



Revista

ISSN 2007-4700

Perla

MÉXICO

Número 4 • Marzo 2013



Los delitos de peligro en el Derecho penal económico y empresarial

Carlos Martínez-Buján Pérez

Universidad de A Coruña, España

Revista Penal México, núm. 4, marzo-agosto de 2013

RESUMEN: Se estudian las características de los delitos de peligro en Derecho penal económico en sus diferentes modalidades, y la legitimación de la intervención penal en estas materias. Tanto en la vertiente objetiva como en la subjetiva, con peculiar atención al dolo de peligro.

PALABRAS CLAVE: delitos de lesión, delitos de peligro concreto y abstracto, delitos económicos, dolo de peligro.

ABSTRACT: This paper examines the characteristics of crimes of endangerment in economic Criminal Law through its different forms, and the legitimacy of penal intervention in these topics, from an objective as well as a subjective perspective, with special emphasis on deceit of endangerment.

KEY WORDS: crimes of deliberate wounding, crimes of concrete or abstract danger, economical offences, deceit of endangerment.

SUMARIO: I. Vertiente objetiva: configuración del injusto en relación con la intensidad de ataque al bien jurídico. II. La vertiente subjetiva: el dolo de peligro III. Bibliografía.

OBSERVACIONES: Este trabajo fue redactado como contribución al Libro homenaje al profesor Gerardo Landrove Díaz, no sólo por los innumerables méritos académicos (objetivamente comprobables) que atesora, sino por el afecto que nos une desde hace muchos (demasiados ya) años y porque fue él quien verdaderamente despertó mi vocación por el Derecho penal en el curso académico 1973-1974 en la Universidad de Santiago de Compostela.

I. Vertiente objetiva: configuración del injusto en relación con la intensidad de ataque al bien jurídico

En el sector del Derecho penal económico y empresarial podemos encontrar ejemplos de cada una de las diversas modalidades de tipos que surgen con base en el criterio atinente a la intensidad de ataque al bien ju-

rídico o, si se prefiere, el criterio referente a la manera en que se afecta al bien jurídico.

Así, en algunos casos hallamos supuestos de delitos de *lesión* o de daño, que se caracterizan por comportar un efectivo menoscabo del objeto jurídico tutelado (ej., delito societario de administración fraudulenta del art. 295, entre los delitos económicos en sentido amplio, o delito de defraudación tributaria

del art. 305, entre los delitos económicos en sentido estricto).

En cambio, en no pocos casos podemos constatar la presencia de delitos de peligro, que suponen una anticipación de la línea de intervención penal a un momento anterior al de la efectiva lesión y que, por lo tanto, se consuman con la concurrencia de un mero peligro para el bien jurídico, concebido como simple probabilidad de lesión. A su vez, dentro de la categoría de los delitos de peligro encontramos supuestos de peligro concreto y de peligro abstracto.

Los delitos de peligro *concreto* exigen que la acción del sujeto activo cause un resultado consistente en la creación de un concreto peligro de lesión para el bien tutelado, o sea, en unas condiciones tales que quepa afirmar que dicho bien jurídico estuvo en una situación próxima a la lesión, porque el objeto material o el sujeto pasivo entraron en el radio de la acción peligrosa: el ejemplo más característico, unánimemente reconocido, es el delito contra la seguridad e higiene en el trabajo del artículo 316, al que cabría añadir otros ejemplos citados en la doctrina —aunque en estos casos su reconocimiento no sea unánime—, por ejemplo, el delito de alzamiento de bienes del artículo 257, los delitos de violación de secretos empresariales de los artículos 278-2 y 279, el delito de facturación ilícita del artículo 283, el delito societario de imposición de acuerdos abusivos del artículo 292 y el delito de contaminación del artículo 325-1.

Los delitos de peligro *abstracto* se integran ya con la mera presencia de la acción del sujeto activo, y es suficiente la comprobación de una peligrosidad general de dicha acción para algún bien jurídico y sin que, por ende, se requiera concreción alguna del peligro, que denote una probabilidad inmediata o próxima de

lesión. Por consiguiente, para evaluar el riesgo en los delitos de peligro abstracto se utilizará un juicio *ex ante* acerca de la peligrosidad de la acción, a diferencia de lo que sucederá en los delitos de peligro concreto, en los que habrá que recurrir a una perspectiva *ex post* para enjuiciar el resultado de peligro.¹

Ahora bien, situados dentro de la categoría de los delitos de peligro abstracto, conviene recordar que —como es sabido— ni es ésta una categoría uniforme ni está exenta de problematismo, en atención a lo cual se impone efectuar una serie de *matizaciones*, que, por lo demás, devienen imprescindibles en el Derecho penal económico y empresarial, habida cuenta de que en este ámbito específico de la Parte especial del Derecho penal nos vamos a encontrar con ejemplos de las diversas modalidades de peligro abstracto delineadas en la doctrina y, consecuentemente, tendremos que abordar todos los problemas dogmáticos y político-criminales que plantea esta clase de infracciones.

Por una parte, cabe apuntar que el Derecho penal económico y empresarial es uno de los sectores donde podemos verificar la existencia de tipos de peligro abstracto puramente formales o delitos de peligro abstracto “*puro*”, carentes de todo contenido de injusto material, o sea, tipos que en la doctrina han sido calificados de delitos “de pura desobediencia” (Jakobs) o delitos “con función puramente organizativa formal” (Schünemann), caracterizados por el hecho de que el sedicente “interés abstracto” resulta ya vulnerado con la mera infracción de la prohibición y sin que el injusto penal incorpore restricción típica material alguna. Se trata, en puridad de principios, de auténticos ilícitos administrativos cuya elevación al rango de infracción penal es criticable.²

¹ Aunque los delitos de peligro abstracto se configuren mayoritariamente delitos de mera actividad (en el sentido de que no requieren resultado material alguno), no siempre tiene por qué suceder así, toda vez que resulta perfectamente imaginable (y relativamente frecuente en el ámbito de los delitos económicos) que, con arreglo a su estructura típica, se construyan como tipos de resultado material. Y ello, en efecto, porque una cosa es la lesión efectiva de un bien jurídico (en cuanto destrucción del valor ideal) y otra diferente es la verificación de un resultado material, separable espacial y temporalmente de la actividad del agente (véase por todos P. G. Luzón, p. 314; Gimbernat, 1992, p. 113, en referencia precisamente a los delitos relativos a la propiedad intelectual del artículo 270). Aparte del caso del artículo 270, en el sector de los delitos económicos podremos hallar otros ejemplos de tipos de peligro abstracto que incorporan un resultado material: así sucede —según la opinión mayoritaria, que personalmente considero correcta— con los delitos de violación de secretos empresariales de los artículos 278-2, 279 y 280, el delito de facturación ilícita del artículo 283 (de *lege ferenda*, desde luego), el delito de abuso de información privilegiada en el mercado de valores del artículo 285 (si se considera un delito de peligro abstracto para la libertad de disposición económica), los delitos contra los derechos de los trabajadores de los artículos 311, 312 y 313, o el delito de contaminación del artículo 325-1.

² En la doctrina española, véase por todos R. Montañés, 1994, pp. 324 y s., Mendoza, 2001, pp. 478 y ss., quien menciona como uno de los ejemplos más genuinos el delito societario de obstaculización a la actuación supervisora de la Administración (art. 294), en el que se tutela el simple cumplimiento de funciones de control o vigilancia por parte de ciertos órganos administrativos, o sea, el mero mantenimiento del sistema de organización impuesto, de tal modo que el delito consiste en la pura infracción u obstaculización de tales funciones de control y vigilancia (la mera infracción de un deber), desconectada de cualquier afectación efectiva a auténticos bienes jurídico-penales “finales” (como podrían ser, *v. gr.*, el patrimonio de la sociedad, los derechos de accionistas o socios o los intereses de los acreedores). Además de

Por otra parte, hay que añadir que el sector de los delitos económicos contiene también una muestra elocuente de la presencia de *genuinos* tipos de peligro abstracto, que, a diferencia de los que se acaban de citar, no son delitos puramente formales sino delitos de peligro *real* (por abstracto o genérico que sea) para bienes jurídicos penales, con un contenido material de injusto que rebasa la mera ilicitud extrapenal. En suma, son delitos que no se consuman con la simple concordancia formal de la conducta humana con los presupuestos típicos correspondientes, esto es, con la mera infracción de la prohibición, sino que requieren la efectiva comprobación en la conducta de un juicio *ex ante* de peligro para el bien jurídico penalmente protegido, o, lo que es lo mismo, la infracción del deber objetivo de cuidado en relación con la eventual lesión de dicho bien jurídico.

Ahora bien, en el seno de la categoría de los delitos de peligro abstracto hay que incluir, según la opinión dominante, una clase en cierto modo intermedia entre los delitos de peligro abstracto y los delitos de peligro concreto. Me refiero a los denominados “delitos de aptitud” para la producción de un daño, llamados también delitos de “peligro abstracto-concreto” (Schröder), delitos de “peligro potencial” (Keller) o (como ha hecho en nuestra doctrina Torío) delitos “de peligro hipotético”, cuya utilización es cada vez más frecuente en el Derecho penal económico y empresarial.

