

GRADO EN DERECHO

2015/2016

EL DELITO DE NEGATIVA A SOMETERSE A LAS PRUEBAS DE ALCOHOLEMIA O DE DETECCIÓN DE DROGAS

Trabajo realizado por JOSUÉ VILLAQUIRÁN BIDEGAIN

Dirigido por JOSÉ LUIS DE LA CUESTA ARZAMENDI

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	4
2. ÁMBITO NORMATIVO.....	5
2.1. Código Penal.....	6
2.2. Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.....	6
2.3. Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo.....	7
3. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.....	9
4. NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DEL ARTÍCULO 383 DEL CÓDIGO PENAL.....	12
5. ÁMBITO DE APLICACIÓN.....	13
5.1. Delimitación entre la sanción penal y la sanción administrativa.....	14
5.2. Negativa a someterse a las pruebas en controles preventivos de alcoholemia.....	16
6. ELEMENTOS DETERMINANTES.....	17
6.1. Conductor.....	17
6.2. Conducción.....	18
6.3. Vehículo a motor y de ciclomotor.....	19
6.4. Vía pública.....	20
7. CONSTITUCIONALIDAD DEL DELITO DE NEGATIVA A SOMETERSE A LAS PRUEBAS DE MEDICIÓN DE ALCOHOL Y DE DETECCIÓN DE DROGAS.....	22
8. TIPO OBJETIVO.....	25
8.1. Sujeto activo.....	25
8.2. Conducta típica.....	27
8.2.1. Requerimiento.....	28
8.2.2. Negativa.....	29
9. TIPO SUBJETIVO.....	31

10. GRADOS DE EJECUCIÓN.....	32
11. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL.....	33
11.1. Atenuantes.....	33
11.2. Agravantes.....	34
11.3. Error de prohibición.....	35
12. PENALIDAD.....	36
13. CONCURSOS.....	37
14. CONCLUSIONES.....	39
BIBLIOGRAFÍA.....	43

1. INTRODUCCIÓN

En los inicios, las primeras disposiciones legales que aparecieron cronológicamente con la finalidad de regular la seguridad del tráfico fueron de carácter exclusivamente administrativo. Sin embargo, ante el notorio incremento del número de accidentes de tráfico, los legisladores optaron por su incriminación penal, lo que suponía la imposición de una sanción judicial más o menos grave con la que se pretendía intimidar al conductor¹.

La negativa de algunos conductores a someterse a la prueba de alcoholemia generaba problemas a la hora de perseguir los delitos contra la seguridad del tráfico. Por ello, el Código Penal de 1995 aprobado por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, introdujo esta figura delictiva, a través del artículo 380, sancionando penalmente la negativa a someterse a las pruebas establecidas al efecto, castigándolo como autor de un delito de desobediencia grave, pues, hasta entonces, los conductores que se negaban a someterse a las pruebas de alcoholemia eran sancionados únicamente por vía administrativa².

El artículo 380 del Código Penal disponía que *“el conductor que, requerido por el agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos descritos en el artículo anterior, será castigado como autor de un delito de desobediencia grave, previsto en el artículo 556 de este Código”*³.

Desde su introducción en el Código Penal, el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia sólo recibió numerosos reproches por parte de la doctrina. A pesar de ello, la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial, optó por mantener dicho delito, si bien modificó ligeramente la definición legal del mismo, a través del nuevo artículo 383, que establece que *“el conductor que, requerido por un agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de las*

¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R.; *El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o de detección de drogas*. Editorial Bosch. Barcelona, 2012, p. 37.

² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 38.

³ Artículo 380 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Artículo anterior a la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995.

*drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos anteriores, será castigado con la penas de prisión de seis meses a un año y privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años*⁴, por lo que dicho delito pierde su innecesario calificativo de delito de desobediencia, pasando a ser autónomamente castigado. Es decir, se suprime la remisión penológica al delito del artículo 556 del Código Penal, despejándose las dudas que dicha remisión suscitaba acerca de la exigibilidad o no de los requisitos del delito de desobediencia para la aplicación del delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia⁵.

Esta supresión conlleva un auténtico cambio cualitativo en la configuración del precepto, otorgándole una mayor vinculación con la seguridad vial como bien jurídico que se fundamenta en la obligatoriedad de las pruebas y con el que debe estar conectada, por tanto, la negativa a las mismas. De esta forma, la *ratio* de la tutela penal ya no es el principio de autoridad, sino las funciones de la Administración para preservar riesgos en las personas derivados del tráfico rodado⁶.

A través del presente trabajo, vamos a analizar y conocer con detalle el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia del artículo 383 del Código Penal que acabamos de presentar. Para ello, estudiaremos brevemente su ámbito normativo, nos detendremos en una serie de consideraciones previas entre las que destacan los problemas de constitucionalidad que se han suscitado al respecto y, finalmente, trataremos los elementos que componen esta figura delictiva.

2. ÁMBITO NORMATIVO

En este apartado, vamos a analizar brevemente todas aquellas normativas que van a ser tratadas durante el trabajo. Estos serán los tres cuerpos legislativos a tener en cuenta: el Código Penal, la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, y el Reglamento General de Circulación.

⁴ Artículo 383 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995.

⁵ DE VICENTE MARTÍNEZ, R.; (2012); *op. cit.*, p. 39.

⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R.; *Derecho penal de la circulación*. Editorial Bosch. Barcelona, 2008, p.5.

2.1. Código Penal

El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia y detección de drogas viene recogido en el Código Penal. La tipificación en el Código Penal de 1995 de esta figura delictiva suscitó en la doctrina, como se ha expresado anteriormente, abundantes críticas basadas, principalmente, en su posible inconstitucionalidad. Sin embargo, lo cierto es que en la actualidad debe interpretarse y aplicarse por los Jueces y Tribunales, pues, en virtud de la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2007 sigue siendo, aunque con alguna modificación, derecho positivo⁷.

La Ley Orgánica 15/2007 supone un cambio sustancial con este delito. En el artículo 383 del Capítulo IV (de los delitos contra la seguridad vial) del Título XVII (de los delitos contra la seguridad colectiva) del Libro II (delitos y sus penas) del Código Penal, la conducta típica queda tipificada tal y como se ha expresado introductoriamente. La reforma operada podría llegar a instaurar una interpretación formal de esta conducta. Si bien con el anterior artículo 380 cabía realizar una interpretación material del mismo exigiendo no sólo una mera negativa a someterse a tales pruebas, sino que, por el contrario, era necesario algo más como es la acreditación de la influencia que esas sustancias tienen en la conducción del individuo, no sucedería lo mismo tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2007. En efecto, con la redacción típica contenida en el artículo 383 cabría entender que la mera negativa del sujeto ya será relevante a efectos penales, puesto que no se exige la prueba de alcoholemia para comprobar el delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o sustancias estupefacientes, sino que lo es para comprobar una determinada tasa de alcoholemia⁸.

2.2. Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Por otro lado, cabe destacar la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, cuyo artículo 14.2, en relación con las bebidas alcohólicas y las

⁷ MIR PUIG, S.; CORCOY BIDASOLO, M.; CARDENAL MONTRAVETA, S.; *Seguridad Vial y Derecho Penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código Penal en materia de Seguridad Vial.* Tirant lo Blanch. Valencia, 2008, pp. 179 y 180.

⁸ MIR PUIG, S.; CORCOY BIDASOLO, M.; CARDENAL MONTRAVETA, S.; *op. cit.*, pp. 187-189.

drogas, dispone que *“el conductor de un vehículo está obligado a someterse a las pruebas para la detección de alcohol o de la presencia de drogas en el organismo, que se practicarán por los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico en el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas. Igualmente quedan obligados los demás usuarios de la vía cuando se hallen implicados en un accidente de tráfico o hayan cometido una infracción conforme a lo tipificado en esta ley”*⁹.

Además, va a resultar de gran utilidad para definir una serie de conceptos desarrollados jurisprudencialmente que deben ser tenidos en cuenta para la comprobación, en cada caso, del cumplimiento de la conducta típica descrita en el artículo 383 del Código Penal. En concreto, vamos a hacer uso de su Anexo I relativo a *“conceptos básicos”*.

2.3. Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo.

En relación con el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia y detección de drogas del artículo 383 del Código Penal, los artículos 21 y 28 del Reglamento General de Circulación establecen, por un lado, qué personas quedan obligadas a someterse a una investigación de la alcoholemia, y, por otro, el procedimiento de la realización de pruebas para la detección de sustancias estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes u otras sustancias análogas.

El artículo 21 dispone que *“todos los conductores de vehículos y de bicicletas quedan obligados a someterse a las pruebas que se establezcan para la detección de las posibles intoxicaciones por alcohol. Igualmente quedan obligados los demás usuarios de la vía cuando se hallen implicados en algún accidente de circulación. Los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico podrán someter a dichas pruebas:*

a) a cualquier usuario de la vía o conductor de vehículo implicado directamente como posible responsable en un accidente de circulación.

⁹ Artículo 14.2 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

b) a quienes conduzcan cualquier vehículo con síntomas evidentes, manifestaciones que denoten o hechos que permitan razonablemente presumir que lo hacen bajo la influencia de bebidas alcohólicas.

c) a los conductores que sean denunciados por la comisión de alguna de las infracciones a las normas contenidas en este reglamento.

d) a los que, con ocasión de conducir un vehículo, sean requeridos al efecto por la autoridad o sus agentes dentro de los programas de controles preventivos de alcoholemia ordenados por dicha autoridad”¹⁰.

El artículo 28, en cuanto a la detección de drogas, establece que “*las pruebas para la detección de estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes u otras sustancias análogas, así como las personas obligadas a su realización, se ajustarán a lo dispuesto en los párrafos siguientes:*

a) Las pruebas consistirán normalmente en el reconocimiento médico de la persona obligada y en los análisis clínicos que el médico forense u otro titular experimentado, o personal facultativo del centro sanitario o instituto médico al que sea trasladada aquélla, estimen más adecuados.

