1. <i>Las privaciones de derechos y empleos públicos</i> .....                                                                                                                                  | 1362 |
| 2. <i>Las privaciones de derechos profesionales</i> .....                                                                                                                                       | 1362 |
| 3. <i>Las privaciones de otros derechos</i> .....                                                                                                                                               | 1362 |
| 4. <i>Los trabajos en beneficio de la comunidad</i> .....                                                                                                                                       | 1362 |
| <b>IV. Examen de las penas privativas de derechos</b> .....                                                                                                                                     | 1362 |
| 1. <i>Privaciones de derechos y empleos públicos</i> .....                                                                                                                                      | 1362 |
| 1.1. La pena de inhabilitación absoluta .....                                                                                                                                                   | 1362 |
| 1.1.1. Duración .....                                                                                                                                                                           | 1363 |
| 1.1.2. Contenido .....                                                                                                                                                                          | 1364 |
| 1.2. La pena de inhabilitación especial .....                                                                                                                                                   | 1365 |
| 1.3. La pena de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo .....                                                                                                                | 1365 |
| 1.4. La pena de suspensión .....                                                                                                                                                                | 1366 |
| 2. <i>Privaciones de derechos profesionales</i> .....                                                                                                                                           | 1366 |
| 3. <i>Privaciones de otros derechos</i> .....                                                                                                                                                   | 1367 |
| 3.1. Inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, la tutela, guarda o curatela .....                                                                                        | 1367 |
| 3.2. Privación de la patria potestad .....                                                                                                                                                      | 1368 |
| 3.3. Privación del derecho a la tenencia de animales .....                                                                                                                                      | 1370 |
| 3.4. Privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores .....                                                                                                                    | 1370 |
| 3.5. Privación del derecho a la tenencia y porte de armas .....                                                                                                                                 | 1370 |
| 3.6. Privación del derecho a residir en determinados lugares o de acudir a ellos, la prohibición de aproximarse a la víctima o a otras personas y la prohibición de comunicarse con ellas ..... | 1371 |