Aunque algunos autores han pretendido otorgar autonomía a esta categoría de los delitos de aptitud para la producción de un daño como un auténtico gé-

nero intermedio entre los delitos de peligro concreto y peligro abstracto, es mayoritario el entendimiento que los incardina bajo la categoría general del peligro abstracto porque, si bien es cierto que se exige al juez que constate la concurrencia del peligro, se trata de delitos en los que el juez no debe tener en cuenta todas las circunstancias del caso concreto ni verificar la peligrosidad en ese caso, sino que en principio debe calificar la acción como peligrosa al margen de dichas circunstancias. En otras palabras, no se requiere la verificación de peligro concreto alguno para los bienes jurídicos de sujetos individuales, puesto que tal peligro es simplemente un “motivo” ponderado por el legislador a la hora de decidir la criminalización del comportamiento.³

Por lo demás, conviene aclarar que, de acuerdo con la caracterización dogmática de tales delitos propuesta por Torío para lo que él denomina delitos de “*peligro hipotético*”, la tipicidad dependerá en realidad de la formulación de dos juicios por parte del intérprete: por un lado, un juicio impersonal de pronóstico en el que desde una perspectiva *ex ante*, se determina si la acción del agente, además de poder ser subsumida formalmente en el tipo, es apta generalmente para producir un peligro para el bien jurídico; de otro lado, el intérprete ha de llevar a cabo un segundo juicio (*ex post*) sobre “la posibilidad del resultado de peligro”, o sea, ha de verificar si en la situación concreta habría sido posible un contacto entre la acción y el bien jurídico, como consecuencia del cual habría podido producirse un peligro efectivo para dicho bien jurídico. De esta suerte, la idoneidad lesiva para el bien

éste cabría citar también otros claros ejemplos de esta primera clase de tipos de peligro abstracto en el ámbito socioeconómico: así, el delito tributario contable en su modalidad de incumplimiento de la obligación de llevar libros o registros fiscales (artículo 310, apdo. a) o el delito urbanístico del artículo 319. A esta clase de infracciones hay que reconducir asimismo aquellos tipos penales cuyo contenido de injusto no rebasa la órbita de la ilicitud civil, con clara violación del principio de intervención mínima; un ejemplo muy ilustrativo de ello se puede encontrar también en el nuevo CP español en el delito societario de obstaculización al ejercicio de los derechos de los socios (art. 293).

³ De ahí que la doctrina mayoritaria adscriba esta modalidad a la categoría del peligro abstracto, aunque es evidente que puede hablarse aquí ya de un “desvalor potencial de resultado” o (como escribe Wolter) de un “desvalor de resultado primario” que, concebido como un desvalor de la peligrosidad, indudablemente caracteriza a estos “delitos de lesión o puesta en peligro potencial general”. Véase por todos R. Montañés, 1994, pp. 19 y s. Véase además Cerezo, 2002, pp. 48 ss., quien subraya que en los delitos de aptitud la gravedad del desvalor de la acción es mucho mayor, puesto que en ellos la peligrosidad de la acción desde un punto de vista *ex ante* aparece como un elemento del tipo, en atención a lo cual el dolo deberá abarcar consecuentemente no sólo la conciencia y voluntad de realización de la acción, sino también la de su peligrosidad (p. 63). Esta posición puede considerarse mayoritaria en la doctrina española: véanse, además de los citados, por ejemplo, Silva, 1993, pp. 25 y s.; Maqueda, 1994, pp. 485 y ss.; Alcacer, 2003, p. 26; Mendoza, 2001, pp. 322 ss., 456 y ss. y *passim*. Con todo, en el seno de la opinión mayoritaria se discute si basta con que el resultado aparezca *ex ante* como una consecuencia no absolutamente improbable (así, *cfr.* Silva, Cerezo) o si, por contra, se requiere la creación de un riesgo típicamente relevante análogo al que existe en los delitos de resultado (véase en este sentido Mendoza, 2001, pp. 456 y ss., especialmente p. 460, quien traslada a los delitos de peligro abstracto la dogmática de los delitos de resultado lesivo con el fin de ofrecer una interpretación limitadora de aquellos delitos, que permita restringir su alcance; sin embargo, como ha objetado Feijoo, 2005, pp. 333 y s., n. 58, esta equiparación de tratamiento entre ambas clases de delitos conduce a consecuencias dogmáticas insatisfactorias, señaladamente la de tener que entender el delito doloso de peligro abstracto como equivalente a una tentativa idónea del delito de resultado lesivo).

jurídico se erige como un elemento valorativo inexcusable del tipo de injusto que debe poder ser imputado objetivamente a la acción del autor, en virtud de lo cual hay que entender que si éste adoptó previamente las medidas necesarias para evitar toda posibilidad de que se produjese un efectivo peligro para dicho bien jurídico, quedaría excluida la tipicidad.⁴

Lo verdaderamente identificador de estos delitos es la incorporación explícita al injusto de elementos típicos normativos “de aptitud”, o sea, elementos de valoración sobre la potencialidad lesiva de la acción del agente, cuya concurrencia habrá de ser constatada por el juez. Si se repasa el catálogo de delitos socioeconómicos en el nuevo CP español, se puede comprobar que este recurso técnico —frecuente también tradicionalmente en otros sectores delictivos como, sobre todo, en el ámbito de la salud pública— ha sido utilizado profusamente por el legislador de 1995. De esta manera, el legislador español ha atendido en este punto las sugerencias de la doctrina especializada, que había preconizado el empleo de semejante técnica restrictiva de tipificación por razones de diversa índole, estimando desde luego que resultaba preferible a la opción de efectuar limitaciones en el tipo subjetivo. Sirvan como ejemplo en materia de delitos socioeconómicos los elementos de aptitud contenidos en los artículos 282 (“de modo que puedan causar un perjuicio grave y manifiesto a los consumidores”), 290 (“de forma idónea para causar un perjuicio económico a la misma”) y 325-1 (“que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”).

Un importante asunto particular, que no es desde luego privativo del Derecho penal socioeconómico y que se ha suscitado sobre todo al hilo de la regulación de los delitos contra la salud pública, se plantea a la hora de establecer si la construcción del denominado delito de aptitud o de peligro hipotético requiere inexcusablemente la *presencia explícita* en el tipo de

elementos normativos expresivos de la potencialidad lesiva de la conducta o puede recurrirse a dicha construcción, aunque esa potencialidad lesiva no se refleje expresamente. Un autorizado sector doctrinal ha aceptado esta segunda posibilidad y sostiene que, merced a una labor de interpretación de la figura delictiva de peligro abstracto de que se trate, se puede llegar a inferir que la antecitada potencialidad lesiva se halla implícita en la formulación típica. El asunto ha venido siendo debatido ya en relación con delitos contra la seguridad del tráfico y salud pública, señaladamente en lo que atañe al delito de tráfico de drogas.⁵

En mi opinión, hay que acoger una posición en cierto modo intermedia o matizada: no puede llegarse hasta el extremo de restringir los tipos de peligro hipotético a aquellas figuras que incorporan *explícitamente* una cláusula expresiva de la idoneidad para producir una lesión, pero tampoco puede sostenerse que todos los tipos de peligro abstracto deban ser interpretados de *lege lata* como tipos de peligro hipotético. En otras palabras, hay que admitir la posibilidad de que en algunos delitos su caracterización como tipos de peligro hipotético pueda ser tácitamente deducida merced a una labor de interpretación, pero se trata de un problema exegético que no se puede resolver en forma genérica, sino que será preciso llevar a cabo un análisis de la concreta figura delictiva en cuestión con el fin de averiguar si existen razones normativas para sostener dicha caracterización.⁶

En todo caso, conviene añadir que el aludido requisito denotativo de la “aptitud” para la producción de un daño ha sido calificado en la doctrina como elemento normativo típico de carácter *relativo*, en el sentido de que requiere una valoración concreta en cada caso del riesgo potencial que la acción supone para el bien jurídico. Y, consiguientemente, al igual que ocurre con todos los elementos del tipo, los términos de aptitud (reveladores de la idoneidad lesiva) habrán

⁴ Véase Torío, 1981, pp. 838 y ss., y 1986, pp. 43 y s. Es preciso insistir en la importancia que posee una comprensión de los delitos de “aptitud” o de “peligro hipotético” en el sentido que se acaba de exponer, puesto que de ella se derivarán consecuencias dogmáticas de diversa índole. Eso sí, a la vista de las precisiones realizadas por el propio Torío, parece que la terminología por él empleada no resulta, sin embargo, totalmente adecuada, toda vez que en puridad de principios tales delitos entrañan un peligro (*ex ante*) real y no meramente hipotético, al que se asociaría entonces, en todo caso, un “desvalor potencial de resultado” (*cf.*: Silva, 1993, p. 158, n. 37).

⁵ Véase por todos Muñoz Sánchez, 1995, pp. 79 y ss., quien se inclina por la segunda posibilidad; de otra opinión Cerezo, en el Prólogo a este libro de Muñoz, pp. 9 y s., y 2002, pp. 70 y s. A favor de exigir en todos los delitos de peligro abstracto la peligrosidad de la acción desde un punto de vista *ex ante*, véase además, entre otros, Mendoza, 2001, pp. 388 y ss., *passim*; Romeo, 2002, p. 951 y n. 29; Terradillos, 2001, pp. 801 y s.

⁶ *Cf.*: en este sentido Feijoo, 2005, pp. 315 y s.

de ser abarcados por el dolo del autor, cuando menos a título de dolo eventual.⁷

Llegados a este punto, interesa efectuar una recapitulación y llamar la atención ahora con carácter general acerca de la *importancia* del recurso técnico de los delitos de *peligro abstracto* en la tarea de tipificación de los delitos socioeconómicos.⁸ En efecto, de lo que se ha expuesto cabe colegir ya, en síntesis, que la técnica del peligro abstracto se toma en consideración desde un doble punto de vista en el campo de los delitos económicos y empresariales.