A petición del interesado o por orden de la autoridad judicial, se podrán repetir las pruebas a efectos de contraste, que podrán consistir en análisis de sangre, orina u otros análogos (artículo 12.2, párrafo segundo, in fine, del texto articulado).

b) Toda persona que se encuentre en una situación análoga a cualquiera de las enumeradas en el artículo 21, respecto a la investigación de la alcoholemia, queda obligada a someterse a las pruebas señaladas en el párrafo anterior. En los casos de negativa a efectuar dichas pruebas, el agente podrá proceder a la inmediata inmovilización del vehículo en la forma prevista en el artículo 25.

c) El agente de la autoridad encargado de la vigilancia del tráfico que advierta síntomas evidentes o manifestaciones que razonablemente denoten la presencia de cualquiera de las sustancias aludidas en el organismo de las personas a que se refiere

¹⁰ Artículo 21 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. «BOE» núm. 306, de 23/12/2003.

el artículo anterior se ajustará a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y a cuanto ordene, en su caso, la autoridad judicial, y deberá ajustar su actuación, en cuanto sea posible, a lo dispuesto en este reglamento para las pruebas para la detección alcohólica.

d) La autoridad competente determinará los programas para llevar a efecto los controles preventivos para la comprobación de estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes u otras sustancias análogas en el organismo de cualquier conductor”¹¹.

3. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Antes de entrar a analizar cuál es el bien jurídico que se protege a través de la redacción del artículo 383 del Código Penal, conviene destacar que, actualmente, el legislador penal ubica los delitos contra la seguridad vial en el Título XVII, bajo la rúbrica “*De los delitos contra la seguridad colectiva*”. Dicho Título se compone de cuatro Capítulos: el Capítulo I está dedicado a los delitos de riesgo catastrófico; el Capítulo II a los delitos de incendio; el Capítulo III a los delitos contra la salud pública; y el Capítulo IV referido a los delitos contra la seguridad vial.

La denominación “*seguridad colectiva*” es sólo una alusión a una necesidad de protección percibida por el legislador a partir del hecho inevitable de la aceptación de la llamada “*sociedad de riesgo*”, como medio en que se desarrolla nuestra vida colectiva y que ha llevado al legislador a la creación de nuevos bienes jurídicos universales o colectivos¹².

Por lo tanto, por el emplazamiento de los delitos contra la seguridad vial dentro del Título XVII nos encontramos con delitos de peligro, pero referidos a un bien jurídico de carácter universal, colectivo y supraindividual. En este sentido, se puede afirmar que el bien jurídico protegido es la seguridad colectiva, entendida como el conjunto de condiciones cuyo cumplimiento asegura y genera la expectativa social de que no se incrementará el riesgo para los bienes personales o colectivos que se ven

¹¹ Artículo 28 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobada por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. «BOE» núm. 306, de 23/12/2003.

¹² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 44.

implicados en algunas actividades peligrosas más allá de lo que es consustancial al desarrollo permitido de cada una de ellas¹³.

En los delitos contra la seguridad vial, ha sido la propia rúbrica del Capítulo donde se ubican estos delitos la que ha llevado a la doctrina mayoritaria y a la jurisprudencia a señalar como bien jurídico protegido a través de estos delitos a la seguridad del tráfico o seguridad vial, en la nueva terminología¹⁴. Desde la jurisprudencia, la sala segunda del Tribunal Supremo, el 19 de mayo de 1982, afirmó que *“el bien jurídico es el público de la seguridad del tráfico y no el privado de las posibles muertes, lesiones o daños”*¹⁵. La razón para proteger la seguridad del tráfico es, en último término, la protección de la vida, integridad corporal y bienes tanto particulares como comunitarios que puedan verse dañados¹⁶.

Ahora sí, cuando se trata de cifrar el bien jurídico protegido o aquello que se protege en el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia, tras la nueva redacción dada al delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia por la reforma penal de 2007, a pesar de no haber una referencia expresa a la desobediencia, existen opiniones doctrinales enfrentadas, y se ha calificado este tipo como delito de desobediencia, delito contra la seguridad vial, delito contra la Administración de Justicia o delito pluriofensivo, para a continuación discutirse qué se protege en los delitos de cada una de esas naturalezas¹⁷.

1. Delito de desobediencia. Existen diversas posiciones sobre cuál es el interés tutelado en las figuras de desobediencia. Por un lado, la de quienes identifican el objeto de tutela con el correcto funcionamiento de la Administración; y, por otro, la de los que sitúan el objeto de tutela en la dignidad de la función pública¹⁸. Y así lo entiende la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Ourense al establecer, mediante su sentencia número 441/2009 de 17 de noviembre, que *“el delito del artículo 383 tiende a tutelar el principio de autoridad, constituido por la necesidad de que los conductores*

¹³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 44.

¹⁴ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibidem*.

¹⁵ Considerando cuarto de la sentencia núm. 2689/1982, de 19 de mayo, del Tribunal Supremo; ponente: Excmo. Sr. Don Martín Jesús Rodríguez López.

¹⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 45.

¹⁷ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *Protección penal de la seguridad vial*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2009, pp. 302-303.

¹⁸ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 304.

obedezcan los requerimientos de los agentes de la autoridad, realizados en el ejercicio de sus funciones para el descubrimiento del delito del artículo 379”¹⁹.

2. Delito contra la seguridad vial. El lugar sistemático de esta figura delictiva conduce de forma natural a asignarle naturaleza de delito contra la seguridad vial y el balance general tras la modificación legal induce a pensar que ahora está más claro calificar la negativa como tal delito. Sin embargo, no resulta tan sencillo identificar de qué modo se ve menoscabado ese bien jurídico, con el referente de la vida y la salud de las personas, y, sobre todo, cuán grave es su afectación para llevar aparejada una pena privativa de libertad de seis meses a un año. Por lo tanto, cabría argumentarlo de dos modos: por un lado, destacando el efecto asegurativo derivado de evitar que el sujeto que se halla bajo la influencia del alcohol o las drogas siga conduciendo; y, por otro, desde una perspectiva algo más alejada de la directa incidencia en la seguridad vial, sosteniendo que esta figura guarda una relación doblemente indirecta con la protección de la vida y la salud en el marco del tráfico viario, pues es un tipo de peligro abstracto que tiene como finalidad evitar la comisión (favoreciendo su persecución) de otro tipo de peligro abstracto al que se encuentra subordinado, la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas²⁰.

3. Delito contra la Administración de Justicia. El vínculo del delito de negativa con la comprobación de otro hecho delictivo o de alguno de sus elementos típicos sitúa en el punto de mira la funcionalidad de la Administración de Justicia, y, en concreto, no resulta difícil percibir un aire de familia con la figura del encubrimiento y el fin de proteger la colaboración con la justicia. No obstante, se trataría aquí del particular caso del autoencubrimiento, considerado impune en nuestro ordenamiento, por lo que no existen razones gramaticales ni sistemáticas que apoyen esta adscripción²¹.

4. Delito pluriofensivo. Se trata de una tesis extendida entre doctrina y jurisprudencia, también constitucional, que combina la protección del principio de

¹⁹ Fundamento jurídico segundo de la sentencia núm. 441/2009, de 17 noviembre, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Ourense; presidida por: Ilma. Sra. Doña Ana María del Carmen Blanco Arce.

²⁰ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, pp. 310-311.

²¹ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, pp. 304-305.

autoridad con la de seguridad vial e incluso la de la vida y la salud de las personas, integrando los argumentos de tenor literal, sistemáticos y de proporcionalidad²².

En definitiva, al desvincular el legislador el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia del delito de desobediencia grave se puede afirmar que dicha desvinculación conlleva un auténtico cambio cualitativo en la configuración del artículo 383, dándole una mayor vinculación con la seguridad vial como bien jurídico en el que se fundamenta la obligatoriedad de las pruebas y con el que debe estar conectada la negativa a éstas²³.

4. NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DEL ARTÍCULO 383 DEL CÓDIGO PENAL

Nos encontramos con un delito que viene siendo conceptualmente autocalificado de desobediencia, incluido en el seno de otro grupo delictivo cuya naturaleza es sustancialmente diversa: los delitos contra la seguridad vial²⁴.

Una buena parte de la doctrina ha llegado a admitir que el bien jurídico protegido de este precepto es doble.

- En primer lugar, se señala el respeto al principio de autoridad, que en un régimen democrático cobra mayor significación al actuar siempre la autoridad y sus agentes por delegación de los cargos públicos libremente elegidos y sujetos al principio de legalidad y responsabilidad.

- Por otra parte, no se puede olvidar que este delito se encuentra ubicado en sede de los delitos contra la seguridad vial, y que se pretende asegurar la práctica de ciertas pruebas periciales que existen para salvaguardar dicho bien colectivo, refiriéndose la desobediencia a la realización de esas pruebas en concreto²⁵.

Como bien sabemos, la reforma de los delitos contra la seguridad vial llevada a cabo a través de la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, acaba con la remisión al

²² GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 305.

²³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 49.

²⁴ CUESTA PASTOR, P. J.; *El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y el sistema de sanción por puntos*. Editorial Dykinson. Madrid, 2012, p. 106.

²⁵ CUESTA PASTOR, P. J.; *op. cit.*, pp. 106-107.

artículo 556 del Código Penal, que establecía la conceptualización del tipo de negativa a someterse al test de alcoholemia como delito de desobediencia. No obstante, autores como Queralt Jiménez lo siguen considerando delito de desobediencia, al expresarse de la siguiente manera: “*Se trata de una desobediencia. No creo que porque ahora el tipo no recoja la referencia a dicho delito deba modificarse la naturaleza predominante de esta infracción*”²⁶.

En relación con esto, considero que la naturaleza jurídica de esta conducta delictiva es doble, de manera que se trata de un delito contra la seguridad vial y, a su vez, un delito contra la autoridad.

En primer lugar, hay que tener en cuenta que se castiga la negativa a someterse a las pruebas establecidas para la comprobación del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y de drogas tóxicas, estupefacientes y psicotrópicas, con el objetivo de proteger la seguridad del tráfico. Es decir, el bien que el legislador trata de proteger, en primer lugar, es la seguridad vial, y, consecuentemente, la vida y la integridad de las personas.