Por una parte, la técnica del peligro abstracto se emplea en la construcción de aquellos delitos socioeconómicos de carácter supraindividual o colectivo que son *divisibles en intereses individuales*. Como es sabido, este grupo de delitos se caracteriza por el dato de que en ellos se puede fijar una conexión más o menos inmediata con bienes jurídicos individuales o individualizables esenciales.⁹ Pues bien, según indiqué anteriormente, esto es lo que sucede, a mi juicio, con los denominados delitos socioeconómicos de consumo y con los delitos contra los derechos de los trabajadores¹⁰ y —aunque aquí el tema sea opinable— sucede también con el abuso de información privilegiada en el mercado de valores, al menos de *lege ferenda*.¹¹ Cabe recordar que en ellos el interés supraindividual inmaterial en cada caso afectado no se tutela como un bien jurídico autónomo o propio, sino que se preserva en tanto va ineludiblemente refe-

rido a genuinos bienes jurídicos individuales o individualizables, como son fundamentalmente el patrimonio o la libertad de disposición o decisión económicas. Así configurado y como una “mera abstracción conceptual” que es, dicho interés colectivo resultará lesionado al ponerse en peligro abstracto los bienes jurídicos de los individuos concretos.

Y de ahí que dogmáticamente, desde el prisma de los bienes jurídicos individuales, estos delitos puedan ser concebidos —según subraya un importante sector doctrinal—¹² como *hechos imprudentes no seguidos de resultado lesivo* o peligroso alguno (lo cual ha permitido a algunos autores hablar de “tentativas imprudentes de lesión”), que, por eso mismo, comportan una anticipación de las barreras de intervención penal, o, dicho de otro modo, se trata de supuestos en los que la peligrosidad de la acción debe ser entendida como exigencia de una auténtica infracción del deber objetivo de cuidado con respecto a la potencial lesión de los bienes jurídicos individuales, que son los que constituyen el motivo de la criminalización, una peligrosidad que, consecuentemente, pertenece (como fundamento del injusto además) al tipo y que, como tal, ha de ser abarcada por el dolo del autor.¹³

Por otra parte, la idea del peligro abstracto también está presente a la hora de la tipificación de aquellos delitos socioeconómicos que tutelan bienes jurídicos colectivos inmateriales, institucionalizados o espiritualizados, *no divisibles en intereses individuales*,

⁷ Eso sí, no hay que exigirle al autor en su caso un conocimiento de la peligrosidad de la conducta en su exacta dimensión técnica, sino que será suficiente la fórmula general de la valoración paralela del autor en la esfera del profano, lo cual no es obstáculo por supuesto, por otra parte, para que pueda apreciarse un error —vencible por regla general— sobre el elemento de la aptitud lesiva (*cf.* R. Montañés, 1994, pp. 311 y ss.).

⁸ Véase en la doctrina española por todos ya Arroyo, 1997, pp. 7 y ss.

⁹ Véase R. Montañés, 1994, p. 304, y 1997, p. 710.

¹⁰ De acuerdo también Arroyo, 1997, p. 8.

¹¹ De acuerdo Corcoy, 1999, pp. 235 y s.; Arroyo prefiere, en cambio, englobar este delito en el primer grupo, o sea, el de los delitos que tutelan bienes jurídicos institucionalizados no reductibles a bienes jurídicos individuales.

¹² Véase en nuestra doctrina, p. ej., Silva, 1993, p. 150; R. Montañés, 1994, pp. 281 y ss. y p. 307.

¹³ Con todo, a esta equiparación entre los delitos de peligro abstracto y los delitos imprudentes sin resultado se ha objetado que ello “no se compagina muy bien con la intención técnica de los delitos de peligro abstracto, cuyo objetivo es estandarizar al máximo ciertas conductas” y que, además, se topa de *lege lata* con el obstáculo que supone la existencia en nuestro CP de delitos de peligro abstracto que admiten la versión imprudente (p. ej. art. 331), lo cual requeriría explicar dogmáticamente la realización imprudente de una “tentativa imprudente”. Véase Feijoo, 2005, pp. 324 y ss., y 334, n. 60, quien, si bien reconoce que normalmente la realización de delitos de peligro abstracto coincide con la infracción de la norma de cuidado —“tentativa imprudente”—, de ello no puede deducirse una equivalencia material de ambas estructuras típicas, puesto que en dichos delitos la conducta se realiza ya cuando el autor abarca con su dolo los elementos típicos, sin que exista un requisito normativo adicional de cuidado con respecto a una eventual lesión del que dependa la responsabilidad penal; en suma, la relación entre el delito de peligro abstracto y el imprudente de resultado no sería *normativa*, desde el punto de vista dogmático, sino meramente *funcional*, desde un punto de vista político-criminal, en atención a lo cual sería metodológicamente erróneo reconstruir el injusto de los tipos de peligro a partir de la tradicional dogmática de los delitos de lesión. Con todo, el mencionado penalista reconoce que el fundamento teleológico que inspira la referida concepción del delito de peligro abstracto como tipificación autónoma de una infracción del deber de cuidado sin resultado aporta criterios que deben ser tenidos en cuenta en todo caso: así, permite justificar la impunidad cuando el agente adopta medidas de cuidado o seguridad idóneas para evitar situaciones de peligro en el caso concreto.

que afectan a estructuras básicas del sistema económico. A mi juicio, en tal supuesto el referido bien jurídico colectivo general no es susceptible de lesión ni siquiera de puesta en concreto peligro por cada conducta individual.

De ahí que, desde la perspectiva del bien jurídico colectivo inmaterial, la técnica de construcción de esta clase de delitos sea la de los tipos de peligro abstracto, con la importante particularidad de que en los delitos económicos en sentido estricto la concreta tipicidad se vincula a la lesión (o, en su caso, a la puesta en concreto peligro) de un bien jurídico representante, que pasa a ser el bien jurídico inmediatamente protegido.

En cambio, en los restantes delitos en los que no es posible identificar un bien jurídico representante que sea susceptible de ser lesionado (*v. gr.*, delitos contra la libre competencia o contra el medio ambiente ecológico), la ofensividad debe verse directamente en el peligro abstracto para el bien colectivo inmaterial.

Con respecto a este grupo de delitos, hay que reiterar que un importante sector doctrinal considera que en todos los casos de delitos socioeconómicos que tutelan bienes jurídicos colectivos inmateriales no divisibles en intereses individuales estamos ante estructuras típicas de lesión. En efecto, guiados precisamente por el fin de justificar la intervención del Derecho penal en este ámbito, así como la de satisfacer las exigencias básicas que comporta la necesaria materialidad del bien jurídico, algunos penalistas parten de la base de rechazar la comprensión de los bienes jurídicos colectivos como entes ideales, carentes de materialidad, y, por ende, como entes no susceptibles de lesión por acciones individuales. Frente a esta comprensión dichos penalistas asumen una concepción del bien jurídico como objeto de la realidad social, concepción en la que el núcleo del contenido de los diversos bienes jurídicos reside en las concretas realidades sociales que son objeto de valoración

positiva y no en el juicio de valor en sí mismo considerado. De este modo, se adopta una perspectiva dinámica que —en su opinión— cobra especial relieve en el ámbito de los bienes colectivos generales, tanto para delimitar su contenido como para configurar su lesión por medio de conductas individuales: el bien jurídico se sitúa entonces en la función social misma, y su lesión consistirá en la *perturbación o afectación* (también se habla de *impedimento u obstaculización*) a dicha función. Con arreglo a esta concepción, sus partidarios entienden que ya no resulta preciso recurrir a otros elementos, distintos del propio bien jurídico colectivo general, para verificar la lesión, señaladamente al sustrato material, como elemento intermedio con función representativa, a diferencia de lo que sucede en la concepción ideal del bien jurídico.¹⁴

Ello, no obstante, también partiendo de una concepción ideal del bien jurídico (que, eso sí, conciba la materialidad del sustrato en un sentido sociológico y no meramente naturalístico) es factible extraer, a mi juicio, el bien jurídico colectivo general de la realidad social y, en algunos casos, afirmar su carácter *lesionable*, al poder constatarse una afección real de objetos concretos a los que cabe referir el auténtico desvalor de resultado, como sucede en los delitos contra la hacienda pública y la seguridad social.¹⁵

Ahora bien, allí donde esa afección real a objetos concretos, a los que poder referir el desvalor de resultado, no sea posible no podrá afirmarse el carácter lesionable de los bienes, como sucede, a mi modo de ver, con la libre competencia o con el medio ambiente, bienes jurídicos que, por ello, únicamente podrán ser puestos en peligro abstracto por una conducta individual, pero no lesionados (ni puestos en concreto peligro). Eso sí, ni qué decir tiene que si en alguna figura delictiva determinada alguno de estos bienes jurídicos es susceptible de ser ulteriormente concretado, entonces la afección habrá de ir referida a esa caracterización más concreta, como sucede, *v. gr.*, con

¹⁴ El enfoque *dinámico* del bien jurídico como objeto de la realidad social posee un antecedente remoto en Binding y un antecedente próximo en Welzel (si bien utilizado de cara a una fundamentación del injusto basada en el desvalor de acción), pero la adopción de dicho enfoque para definir la lesión del bien jurídico es una tarea que ha sido emprendida modernamente, merced a la contribución de otros penalistas, como especialmente ya Rudolphi (1975, pp. 346 y s.), quien ofrece una verdadera *caracterización general* de la ofensa al bien jurídico como perturbación de “aquellas funciones que son constitutivas para la vida social”, caracterización que ha servido de base para que después otros autores en la más reciente doctrina hayan desarrollado este concepto en el marco de los diferentes delitos de la Parte especial y, más concretamente, en el ámbito de los delitos destinados a tutelar los bienes colectivos generales (*v. gr.*, Tiedemann, Marinucci y Dolcini); en la doctrina española debe ser resaltada la contribución de Soto, 2003, pp. 296 y ss., en la que pueden hallarse amplias referencias a la concepción del bien jurídico como objeto de la realidad social, así como a la materialidad y al carácter lesionable de los bienes jurídicos colectivos generales.

¹⁵ Véase P.G. Martínez-Buján, pp. 173 y ss.

la libre fijación de los precios en el mercado (aunque en el delito del art. 284 CP se configura como un delito de consumación anticipada), que es un aspecto de la libre competencia o, si se prefiere, una de las posibles formas de aparición de este bien jurídico en la realidad social. Sin embargo, esta mayor concreción del bien jurídico no significa que la libre fijación de los precios en el mercado pueda resultar lesionada por una acción individual: lo será si, a partir de una concepción del bien jurídico como objeto de la realidad social, se considera que la función social que desempeña la libre formación de los precios en el mercado puede resultar efectivamente *perturbada* o *afectada* por la conducta individual (y siempre que el delito en cuestión se construyese como delito de consumación normal, y no de consumación anticipada); no lo será si, sobre la base de una concepción del bien jurídico como ente ideal (como valor ideal del orden social), se entiende que la conducta individual dirigida a alterar los precios que habrían de resultar de la libre concurrencia (aun cuando surta un efecto susceptible de verificación en la realidad social) es incapaz de destruir el bien jurídico de la libre formación de los precios en el mercado, puesto que dicha conducta tan sólo posee una aptitud abstracta para lesionar tal interés colectivo, que únicamente se vería lesionado realmente en el caso de que las conductas infractoras se generalizasen.

Así las cosas, con respecto a los dos grupos de delitos de peligro abstracto citados, cuestión diferente será establecer en qué medida está *legitimada* la intervención del Derecho penal. Con carácter general, la respuesta a este interrogante parece clara.

En lo que atañe al *primer grupo*, la respuesta ha de ser indudablemente afirmativa¹⁶ en tanto se parta de la

base de que en rigor se tutelan aquí genuinos bienes jurídicos individuales esenciales, como son fundamentalmente el patrimonio y la libertad de disposición económica de las personas; y obsérvese además que se tutela el patrimonio y la libertad de disposición de un conjunto *a priori* inabarcable de personas, siendo esta indeterminación de la frontera del peligro la que incrementa precisamente el desvalor del injusto y permite justificar la anticipación de la línea del castigo al momento del peligro abstracto, sin necesidad de esperar a que se produzca un peligro concreto para un sujeto individual determinado.¹⁷

Con respecto a la legitimidad de los delitos de peligro abstracto incardinables en este primer grupo, merece ser destacada, por su proximidad con la explicación aquí mantenida, la original contribución de Kindhäuser,¹⁸ quien, a pesar de partir inicialmente de los postulados de la escuela de Frankfurt, ofrece una construcción en la que los delitos de peligro abstracto se conciben como delitos de daño *sui generis*, es decir, daños autónomos —y no simples fases o estadios previos a las lesiones— que vulneran las condiciones de seguridad que son imprescindibles para un disfrute de los bienes desprovisto de toda perturbación (“condiciones jurídicamente garantizadas de disposición de los bienes sin riesgo”). Ciertamente, en tales delitos no se trata de una vulneración actual del bien jurídico (por eso el peligro se califica de abstracto), sino del menoscabo de patrones de seguridad tipificados o estereotipados, trátense de patrones objetivos o incluso de patrones referidos al sujeto (p. ej. el premiso de conducir como requisito de la participación activa en el tráfico rodado), cuya eficiencia resulta esencial para el aprovechamiento racional de los bienes. En suma, con arreglo a estas premisas, cabe

¹⁶ De acuerdo, Arroyo, 1997, p. 8; R. Montañés, 1997, p. 710.

¹⁷ Véase ya Schünemann, 1991, p. 36, y, posteriormente, véase 1996, pp. 197 y ss. Como razona este autor, el legislador penal no puede pasar por alto la circunstancia de que en la moderna sociedad del riesgo los “contextos de acción individuales” han sido sustituidos por “contextos de acción colectivos”, en los que el contacto interpersonal ha sido reemplazado por una forma de comportamiento anónima y estandarizada. Así las cosas, si pretende que el Derecho penal pueda garantizar la protección de bienes jurídicos en tales casos, el tipo de resultado lesivo clásico debe ser sustituido por el moderno tipo de peligro abstracto. En fin, como gráficamente escribe este autor, mientras el ciudadano obtuvo sus alimentos siempre de la misma granja, del mismo carnicero o del mismo panadero, cuyo círculo de clientes era a su vez invariable y limitado, la distribución de alimentos nocivos para la salud podía ser abarcada sin problema alguno por medio de los delitos de homicidio o lesiones imprudentes, puesto que autor y víctima se hallaban vinculados mediante relaciones personales y pertenecían a una vecindad que permanecía constante y era perfectamente abarcable. Sin embargo, al llevarse a cabo la distribución masiva de alimentos, elaborados por fabricantes anónimos a partir de cadenas de almacenes, los eslabones causales se pierden en el anonimato de la sociedad de masas, en atención a lo cual, si se pretende mantener la protección de los bienes jurídicos, la intervención del Derecho penal ha de apoyarse en la acción de riesgo intolerable en cuanto tal, esto es, en la producción e introducción en el mercado de elementos que sean idóneos para lesionar la salud (pp. 199 y s.). Este razonamiento, referido a los delitos de fraudes alimentarios, es íntegramente trasladable a los delitos socioeconómicos que tutelan bienes supraindividuales institucionalizados con referente patrimonial individual. De hecho, el propio Schünemann afirma que lo expuesto rige también para las conductas relativas a las inversiones en el mercado financiero (p. 200).

¹⁸ Sobre ella véase P.G. Martínez-Buján, pp. 194 y ss.

concluir que la lesividad característica de los delitos de peligro abstracto se deriva del dato de que un bien del que no se puede disponer sin cortapisas no es racionalmente aprovechable en su totalidad.¹⁹

Ahora bien, según aclara este autor, la existencia de delitos de peligro abstracto se vincula además a ulteriores limitaciones. Y, en este sentido, cabe recordar ante todo que los bienes jurídicos dignos de tutela penal en el ámbito socioeconómico por la vía del peligro abstracto son aquellos que tienen como misión preservar las condiciones de seguridad para el libre desarrollo del individuo en sociedad siempre que dichas condiciones no dependan solamente del propio individuo (competencia autónoma), sino que se inscriban dentro de las competencias del Estado (competencia heterónoma), el cual viene así a garantizar jurídicamente dicha seguridad (de ahí que Kindhäuser hable de “condiciones de seguridad jurídicamente garantizadas”). Por consiguiente, en el ámbito del Derecho penal económico la tutela de bienes jurídicos por medio de la técnica del peligro abstracto será, en esencia, legítima cuando se produzca una vulneración de ámbitos de libertad individual (como puede ser la del patrimonio o la libertad de disposición económica individual), que se hallen además “jurídicamente garantizados”, o sea, en el sentido de que la seguridad heterónoma que haya de otorgarse al individuo sea atribuible claramente a la competencia estatal. De ahí que, a tal efecto, resulte imprescindible acreditar, a mi juicio, que la conducta típica puede ser configurada como una auténtica injerencia en la esfera de la libertad ajena jurídicamente garantizada, lo cual comporta, obviamente, la necesidad de incorporar al tipo de injusto los elementos denotativos de semejante configuración; a ello me referiré más adelante.

Como queda dicho, entiendo que esta construcción de Kindhäuser se identifica en lo esencial con la que aquí se sustenta con respecto a los bienes jurídicos

supraindividuales institucionalizados divisibles en intereses individuales, esto es, con respecto a aquellos que poseen un referente patrimonial individual. Es más, creo que la discrepancia sería puramente terminológica, puesto que el autor alemán considera que en tales delitos existiría un auténtico desvalor de resultado; sin embargo, el daño *sui generis* al que él alude no se distingue en nada del desvalor de acción característico de los tipos de peligro abstracto, esto es, la realización de una acción que generalmente pone en peligro el bien jurídico protegido.²⁰

En cualquier caso, lo que sí podría decirse de la caracterización de Kindhäuser es que al no identificar un bien jurídico colectivo propiamente dicho, independiente de los bienes individuales, no aporta en realidad criterios materiales ulteriores *diferentes* de los aquí expuestos, pero no es correcto objetarle que ofrezca un concepto vacío sin referente material alguno sobre el contenido legítimo de las normas, del mismo modo que tampoco puede dirigirse una objeción semejante a la caracterización que aquí se acoge. Algo distinto es que se critique (con razón) al citado penalista alemán que acuda a la idea de “la garantía de una tranquila disposición de los bienes” para legitimar delitos de peligro abstracto puro o meramente formales, contruidos de modo exclusivo sobre la base de una desobediencia a un mandato o control de la Administración, sin acreditar una específica lesividad para un bien jurídico penalmente protegido; pero éste es un asunto específico, privativo de *una* de las clases de delitos de peligro abstracto (cuya presencia es marginal en el ámbito socioeconómico), que no afecta al aspecto general que ahora se aborda, relativo a la caracterización de los delitos socioeconómicos de carácter supraindividual o colectivo divisibles en intereses individuales (que conceptualmente son delitos de peligro de aptitud) como delitos de daño *sui generis*.²¹

¹⁹ Con carácter general, véase Kindhäuser, 1989, pp. 277 y ss., 355 y s.; con respecto al Derecho penal económico, véase 1995, pp. 448 y ss.