Sin embargo, observamos que se castiga más duramente el hecho de no someterse a una de las pruebas utilizadas en la investigación de un delito, que el propio delito. Mientras la comprobación de la conducta se castiga con una pena de prisión de seis meses a un año, la conducta misma se sanciona con prisión de tres a seis meses. Esto nos lleva a pensar que, aunque la Ley Orgánica 15/2007 suprimió la remisión al delito de desobediencia, el legislador sigue castigando la desobediencia y protegiendo el respeto a la autoridad.

5. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Tras la desestimación de varias cuestiones de inconstitucionalidad que posteriormente se analizarán, el Tribunal Constitucional dejó vía libre a los Tribunales, como cuestión de legalidad ordinaria, para la concreta aplicación de este precepto, es decir, para determinar si debería ser aplicado cuando existían indicios de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas o como simple medida de prevención general, lo que lleva a plantear la

²⁶ QUERALT JIMÉNEZ, J.J.; *Derecho penal español. Parte especial*. Atelier. Barcelona, 2008, p. 937.

cuestión de la delimitación o frontera entre la sanción penal y la sanción administrativa²⁷.

5.1. Delimitación entre la sanción penal y la sanción administrativa

Antes, el viejo artículo 380 hacía referencia a las “*pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos establecidos en el artículo anterior*”, expresión que dio pie a la doctrina jurisprudencial de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, como hace en su sentencia del 9 de diciembre de 1999, para entender que la negativa penal sólo era posible en los casos de los artículos 21.1 y 2 del Reglamento General de Circulación y en los demás cuando hubiera signos de embriaguez²⁸.

De ese modo, el Tribunal Supremo, en la referida sentencia, estableció en orden a fijar los límites entre la sanción penal y la administrativa, los siguientes criterios orientativos:

a) la negativa a someterse al control de alcoholemia, en cualquiera de los supuestos previstos en los números 1 y 2 del art. 21 del Reglamento General de Circulación, debe incardinarse dentro del tipo penal del art. 380 del Código Penal.

b) dicha negativa, en los supuestos de los números 3 y 4 del mismo precepto del Reglamento de Circulación, precisa la siguiente distinción:

b.1) si los agentes que pretendan llevar a cabo la prueba advierten en el requerido síntomas de estar conduciendo bajo los efectos de bebidas alcohólicas, y se lo hacen saber así al requerido, la negativa de éste debe incardinarse también en el delito de desobediencia del citado artículo 380 del Código Penal; y

b.2) cuando no se adviertan tales síntomas, la negativa del requerido no rebasa los límites de la sanción administrativa²⁹.

En la actualidad, la nueva redacción dada al delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia por la reforma del 2007 al aludir ahora a “*las pruebas*

²⁷ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 49.

²⁸ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 52.

²⁹ Fundamento de derecho segundo de la sentencia núm. 3/1999, de 9 de diciembre, del Tribunal Supremo; ponente: Excmo. Sr. Don Luis Román Puerta Luis.

legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos anteriores”, plantea la cuestión de si dicho cambio influye o no en los supuestos que integran el artículo 383 del Código Penal, es decir, si conforme a la nueva redacción la negativa será relevante en cualquier supuesto dirigido a comprobar una determinada tasa de alcohol sin exigir como presupuesto previo la concurrencia de indicios que corroboren la existencia de delito alguno³⁰.

Si se entiende que la nueva redacción extiende su ámbito de aplicación a todos los supuestos del artículo 21 del Reglamento General de Circulación, y en concreto a los controles preventivos sin signos de embriaguez, ello supondría la presencia de un delito meramente formal, carente de antijuridicidad material por no lesionar ni poner en peligro el bien jurídico protegido por la norma, lo que debe rechazarse. El cambio introducido no debería alterar la situación anterior: la negativa será delictiva y no mera infracción administrativa, cuando concurren ciertas manifestaciones que permitan presumir la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas. Sin embargo, para el Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial en la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2008, la nueva redacción del delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia deja clara su referencia a todos los supuestos de los artículos del Reglamento General de Circulación y en concreto a los controles preventivos de alcoholemia³¹.

Asimismo, la conclusión 14 de las Jornadas de Fiscales de Seguridad Vial sobre la reforma penal, establece que *“el delito del artículo 383 ha extendido su ámbito de aplicación a todos los supuestos del artículo 21 del Reglamento General de Circulación como lo revela la modificación en la fórmula típica. En la infracción penal hasta ahora vigente del artículo 380 se decía “pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos descritos en el artículo anterior”, lo que permitió a la doctrina jurisprudencial mayoritaria de audiencias a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 1999 antes mencionada entender como punible sólo la negativa en los casos del artículo 21 a) y b) y en los de c) y d) cuando hubiera signos de embriaguez, dado que los “hechos descritos en el artículo anterior” eran los de delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas que exigía tales*

³⁰ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 52.

³¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 53.

*signos. Ahora se habla de “(...) pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia (...)”, lo que obliga a incluir sin matizaciones todos los supuestos del artículo 21 citado. En concreto, los controles preventivos sin signos de embriaguez*³².

Sin embargo, el rechazo a un delito meramente formal ha llevado a que la nueva dicción del artículo 383, en contra del criterio de la Fiscalía de Seguridad Vial, no impida que algunas resoluciones jurisprudenciales (SAP León 3.^a 1.9.08; SAP Madrid 17.^a 8.9.08; SAP Castellón 1.^a 1.10.08) continúen manteniendo que se siga exigiendo la presencia de indicios de comisión de una conducción influenciada, considerando que la negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia constituye delito sólo en casos de implicación en accidentes o existencia de síntomas de embriaguez, mientras que no se supera los límites de la sanción administrativa en las infracciones de tráfico y los controles preventivos³³.

5.2. Negativa a someterse a las pruebas en controles preventivos de alcoholemia

En relación con lo expuesto anteriormente y en el caso concreto de los controles preventivos de alcoholemia, la jurisprudencia distingue entre si el conductor retenido en un control preventivo de alcoholemia presenta o no síntomas de encontrarse bajo los efectos del alcohol³⁴.

En situaciones de inexistencia de manifestaciones o síntomas de encontrarse bajo los efectos del alcohol, la jurisprudencia mayoritaria entiende que la negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia no integra el delito previsto y castigado en el artículo 383 del Código Penal. Sin embargo, cuando el conductor retenido en un control preventivo de alcoholemia presenta síntomas de encontrarse bajo los efectos del alcohol, es unánime la jurisprudencia en considerar que la negativa a someterse a las pruebas integra el delito del citado artículo³⁵.

³² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 52-53.

³³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibídem.*, p. 54.

³⁴ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibídem.*

³⁵ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 54-55.

6. ELEMENTOS DETERMINANTES

Dentro de la normativa administrativa y penal sobre derecho de la circulación aparecen determinados términos que exigen previamente ser definidos tanto desde la óptica administrativa como desde la óptica penal. Por lo tanto, vamos a analizar los conceptos de conductor, conducción, vehículo a motor y de ciclomotor, y vía pública, pues de estas calificaciones van a depender la interpretación y aplicación de los tipos penales³⁶.

Se observa que los términos de conducción, vehículo a motor y ciclomotor, y vía pública no integran el tipo del delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o detección de drogas. No obstante, gozan de gran importancia, ya que si del análisis de un caso concreto se desprende que estos conceptos no se incluyen o no se aprecian en dicho caso, no va a entrar en juego la conducta delictiva del artículo 383 del Código Penal. Para ello, acudiremos a la abundante jurisprudencia existente al respecto, que nos ayudará a limitar la definición estricta de estos términos.

6.1. Conductor

El punto 4.9 del Anexo I de la Orden, ya derogada, de 18 de febrero de 1993 definía al conductor como *“toda persona que, en las vías o terrenos objeto de la legislación sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, lleva la dirección de un vehículo, guía animales de tiro, carga o silla, o conduce un rebaño”*³⁷. En la actualidad, atendiendo a la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, su Anexo I establece que, a los efectos de esta Ley y sus disposiciones complementarias, se entiende por conductor *“aquella persona que, con las excepciones del párrafo segundo del punto 4 maneja el mecanismo de dirección o va al mando de un vehículo, o a cuyo cargo está un animal o animales. En vehículos que circulen en*

³⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 55.

³⁷ Punto 4.9 del Anexo I de la Orden de 18 de febrero de 1993 por la que se modifica la estadística de accidentes de circulación (disposición derogada). «BOE» núm. 47, de 24 de febrero de 1993.

función de aprendizaje de la conducción, tiene la consideración de conductor la persona que está a cargo de los mandos adicionales”³⁸.

Por lo tanto, a partir de este concepto, si en el encausado no concurre la condición de conductor porque, por ejemplo, se halle simple y solamente apoyado sobre el volante de su vehículo parado y sin el motor en marcha, como sucedió en la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 5 de febrero de 1999, no puede incurrir en el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia³⁹. En este caso, la AP de Madrid dispuso lo siguiente: *“figura, en efecto, dentro del relato de hechos de la sentencia recurrida que "no ha quedado probado que dicho acusado condujera su vehículo", así como que fue sorprendido, caído sobre el volante, en el interior de un vehículo que estaba parado y sin el motor accionado.*

Partiendo de esa total ausencia de conducción del vehículo que se declara probada, no puede considerarse cumplido el primer elemento requerido por ese tipo penal: que se trate de un conductor”⁴⁰.

6.2. Conducción

Del concepto de conductor analizado anteriormente, se desprende que la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor implica manejar su mecanismo de dirección e impulsión guiando el vehículo de un sitio a otro⁴¹.

Analizando pormenorizadamente la jurisprudencia, ésta ha declarado que, para que exista conducción, es necesario que se ponga en marcha el motor y que el desplazamiento se efectúe a impulsos del mismo. Asimismo, sólo puede hablarse de conducción cuando el vehículo ha comenzado a circular integrándose en el tráfico⁴².

A modo de ejemplo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 8 de febrero de 2007 consideró que *“en general, no comete el delito la persona que, aun*

³⁸ Punto 1 del Anexo I del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

³⁹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 55-56.

⁴⁰ Fundamento de derecho segundo de la sentencia núm. 74/1999, de 5 de febrero, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid; presidida por: Ilmo. Sr. Don José Manuel Maza Martín.

⁴¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 56.