²⁰ Véase en este sentido Cerezo, 2002, pp. 63 y s., quien subraya acertadamente que no es correcto atribuir al autor alemán la tesis de que en los delitos de peligro abstracto se proteja un bien jurídico diferente, la seguridad —como han interpretado p. ej. Schönemann en la doctrina alemana o Soto, 2003, pp. 209 y s., en la española—, puesto que lo que sucede es simplemente que distingue tres formas de menoscabo de los bienes jurídicos: la lesión, el peligro concreto y la perturbación de las “condiciones de seguridad que son imprescindibles para un disfrute despreocupado de los bienes”. Véase también en idéntico sentido, Corcoy, 1999, pp. 218 y s., quien, tras reconocer que Kindhäuser no atribuye realmente un contenido de injusto propio a los delitos de peligro abstracto, señala que precisamente, a diferencia del autor alemán, ella sí propone, empero, un bien jurídico colectivo diferente y autónomo de los bienes individuales.

²¹ Véase, sin embargo, la interpretación que de la caracterización del citado penalista alemán realiza Soto, 2003, pp. 210 y s. y 229, aunque no le falte razón a esta autora cuando, desde el punto de vista conceptual, afirma que la idea de recurrir a la “defraudación de expectativas sociales” y a su “restablecimiento por medio de la intervención punitiva” evoca —en sus propios términos— una concepción puramente sociológica del Derecho como la propuesta por la teoría sistémica y que, por lo tanto, ofrece conceptos que son sólo útiles para describir la

En lo que concierne al *segundo grupo*, o sea al de los delitos que tutelan bienes colectivos inmateriales generales no divisibles en intereses individuales, el recurso al Derecho penal estará en principio justificado siempre que el bien jurídico de que se trate constituya una condición esencial para la supervivencia del sistema socioeconómico. Ello parece claro, en principio, en el caso de los delitos económicos en sentido estricto, que tutelan la intervención del Estado en la economía (el Derecho penal económico administrativo), pero también en el de aquellos delitos que protegen las estructuras básicas de la economía de mercado y de la sociedad.²²

Ahora bien, interesa recalcar que el hecho de que algunos de los citados se califiquen como delitos de peligro abstracto para el bien colectivo inmaterial general no significa, obviamente, que se trate de delitos carentes de la necesaria ofensividad, porque tales infracciones se construyen sobre la base de un peligro real —no meramente formal— para el bien jurídico, de tal manera que éste conserva toda su potencialidad crítica y garantista.²³

En fin, si se aceptan las consideraciones precedentes, no debería haber obstáculo en vía de principio para recurrir a la construcción de los delitos de peligro abstracto en la tipificación de los delitos socioeconómicos.

No obstante, hay que reconocer que su utilización ha sido muy controvertida.

El empleo de tipos de peligro abstracto en la definición de los delitos socioeconómicos no es, desde luego, una originalidad del legislador español. Hay que tener en cuenta al respecto que, en las modernas reformas del Derecho penal económico alemán, se ha utilizado con frecuencia la técnica del peligro abstracto. Así ha sucedido en las dos leyes para la reforma de la criminalidad económica, que han introducido las nuevas figuras delictivas económicas en el StGB, y en algunas tipicidades específicas incardinadas en diversas leyes penales especiales.

Por tal motivo, no puede resultar extraño que los Proyectos españoles de nuevo Código Penal incluyesen asimismo numerosos tipos de peligro abstracto. De todos modos, si se compara la previsión del nuevo CP de 1995 en relación con la regulación del PLOCP de 1980, se puede comprobar que en el vigente texto punitivo se ha operado una sensible reducción de esta clase de tipos, las más de las veces basada en la renuncia a pergeñar sedicentes “delitos económicos” carentes de todo contenido sustancial. En efecto, en algunos de los delitos proyectados en 1980 se trataba simplemente de infracciones que se caracterizaban por una mera anticipación de la línea de punibilidad

función de la pena y, por ende, la función del Derecho penal como subsistema de control social. Precisamente, en este último sentido cabe destacar la posición de —en relación, en particular, con los delitos contra la seguridad colectiva— quien, partiendo también de la idea de que el modelo dogmático de Kindhäuser encierra, a su entender, el peligro de una insatisfactoria administrativización del injusto penal y de que reduce la teoría de los delitos de peligro abstracto a una cuestión referida al bien jurídico protegido sin una referencia a la estructura normativa (véase Feijoo, 2005, pp. 328 y ss.), propone una caracterización material de tales delitos acorde con su concepción funcional del injusto y de la teoría de la imputación objetiva: en su opinión, la imputación objetiva de los delitos de peligro abstracto exige que, más allá de la constatación de una conducta estadísticamente peligrosa, pueda atribuirse al infractor en el caso concreto “una organización insegura del propio ámbito de organización o, dicho en términos más exactos, una organización peligrosa más insegura que una equivalente permitida”, lo cual no significa que haya que constatar la idoneidad de la conducta para lesionar un bien jurídico individual (como sostiene la tesis de la doctrina dominante que aquí se acoge), sino simplemente que desde una perspectiva normativa o jurídica no se ha controlado o dominado suficientemente el propio ámbito de organización; por lo demás, la referencia a la infracción de normas de seguridad extrapenales o las cláusulas de autorización que se contienen en muchos de los delitos de peligro abstracto deben ser concebidas entonces como cláusulas de riesgo permitido que determinan el alcance del tipo objetivo de acuerdo con la configuración normativamente vigente de la sociedad, a diferencia de lo que sucede en la dogmática de la imprudencia, donde el riesgo permitido es un instituto para determinar el deber de cuidado (pp. 330 y ss.).

²² Véase P.G. Martínez-Buján, pp. 225 y ss.

²³ Algunos partidarios de una concepción del bien jurídico como objeto de la realidad social consideran que el abandono de la técnica del peligro abstracto en favor de estructuras de lesión, concretadas en unidades con valor funcional, permitiría dotar de mayor contenido lesivo a ciertos delitos, *v. gr.*, delitos contra el medio ambiente (véase Soto, 2003, pp. 316 y ss., especialmente pp. 325 y s.). Ello no obstante, sin negar que el enfoque dinámico sociológico-normativo que proponen dichos partidarios resulte especialmente apto para llevar a cabo una mayor concreción de los bienes jurídicos colectivos generales, que permitan su descomposición en diversos bienes jurídico autónomos, sobre la base de individualizar unidades (subsistemas) con valor funcional, lo cierto es que ello no tiene por qué incidir en la legitimidad de la intervención penal. Y es que, en efecto, a la postre el mayor o menor contenido lesivo no puede depender de la caracterización que el intérprete ofrezca sobre el delito en cuestión como delito de lesión (concebida como perturbación u obstaculización de una concreta función social) o como delito de peligro abstracto para la integridad del bien jurídico colectivo general, sino que dependerá de la concreta descripción típica. En otras palabras, por sí misma, la diversa perspectiva ante la forma de ataque al bien jurídico, derivada de un diferente entendimiento del concepto de lesión, ni quita ni pone ofensividad de cara constatar la legitimidad de la intervención penal, con independencia de que un enfoque sociológico-normativo permita ofrecer una mejor comprensión de cuáles son las conductas que comportan un efecto lesivo (y su diferente graduación) para las diversas funciones sociales concretas en las que puede descomponerse el bien jurídico.

de figuras de contenido puramente patrimonial individual, esto es, lo que se ha convenido en denominar “tentativas autónomamente tipificadas”. En otros casos, lo que se pretendía era lisa y llanamente resolver los problemas de prueba que surgen con los tipos de lesión o de peligro concreto.

Evidentemente, ambas razones resultan insuficientes por sí mismas para justificar la creación de tipos de peligro abstracto. Sin embargo, conviene no olvidar que la *legitimidad* existiría si se constatará que tales razones son simples motivos acompañantes de una fundamentación esencial, a saber, la necesidad de tutelar auténticos bienes jurídicos supraindividuales inmatrimoniales, generales o difusos, cuya protección no resultaría imaginable con otra técnica de tipificación.²⁴

Ahora bien, según se anticipó más arriba, en la labor de tipificación de conductas hay que exigir que, además de dicha fundamentación esencial atinente a la firme delimitación de un bien jurídico digno de tutela penal, se añada la necesidad de que los tipos de peligro abstracto se vean rodeados de determinadas exigencias, de tal suerte que encierren un contenido de injusto que alcance el grado de lesividad exigible a las genuinas infracciones penales.

Ciertamente, hay ya clásicos delitos de peligro abstracto que cumplen el contenido de injusto de las auténticas infracciones penales sin mayores exigencias (*v. gr.*, el incendio en casa habitada, delitos contra la Administración de Justicia, como el falso testimonio, o delitos contra la Administración Pública, como el cohecho), pero en la esfera del Derecho penal socioeconómico la regla general será la necesidad de plasmar en los tipos penales determinados elementos que expresen de modo explícito esa dosis de ofensividad añadida.

Pues bien, desde esta última perspectiva, cabe mencionar señaladamente ante todo la técnica de incorporar al tipo específicos *elementos normativos de*

aptitud en el sentido relatado más arriba, en la medida en que se revelan como uno de los medios más característicos de demostración de que la conducta inculpada comporta una injerencia en la esfera de la libertad de disposición ajena. Tal solución resulta especialmente aplicable a los modernos tipos defraudatorios de sujeto pasivo difuso relacionados estructuralmente en forma más o menos próxima con la estafa clásica (*v. gr.*, fraudes de consumidores, fraudes en el mercado de valores, fraudes en la inversión de capital), o sea, los delitos con bienes supraindividuales institucionalizados con referente patrimonial individual o divisibles en intereses patrimoniales individuales.²⁵

Asimismo, hay que incluir aquí también todas aquellas restricciones típicas que en general permitan colegir que el injusto vulnera las antecitadas condiciones de seguridad que deben ser garantizadas por el Estado y que, por lo tanto, posibiliten una adecuada reducción teleológica de los tipos. Ello impone, como pauta general, el logro de la mayor *taxatividad* posible en la descripción típica y, en particular, una precisa delimitación del círculo de *sujetos activos* con expresión en su caso de los especiales deberes que les incumben en relación con la protección del bien jurídico (esto es, una precisa configuración de los delitos especiales propios, como, p. ej., se hace en el delito de abuso de información privilegiada en el mercado de valores del art. 285), a lo que cabría agregar un incremento en el desvalor de acción estrictamente considerado, merced a la inclusión de especiales modalidades de conducta que resultan especialmente intolerables (como sucede p. ej., en el delito de maquinaciones para alterar los precios de las cosas, del art. 284, o en el delito societario de imposición de un acuerdo lesivo del art. 292).²⁶

En ocasiones, la previsión en el tipo de un resultado material puede contribuir también a delimitar los contornos de lo punible, en la medida en que describe

²⁴ Véase por todos Tiedemann, 1985, p. 36; Schünemann, 1996, p. 199; P.G. García Cervero, p. 128.

²⁵ De acuerdo con esta propuesta, véase Cerezo, 2002, pp. 71 y s., quien subraya que la transformación de los tipos de peligro abstracto puros en delitos de aptitud para la producción de un daño debe realizarse únicamente en estos delitos que él denomina “contra bienes jurídicos colectivos”, en la medida en que carecen frecuentemente de contornos precisos y suponen una anticipación de la protección penal de bienes jurídicos individuales. Por el contrario, no deberían transformarse en tipos de aptitud aquellos delitos de peligro abstracto que protegen bienes jurídicos supraindividuales (generales), como los delitos contra la Administración de Justicia o contra la Administración Pública.

²⁶ En este sentido véase Arroyo, 1997, p. 7. Con todo, con respecto al principio de taxatividad, es importante advertir que los tipos de peligro abstracto plantean muchos menos problemas que los tipos imprudentes de resultado lesivo, habida cuenta de que en estos últimos la norma concreta de conducta no suele estar descrita por la ley y tiene que ser entonces la jurisprudencia la que con posterioridad se encargue de perfilarla (al determinar cuál era el cuidado objetivamente debido), mientras que en el delito de peligro abstracto el legislador puede y debe redactar un tipo dotado de contornos precisos que permitan cumplir escrupulosamente el mandato de determinación (*cf.*: Schünemann, 1996, p. 201; Cerezo, 2002, pp. 62 y s.).

un efecto de la acción típica sobre un determinado objeto, que es acotado usualmente por el propio tipo (objeto de la acción) y que habrá de producirse para la plena realización del delito. Obviamente, en tal caso dicho resultado material no comportará una lesión del bien jurídico, pero tampoco tiene por qué implicar ya la constatación del peligro típico para el bien jurídico, puesto que el objeto de la acción puede tener, o no, una vinculación material con el bien jurídico.

Así, en el delito del artículo 283 (ejemplo de delito que tutela un bien jurídico colectivo divisible en intereses individuales), el tipo requiere un resultado material, integrado por la efectiva facturación de productos o servicios, pero la ofensa al bien jurídico exige además la verificación de un peligro abierto para el grupo colectivo de consumidores; y otro genuino ejemplo vendría dado por los delitos contra los derechos de los trabajadores de los artículos 311, 312 y 313. Por su parte, en el delito de contaminación del artículo 325-1 (ejemplo de delito que tutela un bien jurídico colectivo no divisible en intereses individuales) el tipo requiere la causación de determinados resultados materiales en la realidad naturalística (emisiones, vertidos, etc.), pero la ofensa al bien jurídico exige además el peligro para el equilibrio de los sistemas naturales.

Por otra parte, en la tipificación de los delitos de peligro abstracto cabe citar también otras exigencias, como eliminar (dejando a salvo supuestos excepcionales) la versión imprudente e incluso la propia restricción del tipo subjetivo del delito doloso, limitando su posibilidad de ejecución sólo al dolo directo e incluso previendo en su caso especiales elementos subjetivos del injusto cuando la fundamentación de la antijuridicidad así lo exija.

Por lo demás, las posibles objeciones que todavía pudiesen esgrimirse desde la perspectiva del principio de *ultima ratio* inherente al Derecho penal pueden y deben ser refutadas con la previsión de otros

recursos dogmáticos, como, especialmente, la inclusión en la figura de delito de específicas causas de levantamiento o de anulación de la pena, basadas en el arrepentimiento activo del autor, que permitan exonerar de pena al sujeto que, pese a haber consumado ya el hecho delictivo, evite (o se esfuerce seriamente en evitar) en forma voluntaria el agotamiento del delito. Esta técnica ha sido utilizada por el legislador alemán en los modernos tipos defraudatorios de peligro introducidos en el StGB (párrs. 264-4, 264 a)-3 y 265 b)-2) y también ha sido adoptada recientemente por el legislador penal español en los delitos contra la Hacienda pública y la Seguridad social.²⁷

Finalmente, hay que reclamar, desde luego, el respeto escrupuloso al principio de proporcionalidad, esto es, la consecución de una proporcionalidad concreta entre el injusto típico y la pena con la que se conmina. Ahora bien, de nuevo cabe observar que la debida proporcionalidad puede establecerse en forma más sencilla y precisa en los tipos de peligro abstracto que en los tipos de resultado lesivo, puesto que en aquéllos el autor va a responder únicamente de la realización de la acción peligrosa y no de un resultado lesivo, que en muchas ocasiones incorpora en buena medida un componente de azar.²⁸

Por lo demás, desde otra perspectiva vinculada al principio de proporcionalidad en abstracto, conviene salir al paso de una argumentación —a menudo esgrimida— que ve en el empleo de los tipos de peligro abstracto una invasión del terreno propio del Derecho administrativo, que cercenaría la libertad de acción empresarial y que, consecuentemente, vulneraría el principio de *proporcionalidad*. Frente a este modo de razonar, procede indicar, por de pronto, que en ocasiones lo que sucede es justamente lo contrario, puesto que, mientras que la normativa administrativa puede someter a control toda la actividad del empresario, la regulación penal tiene que circunscribirse a un sector en particular intolerable de dicha actividad.

²⁷ Conviene resaltar que, en la tarea de restringir el ámbito de los tipos de peligro abstracto, la citada solución dogmática resulta preferible a la de excluir de tales tipos aquellas acciones que respondan al cuidado objetivamente debido, en el sentido de que (al ser concebidos como auténticas tentativas imprudentes) la acción no sería típica cuando el sujeto hubiese adoptado medidas de cuidado o de seguridad para evitar el peligro de bienes jurídicos ajenos (véase Feijoo, 2000, pp. 165 y s.; Cerezo, 2002, pp. 68 y s).

Ello sucede claramente en los delitos orientados a la protección de bienes jurídicos inmateriales institucionalizados no divisibles en intereses individuales, pero también puede predicarse de los delitos de peligro abstracto orientados a la tutela de bienes jurídicos individuales o suficientemente individualizados, sobre todo si se trata de tipos que se limitan a describir acciones *generalmente* peligrosas y no contienen, pues, referencia a los bienes jurídicos individuales, ni, por lo tanto, a la observancia o inobservancia del cuidado objetivamente debido para evitar su lesión.

²⁸ Cfr. Schönemann, 1996, p. 201. En nuestra doctrina sobre la proporcionalidad en los delitos de peligro abstracto, véase Aguado Correa, 1999, pp. 323 y ss.

En otras palabras, no cabe desconocer que un Derecho penal que se limite a establecer un control de la actividad empresarial mediante la prohibición de los ilícitos más intolerables en la materia puede llegar a ser más permisivo que una legislación administrativa desprovista de toda sanción penal.²⁹ Y semejante razonamiento fue ya asumido por el XIII Congreso Internacional de la Asociación Internacional de Derecho Penal, celebrado en El Cairo en 1984, sobre “El concepto y los principios fundamentales del Derecho penal económico y de la empresa”. En efecto, en su recomendación 2ª se establece que “El Derecho penal constituye solamente una de las medidas para regular la vida económica y para sancionar la violación de las reglas económicas. Normalmente, el Derecho penal desempeña un papel subsidiario. Pero, en determinados sectores, el Derecho penal es de primera importancia y prevé medios más apropiados para regular la actividad económica. En tales casos, el Derecho penal implica una menor intervención en la vida económica que el Derecho administrativo o el mercantil”. Por su parte, merece también ser reflejada aquí la recomendación 9ª, en la que literalmente se dispone que “El empleo de los tipos delictivos de peligro abstracto es un medio válido para la lucha contra la delincuencia económica y de la empresa, siempre y cuando la conducta prohibida por el legislador venga especificada con precisión y en tanto la prohibición vaya referida directamente a bienes jurídicos claramente determinados. La creación de delitos de peligro abstracto no está justificada cuando obedezca exclusivamente al propósito de facilitar la prueba de los delitos”.³⁰

II. La vertiente subjetiva: el dolo de peligro

Cuando el dolo se proyecta sobre los delitos de peligro, surgen algunas peculiaridades que lo diferencian del dolo de lesión, estas que varían en función de la concepción del dolo que se acoja.

Entre los partidarios de mantener un elemento volitivo en el dolo hay coincidencia a la hora de en-

tender que en los delitos de peligro dicho elemento posee una relevancia mucho menor que en los delitos de lesión, en virtud de lo cual puede observarse una significativa aproximación sobre el concepto de dolo de peligro entre quienes propugnan dicho enfoque volitivo (como me parece correcto) y quienes, por el contrario, parten de un enfoque puramente cognitivo.