⁴² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.* pp. 56 y 57.

estando bajo la influencia de bebidas alcohólicas se limita a subirse al vehículo y con el manejo de la dirección y dejando sin marcha el motor lo acerca a la acera”⁴³, pues entiende que en este supuesto concreto no existe conducción.

6.3. Vehículo a motor y de ciclomotor

El Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, en su Anexo I define, en el punto 6, el vehículo como *“aparato apto para circular por las vías o terrenos a que se refiere el artículo 2”⁴⁴*, y en el punto 12 el vehículo a motor como *“vehículo provisto de motor para su propulsión. se excluyen de esta definición los ciclomotores, los tranvías y los vehículos para personas de movilidad reducida”⁴⁵*.

Frente al concepto formal de vehículo a motor derivado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, la doctrina penal considera que tal concepto resulta orientativo, pero no vinculante al intérprete en su labor, porque ni el tipo penal remite a dicho concepto, ni es satisfactorio para la tutela del bien jurídico asumir una noción cambiante en la cual no tienen cabida vehículos cuya conducción de alguno de los modos es susceptible de poner en grave peligro la salud o la vida de las personas. De ahí que se ofrezca un concepto material de vehículo a motor entendiendo por tal *“todo artefacto apto para las comunicaciones terrestres y para el transporte de personas o cosas, dotado de propulsión mecánica propia”⁴⁶*.

Por lo que respecta al ciclomotor, la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial dedica el punto 9 del Anexo I a ofrecer una definición o concepto. En este sentido, *“tienen la condición de ciclomotores los vehículos que se definen a continuación: a) vehículo de dos ruedas, con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h y con un motor de cilindrada inferior o*

⁴³ Fundamento jurídico primero de la sentencia núm. 18/2007, de 8 de febrero, de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra; presidida por: Ilmo. Sr. Don Antonio Berengua Mosquera.

⁴⁴ Punto 6 del Anexo I del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

⁴⁵ Punto 12 del Anexo I del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

⁴⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 59.

igual a 50 cm³, si es de combustión interna, o bien con una potencia continua nominal máxima inferior o igual a 4 kW si es de motor eléctrico; b) vehículo de tres ruedas, con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h y con un motor cuya cilindrada sea inferior o igual a 50 cm³ para los motores de encendido por chispa (positiva), o bien cuya potencia máxima neta sea inferior o igual a 4 kW para los demás motores de combustión interna, o bien cuya potencia continua nominal máxima sea inferior o igual a 4 kW para los motores eléctricos; c) vehículos de cuatro ruedas, cuya masa en vacío sea inferior o igual a 350 kilogramos no incluida la masa de baterías para los vehículos eléctricos, cuya velocidad máxima por construcción sea inferior o igual a 45 km/h, y cuya cilindrada del motor sea inferior o igual a 50 cm³ para los motores de encendido por chispa (positiva), o cuya potencia máxima neta sea inferior o igual a 4 kW para los demás motores de combustión interna, o cuya potencia continua nominal máxima sea inferior o igual a 4 kW para los motores eléctricos”⁴⁷.

También la doctrina respecto a los ciclomotores ofrece un concepto material de los mismos, entendiéndolo por ciclomotor *“el vehículo de dos ruedas dotado de motor de pequeña cilindrada para su propulsión”⁴⁸.*

La falta de un concepto jurídico-penal de vehículo a motor ha planteado entre otros, el problema de si se considera o no vehículo a motor a los tractores. Para la jurisprudencia, la respuesta debe ser afirmativa y así lo corrobora la sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Lleida número 22/2004, de 16 de enero, que condena al conductor de un tractor como autor de un delito de conducción temeraria al conducir por una vía transitada, de noche y sin utilizar el sistema de alumbrado necesario para advertir su presencia, provocando la colisión trasera de un vehículo que le precedía⁴⁹.

6.4. Vía pública

En cuanto a la definición de vía pública, encontramos en el punto 68 del Anexo I de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial una

⁴⁷ Punto 9 del Anexo I del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

⁴⁸ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 60.

⁴⁹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibídem*.

definición de “*vía para automóviles*”. Así, la define como “*vía reservada exclusivamente a la circulación de automóviles, con una sola calzada y con limitación total de accesos a las propiedades colindantes, y señalizada con las señales S-3 y S-4, respectivamente*”⁵⁰.

En este sentido, un sector de la doctrina penal española aconseja limitar el alcance de los tipos penales a los casos de conducción por vías públicas, por lo que la conducción habrá de ser realizada exclusivamente en tales lugares de tránsito, excluyendo del ámbito de estos delitos aquellas conductas de conducción de vehículos a motor por vías privadas no dedicadas normalmente al uso común o público y los lugares no transitables o cerrados al tráfico como los cauces secos de los ríos, los patios, garajes, etc.⁵¹

No obstante, existe otro sector de la doctrina que extiende el lugar de realización de la conducta a cualquier tipo de vía, fundamentando su criterio en que los delitos referidos a la conducción no aluden a este extremo por lo que no se debe limitar la virtualidad del delito a la conducción por vías destinadas a la circulación de vehículos. Ciertamente el tenor literal de los delitos contra la seguridad vial no exige expresamente que la conducción deba realizarse por vías de pública circulación, por lo que no debería excluirse del ámbito de protección típica los caminos particulares, los lugares exclusivamente destinados a aparcamiento o estacionamiento de vehículos o, en suma, las zonas públicas estrictamente destinadas al uso peatonal, como pueden serlo parques o jardines⁵².

Desde el punto de vista jurisprudencial, la cuestión del lugar de realización de la conducta nunca ha recibido una respuesta unánime. Para la jurisprudencia mayoritaria no incurre en el delito quien conduce por una vía cerrada al público, entendiendo que dentro del término “*vía pública*” se comprenden los accesos y servicios de las mismas⁵³.

⁵⁰ Punto 68 del Anexo I del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

⁵¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 61.

⁵² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibidem*.

⁵³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 62.

7. CONSTITUCIONALIDAD DEL DELITO DE NEGATIVA A SOMETERSE A LAS PRUEBAS DE MEDICIÓN DE ALCOHOL Y DE DETECCIÓN DE DROGAS

El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia ha dado lugar al planteamiento de 21 cuestiones de inconstitucionalidad al ser cuestionado principalmente desde el punto de vista del principio de proporcionalidad, de la presunción de inocencia y del derecho de defensa.

En un primer momento el Tribunal Constitucional se mostró vacilante al pronunciarse acerca de la realización voluntaria de la prueba de alcoholemia, pues, si bien en su Auto 62/1983 reconoció tajantemente *“el derecho del ciudadano a rehusar la sujeción a la prueba de alcoholemia y de soportar las consecuencias que de tal rechazo se puedan derivar, así como las presunciones que en ello se puedan fundar”*⁵⁴, posteriormente cambió de opinión al declarar que *“el deber de someterse al control de alcoholemia no puede considerarse contrario al derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, pues no se obliga al detectado a emitir una declaración que exteriorice un contenido, admitiendo su culpabilidad sino a tolerar que se le haga objeto de una especial modalidad de pericia, exigiéndole una colaboración no equiparable a la declaración comprendida en el ámbito de los derechos proclamados en los artículos 17.3 CE y 24.2 de la Constitución Española”*⁵⁵, añadiendo que *“quien es requerido para someterse a la prueba, ni está detenido en el sentido que este término tiene para el artículo 17.3, ni la realización de la prueba entraña exigencia alguna de declaración autoincriminatoria del afectado”*⁵⁶, sino que *“supone un sometimiento constitucionalmente legítimo a las normas de policía, al que puede verse supeditado el sujeto en el curso de controles preventivos, incluso sin previos indicios de infracción”*⁵⁷.

Es necesario destacar que la Comisión Europea de Derechos Humanos ya se había manifestado de forma similar en su Decisión número 8239/1978, de 4 de

⁵⁴ Fundamento jurídico segundo del auto núm. 62/1983, de 16 de febrero, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; ponente: Don Jerónimo Arozamena Sierra.

⁵⁵ Fundamento jurídico tercero de la sentencia núm. 103/1985, de 4 de octubre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; presidida por: Don Jerónimo Arozamena Sierra.

⁵⁶ Fundamento jurídico tercero de la sentencia núm. 107/1985, de 7 de octubre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; presidida por: Don Jerónimo Arozamena Sierra.

⁵⁷ Fundamento jurídico primero de la sentencia núm. 22/1988, de 18 de febrero, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; presidida por: Doña Gloria Begué Cantón.

diciembre de 1978. En ella, se mantenía de forma rotunda la no existencia de la vulneración de los derechos de defensa y, en especial, de la presunción de inocencia, puesto que la posibilidad ofrecida al inculcado de probar un elemento que le disculpa no equivale a establecer una presunción de culpabilidad contraria a la presunción de inocencia. No obstante, es evidente, como destaca la citada Decisión, que puede darse una sentencia condenatoria como consecuencia de que la prueba sea positiva, pero también puede producirse la absolucón si la prueba da un resultado negativo. Es decir, que se trata de un medio de prueba que puede tanto favorecer como desfavorecer al inculcado⁵⁸.

Por otra parte, las alegaciones sobre una posible vulneración del derecho fundamental a la integridad física también fueron rechazadas de plano por el Alto Tribunal en su sentencia número 103/1985, de 4 de octubre, al invocar que *“ni siquiera la prueba consistente en extraer sangre constituye injerencia prohibida por el artículo 15 de la CE, tal y como sostiene la doctrina de la Comisión Europea de Derechos Humanos”*⁵⁹. Resulta claro que el acto de espirar aire en una boquilla de uso individual no supone una intromisión en la integridad física⁶⁰.

Respecto a la dimensión personal del derecho fundamental a la intimidad recogido en el artículo 18.1 CE, que veta la intromisión en la esfera privada, reconoce el Tribunal Constitucional, a través de su sentencia número 234/1997, que *“la obtención de información mediante este tipo de pericias afecta al derecho a la intimidad, pues pueden obtenerse datos que el sujeto no quiera desvelar, pero niega que lesione el artículo 18.1 de la CE, por cuanto tiene una justificación objetiva y razonable a la luz de la doctrina constitucional sobre la proporcionalidad en este marco, pues existe un fin legítimo que justifica la imposición de la medida, cual es excluir conductas peligrosas para terceras personas que ponen en peligro la seguridad del tráfico, y existe previsión legal de la medida”*⁶¹.

Pero fue la Sentencia del Tribunal Constitucional número 161/1997 de 2 de octubre de 1997 la que más tajantemente afirmó la constitucionalidad del anterior

⁵⁸ CUESTA PASTOR, P. J.; *op. cit.*, pp. 115 y 116.

⁵⁹ Fundamento jurídico tercero de la sentencia núm. 103/1985, de 4 de octubre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; presidida por: Don Jerónimo Arozamena Sierra.

⁶⁰ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 274.

⁶¹ Fundamento jurídico noveno de la sentencia núm. 234/1997, de 18 de diciembre, del Pleno del Tribunal Constitucional; presidida por: Don Álvaro Rodríguez Sierra.

artículo 380 del Código Penal (actual artículo 383). Esta sentencia tiene su origen en la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal número 1 de Palma de Mallorca en relación con el viejo artículo 380 por su posible vulneración del derecho del detenido a no declarar (artículo 17.3 CE) y del derecho a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable (artículo 24.2 CE), así como por su posible infracción del principio de proporcionalidad de las penas (artículo 1.1, 9.3, 10.2 y 25.1 de la CE), y posible vulneración de los artículos 25.2 y 53.1 de la CE⁶².

Pues bien, el Tribunal Constitucional declara la constitucionalidad del delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia, al considerar que *“las pruebas para la comprobación de la conducción bajo la influencia del alcohol o de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y, entre ellas, las de respiración de aire a través de un alcoholímetro, no constituyen en rigor una declaración o testimonio, por lo que no pueden suponer vulneración alguna de los derechos a no declarar, a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable”*⁶³. Y añade el Tribunal Constitucional que *“tampoco menoscaban per se el derecho a la presunción de inocencia por inversión de la carga material de la prueba”*⁶⁴.

Además de esto, debido al carácter peculiar de esta investigación que no puede reproducirse en el juicio oral y para que pueda cuestionarse directamente la fiabilidad de sus resultados se hace necesario, en garantía del derecho de defensa, que el interesado tenga conocimiento de cuanto puede contribuir a que dicha prueba se verifique con todas las garantías. De este modo, la doctrina constitucional establece que al afectado por el test debe informársele de las posibilidades que la reglamentación vigente le ofrece respecto a la repetición de la prueba y la realización de un análisis clínico en un Centro Sanitario. Todo ello, según el Alto Tribunal, para que al afectado se le satisfaga el derecho a la defensa y a un proceso público con todas las garantías⁶⁵.

⁶² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 41.

⁶³ Fundamento jurídico séptimo de la sentencia núm. 161/1997, de 2 de octubre, del Pleno del Tribunal Constitucional; presidido por: Don José Gabaldón López.

⁶⁴ Fundamento jurídico séptimo de la sentencia núm. 161/1997, de 2 de octubre, del Pleno del Tribunal Constitucional; presidido por: Don José Gabaldón López.

⁶⁵ CUESTA PASTOR, P. J.; *op. cit.*, p. 117-118.

La constitucionalidad del precepto fue asumida fielmente por la jurisprudencia, que avaló la oportunidad de esta norma en atención a los objetos tutelados: la seguridad del tráfico, el principio de autoridad y la vida e integridad física de las personas⁶⁶.

8. TIPO OBJETIVO

Los requisitos típicos del delito de negativa vienen dados, como no podía ser de otra manera, por el tenor literal del precepto. El legislador ha configurado la infracción penal como una negativa del conductor requerido por un agente de la autoridad a someterse a las pruebas legalmente establecidas para comprobar las tasas de alcoholemia y la presencia de sustancias estupefacientes referidas en los artículos 379, 380 y 381⁶⁷.

Esa descripción impone como elementos objetivos del delito: la cualidad de conductor para ser sujeto activo del delito, la negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas para comprobar las tasas de alcohol y la presencia de drogas como núcleo de la conducta típica, y el previo requerimiento formalmente correcto por un agente de la autoridad competente como contexto de la negativa⁶⁸.

8.1. Sujeto activo

Todos los conductores de vehículos a motor y ciclomotores tienen la obligación de someterse a las pruebas que se establezcan para la detección de las posibles intoxicaciones por alcohol u otras sustancias estupefacientes. Se trata de una obligación impuesta por el artículo 14.2 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, ya que establece que *“el conductor de un vehículo está obligado a someterse a las pruebas para la detección de alcohol o de la presencia de drogas en el organismo, que se practicarán por los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico en el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas. Igualmente quedan obligados los demás usuarios de la vía cuando se hallen implicados*

⁶⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 42.

⁶⁷ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, pp. 330-331.

⁶⁸ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 331.

en un accidente de tráfico o hayan cometido una infracción conforme a lo tipificado en esta ley”⁶⁹. Asimismo, el artículo 21 del Reglamento General de Circulación desarrolla, como hemos expuesto con anterioridad, los cuatro supuestos en los que las personas pueden quedar obligadas a realizar las pruebas de alcoholemia.

No obstante, a pesar de lo establecido por el Reglamento General de Circulación, el artículo 383 del Código Penal limita su campo de aplicación a los conductores, excluyendo, por tanto, del círculo de sujetos activos del delito al resto de los usuarios de la vía, pues si mediante el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia se trata de comprobar las tasas de alcoholemia y la presencia de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos anteriores, sujeto activo de este sólo podrá serlo el conductor del vehículo a motor o ciclomotor⁷⁰.

El delito de negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas es un delito de propia mano (SAP Madrid 26.^a 16.12.08), cuyo sujeto activo sólo puede serlo el conductor, es decir, el que maneja los mecanismos de dirección, o el que está a cargo de los mandos adicionales en el caso de vehículos que circulen para el aprendizaje de la conducción, siendo necesario que conduzca efectivamente el vehículo a motor o ciclomotor (SAP Madrid 1.^a 5.2.99)⁷¹.

Si el sujeto activo del delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia es el conductor y conductor es quien conduce el vehículo, tampoco es posible considerar autor del delito del artículo 383 a la persona que se le requiere a la prueba del alcoholímetro cuando se dispone a coger su vehículo o cuando todavía no ha realizado ninguna maniobra de incorporación al tráfico y se niega a la realización de la misma. En estos casos no existe actividad delictiva ya que, técnicamente, no ha existido el riesgo para la circulación que conlleva el precepto. Además, estos supuestos no se encuentran entre los que determina el artículo 21 del Reglamento General de

⁶⁹ Artículo 14.2 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. «BOE» núm. 261, de 31/10/2015.

⁷⁰ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2008); *op. cit.*, p. 688-689.

⁷¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 63-64.

Circulación en los que los agentes de la autoridad podrán someter a las pruebas de detección de la alcoholemia (SAP Barcelona 5.ª 6.7.99)⁷².

La mayoría de las resoluciones judiciales en estos casos de no acreditación de la conducción al tiempo del requerimiento para la realización de las pruebas de alcoholemia, proceden a la absolución del encausado al no encajar en el círculo de sujetos activos del delito⁷³.

8.2. Conducta típica

Desaparecida del artículo 383 la remisión que efectuaba el anterior artículo 380 al delito de desobediencia del artículo 556, se obvian, por innecesarios, los requisitos típicos que exige éste artículo ya que no es necesario que la negativa al sometimiento a las pruebas de alcoholemia reúna las características propias de un delito de desobediencia grave. Sin embargo, los primeros pronunciamientos doctrinales defienden la necesidad de seguir interpretando el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia como una conducta equiparable a una desobediencia a la autoridad que se podría deducir del propio texto legal: “*el conductor, que requerido por un agente de la autoridad, se negare...*”. Se trataría de un requerimiento específico por parte de los agentes de la autoridad al que el sujeto en cuestión se niega⁷⁴.

El delito en cuestión es un delito de omisión pura. Para que se castigue el no actuar, el no soplar, el sujeto ha de encontrarse en una situación en la que dicho actuar le sea exigible. La capacidad de soplar en el alcoholímetro es un elemento sustentador del tipo penal del delito. Efectivamente, dado que la infracción que nos ocupa se configura como un delito de omisión pura se requiere que, para que la conducta omisiva sea reprochada a su autor, éste se encuentre en una situación tal que jurídica y socialmente le sea exigible actuar de otra manera a aquella como lo hizo y por ello le sea reprochable el resultado producido; el encausado sólo es responsable criminalmente de su no actuar siempre que pudiendo haber realizado la acción no la hubiese querido

⁷² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 64.

⁷³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibidem*.

⁷⁴ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 65.

llevar a cabo, ya que de otra forma se estarían criminalizando situaciones hipotéticas o imponiendo obligaciones de imposible cumplimiento actual (SAP Girona 4.ª 21.1.11)⁷⁵.

En el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia son, pues, dos los elementos típicos: el requerimiento por parte del agente de la autoridad, y la negativa del conductor.

8.2.1. Requerimiento

Este tipo delictivo exige en primer lugar un requerimiento del agente de la autoridad dirigido a una persona que circula por una vía pública para que se someta a la diligencia de control legalmente establecida que no es otra que la verificación del aire espirado mediante etilómetro autorizado⁷⁶.

En concreto, se ha consolidado la triple exigencia de que el requerimiento: emane de un agente de la autoridad competente que actúe en el ejercicio de sus funciones; sea expreso, terminante y claro; y venga acompañado de la información sobre la causa que lo motiva y las consecuencias jurídicas de no someterse al mismo⁷⁷.

En cuanto a los sujetos que ostentan la cualidad de agente de la autoridad, un sector de la doctrina considera que los sujetos competentes, en base a los dispuesto en los artículos 5 y 7 de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, serán la Policía Local en zonas urbanas y la Guardia Civil en interurbanas o travesías, si no existe Policía Local, por lo que la orden dada por cualquier otro agente de la autoridad excederá de sus competencias, no pudiendo considerarse legítima y, por tanto incapaz de generar el delito. Por el contrario, otros autores consideran que el término "agente" comprende a todo aquel que ostente dicho carácter (Guardia Civil, Policía Nacional, Policía Municipal y miembros de las distintas Policías Autonómicas) por más que sean, según los artículos 21 y 22 del Reglamento General de Circulación, los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico los que pueden someter a los conductores a dichas pruebas. Respecto al control de drogas, el artículo 796.1.7.^a de la Ley de Enjuiciamiento Criminal conforme a la reforma de la Ley

⁷⁵ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 65.

⁷⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 65-66.

⁷⁷ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 363.

Orgánica 5/2010, establece que los sujetos activos de la realización de la prueba de drogas son los agentes de la Policía Judicial de Tráfico con formación específica⁷⁸.

El conductor debe ser formalmente requerido a someterse a la prueba y debe ser enterado de todas sus características (que es una pericia obligatoria que se verifica al insuflar aire en la boquilla de un etilómetro), de cómo realizarla (intensidad y tiempo durante el que debe soplar), de cómo se procederá en función de los resultados (sobre todo, del sometimiento a una segunda prueba) y, en fin, de todos los derechos que le asisten conforme al Reglamento General de Circulación (solicitud de prueba de contraste, tiempo mínimo de diez minutos entre la primera y la segunda medición, así como la facultad de hacer las alegaciones que estime oportunas y de que se consignent)⁷⁹.

Por último, el requerimiento debe ir acompañado de los apercibimientos de rigor, que no son otros que la expresa advertencia de las consecuencias que el incumplimiento de la orden le puede acarrear. En caso contrario, la ausencia de requerimiento completo supone la absolución del encausado por el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia. Por tanto, a los efectos de valorar las formalidades del requerimiento, debe quedar constancia de que éste se ha realizado y que la negativa a realizarlo puede ser constitutiva de delito, requisitos más bien integrados por la doctrina jurisprudencial que por el propio precepto⁸⁰.

8.2.2. Negativa

El elemento nuclear del tipo contenido en el artículo 383 del Código Penal consiste en la negativa del sujeto a someterse a las pruebas legalmente establecidas. Tales pruebas consistirán, en cuanto a la alcoholemia, de acuerdo con el artículo 22 del Reglamento General de Circulación, en la verificación del aire espirado mediante etilómetros que, oficialmente autorizados, determinarán de forma cuantitativa el grado de impregnación alcohólica de los interesados; y en cuanto a las sustancias estupefacientes, atendiendo al artículo 28 de dicho reglamento, consistirán en el

⁷⁸ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 66-67.

⁷⁹ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 366.

⁸⁰ DE VICENTE MARTÍNEZ, R.; *op. cit.*, p. 68.

reconocimiento médico de la persona obligada y en los análisis clínicos que el médico forense u otro titular experimentado, o personal facultativo del centro sanitario o instituto médico al que sea trasladada aquélla, estimen más adecuados⁸¹.

De este modo, según el artículo 23.1 del Reglamento General de Circulación, *“si el resultado de la prueba practicada diera un grado de impregnación alcohólica superior a 0,5 gramos de alcohol por litro de sangre, o a 0,25 miligramos de alcohol por litro de aire espirado o, aun sin alcanzar estos límites, presentara la persona examinada síntomas evidentes de encontrarse bajo la influencia de bebidas alcohólicas, el agente someterá al interesado, para una mayor garantía y a efecto de contraste, a la práctica de una segunda prueba de detección alcohólica por el aire espirado, mediante un procedimiento similar al que sirvió para efectuar la primera prueba, de lo que habrá de informarle previamente.”*⁸².

Esta previsión del sometimiento a una segunda prueba supone que la negativa pueda ser típica, aunque se haya practicado ya una primera prueba. Así, el Tribunal Supremo ha insistido en la obligatoriedad de someterse a las pruebas de alcoholemia, en todo caso, y declara constitutiva de delito toda conducta que consista en negarse a ello, obligando igualmente al sujeto que hubiera realizado la primera prueba obteniendo un resultado de impregnación alcohólica superior a la tasa reglamentaria a realizar una segunda de detección alcohólica (STS 2.ª 22.3.02)⁸³.

Hay que tener muy presente que la negativa es punible tanto si el conductor se niega a la práctica de la prueba de alcoholemia como a la prueba de consumo de sustancias estupefacientes, y dicha negativa debe ser clara e inequívoca, o tácita e inferida de actos concluyentes (SAP Madrid 26.ª 16.12.08). Debe exteriorizarse bien mediante una manifestación verbal inequívoca, expresa o formal, o bien inferida de actos concluyentes como, por ejemplo, soplando sin la suficiente fuerza, pero lo importante es que se trate de una auténtica negativa, no de una mera resistencia a hacerlo⁸⁴.

⁸¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2008); *op. cit.*, pp. 708-709.

⁸² Artículo 23.1 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobada por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. «BOE» núm. 306, de 23/12/2003.

⁸³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 77-78.

⁸⁴ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 75-76.

Asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona estableció que “*la conducta aparente de someterse a las pruebas pero practicándolas, de forma fraudulenta, con soplidos discontinuos o sin la intensidad requerida, que frustren la medición que se pretende efectuar, merece el mismo reproche penal que la negativa taxativa e infundada, ya que con ambas conductas el sujeto activo consigue el resultado de que el alcoholímetro no llegue a evidenciar el índice de alcohol por litro de aire espirado*”⁸⁵.

9. TIPO SUBJETIVO

Este tipo delictivo solo admite la comisión dolosa, dado que no está prevista la forma imprudente, exigiendo el tipo penal la conciencia y voluntad del conductor respecto de su oposición al cumplimiento del requerimiento efectuado por el agente de la autoridad. El dolo requiere un propósito deliberado y decidido de no cumplir la ordenada de sometimiento a la prueba de alcoholemia (SAP Badajoz 3.ª 1.2.11)⁸⁶.

El dolo debe abarcar el conocimiento de la obligación de realizar las pruebas a las que es requerido por agente de la autoridad en el ejercicio de sus funciones y la negativa a llevarlas a cabo a pesar de este conocimiento (SAP Barcelona 5.ª 2.5.05). Si el sujeto ignora alguno de esos elementos que integra el dolo estará incurso en un error de tipo, lo cual llevará inexorablemente a su absolución. Así ocurrirá, por ejemplo, cuando se acredite que el sospechoso ignoraba que la prueba estaba legalmente establecida o que ni siquiera llegó a entender para qué se le requería por parte de los agentes policiales⁸⁷.

En este sentido, la sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa núm. 2163/2003, de 26 de septiembre, absuelve a un ciudadano francés porque no consta que se le informara ni que entendiera la normativa relativa a la prueba de alcoholemia y, por ello, no ha quedado acreditado el elemento intelectual del dolo⁸⁸.

⁸⁵ Fundamento de derecho segundo de la sentencia núm. 682/2002, de 14 de octubre, de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona; ponente: Ilmo. Sr. D Javier Marca Matute.

⁸⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 81.

⁸⁷ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 380.

⁸⁸ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *ibídem*.

Por último, el delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia no requiere ningún elemento subjetivo del injusto adicional. Es decir, no es preciso un ánimo especial de menosprecio a la autoridad o una actitud rebelde como el que se exige en los delitos de desobediencia grave. Basta, en definitiva, con que el sujeto tenga conocimiento de que se niega a someterse a una prueba obligatoria y lo haga voluntariamente para que se colme el aspecto subjetivo del artículo 383 del Código Penal. Ello implica materialmente una desobediencia a la autoridad, pero ningún ánimo de desprestigiarla⁸⁹.

10. GRADOS DE EJECUCIÓN

El delito previsto en el artículo 383 del Código Penal se consuma en el momento en el que el conductor requerido se niega a la realización de las pruebas de detección de sustancias. Nos encontramos ante un delito de mera actividad que no demanda posteriores elementos para su perfección y donde, por tanto, parece complicado plantear una posible tentativa⁹⁰.

De este modo, cabe decir que la reiterada negativa por parte del conductor a someterse a las pruebas legalmente establecidas, su actitud general y la resistencia mostrada ante los agentes de la autoridad son suficientes para considerar consumado el delito (SAP Asturias 8.ª 22.4.04)⁹¹.

Por otro lado, en esta conducta delictiva es difícil admitir formas imperfectas de ejecución. No obstante, podemos encontrarnos, por un lado, con una negativa inicial seguida de acceso posterior al sometimiento a las pruebas, todo ello en un intervalo razonable de tiempo, y, por otro, con que el sujeto intenta frustrar el éxito de la prueba, pero se alcanzan los resultados de medición esperados. En estos casos hay que convenir en no apreciar la tentativa, pues la incriminación excepcional de la conducta de rehusar someterse a una pericia que puede ser utilizada en un procedimiento penal para probar

⁸⁹ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 381.

⁹⁰ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 382.

⁹¹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 82.

la comisión de un delito carece de sentido cuando el sujeto accede posteriormente a someterse a ella⁹².

La sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 195/2002, de 4 de marzo, enjuicia la conducta de un conductor que manifiestamente sopla de manera fingida con el fin de frustrar los fines de detección del grado de impregnación alcohólica, cosa que no logra porque el aire insuflado resulta necesario para detectar ese grado. Este tribunal califica tal conducta como una tentativa inidónea pues la *“conducta, siendo apta desde una contemplación ex ante para frustrar la finalidad de la orden (la detección del grado real de alcoholemia), se demuestra ex post inidónea para lograr tal fin, toda vez que el poco aire espirado ha bastado, dada la gran sensibilidad del aparato medidor, para detectar el grado de impregnación alcohólica”*⁹³.

11. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL

En este apartado, vamos a hacer referencia a las circunstancias que pueden modificar la responsabilidad criminal del encausado. Para ello, estudiaremos las posibles circunstancias atenuantes y agravantes que podemos encontrarnos, además de analizar las diversas formas bajo las que puede presentarse un error de prohibición.

11.1. Atenuantes

Teniendo en cuenta el estado de embriaguez o de drogadicción y el grado de intoxicación, es posible apreciar la concurrencia de la causa de inimputabilidad prevista en el artículo 20.2 del Código Penal como eximente completa de la responsabilidad criminal o, en su caso, la eximente incompleta del artículo 21.1 o la atenuante del artículo 21.2⁹⁴.

⁹² GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, pp. 382-383.

⁹³ Fundamento de derecho primero de la sentencia núm. 195/2002, de 4 de marzo, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona; ponente: Ilmo. Sr. D Guillermo Benlloch Petit.

⁹⁴ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 83.

Si el estado de intoxicación apreciado es pleno, la jurisprudencia aprecia la embriaguez como eximente completa por los fuertes síntomas externos que evidencian el profundo grado de embriaguez y la anulación de las facultades intelectual y volitiva en el conductor (SAP Madrid 2.^a 22.3.01)⁹⁵.

Cuando la intoxicación limita y disminuye considerablemente la capacidad volitiva e intelectual pero sin que anule totalmente la capacidad de culpabilidad del sujeto, se aprecia la embriaguez como eximente incompleta. Y, si el grado de intoxicación disminuye pero no anula las facultades intelectual y volitiva, se aprecia la embriaguez como atenuante por parte de ciertos tribunales (SAP Vizcaya 2.^a 17.4.02; SAP Madrid 1.^a 2.7.07), mientras que otros optan por apreciar la atenuante por analogía de embriaguez (SAP Zaragoza 1.^a 14.4.05; SAP Murcia 3.^a 19.7.11)⁹⁶.

11.2. Agravantes

En lo que se refiere a las circunstancias agravantes, nos encontramos con la agravante de reincidencia. Resulta lógico que esta agravante se aprecie cuando la anterior sentencia condenatoria hubiese sido por el mismo delito, es decir, por un delito de negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas. Sin embargo, la cuestión deja de ser tan obvia cuando la condena anterior es por un delito de los artículos 379, 380 ó 381. Por prescripción legal, la reincidencia, además de que ambos delitos estén comprendidos en el mismo Título, exige como requisito necesario que tengan la misma naturaleza⁹⁷.

En las conclusiones de las Jornadas de Fiscales Delegados de Seguridad Vial se concluyó al respecto que no cabe aplicar la reincidencia dado que no comparte la misma naturaleza. Mientras que en el tipo penal del artículo 383 el ataque al bien jurídico (seguridad vial) se produce mediante la negativa a la práctica de pruebas legalmente establecidas para la determinación de tasas de alcohol y presencia de drogas, en los delitos de los artículos 379, 380 y 381 se realiza directamente mediante la conducción.

⁹⁵ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 83.

⁹⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibidem*.

⁹⁷ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 83-84.

Además de esto, en la conducta delictiva del artículo 383 no sólo se protege la seguridad vial, sino también el principio de autoridad⁹⁸.

11.3. Error de prohibición

En la conducta delictiva de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia y de detección de drogas el error de prohibición puede presentarse de diferentes formas. Por un lado, puede presentarse de forma directa, si el sujeto desconoce la ilicitud penal de la conducta de negarse a someterse a las pruebas de comprobación de la presencia de determinadas sustancias. Por otro lado, el error puede ser indirecto, si el conductor sabedor de su obligación penal estima que su negativa está amparada por el ejercicio legítimo del derecho a una tutela judicial efectiva⁹⁹.

Por lo tanto, si el error de prohibición es invencible (esto es, el sujeto no podría de ningún modo haber salvado su error, dadas las circunstancias del caso concreto), el artículo 14.3 del Código Penal lo declara exento de responsabilidad penal. Por el contrario, si el error de prohibición es vencible (esto es, el sujeto podría haberse percatado de su error si hubiese prestado una atención media o si se hubiere informado), el citado artículo establece que la pena a imponer al sujeto será la inferior en uno o dos grados a la prevista en el tipo.

A modo de ejemplo, en la SAP de Granada núm. 280/2000, de 3 de mayo, se absuelve porque *“el acusado no quedó enterado de la información efectuada por los agentes sobre el alcance que para él podía tener su negativa a la práctica de la prueba de alcoholemia, (...) por lo que faltaría el elemento subjetivo o volitivo, es decir, la conciencia del alcance de su negativa en la esfera penal”*¹⁰⁰. La SAP de Jaén núm. 171/1997, de 19 de diciembre, exonera al encausado porque la omisión por parte de los agentes del apercibimiento determina que el conductor desconozca el verdadero alcance de su conducta, por lo que se aprecia un error de prohibición invencible¹⁰¹.

⁹⁸ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 84.

⁹⁹ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 385.

¹⁰⁰ Fundamento jurídico quinto de la sentencia núm. 280/2000, de 3 de mayo, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Granada; ponente: Ilmo. Sr. D Pedro Isidoro Segura Torres.

¹⁰¹ GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.; *op. cit.*, p. 367.

12. PENALIDAD

Tras la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2007, el actual artículo 383 del Código Penal suscita varias cuestiones en relación con la penalidad que se otorga a este tipo penal.

En primer lugar, desaparece la remisión al artículo 556 relativo al delito de desobediencia grave a la autoridad. Antes, se afirmaba que el bien jurídico protegido además de la seguridad de tráfico lo era también el respeto a la autoridad, por lo que la existencia de bienes jurídicos distintos justificaba una pena por cada bien jurídico vulnerado. Sin embargo, actualmente, se plantea el artículo 383 como un delito contra la seguridad vial¹⁰².

En segundo lugar, la pena principal del delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia es superior a la pena impuesta por conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas (artículo 379.2). La conducción alcohólica está castigada con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de seis a doce meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días, mientras que la negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas está castigada con la pena principal de prisión de seis meses a un año. En el artículo 383 la pena principal de prisión no es alternativa a la de multa y, además, es más elevada¹⁰³.

En tercer lugar, además de la pena de prisión mencionada anteriormente, castiga con la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años.

Por último, hay que tener en cuenta, por un lado, el artículo 385 bis que dispone que *“el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en este Capítulo se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128”*¹⁰⁴, por lo que el vehículo a motor o ciclomotor utilizado en los hechos previstos en todos los delitos contra la Seguridad Vial, incluida la conducta delictiva prevista en el artículo 383, se considerará instrumento del delito a los efectos de los artículos 127 y 128 del

¹⁰² DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 85.

¹⁰³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *ibídem*.

¹⁰⁴ Artículo 385 bis de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995.

Código Penal. Por otro lado, el artículo 385 ter, que establece que “*en los delitos previstos en los artículos 379, 383, 384 y 385, el Juez o Tribunal, razonándolo en sentencia, podrá rebajar en un grado la pena de prisión en atención a la menor entidad del riesgo causado y a las demás circunstancias del hecho*”¹⁰⁵, concede al juez o tribunal la facultad excepcional de rebajar en un grado la pena de prisión del delito de negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas. Por ello, es posible, aunque un tanto lejano, que un juez o tribunal haga uso de este tipo atenuado para aminorar la pena del presente delito¹⁰⁶.

13. CONCURSOS

La relación concursal entre el delito de conducción influenciada y el delito de negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas, ha sido especialmente problemática. ¿Puede el conductor que se niega a someterse a la prueba de alcoholemia resultar castigado como autor tanto del delito del artículo 383 como de un delito de conducción peligrosa de los artículos 379.2, 380 y 381?

Bajo la regulación anterior a la reforma penal de 2007 en materia de seguridad vial, para el sector de la doctrina y jurisprudencia que consideraban que el bien jurídico protegido era el mismo en ambos delitos, la solución a aplicar era la del concurso de normas o leyes, pues no era posible sancionar la negativa como una especie de acto preparatorio para condenar luego, y además, por el artículo 379¹⁰⁷.

No obstante, la segunda tesis entendía que los artículos 379 y 380, anteriores a la mencionada reforma, sancionaban conductas independientes, autónomas, aunque sucesivas e interrelacionadas, ya que el delito del artículo 379 constituía un delito contra la seguridad del tráfico, y el del artículo 380 un delito específico de desobediencia. Por ello, la solución a la relación entre ambos tipos delictivos era apreciar un concurso real de delitos¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Artículo 385 ter de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995.

¹⁰⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 89.

¹⁰⁷ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 90.

¹⁰⁸ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, p. 91.

Actualmente, a pesar de la nueva redacción dada al delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia y tras haber suprimido la remisión penológica al artículo 556, dándole una mayor vinculación con la seguridad vial como bien jurídico protegido, sigue existiendo una división importante entre los distintos Juzgados y Audiencias Provinciales acerca de la compatibilidad de estos dos delitos y de su penalidad conjunta¹⁰⁹.

En las conclusiones de las Jornadas de Fiscales Delegados de Seguridad Vial se decidió que se mantuviera la tesis del concurso real ya que cada uno de los dos tipos penales recogen comportamientos distintos y diferenciados temporalmente: la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas (o sustancias estupefacientes) y el negarse a someterse a las pruebas de alcoholemia. Pese a la nueva redacción del artículo 383 en el que se recoge la negativa al sometimiento a las pruebas establecidas, se estableció que en este tipo penal se continúa protegiendo tanto la seguridad del tráfico como el principio de autoridad¹¹⁰.

El Tribunal Constitucional, en relación con este problema, se ha pronunciado recientemente en su sentencia núm. 45/2011. *“En el presente caso, resolviendo el debate estrictamente jurídico que le había sido planteado por el Ministerio Fiscal en su recurso de apelación, en el que solicitó la revocación de la decisión parcialmente absolutoria de instancia, la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona –dictada sin celebrar previamente vista pública, pero manteniendo el relato de hechos declarados probados en primera instancia–, estimó el recurso del Ministerio Fiscal y agravó la condena del recurrente al considerarle también autor del delito previsto en el artículo 379.2, inciso primero CP (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777) , del que había sido absuelto en la instancia. Al fundamentar su condena, la Audiencia Provincial no revisa el juicio fáctico realizado en la instancia sino que difiere de su calificación jurídica por considerar que la relación entre los artículos 379.2, inciso primero, y 383 CP no es de concurso de normas –como afirma la Sentencia de instancia–, sino de delitos, por lo que no procede aplicar las reglas del*

¹⁰⁹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 92-93.

¹¹⁰ DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2012); *op. cit.*, pp. 94-95.

artículo 8 CP, que sirvieron para sustentar la anterior decisión, parcialmente absolutoria¹¹¹.

Por tanto, el razonamiento de la Audiencia Provincial se limita a un aspecto puramente jurídico, esto es, si la relación entre el artículo 379.2, inciso primero, CP, y el artículo 383 CP debe dar lugar a la aplicación de las reglas del concurso de normas (art. 8 CP) –criterio sostenido por la Sentencia de instancia y que dio lugar a la absolución del delito del artículo 379.2, inciso primero, CP, pese a reputar al acusado autor de ambos delitos–, o a las del concurso real de delitos (art. 73 CP). El debate es resuelto en favor de esta última solución, y en consecuencia, se condena al acusado también por el delito del artículo 379.2 inciso primero CP”¹¹².

14. CONCLUSIONES

1. La Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica el Código Penal en materia de seguridad vial, transforma el viejo artículo 380 y da paso al nuevo artículo 383, en el que se elimina la remisión al delito de desobediencia del artículo 556. La conducta delictiva de negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas se mantiene, pero deja de calificarse como un delito de desobediencia.

Tras la realización del trabajo, hemos podido comprobar que, a pesar de la Ley Orgánica 15/2007, gran parte de la doctrina sigue considerando esta conducta como un delito de desobediencia. Es decir, por mucha alteración que sufra el Código Penal en relación con esta conducta, el tipo penal nunca va a perder su naturaleza predominante: la desobediencia.

2. En relación con el bien jurídico que se protege en la redacción del artículo 383 del Código Penal, no hay un criterio fijo y son varias las teorías existentes. Bajo mi punto de vista, considero que la teoría más acertada es la de calificar este delito como un delito pluriofensivo a través del cual se protege tanto el respeto a la autoridad como la seguridad vial, con el objetivo indirecto de proteger la vida y la integridad física de

¹¹¹ Párrafo primero del fundamento jurídico cuarto de la sentencia núm. 45/2011, de 11 de abril, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; presidida por: Don Eugenio Gay Montalvo.

¹¹² Párrafo segundo del fundamento jurídico cuarto de la sentencia núm. 45/2011, de 11 de abril, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; presidida por: Don Eugenio Gay Montalvo.

las personas. No obstante, pienso que la redacción del artículo 383 del Código Penal otorga mayor importancia al principio de autoridad, pues la pena de prisión que se impone en esta situación es mayor que la que correspondería en casos de conducción influenciada por bebidas alcohólicas o drogas tóxicas.

3. En cuanto al ámbito de aplicación, cabe destacar que con la antigua regulación de esta conducta delictiva, el Tribunal Supremo entendía que la negativa llevaría aparejada una sanción penal cuando dicha negativa se diera en los supuestos 1 y 2 del artículo 21 del Reglamento General de Circulación, que hacen referencia a la implicación en un accidente de circulación y la presentación de síntomas que presumen la conducción influenciada. Por otro lado, los supuestos 3 y 4 del mismo artículo, referidos a la infracción de este reglamento y los controles de carácter preventivo, llevarían aparejada una sanción penal cuando los agentes de autoridad observaran en los conductores síntomas de estar conduciendo bajo los efectos del alcohol o drogas. En los demás supuestos, la negativa no sobrepasaría los límites de una sanción administrativa.

Sin embargo, con el actual artículo 383, la negativa será objeto de una sanción penal en los cuatro supuestos del mencionado artículo 21 del Reglamento General de Circulación, y así se estableció en las conclusiones de las Jornadas Fiscales de Seguridad Vial. A pesar de ello, como hemos visto, algunas resoluciones jurisprudenciales siguen considerando que no se superan los límites de la sanción administrativa en las infracciones de tráfico y los controles preventivos.

4. La jurisprudencia ha jugado un papel determinante a la hora de definir una serie de conceptos importantes (conductor, conducción, vehículo a motor y vía pública) para verificar si se lleva a cabo realmente la conducta típica. Es necesario que estos elementos sean observados en el seno de cada caso concreto, tal y como los limitan los tribunales, pues de lo contrario no nos encontraríamos con el tipo penal del artículo 383 del Código Penal.

5. En relación con la posible constitucionalidad de este tipo delictivo, resultan de gran relevancia los diferentes pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Nuestro Alto Tribunal siempre ha mantenido fielmente la constitucionalidad del precepto, a pesar de las numerosas cuestiones de constitucionalidad que se han planteado principalmente desde el punto de vista del principio de proporcionalidad, de la presunción de inocencia y del derecho de defensa.

Fue la sentencia 161/1997 la que más severamente afirmó la constitucionalidad de esta conducta delictiva, al disponer que las pruebas legalmente establecidas no constituyen en rigor una declaración o testimonio, por lo que no pueden suponer vulneración alguna de los derechos a no declarar, a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable.

Como ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en más de una ocasión, las diferentes pruebas legalmente establecidas para la comprobación de la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas tóxicas son una modalidad especial de pericia obligatoria, por lo que cuando haya indicios de que se esté perpetrando el delito de conducción influenciada o cuando se realicen controles de carácter preventivo, el sujeto en cuestión deberá someterse a dichas pruebas. Por lo tanto, me uno a la posición mantenida por el Tribunal Constitucional y no considero en absoluto inconstitucional el precepto relativo al delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o de detección de drogas.

6. En cuanto a los elementos del delito, el tipo objetivo exige el previo requerimiento por parte del agente de la autoridad para someterse a la prueba legalmente establecida, y la posterior negativa del conductor, que debe ser clara e inequívoca. Por otro lado, el tipo subjetivo admite únicamente la comisión dolosa, ya que no está prevista la forma imprudente. Es decir, se exige la conciencia y voluntad del conductor respecto de su oposición al cumplimiento del requerimiento efectuado por el agente de la autoridad.

7. Respecto a las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, resulta paradójico que la impregnación alcohólica funcione como una circunstancia atenuante en el delito de negativa a someterse a las pruebas establecidas, delito situado en el capítulo de *"los delitos contra la seguridad vial"*, donde la embriaguez siempre juega en contra del conductor.

Por otro lado, hay que tener siempre en cuenta que si el sujeto desconoce la ilicitud penal de la conducta de negarse a someterse a las pruebas de comprobación de la presencia de determinadas sustancias, o si el conductor sabedor de su obligación penal estima que su negativa está amparada por el ejercicio legítimo del derecho a una tutela judicial efectiva, nos encontraremos con un error de prohibición que podrá ser vencible o invencible.

8. Por último, vamos a hacer alusión a la pena asignada a esta conducta delictiva. Llama particularmente la atención el hecho de que sea superior la pena de negarse a someterse a las pruebas de alcoholemia, que la de la conducción influenciada del artículo 379. Mientras que la primera está castigada con la pena principal de prisión de seis meses a un año, la conducción bajo los efectos del alcohol o drogas tóxicas está castigada con la pena principal de prisión de tres a seis meses.

BIBLIOGRAFÍA

CUESTA PASTOR, P. J. *El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y el sistema de sanción por puntos*. Editorial Dykinson. Madrid, 2012.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R. *Derecho penal de la circulación*. Editorial Bosch. Barcelona, 2008.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R. *El delito de negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia o de detección de drogas*. Editorial Bosch. Barcelona, 2012.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.; GARCÍA DEL BLANCO, V.; MARTÍN LORENZO, M.; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M. *Protección penal de la seguridad vial*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2009.

MIR PUIG, S.; CORCOY BIDASOLO, M.; CARDENAL MONTRAVETA, Sergi. *Seguridad Vial y Derecho penal. Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de Seguridad Vial*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2008.

QUERALT JIMÉNEZ, J.J.; *Derecho penal español. Parte especial*. Atelier. Barcelona, 2008.

Jurisprudencia

- Sentencia del Tribunal Supremo, de 19 de mayo de 1982, núm. 2689/1982, ponente: Excmo. Sr. Don Martín Jesús Rodríguez López. Aranzadi: RJ\1982\2689.

- Auto del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 16 de febrero de 1983, núm. 62/1983, ponente: Don Jerónimo Arozamena Sierra. Aranzadi: RTC\1983\62

- Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 4 de octubre de 1985, núm. 103/1985, presidida por: Don Jerónimo Arozamena Sierra. Aranzadi: RTC\1985\103

- Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 7 de octubre de 1985, núm.107/1985, presidida por: Don Jerónimo Arozamena Sierra. Aranzadi: RTC\1985\107.

- Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 18 de febrero de 1988, núm. 22/1988, presidida por: Doña Gloria Begué Cantón. Aranzadi: RTC\1988\22.

- Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, de 2 de octubre de 1997, núm. 161/1997, presidido por: Don José Gabaldón López. Aranzadi: RTC\1997\161.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, de 18 de diciembre de 1997, núm. 234/1997, presidido por: Don Álvaro Rodríguez Bereijo. Aranzadi: RTC\1997\234.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Primera, de 5 de febrero de 1999, núm. 74/1999, presidida por: Ilmo. Sr. Don José Manuel Maza Martín. Aranzadi: ARP\1999\415.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 9 de diciembre de 1999, núm. 3/1999, ponente: Excmo. Sr. Don Luis Román Puerta Luis. Aranzadi: RJ\1999\8576.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, Sección Primera, de 3 de mayo del 2000, núm. 280/2000, ponente: Ilmo. Sr. Don Pedro Isidoro Segura Torres. Aranzadi: ARP\2000\1534.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Segunda, de 4 de marzo de 2002, núm. 195/2002, ponente: Ilmo. Sr. D Guillermo Benlloch Petit. Aranzadi: JUR\2002\150122.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, Sección Tercera, de 14 de octubre de 2002, núm. 682/2002, ponente: Ilmo. Sr. Don Javier Marca Matute. Aranzadi: ARP\2002\760.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección Cuarta, de 8 de febrero de 2007, núm. 18/2007, presidida por: Ilmo. Sr. Don Antonio Berengua Mosquera. Aranzadi: JUR\2007\88289.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Ourense, Sección Segunda, de 17 de noviembre de 2009, núm. 441/2009, presidida por: Ilma. Sra. Doña Ana María del Carmen Blanco Arce. Aranzadi: ARP\2010\195.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 11 de abril de 2011, núm. 45/2011, presidida por: Don Eugenio Gay Montalvo. Aranzadi: RTC\2011\45.