Sin duda, la menor relevancia del elemento volitivo se explica por la mayor concreción del riesgo típico objetivo que presentan los delitos de peligro frente a los delitos de lesión, esto es, por la descripción exhaustiva y precisa de la norma de cuidado, característica de los delitos de peligro, que se proyecta sobre sectores de actividad altamente reglados (como sucede sobre todo en los delitos económicos más genuinos), en los que la experiencia nos permite pronosticar que se están tipificando conductas potencialmente lesivas para bienes jurídico-penales.³¹

La mayor concreción del riesgo típico objetivo permite explicar también el rechazo jurisprudencial a conceder relevancia al error en el caso de delitos socioeconómicos llevados a cabo por “profesionales”.³²

Por otra parte, en consonancia con ello, cabe observar que la pérdida de peso del elemento volitivo se predica también de los delitos de mera actividad. De hecho, en el seno del enfoque cognitivo se afirma que la innecesariedad del elemento volitivo referido a la consumación del tipo es aquí mucho más evidente que en los delitos de resultado, puesto que a tal efecto bastará el mero conocimiento de los elementos típicos, mientras que el error sobre alguno de ellos eliminará siempre el dolo.³³

Asimismo, esta razón es la que permite explicar que en algunas ocasiones en la doctrina (especialmente en el seno de un enfoque puramente cognitivo) se haya aludido a la posible identificación entre dolo de peligro y *dolo eventual de lesión*, por un lado, y entre dolo de peligro e *imprudencia consciente referida a la lesión*, por otro lado. Veamos ambas cuestiones.

En lo que atañe a la *primera* de ellas, semejante identificación no puede ser compartida, puesto que

²⁹ Cfr. Tiedemann, 1985, pp. 33 y s.

³⁰ Sobre esto último véase también Soto, 2003, pp. 177 y s. y n. 24.

³¹ Véase por todos R. Montañés, 1994, pp. 134 y ss. y 165 y ss., quien, partiendo de un concepto de dolo que exige un elemento volitivo, ofrece la exposición más paradigmática al respecto, puesto que propone una caracterización del dolo en los delitos de peligro en la que atribuye al elemento volitivo un papel marginal en los delitos de peligro concreto (p. 168) y acaba por prescindir de él en los delitos de peligro abstracto (p. 312).

³² Véase Corcoy, 1999, p. 316; Hortal, 2005, pp. 218 y 232 y ss., en el ejemplo de la seguridad en el trabajo.

³³ Véase por todos Frisch, 1983, pp. 374 y ss.; en la doctrina española véase Silva, 1987, p. 651, n. 17, y Feijoo, 1998, p. 327.

si bien es incuestionable que el dolo (eventual) de lesionar presupone necesariamente el dolo de poner en peligro, no puede formularse empero la hipótesis contraria, o sea, el dolo de peligro no implica un dolo de lesión, por muy eventual que sea éste.³⁴

Desde un enfoque que requiera el elemento volitivo en la estructura del dolo, hay que convenir en que la identificación apuntada es imposible, puesto que puede perfectamente suceder que el autor esté consciente de la peligrosidad de su conducta y no confíe ya en la evitación del peligro en sí mismo considerado, pero no asuma la eventual verificación de la lesión al confiar con fundamentos en poder controlar el curso causal peligroso y evitar a la postre la lesión.³⁵ Y, más en particular, si se acoge una perspectiva normativa como la que me parece correcta,³⁶ cabría decir en particular que, aunque pueda considerarse común a ambos conceptos la constatación del “dominio de la técnica” en la actividad de que se trate, la calificación en última instancia del dolo como de lesión o de peligro descansará también en una valoración, conforme a la cual se podrá deslindar, a la vista de los conocimientos y representaciones del autor en relación con el caso concreto, cuándo el *compromiso* de actuar del autor contrario al bien jurídico iba dirigido a su lesión efectiva o tan sólo a su puesta en peligro.

Desde un enfoque puramente cognitivo, tampoco resulta plenamente sostenible dicha identificación, puesto que, al menos cuando el autor mantiene el peligro dentro de su esfera de dominio (o, en su caso, adopta las medidas necesarias para que sea la propia víctima la que pueda controlarlo), entonces no es factible hablar de un dolo eventual de lesión, sino más

bien de una verdadera *imprudencia consciente referida a la lesión*, según aclaro más adelante.³⁷

Lo que, en cambio, sí cabría sostener —y con ello entro ya en la segunda de las identificaciones apuntadas— es la gran aproximación, e incluso equiparación, entre las nociones de dolo de puesta en peligro e *imprudencia consciente referida a la lesión*.

Si se parte de una orientación puramente *cognitiva* para determinar el contenido del dolo, la identificación de los referidos conceptos es una consecuencia obvia, puesto que con carácter general dolo e *imprudencia consciente* compartirían la misma base cognitiva. En concreto, se llega a concluir que existe una completa identidad en la estructura subjetiva de los delitos de peligro y la *imprudencia* (consciente), en virtud de lo cual cabe afirmar que en los delitos de peligro estamos ante supuestos en los que el sujeto se representa la peligrosidad de la conducta, pero debido a un error en su evaluación la descarta para su caso o, si se prefiere, no llega a “reconocer” en su situación concreta todos aquellos elementos que en conjunto permiten postular la posibilidad inmediata y directa de ocasionar la lesión.³⁸

Si se asume una orientación *volitiva* para caracterizar el contenido del dolo, como aquí se acepta, es cierto que, conceptualmente, dolo de peligro e *imprudencia consciente* siempre serán dos nociones diversas, pero no lo es menos que la estructura de ambas vendría de hecho a equipararse en la práctica, habida cuenta de que usualmente se acaba definiendo el dolo de peligro con base en los mismos criterios que se utilizan para describir la *imprudencia consciente*: por un lado, la conciencia del riesgo; por otro lado, la confianza mínimamente razonable en que la lesión

³⁴ Hay que aclarar al respecto que, cuando la doctrina alude a esta posible identificación, se está refiriendo exclusivamente al dolo de peligro *concreto* (o dolo de puesta en peligro), puesto que sólo en éste se exige un auténtico dolo de *poner en peligro* (véase por todos R. Montañés, 1994, pp. 41 y s., n. 2; de acuerdo, a partir de otro razonamiento, Corcoy, 1999, pp. 115 y 144 y ss.).

³⁵ Véase por todos P.G. Luzón, I, p. 431.

³⁶ Véase P.G. Martínez-Buján, 2007, pp. 346 y ss., y 2008, pp. 326 y ss.

³⁷ Véase Corcoy, 1999, pp. 295 y ss. Eso sí, como añade esta autora, cuando el autor no controla el peligro, ambas clases de dolo (dolo de peligro y dolo eventual de lesión) se aproximan mucho, puesto que normalmente (si el riesgo es elevado y existe un conocimiento preciso) en tal hipótesis cabría hablar ya —con arreglo a la perspectiva puramente cognitiva— de una tentativa con dolo eventual (que, de admitirse, prevalecería en el concurso de leyes), cuya punibilidad, por cierto, es controvertida en la doctrina y rechazada por la jurisprudencia, según se indicó más arriba. En el ejemplo del delito laboral del artículo 316, véase Hortal, 2005, pp. 224 y s. y n. 544, y 2004, pp. 550 y ss., quien recuerda que no se ha dictado ninguna resolución judicial en la que se haya imputado al empresario una tentativa de homicidio o de lesiones con dolo eventual en los supuestos en que, acreditado el conocimiento concreto del riesgo laboral por parte del empresario, el resultado no se ha producido por puro azar.

³⁸ Véase por todos Laurenzo, 1999, p. 305, quien añade las consecuencias obvias que en tal caso se infieren de dicha identificación: resultará posible establecer los límites entre una figura de peligro concreto y la tentativa del correspondiente delito de lesión sin abandonar el plano del conocimiento y, por ende, resultará factible —véanse pp. 293 y ss.— admitir la coexistencia de delitos de peligro y delitos de lesión protectores de un mismo bien jurídico; asimismo, se renuncia, en fin, a otorgar autonomía a un sedicente *dolo de peligro*, como pretendida figura híbrida entre el dolo de lesión y la *imprudencia*.

del bien jurídico no se va a producir, con lo cual un elemento que no forma parte del tipo (el resultado lesivo) se erige en ineludible punto de referencia de la estructura subjetiva de los delitos de peligro.

Es más, en el seno del enfoque volitivo algunos autores llegan a considerar incluso que en los delitos de peligro el elemento volitivo es una consecuencia necesaria del elemento intelectual, en virtud de lo cual se concluye que el conocimiento del peligro lleva aparejado indisolublemente su aceptación en el caso de que el sujeto se decida a actuar, esto es, que si el agente tiene conciencia del peligro concreto, y a pesar de ello decide llevar a cabo la acción, se dará ya el elemento volitivo del dolo.³⁹

Ello no obstante, frente a esta posición cabría objetar que el agente puede tener conciencia de la peligrosidad de la acción, pero confiar en que ningún bien jurídico pueda llegar a entrar en el radio de peligro de dicha acción, con lo que faltaría el elemento volitivo del dolo de peligro concreto y sólo habría imprudencia consciente.⁴⁰

Y, desde luego, si se concibe el elemento volitivo normativamente, como un compromiso del autor con la vulneración del bien jurídico que prescinde de la aceptación del resultado en sentido psicológico, podrá mantenerse una nítida separación teórica entre el aspecto intelectual y el volitivo en aquellos casos en que el bien jurídico afectado no hubiese entrado todavía en el radio de la acción peligrosa realizada por el agente: aunque quepa afirmar que en tales casos existe el *dominio de una técnica* por parte del autor, este dato no es suficiente para poder llegar a concluir que el agente se hallaba ya automáticamente *comprometido* con la producción de un resultado de peligro que se verificará en un momento posterior a la realización de la conducta peligrosa.

Cuestión diferente, obviamente, es el caso de los delitos de peligro abstracto, en los que el compromiso con la vulneración del bien jurídico existe ya desde el instante en que el agente lleva a cabo voluntariamente la acción con conocimiento de su peligrosidad estadística: aunque en los *genuinos* delitos

de peligro abstracto (esto es, los *delitos de aptitud* para la producción de un daño) se requiera —como creo correcto— la constatación de la *posibilidad* de la producción de un resultado de peligro, ello es algo que conceptualmente tenía que ser conocido por el agente en el instante de realizar la acción como una consecuencia no improbable, en virtud de lo cual el elemento volitivo queda ya embebido en el elemento intelectual y el *compromiso* con la vulneración del bien jurídico debe ser afirmado desde el momento en que se acredita ya el dominio de una técnica por parte del autor.

Otro interesante aspecto que plantean los delitos de peligro y que a veces es pasado por alto en los comentarios doctrinales y en las resoluciones jurisprudenciales es el relativo a la posibilidad de apreciar el dolo eventual en tales delitos. Este asunto suele resolverse por los comentaristas con escuetas consideraciones que, indebidamente, trasladan aquí los criterios referentes al dolo de lesión para decidir si una determinada figura delictiva de peligro debe ser ejecutada con dolo directo o puede ser realizada con dolo eventual. El problema se ha suscitado con especial relieve en el seno de los delitos socioeconómicos, a la vista de la abundancia de delitos de peligro y sobre todo, particularmente, de delitos de aptitud para la producción de un daño, que pertenecen a la categoría de los delitos de peligro y, más precisamente, a la categoría del peligro abstracto.

Pues bien, frente a esa opinión ampliamente extendida en la doctrina, hay que advertir que la viabilidad del dolo eventual en los delitos de peligro dependerá de otro tipo de razones, derivadas de la peculiar estructura de esta clase de delitos. En concreto, cabe afirmar que el dolo eventual no será admisible en los casos en que la realización de la acción típica y la puesta en peligro sean simultáneas y el autor esté consciente de ello; en cambio será posible en los casos en que el peligro se produce sólo si concurre una circunstancia desconocida para el autor en el momento de ejecutar la acción típica, sea porque se trata de una circunstancia futura en relación con el instante

³⁹ Así, véase R. Montañés, 1994, p. 183, quien, si bien admite que en la estructura del dolo de peligro hay conceptualmente un elemento intelectual y otro volitivo, acaba por reconocer que, en realidad, los delitos de peligro son conductas imprudentes no seguidas de resultado lesivo, esto es, tentativas imprudentes, elevadas a la categoría de delitos autónomos.

⁴⁰ Véase P.G. Luzón, I, p. 432; P.G. Cerezo, II, p. 145, n. 87, quien añade que sólo si el bien jurídico afectado había entrado ya en el radio de acción de la conducta del sujeto, cuando éste decidió llevarla a cabo, teniendo conciencia de la peligrosidad de la acción y de que la producción del resultado de peligro era una consecuencia no improbable en absoluto, el elemento volitivo irá necesariamente unido al elemento intelectual del dolo.

de la acción, sea porque, aunque estuviese presente en dicho instante, no era en efecto conocida por él.⁴¹ Con arreglo a lo expuesto, cabe colegir que el dolo eventual habrá de ser descartado en los tradicionalmente denominados delitos de peligro abstracto (o delitos de peligro abstracto formal), pero puede ser perfectamente imaginable en los de peligro concreto e incluso en los denominados delitos de aptitud, siempre que se conciban en el sentido que le hemos otorgado en el apartado correspondiente, esto es, como figuras en las que el intérprete debe efectuar dos juicios diferentes: uno *ex ante*, acerca de la peligrosidad general de la acción, y otro *ex post*, que versa sobre la posibilidad del resultado de peligro.⁴²

III. Bibliografía

Aguado Correa, *El principio de proporcionalidad en Derecho penal*, Madrid, 1999.

Alcácer Guirao, *¿Lesión de bien jurídico o lesión de deber? Apuntes sobre el concepto material de delito*, Barcelona, 2003.

Arroyo Zapatero, “Derecho penal económico y Constitución”, *Revista Penal*, núm. 1, 1997.

Cerezo Mir, *Curso de Derecho penal español. Parte general*, vol. II, *Teoría jurídica del delito*, 6ª ed., Madrid, 1998.

———, “Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho penal del riesgo”, *RDPCr*, núm. 10, 2002.

Corcoy Bidasolo, *Delitos de peligro y protección de bienes jurídicos supraindividuales*, Valencia, 1999.

Feijoo Sánchez, “La distinción entre dolo e imprudencia en los delitos de resultado lesivo. Sobre la normativización del dolo”, *CPC*, núm. 65, 1998.

Feijoo Sánchez, “Cuestiones básicas de los delitos de peligro abstracto y concreto en relación con el tránsito”, *Revista Ibero-Americana de Ciencias Penales*, núm. 0, 2000.

———, “Seguridad colectiva y peligro abstracto. Sobre la normativización del peligro”, *LHR*, Mourullo, Madrid, 2005.

Frisch, *Vorsatz und Risiko*, Colonia, 1983.

García Caverero, *Derecho penal económico. Parte general*, Universidad de Piura, 2003.

Gimbernat Ordeig, “Otra vez: los delitos contra la propiedad intelectual”, *EPCr*, XV, 1992.

Hortal Ibarra, “El concepto de dolo: su incidencia en la determinación del tipo subjetivo en los delitos de peligro en general y en el delito contra la seguridad en particular”, *ADP*, 2004.

———, “Protección penal de la seguridad en el trabajo”, Barcelona, 2005, en Kindhäuser, *Gefährdung als Straftat. Rechtstheoretische Untersuchungen zur Dogmatik der abstrakten und konkreten Gefährdungsdelikte*, Francfort del Meno, 1989.

Kindhäuser, “Acerca de la legitimidad de los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho penal económico”, en L.H. Tiedemann, Madrid, 1995.

Laurenzo Copello, *Dolo y conocimiento*, Valencia 1999.

Maqueda Abreu, “La idea de peligro en el moderno Derecho penal. Algunas reflexiones a propósito del Proyecto de CP de 1992”, *AP*, núm. 26, 1994.

Martínez-Buján Pérez, “El concepto ‘significativo’ de dolo: un concepto volitivo normativo”, en F. Muñoz Conde (dir.), *Problemas actuales del Derecho penal y de la Criminología*, Valencia, 2008, y en *Modernas tendências sobre o dolo em Direito penal* (en colaboración con P.C. Busato y María M. Díaz Pita), Lumen Juris, Río de Janeiro, 2008.

———, *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, 2ª ed., Valencia, 2007.

Mendoza Buergo, *El Derecho penal en la sociedad del riesgo*, Madrid, 2001.

Muñoz Sánchez, *El agente provocador*, Valencia, 1995.

Puente Aba, *Delitos económicos contra los consumidores y delito publicitario*, Valencia, 2002.

Rodríguez Montañés, *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madrid, 1994.

⁴¹ Véase R. Montañés, 1994, pp. 175 y ss. y 182 y ss.

⁴² En el ejemplo del delito del artículo 282, véase la proyección de este criterio efectuada por Puente Aba, 2002, pp. 371 y s., quien afirma correctamente que puede suceder que el autor esté consciente de la peligrosidad de la acción (conozca la falsedad del mensaje publicitario que está difundiendo), pero, por desconocimiento de una circunstancia futura, no tenga plena seguridad de la posibilidad de que se llegue a causar un resultado peligroso (el peligro grave y manifiesto de causar perjuicios económicos a los consumidores). Así, ejemplifica esta autora, “podría imaginarse el caso del director de una academia que anuncia falsamente que, al finalizar los cursos allí impartidos, se otorga un título oficial y, aunque hasta ese momento era indiferente a todos los efectos que el título fuese oficial o privado, el anunciante sospecha que puede empezar a ser imprescindible en determinados casos un certificado oficial, y a pesar de ello mantiene indiferentemente su publicidad falsa”. Véase en este sentido también la SAP Granada 28-6-2002, en la que concurría realmente un dolo eventual con respecto a la posibilidad del perjuicio para el grupo colectivo de consumidores.

- Rodríguez Montañés, *Algunas consideraciones acerca del desarrollo actual de la teoría del delito. A propósito del problema de la responsabilidad penal por el producto*, L.H. Casabó, Valencia, 1997.
- Romeo Casabona, *La peligrosidad y el peligro en la estructura del tipo del delito imprudente*, L.H. Cezeo, Madrid, 2002.
- Rudolphi, “Los diferentes aspectos del concepto de bien jurídico”, en *NPP*, 1975.
- Schünemann, “¿Ofrece la reforma del Derecho penal económico alemán un modelo o un escarmiento?”, (trad. T.R. Montañés), *Cuadernos del C.G.P.J.*, núm. 8, 1991.
- , *Consideraciones críticas sobre la situación espiritual de la ciencia jurídico-penal alemana*, trad. M. Cancio, ADP, 1996.
- Silva Sánchez, “Observaciones sobre el conocimiento eventual de la antijuridicidad”, *ADP*, 1987.
- , “Consideraciones sobre el delito del artículo 340 bis a) 1º del Código Penal”, en AAVV, *Derecho de la circulación*, 1993.
- Soto Navarro, *La protección penal de los bienes colectivos en la sociedad moderna*, Granada, 2003.
- Terradillos Basoco, *Peligro abstracto y garantías penales*, L.H. Valle, Pamplona, 2001.
- Tiedemann, *Poder económico y delito*, Barcelona, 1985.
- Torío López, “Los delitos de peligro hipotético”, *ADP*, 1981.
- , “Naturaleza y ámbito de la teoría de la imputación objetiva”, *ADP*, 1986.



Universidad de Huelva
Universidad de Salamanca
Universidad Pablo de Olavide
Universidad de Castilla-La Mancha
Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal