

# **Carmen Pérez-Sauquillo Muñoz**

Becaria de investigación FPI. Univ. de Alcalá. Coordinadora y socia de la FICP.  
Coordinadora técnica en el Consejo de Redacción de Foro FICP.

## **~Delitos de peligro abstracto y bienes jurídicos colectivos\*/\*\*~**

### **I. OBJETO DE LA PONENCIA**

La presente ponencia, que constituye un resumen de algunos de los avances de mi tesis doctoral, tiene por objeto exponer –sin pretensión de exhaustividad– algunos de los principales modelos de fundamentación del injusto material (objetivo) de los delitos de peligro abstracto en la doctrina española y alemana, sin perder de vista su fundamental relación con el bien jurídico protegido. A tales efectos, y a pesar de la existencia de voces discrepantes, se adoptará como punto de partida la posición –mayoritaria– que sostiene la vigencia del principio de exclusiva protección de bienes jurídicos, también llamado principio de lesividad o de ofensividad<sup>1</sup>.

### **II. CONCEPTO DE LOS DELITOS DE PELIGRO ABSTRACTO**

Dadas las restricciones de tiempo no se podrán dedicar extensas reflexiones sobre el propio concepto de los delitos de peligro abstracto, sus tipos –en particular, los delitos de aptitud– y sus diferencias con otras categorías, cuestiones que ya han sido abordadas en abundante bibliografía y también, de manera próxima en el tiempo, en el I

---

\* Ponencia presentada en el XVIII Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, celebrado en la Facultad de Derecho de la Univ. de Alcalá los días 18 y 19 de junio de 2015. El presente trabajo resume algunos de los avances realizados en el marco de mi tesis doctoral –codirigida por el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Luzón Peña y la Prof. Dra. Roso Cañadillas– y ha sido financiado gracias a la ayuda del Subprograma de Formación de Personal Investigador de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación del Ministerio de Economía y Competitividad (ref. BES-2012-058972), adscrita al proyecto de investigación DER2011-24011 sobre “Responsabilidad penal de las personas físicas y jurídicas en el ámbito empresarial, económico, laboral y de los mercados” y dirigido por el Prof. Dr. Dr. h. c. D. Diego-M. Luzón Peña. Agradezco a mis dos codirectores, así como a los participantes en el referido Seminario, sus comentarios y sugerencias en relación con este trabajo y el enfoque de mi tesis doctoral.

\*\* **Abreviaturas utilizadas:** ADPCP: Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. AT: Allgemeiner Teil. FS: Festschrift. GA: Goldammer’s Archiv für Strafrecht. InDret: InDret. Revista para el Análisis del Derecho. IP: Ius Puniendi: Sistema Penal Integral. JA: Juristische Arbeitsblätter. JuS: Juristische Schulung: Zeitschrift für Studium und Ausbildung. LH: Libro Homenaje. PG: Parte General. RP: Revista Penal. RDPCrim: Revista de Derecho Penal y Criminología. REDPC: Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. RIntDP: Revue Internationale de Droit Pénal. ZstW: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

<sup>1</sup> Sobre el debate en torno a la teoría del bien jurídico, vid. por ejemplo HEFENDEHL/HIRSCH/WOHLERS (eds.), Die Rechtsgutstheorie, 2003 = HEFENDEHL (ed.), Bien jurídico, 2007; JAKOBS, IP, 1, 2015, pp. 159-180.

Congreso Internacional de la FICP celebrado en Barcelona los días 29 y 30 de mayo<sup>2</sup>.

Baste a estos efectos únicamente decir que los delitos de peligro abstracto han sido a menudo definidos como una categoría residual por oposición a los delitos de lesión y los delitos de peligro concreto, en la que se tipifican conductas que ni lesionarían ni pondrían en concreto peligro al bien jurídico –o al objeto material del delito–<sup>3</sup>. De haberse mantenido sin más esta delimitación negativa, dentro de esta categoría cabría incluir a otras que hoy en día tienden –siempre, eso sí, con no pocas dificultades– a adquirir una entidad propia, como los delitos sin bien jurídico, los delitos obstáculo, los delitos de riesgo o los delitos acumulativos<sup>4</sup>.

De hecho, normalmente se ha enriquecido la definición puramente negativa de la categoría de delitos de peligro abstracto con la explicación –muy a grandes rasgos– de que en ella se incluyen conductas consideradas “abstracta” o “generalmente” peligrosas para el bien jurídico<sup>5</sup>, según –respectivamente– las teorías de la peligrosidad abstracta y la peligrosidad general. Estas teorías son las que tradicionalmente han fundamentado esta categoría y, aunque hoy en día han perdido peso frente a los modelos que se expondrán, todavía siguen siendo defendidas por autores relevantes. Desde estas posiciones, se ha sostenido que en los delitos de peligro abstracto puro basta para que el delito quede consumado con la realización de la conducta en él tipificada, sin ningún otro tipo de verificaciones por parte del juez<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> Pueden consultarse las Actas del I Congreso Internacional de la FICP, codirigido por los Profs. Dres. Dres. h.c. mult. Mir Puig y Luzón Peña y los Profs. Dres. Corcoy Bidasolo y Gómez Martín, en la página web de la FICP ([www.ficp.es](http://www.ficp.es)) en la sección de [Publicaciones/Actas de Congresos y Seminarios](#).

<sup>3</sup> Así comienzan por ejemplo a definirlos TIEDEMANN, JuS, 1989, p. 697; JAKOBS, AT, 2ª, 1991, 6/86. Describen esta situación TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, p. 827; GRAUL, Abstrakte Gefährdungsdelikte, 1991, p. 140 y 355; MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Delitos de peligro, 1993, pp. 131-133; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, p. 237; MENDOZA BUERGO, Límites, 2001, p. 18.

<sup>4</sup> Vid., por ejemplo, TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, pp. 827-828, quien expone cómo dentro de la categoría de los delitos de peligro abstracto, concebida de modo puramente negativo, ha tenido tradicionalmente cabida una serie de delitos que carecerían de bien jurídico protegido: (i) los delitos consistentes en la violación de reglas ético sociales o religiosas; y (ii) los delitos de desobediencia, de policía o injustos administrativos. Por su parte, VON HIRSCH/WOHLERS, en: Hefendehl/Hirsch/Wohlens (eds.), Die Rechtsgutstheorie, 2003, pp. 198-200 = en: Hefendehl (ed.), Bien jurídico, 2007, pp. 288-290 consideran que la de los delitos de peligro abstracto es una categoría aglutinadora en la que se incluirían los delitos preparatorios (*Vorbereitungsdelikte*), los delitos cumulativos y los delitos de peligrosidad concreta. En la línea que presenta diferentes categorías de delitos como diferentes, pero al mismo tiempo relacionadas con los delitos de peligro abstracto, vid. también KUHLEN, en: von Hirsch/Seelman/Wohlens (eds.), Mediating Principles, 2006, pp. 149-153 = en: Robles Planas (ed.), Límites, 2012, pp. 226-231.

<sup>5</sup> Se encuentran ejemplos de definiciones negativas de la categoría “enriquecidas” mediante cuestiones asociadas a su fundamentación en SCHRÖDER, ZstW, 19, 1969, p. 14; BARBERO SANTOS, ADPCP, 26, 1973, p. 489; ROXIN, AT, I, 1992, 11/119; MIR PUIG, PG, 8ª, 2006, 9/61.

<sup>6</sup> Desde la teoría de la peligrosidad general, vid. HASSEMER, ADPCP, 1992, p. 242; RODRÍGUEZ DEVESA/SERRANO GÓMEZ, PG, 18ª, 1995, p. 428; COBO DEL ROSAL/VIVES ANTÓN, PG, 5ª, 1999, pp.

### III. EL PROBLEMÁTICO INJUSTO MATERIAL DE LOS DELITOS DE PELIGRO ABSTRACTO

El punto clave en relación con la legitimidad de los delitos de peligro abstracto reside en su compatibilidad con el principio de ofensividad<sup>7</sup>, que exige que en los delitos se tipifiquen conductas que afecten a bienes jurídicos, lesionándolos o poniéndolos en peligro –si bien algunos autores lo restringen y hablan exclusivamente de la lesión de bienes jurídicos<sup>8</sup>–.

Para la mayoría de la doctrina española y alemana actual, el principio de ofensividad tiene su traducción dogmática en la antijuridicidad material<sup>9</sup> y consiste en la necesidad de un desvalor de resultado –de lesión o puesta en peligro– junto con el desvalor de acción<sup>10</sup>. No se escapa sin embargo que para otras corrientes el principio de ofensividad es perfectamente compatible con concepciones de la antijuridicidad material basadas exclusivamente en el desvalor de acción –objetivo y subjetivo, o únicamente subjetivo– y que ubican el resultado jurídico en el ámbito de la punibilidad, como condición objetiva de esta<sup>11</sup>. Pues bien, suele afirmarse desde algunas corrientes que los delitos de peligro abstracto, al no requerir para su consumación la efectiva

---

327-328; CEREZO MIR, RDPCrim, 10, 2002, pp. 47 y 67. En su *descripción* de esta teoría, véanse TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, p. 825 y 842; GRAUL, *Abstrakte Gefährdungsdelikte*, 1991, p.144; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, pp. 238-239; MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, pp. 75-79.

<sup>7</sup> Nótese por otro lado que en Alemania es frecuente la referencia al principio de culpabilidad, entendido este en sentido amplio: por ejemplo, SCHÜNEMANN, JA, 1975, p. 797; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, p. 25. Lo pone de manifiesto también RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 247.

<sup>8</sup> Vid. por ejemplo, en una primera aproximación, COBO DEL ROSAL/VIVES ANTÓN, PG, 5ª, 1999, p. 316 y n. 5. Por su parte, CORCOY BIDASOLO, *Delitos de peligro*, 1999, p. 136 y 218-220; en: Mir Puig/Corcoy Bidasolo (dirs.), *Política criminal*, p. 38; en: Mir Puig (dir.), *Derecho penal 2007*, p. 376 también se refiere exclusivamente a la lesión (como se verá *infra*), pero la concibe no como una “destrucción” sino como una “afección” del bien jurídico, término este que a su vez abarcaría tanto la lesión como la puesta en peligro tradicionales.

<sup>9</sup> Categoría que permite *de lege lata* tanto la interpretación, en su caso restrictiva, de los tipos delictivos existentes como la valoración político-criminal negativa de los tipos que no satisfacen suficientemente esa exigencia y las consiguientes propuestas de cambio *de lege ferenda*. MIR PUIG, PG, 8ª, 2006, 6/28; ROXIN, AT, 4ª, 2006, 14/4; MUÑOZ CONDE, PG, 8ª, 2010, p. 301; LUZÓN PEÑA, *Lecciones*, 2ª, 2012, 13/2-13/10.

<sup>10</sup> Cfr. por ejemplo, en España, MIR PUIG, PG, 8ª, 2006, 6/37; MUÑOZ CONDE, PG, 8ª, 2010, pp. 303-305; LUZÓN PEÑA, *Lecciones*, 2ª, 2012, 13/38. Sobre la doctrina alemana dominante se pronuncia expresamente SILVA SÁNCHEZ, *Introducción*, en: Schünemann (comp.), *Sistema moderno*, 2ª, 2012, pp. XXXV y XL. Véase también ROXIN, AT, 4ª, 2006, 10/88.

<sup>11</sup> Para SILVA SÁNCHEZ, *Aproximación*, 2ª, 2010, pp. 418-420, el resultado quedaría fuera del injusto pero sería necesario en la punibilidad, a efectos especialmente de *necesidad de pena* (vid. n. 444 en p. 417). De hecho, sostiene: «Cabe, en efecto, sostener la ubicación sistemática del resultado fuera del injusto y ser ardiente defensor de un Derecho penal de la lesividad. Cabe, por contra, mantener, en el plano dogmático, la integración del resultado en el injusto y favorecer la tipificación de delitos de peligro». Vid. también CORCOY BIDASOLO, *Delitos de peligro*, 1999, pp. 135-136, 143 (n. 296) y 148 (n. 308).

*puesta en peligro* del bien jurídico, vulnerarían el principio de ofensividad, además del de intervención mínima<sup>12</sup>.

Para empezar, la cuestión reside en determinar si los delitos de peligro abstracto presentan o no algún tipo de resultado en sentido jurídico –es decir, un desvalor de resultado para la mayoría de la doctrina–: (i) en caso afirmativo, se trataría de identificarlo y fundamentarlo suficientemente; y (ii) en el caso de que la respuesta fuera negativa, se trataría entonces de analizar si cabe defender la existencia en las leyes penales de delitos sin desvalor de resultado y bajo qué condiciones.

La fricción con el principio de ofensividad y la antijuridicidad material es si cabe mayor cuando se pone el acento en el hecho de que, al no ser necesario verificar más que la mera realización de la conducta típica –por lo menos según las teorías tradicionales–, en los delitos de peligro abstracto se penalizan conductas que pueden haber sido inocuas en el caso concreto, y ello no sólo porque no haya habido ningún tipo de consecuencias –al no haber concurrido ninguna víctima potencial en el radio de acción de la conducta– sino porque el agente haya previamente adoptado medidas especiales de precaución. Como se ve, esta posibilidad pone de manifiesto que en los delitos de peligro abstracto podría llegar a ponerse en duda hasta la propia existencia de un desvalor de acción de la conducta individual, al no concurrir ni dolo –no ya de lesionar, sino tampoco de poner en peligro– ni imprudencia, en lo que al desvalor subjetivo de acción se refiere, ni tampoco una conducta idónea para lesionar o siquiera poner en peligro, en lo tocante al desvalor objetivo de acción<sup>13</sup>.

Para los casos referidos, la teoría de la peligrosidad general considera irrelevante

---

<sup>12</sup> HASSEMER, en: Scholler/Philipps (eds.), *Jenseits*, 1989, pp. 88-89 = *Doctrina penal*, 1989, pp. 279-280; EL MISMO, *ADPCP*, 1992, p. 240 y 242; FERRAJOLI, *Diritto*, 3ª, 1996, p. 482; MATA Y MARTÍN, *Bienes jurídicos intermedios*, 1997, p. 54; SILVA SÁNCHEZ, *La expansión*, 2ª, 2001, pp. 125-125. Describen también estas críticas, por ejemplo, SCHRÖDER, *ZstW*, 1969, p. 15; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 245; MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, pp. 80-89.

<sup>13</sup> Conscientes de este problema son, por ejemplo, SCHRÖDER, *ZstW*, 1969, pp. 14-16; RUDOLPHI, en: FS-Maurach, 1972, p. 59; SCHÜNEMANN, *JA*, 1975, pp. 793 y 797; en: von Hirsch/Seelman/Wohlens (eds.), *Mediating Principles*, 2006, p. 28 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, pp. 75-76; en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, p. 24; MOCCIA, en: Silva Sánchez (ed.), *LH-Roxin*, 1997, p. 136: «... queremos recalcar la incompatibilidad existente, desde diversas perspectivas entre la utilización de tipos de peligro abstracto y un sistema penal garantista en sentido formal y substancial. [...] la total ausencia de lesividad de la conducta en los delitos de peligro abstracto, soslayando cualquier otra consideración, hace difícilmente aprehensible el desvalor del acto, tanto para la globalidad de los ciudadanos como para el eventual reo»; CEREZO MIR, *RDPCrim*, 10, 2002, p. 65: «La legitimidad de los delitos de peligro abstracto es cuestionable únicamente desde el punto de vista del contenido de injusto material, desde el momento en que en el caso concreto puede faltar no sólo el resultado de peligro del bien jurídico, sino incluso la peligrosidad de la acción desde un punto de vista *ex ante*».

que en el caso concreto la acción individual carezca de peligrosidad, pues su desvalor reside en su pertenencia a una clase de conductas peligrosas estadísticamente<sup>14</sup>; para la teoría de la peligrosidad o del peligro abstracto, en cambio, tal peligrosidad o tal situación de puesta en peligro de hecho se *presumen*<sup>15</sup>, de modo que podríamos –con BUSTOS RAMÍREZ– llegar a afirmar que en ellas se está presumiendo directamente el injusto material<sup>16</sup>.

Por ello, para una corriente de autores –en Alemania, notablemente la llamada Escuela de Frankfurt–, la mayoría de los delitos de peligro constituirían una limitación inaceptable de la libertad y deberían por lo general ser desterrados a un –todavía inexistente– Derecho de intervención<sup>17</sup>, al Derecho administrativo<sup>18</sup> o a un Derecho penal de segunda velocidad<sup>19</sup>, dejando intacto el Derecho penal nuclear y flexibilizando en esos otros ámbitos las garantías del Estado de Derecho liberal.

En las líneas que siguen se expondrán algunos de los modelos que se han elevado como alternativa a las teorías tradicionales de fundamentación del injusto objetivo de los delitos de peligro abstracto, sin llegar al extremo de su rechazo generalizado como categoría delictiva.

#### **IV. ALGUNOS MODELOS DOGMÁTICOS DE MATERIALIZACIÓN DEL INJUSTO OBJETIVO DE LOS DELITOS DE PELIGRO ABSTRACTO (O DE COMPATIBILIZACIÓN CON EL PRINCIPIO DE OFENSIVIDAD)**

Según MENDOZA BUERGO, una primera clasificación de las teorías supondría diferenciarlas en función de si caracterizan de manera unitaria los delitos de peligro

---

<sup>14</sup> RODRÍGUEZ DEVESA/SERRANO GÓMEZ, PG, 18ª, 1995, p. 428; COBO DEL ROSAL/VIVES ANTÓN, PG, 5ª, 1999, pp. 327-328. Entre los mayores defensores actuales de este razonamiento podemos destacar a GÓMEZ TOMILLO, en: el mismo (dir.), Principio de precaución, 2014, pp. 92-93, n. 34: «... si lo que caracteriza a tales delitos es su peligrosidad estadística, no acabamos de entender que esa peligrosidad sea insuficiente para legitimar la intervención del Derecho penal, el cual permitiría que determinadas personas jugasen a una especie de ruleta rusa con los bienes jurídicos. Cuestión diversa es la del grado de peligrosidad estadística que autorizaría al legislador penal a intervenir [...]». Otro autor que, desde el punto de vista de la prevención general, defiende la legitimidad de los delitos de peligro abstracto puros en relación con los bienes jurídicos supraindividuales –que distingue de los colectivos– es CEREZO MIR, RDPCrim, 10, 2002, pp. 71-72, puesto que el sujeto que realiza la acción descrita en el tipo y generalmente peligrosa no puede saber cuándo su acción genera un peligro para el bien protegido.

<sup>15</sup> RODRÍGUEZ MOURULLO, PG, 1978, p. 280; BERISTAIN IPIÑA, Cuestiones penales, 1979, pp. 272-273.

<sup>16</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Control social, 1987, pp. 328-329. De acuerdo con él, MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Delitos de peligro, 1993, pp. 136-137.

<sup>17</sup> HASSEMER, ADPCP, 45, 1992, pp. 248-249; EL MISMO, ADPCP, 46, 1993, p. 80.

<sup>18</sup> MOCCIA, en: Silva Sánchez (ed.), LH-Roxin, 1997, pp. 138-142.

<sup>19</sup> SILVA SÁNCHEZ, La expansión, 2ª, 2001, pp. 150-162.

abstracto –por lo menos en sus aspectos sustanciales–, y las que en cambio establecen diferenciaciones en función del bien jurídico protegido y de la clase de actividades reguladas<sup>20</sup>. Mientras que un ejemplo de las primeras sería en la doctrina alemana KINDHÄUSER<sup>21</sup> y en España CORCOY BIDASOLO<sup>22</sup>, entre las segundas (mayoritarias) cabría destacar a SCHÜNEMANN<sup>23</sup> en Alemania y, por ejemplo, a RODRÍGUEZ MONTAÑÉS<sup>24</sup> en España.

Al margen de esa primera clasificación, MENDOZA BUERGO propone otra basada en el elemento configurador del *injusto* de los delitos de peligro abstracto destacando: (i) una auténtica lesión, o una lesión *sui generis* (por la configuración que se hace del bien jurídico tutelado); (ii) un desvalor de resultado diferente de la lesión; y (iii) un mero desvalor de acción, aunque configurado de diversas formas<sup>25</sup>.

Se trata este de un enfoque indudablemente valioso como punto de partida, si bien –al estar centrado en la configuración del *injusto*– no termina de encajar o abarcar satisfactoriamente aquellas posturas de la teoría del delito que defienden la compatibilidad entre, de una parte, un concepto de antijuridicidad material basado exclusivamente en el desvalor de acción y, de otra parte, el respeto al principio de ofensividad mediante la exigencia de un resultado jurídico como condición objetiva de punibilidad. Por ese motivo, y pesar de defenderse en este trabajo una concepción dualista de la antijuridicidad material, parece más conveniente clasificar a los autores en función simplemente de si consideran que en los delitos de peligro abstracto se exige o se prescinde de un resultado jurídico –de lesión o peligro, ya se ubique este en el

---

<sup>20</sup> MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, p. 90.

<sup>21</sup> Vid. *infra*, sección 1.a).1). La propuesta de KINDHÄUSER sobre el injusto material de los delitos de peligro abstracto es esencialmente unitaria, lo que no resulta incompatible con la apreciación de ciertas peculiaridades en función del titular de los intereses protegidos, de si la protección es directa o indirecta o de si la seguridad está referida a sujetos u objetos. KINDHÄUSER, *Gefährdung*, 1989, pp. 294-295, 310-311.

<sup>22</sup> CORCOY BIDASOLO, *Delitos de peligro*, 1999, p. 207: «... pese a que es cierto que dentro de los delitos contra bienes jurídicos supraindividuales existen particularidades, la importancia sustantiva de los puntos que tienen en común aconseja no realizar una división en clases distintas sino, únicamente estudiar sus aspectos peculiares agrupándolos en atención a éstos». Vid. también n. 432.

<sup>23</sup> SCHÜNEMANN considera, de una parte, que no cabe siquiera hablar de delitos de lesión o de peligro cuando nos hallamos ante bienes institucionales y, de otra, matiza su fundamentación de la mayoría de los delitos de peligro abstracto en función de si protegen además bienes jurídicos intermedios o de si regulan las llamadas “acciones en masa”. Sobre ello se volverá más adelante.

<sup>24</sup> RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, pp. 297-304.

<sup>25</sup> MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, p. 91. También RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 251 distingue, a grandes rasgos, entre las propuestas que se centran en el desvalor de resultado de los delitos de peligro abstracto (reconduciéndolos a los delitos de lesión o de peligro concreto) y las que lo hacen en su desvalor de acción.

desvalor de resultado o en la punibilidad— comprobable *ex post* y diferente de la peligrosidad general *ex ante* de la acción.

## 1. La producción de un resultado jurídico comprobable *ex post*

### a) *¿Una lesión en los delitos de peligro?*

En efecto, una de las vías por las que se ha optado para legitimar los delitos de peligro abstracto consiste precisamente en entender que en ellos se produce un resultado jurídico de daño o lesión, aunque ciertamente no siempre una lesión en el sentido tradicional del término.

#### 1) *KINDHÄUSER y las condiciones de seguridad para el disfrute despreocupado de los bienes*

Algunos antecedentes de esta vía se encuentran en STÜBEL y también en BINDING, pero uno de los mayores representantes hoy en día es KINDHÄUSER.

KINDHÄUSER critica el “paradigma de la agresión”, según el cual el fin de todas las normas primarias de conducta consiste en evitar *lesiones* del bien jurídico. Desde este parámetro, se fracciona el hecho punible según un esquema espacio-temporal que (i) parte de la lesión como el injusto más grave, (ii) valora el injusto de los previos estadios de planificación en función de su proximidad respecto de esa lesión, y (iii) atribuye un menor merecimiento de pena según esa proximidad decrece. Para KINDHÄUSER, sin embargo, ni el injusto de los delitos de peligro ni tampoco la situación legal existente en Alemania serían susceptibles de ser explicados conforme a este paradigma<sup>26</sup>. De hecho, este se enfrentaría al siguiente dilema:

[E]n caso de que se haya producido una lesión, para la fundamentación del injusto objetivo no es necesaria la búsqueda de estadios previos de puesta en peligro. Cuando, en cambio, la lesión no se haya producido, tampoco hay un estadio previo a la lesión cuyo injusto objetivo se pudiera derivar de la lesión<sup>27</sup>.

Por eso, KINDHÄUSER sostiene que el menoscabo de bienes jurídicos que tipifican los delitos de peligro (concreto y abstracto) es específico y constituye un injusto autónomo, independiente de la lesión del bien *en su sustancia* y por lo tanto no

---

<sup>26</sup> KINDHÄUSER, InDret, 1, 2009, pp. 8-9.

<sup>27</sup> KINDHÄUSER, InDret, 1, 2009, pp. 9-10. Y ello porque el juicio de peligro estaría basado en el *erróneo* pronóstico del curso causal de un observador *ficticio*.

equiparable únicamente a un estadio previo a esta<sup>28</sup>. Pues bien, ¿en qué consiste este injusto?

Si los bienes jurídicos son, para este autor, «características de las personas, cosas e instituciones que sirven al libre desarrollo del individuo en un Estado democrático y social de Derecho»<sup>29</sup>, su valor como medio para ese libre desarrollo puede verse reducido o menoscabado de tres formas diferentes<sup>30</sup>:

- (i) mediante una lesión: cuando son alterados en su integridad o sustancia, de forma que ya no pueden cumplir totalmente su función<sup>31</sup>;
- (ii) mediante un peligro concreto: cuando se produce una situación tal que el hecho de que el bien sea lesionado ya sólo depende de la casualidad, lo que constituiría una acentuada desprotección del bien<sup>32</sup>; o
- (iii) mediante un peligro abstracto:

«Se pueden caracterizar como puestas en peligro abstractas aquellos casos en los que ejemplarmente se habrían dado todas las condiciones de una puesta en peligro si un bien se hubiera encontrado en el mismo lugar. A este respecto, el hecho de que en el mismo lugar no se encontrara un bien es algo que nuevamente tiene que depender de la casualidad»<sup>33</sup>.

Por lo tanto –prosigue–, el valor del bien jurídico como medio de libre desarrollo disminuiría también cuando no resulte *suficientemente seguro* que al disponer del bien este no vaya a ser dañado<sup>34</sup>; o, en otras palabras, cuando las condiciones o patrones de seguridad *tipificados* e imprescindibles para disponer racional o despreocupadamente del bien no estén garantizados<sup>35</sup>.

---

<sup>28</sup> KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 448: «... me parece evidente que no sólo la lesión de un bien, sino su puesta en peligro y también la privación de la posibilidad de disponer de dicho bien de forma segura, son daños *sui generis*, esto es, daños independientes y no sólo estadios previos de lesiones». KINDHÄUSER, InDret, 1, 2009, p. 3.

<sup>29</sup> KINDHÄUSER, en: Lüderssen/Nestler-Tremel/Weigend, *Modernes Strafrecht*, 1990, p. 35; EL MISMO, InDret, 1, 2009, pp. 10 y 15.

<sup>30</sup> Un menoscabo del bien jurídico sería a su vez «una (intolerable) determinación ajena de la relación entre el bien y su titular», KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 448.

<sup>31</sup> KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 448; EL MISMO, InDret, 1, 2009, pp. 10 y 15. Nótese que el valor no disminuye por la mera reducción de su sustancia, sino por la consecuencia que se deriva de ésta, consistente en la incapacidad del bien de cumplir su función de medio para el libre desarrollo.

<sup>32</sup> KINDHÄUSER, InDret, 1, 2009, p. 15. En EL MISMO, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 448 se definen los peligros concretos como «situaciones en las que, desde la perspectiva del bien, es probable una lesión que no puede ser evitada de forma planificada».

<sup>33</sup> KINDHÄUSER, InDret, 1, 2009, p. 13.

<sup>34</sup> KINDHÄUSER, InDret, 1, 2009, p. 14.

<sup>35</sup> KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 449; EL MISMO, InDret, 1, 2009, p. 15; EL MISMO, *Derecho y Humanidades*, 1, 2010, p. 45.



Así, para KINDHÄUSER «[l]a genuina lesividad del peligro abstracto reside en que un bien sobre el que no puede disponerse de forma despreocupada no es racionalmente aprovechable en su totalidad»<sup>36</sup>, lo que constituiría un daño *sui generis*, esto es, un daño independiente y no mero estadio previo de la lesión propiamente dicha<sup>37</sup>.

Dicho esto, se hace preciso aclarar cuál sería el concepto de seguridad que sostiene KINDHÄUSER, pues se está siempre haciendo recurso de la idea de patrones o condiciones de seguridad tipificados. Ésta se define como un concepto práctico, como la expectativa objetivamente fundada de un juzgador racional de poder utilizar bienes despreocupadamente, basada en la ausencia de condiciones relevantes para la lesión<sup>38</sup>. La anterior definición presupondría –se dice– la congruencia entre elementos objetivos y subjetivos, en el sentido de una falta de preocupación subjetiva de esa potencial víctima y su fundamento objetivo<sup>39</sup>.

En el concepto de seguridad cabría distinguir “competencias” autónomas –responsabilidad del propio titular sobre sus bienes– y heterónomas, que supondrían una compensación del cuidado que el individuo no puede procurarse para disponer de sus bienes –o sólo mediante un esfuerzo extraordinario–. La perturbación de las competencias autónomas sería penalmente irrelevante, so pena de incurrir en un paternalismo injustificado, pero la correspondiente a las heterónomas sí podría serlo si éstas estuvieran jurídicamente garantizadas<sup>40</sup>, pues la seguridad sería al fin y al cabo una idea directriz de nuestro tiempo<sup>41</sup>.

En los delitos de peligro abstracto, en definitiva, el fin de la norma de determinación no sería la evitación de lesiones sino garantizar las condiciones de

---

<sup>36</sup> KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 449.

<sup>37</sup> KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, pp. 448 y 451.

<sup>38</sup> KINDHÄUSER, *Gefährdung*, 1989, p. 282. Así lo han expuesto, al referirse a esta obra, RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 255; MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, pp. 122-123; LA MISMA, *RDPCrim*, 9, 2002, p. 50. Nótese que KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, p. 449 se limita a definirla como «la posibilidad de disfrutar sin riesgo de los bienes», sin desarrollar las cuestiones relativas al sujeto que enjuicia ni a su carácter objetivo o subjetivo.

<sup>39</sup> KINDHÄUSER, *Gefährdung*, 1989, p. 282. Vid. también la interpretación de este autor que realizan RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 255; MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, p. 123.

<sup>40</sup> KINDHÄUSER, en: Jornadas Tiedemann, 1995, pp. 449-450.

<sup>41</sup> KINDHÄUSER, *Derecho y Humanidades*, 1, 2010, p. 45.

seguridad *heterónomas* para un aprovechamiento despreocupado de esos bienes<sup>42</sup> y procurar una base de confianza en este sentido al individuo<sup>43</sup>.

Y así, mientras que según el paradigma del ataque el *injusto* del hecho típico se fundamentaría en su cualidad como medio adecuado subjetiva y/o objetivamente para la producción de la lesión, según la concepción de KINDHÄUSER la potencialidad *lesiva* de la conducta sería irrelevante, puesto que el injusto se imputaría por y se fundamentaría en su dañosidad propia, esto es, en el hecho de que con su comportamiento el agente realice una condición en cuya ausencia debería poder confiar un sujeto coactuante racional –es decir, la potencial víctima–<sup>44</sup>. En definitiva, con la infracción de los estándares de seguridad tipificados que recogen los delitos de peligro abstracto se estaría ante un *injusto de resultado*<sup>45</sup>: en la medida en que el comportamiento típico excluiría o disminuiría las expectativas de las personas en la disposición racional de sus concretos bienes, el valor de estos como medio para el libre desarrollo del individuo se vería necesariamente reducido.

Cabe señalar, sin embargo, que la afirmación de que los delitos de peligro abstracto tienen una carga de injusto material no supone para KINDHÄUSER el reconocimiento automático de su merecimiento de pena ni una aceptación acrítica de los mismos: como ha señalado en alguna ocasión, el contenido de injusto deberá satisfacer el nivel del Derecho penal nuclear, para evitar caer en una bagatelización del Derecho penal (ej., falso testimonio, incendio en casa habitada, Derecho penal ambiental)<sup>46</sup>.

La fundamentación de KINDHÄUSER, atractiva como puede parecer, no está sin embargo exenta de problemas, en los que sin embargo no hay tiempo para detenerse más que muy brevemente. Destaca por ejemplo la crítica de ROXIN, para quien

---

<sup>42</sup> RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 255; MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, pp. 113 y 122; LA MISMA, *RDPCrim*, 9, 2002, pp. 49-50.

<sup>43</sup> MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, p. 126.

<sup>44</sup> MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, pp. 125-127. KINDHÄUSER, *Gefährdung*, 1989, pp. 294-295 diferencia los supuestos de “protección especial” (protección de la disposición sin riesgo sobre bienes de una persona determinada) de aquellos de “protección general” (en lo que se protege a una persona cualquiera, a la colectividad). Si el fin de la norma es la protección general, toda persona debe poder confiar en la ausencia de la realización del comportamiento y el injusto existe con independencia de la relevancia lesiva de la conducta; sin embargo, si el fin de la norma es la protección especial y falta la relevancia lesiva de la conducta, entonces sí cabe la posibilidad excepcional de que la víctima excluya la posibilidad de que el comportamiento sea concretamente peligroso; en tales casos, la falta de relevancia lesiva del comportamiento podría ser tomada en cuenta para no considerarla punible. Sobre esta postura se pronuncia también MENDOZA BUERGO, *Límites*, 2001, p. 128.

<sup>45</sup> Así lo afirma MENDOZA BUERGO, *RDPCrim*, 9, 2002, p. 50.

<sup>46</sup> KINDHÄUSER, en: *Jornadas Tiedemann*, 1995, p. 452. Insistiendo en que el merecimiento de pena no se gana automáticamente por la existencia de un injusto, vid. KINDHÄUSER, *InDret*, 1, 2009, p. 16.

... la despreocupación y falta de temor sólo se pueden suscitar mediante la protección de los bienes jurídicos amenazados, por lo que ésta también es el objetivo primario de los delitos de peligro abstracto, y la provocación de "seguridad" es sólo, como en todos los demás tipos, el fenómeno concomitante y la consecuencia de la –previa– protección de bienes jurídicos<sup>47</sup>.

Por su parte, MENDOZA BUERGO recalca que la de KINDHÄUSER es una argumentación circular y formal, en la medida en que la lesión de la seguridad del disfrute del bien se acaba identificando con la quiebra del estándar tipificado<sup>48</sup>.

## 2) *La lesión de bienes jurídicos supraindividuales o colectivos*<sup>49</sup>

Otra vía diferente para la fundamentación del injusto material de los delitos de peligro abstracto, sostenida sobre todo por CORCOY BIDASOLO en España<sup>50</sup> y en cierta medida, por ejemplo, por TIEDEMANN<sup>51</sup>, SCHÜNEMANN<sup>52</sup> y ROXIN<sup>53</sup> en Alemania, es poner el foco en los bienes jurídicos supraindividuales cuya *lesión* puede estar siendo de hecho –o podría serlo– tutelada en estos tipos. Esta postura es importante en al menos dos aspectos:

---

<sup>47</sup> ROXIN, PG, 1997, 11/123. Este argumento se encuentra ya en ROXIN, AT, 1992, 11/123.

<sup>48</sup> MENDOZA BUERGO, RDPCrim, 9, 2002, p. 51. Otras críticas al concepto de seguridad pueden verse en RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, pp. 265-267. A favor de la postura de KINDHÄUSER en relación con bienes jurídicos supraindividuales institucionalizados y divisibles en intereses individuales, vid. MARTÍNEZ-BUJÁN, en: Serrano Piedecosas/Demetrio Crespo (dirs.), El Derecho penal económico, 2010, pp. 96-99.

<sup>49</sup> A estos efectos se usarán ambos términos como equivalentes.

<sup>50</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999. Vid. también, con matices, RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, pp. 299-305, 338-339; MARTÍNEZ-BUJÁN, en: Serrano Piedecosas/Demetrio Crespo (dirs.), El Derecho penal económico, 2010, pp. 92-95. De acuerdo con la idea de que en determinados casos los delitos de peligro abstracto lo serían también de lesión de bienes jurídicos colectivos, vid. DOVAL PAIS, en: Boix Reig (dir.), Intereses difusos, 1994, pp. 46-48 y 69-71, si bien se le niega a este argumento ventajas o relevancia práctica. Por su parte, SOTO NAVARRO, Bienes colectivos, 2003, p. 307 reivindica, allí donde habitualmente se configuran delitos de peligro contra bienes colectivos, la conveniencia de configurar delitos autónomos de lesión contra tales bienes y previa concreción de los mismos, sobre los que además defiende un concepto restringido. Con ello la autora no pretende materializar el injusto de los llamados delitos de peligro abstracto, sino más bien defender la legitimidad de los delitos contra bienes jurídicos colectivos y su carácter lesionable, por lo que –aunque algunas conclusiones sean comunes– su enfoque resulta un tanto diferente al que se ofrece en este bloque.

<sup>51</sup> TIEDEMANN, JuS, 1989, pp. 691 y 697. Con posterioridad, TIEDEMANN, Wirtschaftsstrafrecht, 4ª, 2014, 4/181 sostiene que el llamado “peligro abstracto” para las instituciones y bienes jurídicos colectivos que tendría lugar con la realización del tipo constituiría un daño a su *vigencia*, lo que también sería determinante en el caso de bienes jurídicos individuales. Es decir, que la realización del tipo también constituiría una acción o un resultado *lesivos*, si bien estos no estarían orientados a concretos objetos típicos.

<sup>52</sup> SCHÜNEMANN, JA, 1975, pp. 793 y 798 sostuvo que los delitos de peligro abstracto que protegieran además un *bien jurídico intermedio espiritualizado* constituirían el puente con los delitos de lesión en sentido estricto y tenían un “desvalor propio” merecedor de pena. Con más detalle sobre la posición de este autor en la actualidad, vid. *infra*, sección 2.a).

<sup>53</sup> ROXIN, AT, I, 4ª, 2006, 11/161, subrayando sin embargo que en los delitos con bien jurídico intermedio espiritualizado el *desvalor de acción* es el único que fundamenta la punición.

- (i) por un lado, deja de centrarse en los bienes individuales, que son los que a menudo –aunque no solo– se tienen en la mente al hablar de delitos de peligro abstracto, y llama la atención, como se ha dicho, sobre los bienes jurídicos supraindividuales o colectivos, entre los cuales cabría mencionar también a los “bienes intermedios”<sup>54</sup>;
- (ii) por otro, rompe con la idea –tan frecuentemente defendida entre los representantes de la llamada Escuela de Frankfurt– de que, en general, los bienes jurídicos supraindividuales sólo podrían ser tutelados mediante delitos de peligro abstracto, en la medida en que su carácter difuso e indeterminado haría imposible su lesión o concreta puesta en peligro, por lo menos como consecuencia de una acción individual –entroncando aquí con los delitos acumulativos–<sup>55</sup>.

Y así, esta corriente trata de poner de manifiesto que, allí donde habitualmente se dice que hay un peligro abstracto para bienes jurídicos individuales, lo que hay realmente es una lesión de un bien jurídico supraindividual o intermedio. Desde esta perspectiva podríamos hablar de un auténtico desvalor de resultado, si bien no se escapa –como ya se ha apuntado anteriormente– que algunos de los defensores de esta postura extraen de la antijuridicidad material el desvalor de resultado y sitúan al resultado jurídico en el ámbito de la punibilidad, como exigencia del principio de lesividad<sup>56</sup>.

---

<sup>54</sup> El concepto de *bienes jurídicos intermedios* no es sin embargo del todo unánime. Vid. por ejemplo SCHÜNEMANN, JA, 1975, pp. 793; TIEDEMANN, JuS, 1989, pp. 691; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, pp. 300-303; MATA Y MARTÍN, Bienes jurídicos intermedios, 1997, pp. 21-34; MARTÍNEZ-BUJÁN, PG, 1998, pp. 98-107. Críticas a este concepto pueden encontrarse por ejemplo en MENDOZA BUERGO, Límites, 2001, pp. 478-483; HEFENDEHL, Kollektive Rechtsgüter, 2002, pp. 175-179.

<sup>55</sup> Vid. HASSEMER, ADPCP, 46, 1993, p. 70; MOCCIA, en: Silva Sánchez (ed.), LH-Roxin, 1997, pp. 122-123: «Si [...] se utilizan bienes de escasa aprehensibilidad [...] el ataque se diluye y se hace incomprensible, ya que su misma naturaleza convierte en ardua la tarea de individualización de precisos correlatos fenoménicos. El legislador deberá, pues, retroceder a fases preliminares del *iter* delictivo [...]»; SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, Anticipación, 1999, p. 38; SANTANA VEGA, Bienes jurídicos, 2000, p. 166: «Con los bienes jurídico-penales supraindividuales se asiste a la alteración regla-excepción entre lesión y puesta en peligro. En efecto, mientras que con relación a los bienes jurídico-penales individuales la regla contemplada para diseñar el tipo penal es la de delitos de lesión, en los bienes jurídico-penales supraindividuales ésta es la excepción»; CUESTA PASTOR, Delitos obstáculo, 2002, p. 83. También *describen* estas posturas, pero desde una posición crítica, BUSTOS RAMÍREZ, Control social, 1987, p. 198; MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Delitos de peligro, 1993, p. 40; ACALE SÁNCHEZ, Tipo injusto, 2000, pp. 191-192; SOTO NAVARRO, Bienes colectivos, 2003, pp. 178 y 307.

<sup>56</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 135-136, 143 (n. 296) y 148 (n. 308). En la referida nota 296 se afirma lo siguiente: «... la antijuridicidad material supone la infracción de la norma primaria, entendida como creación de un riesgo relevante para un bien jurídico-penal y la sancionabilidad, ámbito de la norma secundaria, requiere la lesividad entendida como lesión *ex post* del bien jurídico penal».

Con todo, debe aclararse en este momento que se trata esta de una postura en absoluto homogénea y que, muy a menudo, los autores susceptibles de ser encuadrados en ella lo serían *tan sólo parcialmente*, al matizar sus posiciones en general y su caracterización de los llamados delitos de peligro abstracto en particular en función del tipo de bien jurídico protegido –individual o supraindividual, con muy frecuentes subcategorías en el seno de estos últimos– o de la clase de actividades reguladas. El estudio detallado de tales posturas excedería los propósitos del presente trabajo, por lo que únicamente se expondrá en este bloque la postura de CORCOY BIDASOLO, que – como se ha avanzado– presenta la ventaja de ofrecer un análisis unitario desde esta perspectiva<sup>57</sup>.

Así, según la teoría de CORCOY BIDASOLO debe negarse la existencia de “delitos de peligro” en la acepción tradicional del término y, con ella, la validez de la distinción entre “delitos de lesión” y “delitos de peligro” según sea la relación con el bien jurídico. Pues –añade–, según el bien jurídico, la única clasificación aceptable sería la de delitos en los que se protegen bienes jurídico-penales individuales y delitos en los que se protegen bienes jurídico-penales supraindividuales: de este modo, si los “delitos de lesión” suelen relacionarse con la lesión de un bien jurídico-penal individual, en los habitualmente llamados “delitos de peligro” se trataría en realidad de la *lesión* de un bien jurídico-penal supraindividual<sup>58</sup>. Por lo tanto, no se podría afirmar ya que los delitos de peligro suponen realmente un adelantamiento de las barreras de protección

---

<sup>57</sup> De hecho, la posición de esta autora rompe también con la idea –defendida en alguna ocasión por algunos de los autores referidos al principio de este bloque– de que a determinados tipos de bienes supraindividuales, por sus especiales características y dada la ausencia de una causalidad lesiva “real”, no les debería resultar aplicable conceptualmente la categorización entre delitos de lesión, peligro concreto y peligro abstracto. Un caso notable en este sentido, bajo la influencia de su discípulo HEFENDEHL, es el de SCHÜNEMANN en relación con los “bienes institucionales”. Así, este autor distingue *grosso modo* entre *bienes jurídicos con objetos físicamente delimitables y lesionables (physisch abgrenzbare und verletzbare Objekte)*, de una parte, y de otra, *bienes jurídicos institucionales (institutionelle Rechtsgüter)*, que constituirían condiciones sociales cuyo mantenimiento sería indispensable para la convivencia pacífica en la sociedad. Con todo, también respecto de los bienes que protegen bienes jurídicos institucionales parece estar hablándose de un *desvalor de resultado* consistente en la infracción de las normas fundamentales de la institución. SCHÜNEMANN, en: von Hirsch/Seelman/Wohlens (eds.), *Mediating Principles*, 2006, pp. 24-25 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, p. 71; EL MISMO, *ultima ratio!*, 2007; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, pp. 14-15. Nótese que en la obra de 2007 citada la traducción utilizada para la primera clase de bienes es la de “objeto físicamente *individualizable* y lesionable”. En relación con la postura de HEFENDEHL a este respecto, vid. por ejemplo HEFENDEHL, en: Hefendehl/Hirsch/Wohlens (eds.), *Die Rechtsgutstheorie*, 2003, pp. 130-132 = El bien jurídico como eje material de la norma penal, en: Hefendehl (ed.), *Bien jurídico*, 2007, pp. 193-196.

<sup>58</sup> CORCOY BIDASOLO, *Delitos de peligro*, 1999, pp. 143-144. Nótese que la autora rechaza la división entre delitos de peligro y de lesión sólo en cuanto a su relación con el bien jurídico protegido, pues entiende que seguiría siendo válida en un sentido estructural del tipo, según si este exige un resultado material de lesión o un resultado material de peligro. *Ibidem*.

penal, pues en ambos casos se trata de lesiones del bien jurídico, aunque de diferentes tipos<sup>59</sup>.

A su vez, dentro de los delitos de peligro, se podría seguir distinguiendo en función de si, *además* del bien jurídico supraindividual protegido, se protege o no un bien jurídico individual:

- (i) cuando eso sucede, requiriendo junto con la lesión del bien jurídico supraindividual una concreta puesta en peligro del bien jurídico individual, estaríamos ante lo que tradicionalmente se ha llamado delitos de peligro concreto; en ellos se tipificaría una tentativa de lesión *imprudente* del bien individual;
- (ii) sin embargo si el tipo sólo requiere la lesión del bien jurídico supraindividual, estamos ante los clásicos delitos de peligro abstracto<sup>60</sup>.

Se trata en ambos casos de delitos autónomos, que protegen unos bienes jurídico-penales específicos y poseen una antijuridicidad material propia<sup>61</sup>. Como resultado de este análisis, CORCOY llega a la conclusión de que los delitos de peligro «sólo están legitimados si, en todos ellos, se trata de proteger un bien jurídico supraindividual, del que se pruebe, en el caso concreto, que ha sido puesto en peligro *ex ante* y que ha resultado lesionado, desde una perspectiva *ex post*»<sup>62</sup>. Si, por el contrario, se pusiera el foco en el bien jurídico-penal individual, habría que afirmar que la técnica legislativa de los delitos de peligro no estaría legitimada, al vulnerar el principio de lesividad<sup>63</sup>.

Cabe aclarar aquí que para CORCOY los bienes jurídico-penales supraindividuales son derechos o intereses de una colectividad, es decir, de titularidad compartida, con un potente referente individual pero con autonomía suficiente como para no quedar eclipsados por otro bien jurídico individual. Servirían a la persona de dos maneras: (i) de una parte, mediante la protección de su seguridad y confianza en el buen funcionamiento y en el nivel de riesgo de las distintas actividades en las que se ve involucrada como miembro de esa sociedad; (ii) de otra, mediante la tutela de ciertos colectivos considerados habitualmente más vulnerables por su naturaleza o su concreta

---

<sup>59</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, p. 371.

<sup>60</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 48-49, 206-207 y 144-145.

<sup>61</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 48-49.

<sup>62</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 217-218.

<sup>63</sup> CORCOY BIDASOLO, en: Mir Puig (dir.), Derecho penal, 2007, pp. 368-369.

situación social<sup>64</sup>. Es decir que, como ella misma reconoce, no se trata de “inventarse” bienes jurídicos para legitimar estos delitos, sino de determinar: (i) en cada precepto, si realmente con él se protege un interés merecedor de protección penal y (ii) analizar si en el caso concreto el comportamiento ha afectado de hecho al bien jurídico protegido<sup>65</sup>. Si en un tipo penal no existe tal bien jurídico-penal supraindividual digno de protección penal –ni siquiera a través de una interpretación teleológica–, el tipo no estará legitimado, como tampoco lo estará un tipo que aparentemente proteja bienes jurídicos individuales, pero en los que falte el merecimiento y la necesidad de pena<sup>66</sup>.

De este modo, y según se ha avanzado, CORCOY toma posición abiertamente contra esa idea de que los bienes jurídicos supraindividuales sólo pueden ser protegidos por delitos de peligro abstracto<sup>67</sup>. Se trataría ésta de una idea incorrecta, inducida por la habitual identificación de la lesión del bien jurídico con su destrucción. Sin embargo – sostiene CORCOY–, la destrucción total del bien jurídico no se produciría en realidad en prácticamente ningún delito –ni siquiera en los delitos con sustrato material–, salvo en el homicidio. Por eso sería más correcto a su juicio entender la lesión exigida por el principio de lesividad como *afectación del bien jurídico*<sup>68</sup>, afectación que sólo tendría lugar cuando *ex ante* la conducta sea idónea para lesionar el bien jurídico y *ex post* se

---

<sup>64</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 203-208. En especial, aclara: «La diferenciación propuesta por un sector doctrinal entre delitos con referente a bienes jurídicos individuales y sin referente, no puede ser adoptada en este trabajo, por cuanto, esta distinción supone no reconocer autonomía propia a los delitos de peligro abstracto que se clasifican como “orientados a la protección de bienes jurídicos individuales o suficientemente individualizados”, ya que, en estos delitos, según su concepción, el bien jurídico individual no tiene una función de referente, sino que, en la práctica, es el único bien jurídico-penal protegido. Respecto del otro grupo de delitos, en los que se consideran que se protegen bienes jurídicos supraindividuales no reconducibles a bienes jurídicos individuales, se suscita el problema opuesto de la posible falta de referente individual en estos casos, que desde la concepción defendida en esta sede tampoco es aceptable [sic]». *Idem*, p. 207.

<sup>65</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, p. 218. Además, CORCOY entiende que su postura es diferente de la de KINDHÄUSER en que este último no atribuye un contenido de injusto propio a los delitos de peligro abstracto, al carecer estos en su concepción de una lesión de un bien jurídico. Para CORCOY, la seguridad en la libre disposición de los bienes individuales se equipara a la efectiva peligrosidad de la conducta. Y aclara que, cuando ella habla de la seguridad y la confianza como bienes protegidos en estos delitos no es en relación con la libre disposición de determinados bienes individuales sino como un bien jurídico penal en sí mismo, es decir, como una expectativa de que no se sobrepase el riesgo permitido en determinadas actividades peligrosas o como una confianza en el buen funcionamiento de las instituciones”. *Idem*, p. 219.

<sup>66</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, p. 218, n. 462. La referencia a la interpretación teleológica de los tipos en función de ese referente individual es mencionada en *Idem*, p. 205.

<sup>67</sup> Vid. *supra*.

<sup>68</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 219-220: «“Lesión” del bien jurídico, en el sentido de destrucción de éste, no de destrucción o menoscabo del objeto material, se produce en muy pocos delitos, puesto que en la mayoría de supuestos hay una “afectación” del bien jurídico pero no una “lesión”»; LA MISMA, en: Mir Puig (dir.), Derecho penal, 2007, pp. 376-377.

compruebe que la lesión es *imputable* al peligro típico<sup>69</sup>. El hecho de que en los delitos de peligro abstracto no se produzca un resultado material en sentido estricto dificulta la determinación de la lesión, pero –apunta– la afectación del objeto del delito –como un resultado *sui generis*– podría cumplir una función análoga de seguridad jurídica que la que se atribuye al resultado de lesión, sin olvidar el papel que le corresponde a los tribunales en cuanto se vayan creando referentes jurisprudenciales<sup>70</sup>.

**b) ¿Otro resultado jurídico diferente a la lesión?**

El resultado jurídico de “lesión” de un bien jurídico, con los matices ya señalados, no es el único que se ha defendido. En este sentido, algunos autores han puesto de manifiesto la existencia de un desvalor de resultado de peligro o, en términos menos ambiguos, de *puesta en peligro*, a los que nos referiremos a continuación.

**1) La presunción rebatible del peligro**

Se trata aquí de posturas que, partiendo de las teorías de la peligrosidad abstracta o del peligro abstracto anteriormente mencionada –en su versión pura o mixta–, intentan evitar sus efectos negativos. Uno de los representantes más conocidos de esta línea es SCHRÖDER.

En efecto, SCHRÖDER considera legítimas tanto la tipificación por el legislador de conductas generalmente peligrosas, por su tendencia a producir peligros sobre intereses protegidos, como la existencia de presunciones de peligro. Sin embargo, es consciente de las críticas que se realizan a los delitos de peligro abstracto y, muy en particular, la relativa a la aplicación del tipo incluso en casos en los que no se ha causado el más mínimo peligro, lo que los convertiría en tipos de mera sospecha o de mera desobediencia<sup>71</sup>.

Por eso, SCHRÖDER considera que la presunción legislativa de la peligrosidad que tiene lugar en los delitos de peligro abstracto no siempre es irrefutable, y que existen casos en los que el tribunal puede aceptar la prueba en contrario de la misma cuando el hecho no haya conducido a ninguna *puesta en peligro*, en cuyo caso el tipo no sería aplicable. Cuándo sea admisible –es decir, cuándo se trataría de una mera presunción *iuris tantum*– y cuándo no, sería –dice SCHRÖDER– cuestión de interpretación del tipo

---

<sup>69</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, p. 372.

<sup>70</sup> CORCOY BIDASOLO, Delitos de peligro, 1999, pp. 165-170, 206, 371-372.

<sup>71</sup> SCHRÖDER, ZstW, 1969, pp. 14-16.



concreto, pero, a modo de directriz, propone que la prueba en contra de la peligrosidad sea admitida cuando el tipo proteja objetos concretos y determinados, en los cuales sea fácilmente averiguable si han sido *de hecho* puestos en peligro. Cuando se trate de delitos contra la colectividad o que protejan objetos que en el momento del hecho no estén todavía bien determinados o no sean determinables, deberá tolerarse la presunción establecida por el legislador<sup>72</sup>.

Así pues, como ya se ha avanzado, al insistir en la prueba de la *puesta en peligro* se estaría haciendo hincapié en el *desvalor de resultado* que también concurriría en los delitos de peligro abstracto, si bien ya no se trataría de un resultado jurídico de lesión como en el caso anterior<sup>73</sup>. De este modo, aun compartiendo la idea común de la presunción *iuris tantum*, esta postura se diferencia de aquellas otras –expuestas más adelante– que la hacen recaer sobre la peligrosidad objetiva *ex ante*, esto es, sobre el *desvalor de acción* y no de resultado<sup>74</sup>.

Los problemas que plantea esta interpretación de los delitos de peligro han sido puestos de manifiesto por numerosos autores: de recaer la carga de la prueba sobre el acusado, esta presunción *iuris tantum* constituiría una presunción contraria al principio procesal *in dubio pro reo*<sup>75</sup>; por el contrario, de deberse constatar sistemáticamente la peligrosidad individual de la conducta del autor, todos los delitos de peligro abstracto se convertirían, de hecho, en delitos de peligro concreto o, como mínimo, delitos de aptitud<sup>76</sup>.

---

<sup>72</sup> SCHRÖDER, ZstW, 1969, pp. 16-17.

<sup>73</sup> Se ha discutido si la prueba en contrario se refiere a la producción de resultado *ex post* o a la peligrosidad de la conducta *ex ante*, pues lo cierto es que SCHRÖDER también habla de la presunción de la peligrosidad. Sin embargo, y como han apuntado otros autores, sus referencias a la constatación de una puesta en peligro parecen indicar un enfoque sobre el resultado *ex post*. Sigue esta interpretación RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, p. 270, n. 199.

<sup>74</sup> Vid. *infra*, 2.b).

<sup>75</sup> HORN, Konkrete Gefährungsdelikte, 1973, pp. 27-28; SCHÜNEMANN, JA, 1975, p. 797; TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, pp. 826-827; ROXIN, AT, 1992, 11/120.

<sup>76</sup> HORN, Konkrete Gefährungsdelikte, 1973, pp. 27-28; SCHÜNEMANN, JA, 1975, p. 797; ROXIN, AT, 1992, 11/120; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, p. 269. SCHÜNEMANN, en: VV.AA., Cuestiones actuales, 2008, p. 25 retoma estas críticas, si bien se ha detectado un error de traducción en el texto. Así, donde esa traducción indica “Se exige en cambio que el autor tenga que demostrar sin excepción, la peligrosidad individual de su actuar [...]” se hace en realidad referencia a la hipótesis de que la peligrosidad individual de su actuación deba quedarle demostrada sin excepción al autor, pero no por este último (“fordert man hingegen, dass dem Täter die individuelle Gefährlichkeit seines Tuns ausnahmslos nachgewiesen werden müsse, [...]”: “si se exige en cambio que tenga que quedarle demostrada al autor sin excepción la peligrosidad de su actuar ...”).

## 2. La ausencia de un resultado jurídico comprobable *ex post*: el desvalor de acción de los delitos de peligro abstracto

Ya en un segundo bloque, podemos ubicar a las posturas –mayoritarias– que descartan la presencia de un resultado jurídico en los delitos de peligro abstracto, ya sea configurado como desvalor de resultado o como condición objetiva de punibilidad, pero que sin embargo insisten en su desvalor de acción. A su vez, dentro de este gran sector hay diferentes fundamentaciones, muchas de ellas mixtas, entre las que cabe destacar las que reconducen esta categoría de delitos a la imprudencia y las que insisten en exigir una peligrosidad *ex ante*, a menudo en el marco de la imputación objetiva.

### a) *La reconducción a la imprudencia*

En efecto, uno de las corrientes más seguidas tanto por la doctrina alemana como por la doctrina española es que la reconduce el injusto material de los delitos de peligro abstracto al desvalor de acción propio del delito imprudente pero sin un resultado de lesión que lo acompañe.

Precisamente, muchos autores han puesto de manifiesto que lo que se pretende al tipificar delitos de peligro abstracto es lidiar con el castigo de las conductas peligrosas imprudentes respecto del eventual resultado de lesión, pero sin tener que esperar a que ese resultado se produzca, en buena parte debido a la importancia del bien jurídico protegido y la enorme relevancia lesiva –habitualmente colectiva– que tal resultado podría llegar a tener, de producirse. Como vemos, se retorna aquí de nuevo a la idea de la anticipación de la tutela penal<sup>77</sup>. Pero, más allá de la explicación del origen de estos delitos, desde estas corrientes se pretende dotarlos de un fundamento sólido en lo que a su injusto material se refiere, fundamento que remite al del injusto imprudente.

En este sentido, son de destacar en Alemania las posturas de HORN y BREHM, aunque con antecedentes en RUDOLPHI<sup>78</sup>. Para limitar la punición de una acción que

---

<sup>77</sup> Vid. por ejemplo RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, pp. 6-7.

<sup>78</sup> RUDOLPHI, en: FS-Maurach, 1972, p. 60 sostiene para, los casos problemáticos, la pertinencia de realizar una reducción del ámbito de aplicación del tipo en sentido teleológico, exigiendo «al menos imprudencia» respecto de la lesión o del peligro concreto. En España podría destacarse por ejemplo a RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, pp. 297-322 y 338-340 en cuanto a los delitos de peligro abstracto que protegen *bienes individualizables o determinables*: en ellos, enlazando también con las posturas que se verán *infra*, «[e]s necesaria la constatación de la efectiva peligrosidad de la conducta, que puede reconducirse a la exigencia de infracción del deber objetivo de cuidado en relación con la eventual lesión de esos bienes jurídicos (imprudencia)». *Idem*, p. 339. Ello supondría adelantar la tutela a

pertenece a una clase de acciones generalmente peligrosas, estos dos primeros autores requieren, además de la realización de la conducta descrita en la norma penal, la infracción del deber objetivo de cuidado respecto de la lesión o puesta en concreto peligro del bien jurídico, que –según HORN– estaría «tipificada a modo de ejemplo», pero tendría que ser demostrada en el caso concreto<sup>79</sup>. En especial, BREHM enfatiza la necesidad de corregir el tipo –como a su juicio se haría en otros grupos de casos– para exigir la concreta aptitud *ex ante* de la acción para provocar una lesión, medida según el parámetro del hombre medio, cuidadoso y razonable y teniendo en cuenta además los eventuales conocimientos especiales del autor en relación con la adecuación de su conducta<sup>80</sup>. Y así, como se ha avanzado, los delitos de peligro abstracto serían equiparables a delitos imprudentes –o una modalidad de estos–, diferenciados únicamente por la falta de exigencia en los primeros de un resultado de lesión de cara a su *punibilidad*<sup>81</sup>, motivo este por el que podrían ser caracterizados como una especie de *tentativas imprudentes*<sup>82</sup>.

Lo anterior sólo sería sin embargo aplicable para BREHM cuando el fin de la norma sea el de proteger de manera inmediata bienes jurídicos. Pues, si el fin directo de la norma fuera el de proteger un “interés abstracto” –aunque mediatamente protegiera bienes jurídicos–, el tipo pasaría a desempeñar una función primaria de ordenación y regulación –esto es, de creación y mantenimiento de un estado regulado– y la sanción quedaría justificada por la mera realización de la conducta prohibida, prescindiéndose así de la antijuridicidad material y de la referencia al ataque al bien jurídico<sup>83</sup>.

---

casos de imprudencias sin resultado de lesión y, en la medida en que tal peligrosidad estaría integrada tácita o expresamente en el tipo objetivo, requeriría imputación subjetiva.

<sup>79</sup> BREHM, *Dogmatik*, 1973, pp. 7-8, 89-91, 127, 131-132, 159; HORN, *Konkrete Gefährdungsdelikte*, 1973, pp. 22-23, 27-28 y 94-95. Dudando de que HORN realmente exija la comprobación de infracción del deber objetivo de cuidado, como parece afirmar al principio, vid. MENDOZA BUERGO, *RDPCrim*, 9, 2002, pp. 212-213.

<sup>80</sup> BREHM, *Dogmatik*, 1973, pp. 7-8, 106-115, 126-133, 146, 159. A ello habría que añadir la imputación subjetiva de la infracción del deber de cuidado en sede de *culpabilidad*, exigiendo que esta le sea reprochable al autor al haberse podido comportar, según sus capacidades individuales, conforme al deber. *Idem*, pp. 133-137.

<sup>81</sup> BREHM, *Dogmatik*, 1973, pp. 126-127, 133-134; HORN, *Konkrete Gefährdungsdelikte*, 1973, pp. 22-23. Nótese que, para ambos autores, el resultado jurídico del que carecerían los delitos de peligro abstracto queda ubicado en cualquier caso fuera de la antijuridicidad, en el ámbito de la responsabilidad (*Haftung*) o punibilidad. Así, el fundamento de la antijuridicidad sería la infracción de un deber de conducta. BREHM, *Dogmatik*, 1973, pp. 90-97 y 123-126; HORN, *Konkrete Gefährdungsdelikte*, 1973, p. 97.

<sup>82</sup> BREHM, *Dogmatik*, 1973, p. 137.

<sup>83</sup> BREHM, *Dogmatik*, 1973, pp. 8, 137-143, 153. Nótese que también en estos casos admite BREHM la infracción de la prohibición en circunstancias excepcionales (equiparables al estado de necesidad),

Siguiendo la estela de ambos autores está SCHÜNEMANN. Consciente de la legitimación cuestionable de la teoría de la peligrosidad general en relación con el principio de ofensividad, y con el objetivo materializar el injusto de los delitos de peligro abstracto, SCHÜNEMANN retoma la idea planteada por BREHM de las tentativas imprudentes y pone especial énfasis en su dimensión colectiva. Sin embargo, insiste en que la infracción de la norma de cuidado o diligencia debida ha de valorarse no sólo conforme a criterios objetivos sino también según *criterios subjetivos* (en línea con la idea de una tentativa inidónea imprudente): por ese motivo, cabría exigir responsabilidad cuando el autor dejase de cumplir todas las medidas de precaución que a su juicio serían necesarias, aunque de hecho las medidas adoptadas fueran, objetivamente consideradas, suficientes para evitar el peligro<sup>84</sup>.

Por el contrario –sostiene SCHÜNEMANN en otras obras–, si la conducta prohibida por la ley fuera eventualmente inocua en el caso concreto, al haber tomado el agente medidas de precaución, entonces cabría efectuar una reducción teleológica del tipo para evitar la fricción con el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos<sup>85</sup>. Ya en una perspectiva de política legislativa, y con ese mismo objetivo, aboga sin embargo por la creación directamente de tipos de peligro abstracto-concreto o de idoneidad<sup>86</sup>.

---

siempre que no se trate de prohibiciones de carácter ejecutivo, en las que el sujeto quedaría privado de utilizar su propio juicio en el caso concreto.

<sup>84</sup> SCHÜNEMANN, JA, 1975, p. 798; EL MISMO, en: VV.AA., Cuestiones actuales, 2008, p. 25. Con esta posición se muestra conforme ROXIN, AT, 2ª, 1994, 11/121. En contra, vid. MENDOZA BUERGO, Límites, 2001, pp. 225-227. Por otro lado, RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Delitos de peligro, 1994, pp. 282-284, n. 254, 258 y 264 pone de manifiesto que la exigencia de imputación subjetiva ya había sido formulada por BREHM al hilo de sus consideraciones sobre los conocimientos especiales y la reprochabilidad individual en sede de culpabilidad. No obstante, cabe remarcar que BREHM parece utilizar ambos argumentos para *excluir* la responsabilidad del autor (es decir, con eficacia negativa: el autor quedaría exento de pena si tenía conocimientos especiales sobre la *inadecuación* de su conducta para producir la lesión, en el primer caso, o si dadas sus capacidades individuales *no le fuera reprochable* el haber *incumplido* el deber objetivo de conducta, en el segundo); en cambio, en el caso de SCHÜNEMANN el criterio subjetivo se aplica para *exigir* responsabilidad: así, un sujeto que haya *cumplido* el deber objetivo de cuidado pero *no* su deber *subjetivo* en relación con sus capacidades individuales sería en principio responsable penalmente.

<sup>85</sup> SCHÜNEMANN, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), Mediating Principles, 2006, p. 28 = en: Robles Planas (ed.), Límites, 2012, p. 76; EL MISMO, ¡ultima ratio!, 2007. Una interpretación coherente de su postura a lo largo del tiempo entendería que las medidas de precaución que hacen inocua la conducta son las que responden tanto al deber *objetivo* como *subjetivo* de cuidado, si bien en estas obras no se hace expresa mención a ello. Lo que es más, al reconocer la posibilidad de esta reducción teleológica del tipo, SCHÜNEMANN parece recaer en el dilema que le atribuía a la presunción *iuris tantum* de SCHRÖDER ya mencionada *supra*, si bien ya no respecto del desvalor de resultado sino del desvalor de acción. De este modo, esta clase de delitos de peligro abstracto (es decir, exceptuando las acciones en masa y los delitos con bienes jurídicos institucionales) se convertirían por vía interpretativa en delitos de peligro abstracto-concreto, lo que parece ser la intención del autor.

<sup>86</sup> SCHÜNEMANN, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), Mediating Principles, 2006, p. 28 = en: Robles Planas (ed.), Límites, 2012, p. 76.

Sea como fuere, lo que a su juicio legitima el adelantamiento de la tutela penal a momentos anteriores a la lesión e incluso al peligro concreto es el hecho de que la sociedad actual haya dejado atrás el modelo de intercambios basados en relaciones personales, constantes y abarcables, que facilitaban la identificación de los cursos causales lesivos. Muy al contrario, la sociedad globalizada actual supondría cadenas de distribución complejas, masivas y anonimizadas que dificultarían la identificación de los referidos cursos causales y podrían conllevar, como ya se ha mencionado, una alta peligrosidad al disponer precisamente de una dimensión colectiva<sup>87</sup>.

De hecho, a la hora de legitimar los delitos de peligro abstracto, resulta muy importante para SCHÜNEMANN identificar lo que ha llamado el «punto de conexión colectivo» (*die kollektive Schaltstation*) de la conducta, que se deduciría lógicamente del principio de *ultima ratio* del Derecho penal. Aunque en sus trabajos no lo haya desarrollado teóricamente con excesivo detalle, este punto de conexión colectivo vendría a equipararse a una suerte de «punto neurálgico», de momento decisivo en el que debe intervenir el Derecho penal para garantizar la protección de los bienes jurídicos en la sociedad moderna —esto es, teniendo en cuenta esas cadenas de distribución colectivas, complejas y anonimizadas—, más allá del cual el curso causal devendría incontrolable pero antes del cual tal protección penal adelantada no podría calificarse todavía de verdaderamente necesaria<sup>88</sup>. Se podría decir que su razonamiento dotaría al desvalor de la acción presente en los delitos de peligro abstracto de una gravedad que, como mínimo, compensaría el déficit de un desvalor de resultado<sup>89</sup>. De carecer la conducta descrita en el tipo de tal punto de conexión colectivo, el delito de

---

<sup>87</sup> SCHÜNEMANN, GA, 1995, pp. 211-212 = ADPCP, 49, 1996, pp. 198-200; EL MISMO, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), *Mediating Principles*, 2006, pp. 28-29 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, pp. 76-77; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, p. 20. Características fácilmente identificables en la circulación de alimentos y en las inversiones de capital en el mercado de capitales.

<sup>88</sup> SCHÜNEMANN, GA, 1995, p. 213 = ADPCP, 49, 1996, pp. 200-201; EL MISMO, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), *Mediating Principles*, 2006, p. 29 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, p. 77: «Sin duda se malinterpretaría el planteamiento aquí esbozado si en él se viera una liberación total para la creación de delitos de peligro abstracto según la oportunidad política, pues, mediante la exigencia que he calificado “punto de dispersión colectivo”, se garantiza que la intervención del Derecho penal también sea realmente necesaria y no sólo impuesta en el proceso legislativo por potentes grupos de intereses». Otras traducciones han optado por el término “punto de referencia colectivo”: EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, p. 20.

<sup>89</sup> Así lo hace por ejemplo GRACIA MARTÍN, *RDPCrim*, 3, 2010, p. 70, siguiendo una línea argumental muy parecida a la de SCHÜNEMANN.

peligro abstracto en cuestión no sólo sería ilegítimo sino, de hecho, inconstitucional, por vulnerar el principio de *ultima ratio*<sup>90</sup>.

En cualquier caso, SCHÜNEMANN propone que para la creación de esta clase de delitos se reúnan una serie de criterios sumados a los anteriormente mencionados: (i) la ausencia de un interés social o individual justificado (ii) la definición de la norma de comportamiento; y (iii) la proporcionalidad<sup>91</sup>.

Así pues, la expansión de esta categoría de delitos supondría, en este ámbito y bajo tales requisitos, una modernización necesaria del Derecho penal, sin la cual no se lograría el objetivo de protección de bienes jurídicos<sup>92</sup>.

Cabe señalar, sin embargo, que todo lo anterior no resultaría aplicable para SCHÜNEMANN cuando se esté en alguna de estas dos situaciones:

- (i) Cuando nos encontremos ante delitos que protejan *bienes institucionales*, que constituirían condiciones sociales cuyo mantenimiento sería indispensable para la convivencia pacífica en la sociedad, y entre los que se incluirían también los bienes intermedios espiritualizados (p. ej., la soberanía estatal en el tráfico de drogas)<sup>93</sup>. Dado que estos bienes carecerían por definición de objetos físicamente delimitables y lesionables, el objeto de estos delitos no lo constituiría ni una auténtica lesión ni una concreta o abstracta puesta en peligro del bien jurídico – pues no habría una causalidad lesiva *real*–, sino más bien la quiebra de las normas o condiciones *fundamentales* necesarias para la validez social de la institución o, en otras palabras, el respeto a la misma. En ese sentido, cualquier infracción particular de estas normas fundamentales, aun no susceptible de quebrantar la institución *per se*, representaría ya un injusto (de resultado) merecedor de pena, en tanto que símbolo en la sociedad entera de la anulación de la obediencia frente a la

---

<sup>90</sup> SCHÜNEMANN, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), *Mediating Principles*, 2006, p. 29 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, p. 77.

<sup>91</sup> SCHÜNEMANN, GA, 1995, pp. 213-214 = ADPCP, 49, 1996, p. 200; EL MISMO, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), *Mediating Principles*, 2006, pp. 27-29 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, p. 75-78; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, p. 20.

<sup>92</sup> SCHÜNEMANN, GA, 1995, pp. 213-214 = ADPCP, 49, 1996, p. 200; EL MISMO, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), *Mediating Principles*, 2006, p. 29 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, p. 77.

<sup>93</sup> En algunas de sus últimas obras sobre esta cuestión, SCHÜNEMANN se ha referido expresamente a los bienes jurídicos intermedios como un tipo de bienes institucionales. SCHÜNEMANN, en: HEFENDEHL, R. (ed.), *Bien jurídico*, 2007, pp. 223-224; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, p. 17 («A un bien jurídico institucional tal, que al fin y al cabo sirve indirectamente para la protección de otros bienes jurídicos, lo denomino “bien jurídico intermedio”») y 25.

institución<sup>94</sup>. Esta configuración del delito lo liberaría de los problemas de legitimidad propios de los delitos de peligro abstracto anteriormente mencionados, pero se enfrentaría a otros diferentes, como la aceptación de la institución como bien jurídico-penal –evitando bienes jurídicos aparentes–, la identificación de sus normas fundamentales –merecedoras en todo caso de pena– frente a otras únicamente de apoyo y, en todo caso, la apertura de espacios de impunidad ante infracciones mínimas o socialmente adecuadas<sup>95</sup>.

- (ii) Cuando se trate de “*acciones en masa*”, en la línea ya planteada por BREHM, aunque con distinta terminología. Así, en esta clase de delitos de peligro abstracto –por ejemplo, en materia de tráfico viario– la norma poseería una función de ordenación y aprendizaje social que impediría plantear restricciones teleológicas en los términos ya expuestos, pues sólo a través de la aplicación automática de reglas rígidas sin excepción sería posible evitar ciertos comportamientos descuidados y peligrosos<sup>96</sup>.

**b) *La exigencia de peligrosidad ex ante y la imputación objetiva***

Por último, cabe destacar una de las posturas que más popularidad tiene en España en relación con la fundamentación de los delitos de peligro abstracto, consistente en la exigencia de *peligrosidad ex ante* del comportamiento individual en el caso concreto. Es decir, que para afirmar la tipicidad no bastaría con la realización de la conducta descrita en el tipo penal, perteneciente a una clase de comportamientos estadísticamente peligrosos, sino que habría que exigir por vía interpretativa que el comportamiento en el caso concreto fuera de hecho peligroso objetivamente *ex ante*, o en otras palabras, idóneo en el momento de la acción para producir el menoscabo lesivo aunque no se requiera tampoco una concreta puesta en peligro *ex post*. De este modo, a pesar de la ausencia de un desvalor de resultado en el injusto material, se garantizaría la existencia

---

<sup>94</sup> SCHÜNEMANN, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), *Mediating Principles*, 2006, pp. 24-26 = en: Robles Planas (ed.), *Límites*, 2012, pp. 71-74; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, pp. 13-17. De este modo, podría decirse que las referencias a la “lesión” del bien intermedio han de interpretarse para este autor en un sentido amplio, no vinculado a una causalidad lesiva real del objeto del delito sino a la infracción de las normas fundamentales de la institución.

<sup>95</sup> Algunas de estas cuestiones quedan esbozadas en SCHÜNEMANN, JA, 1975, pp. 793 y 798; EL MISMO, en: HEFENDEHL, R. (ed.), *Bien jurídico*, 2007, pp. 223-224; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, pp. 15-17, 21-25.

<sup>96</sup> SCHÜNEMANN, JA, 1975, p. 798; EL MISMO, en: VV.AA., *Cuestiones actuales*, 2008, pp. 17 y 25. Le sigue ROXIN, AT, I, 1992, 11/125. Sobre la postura de BREHM, vid. *supra*.

de un verdadero desvalor (objetivo) de acción<sup>97</sup>. Ello cuando no se afirma, junto con ese desvalor de acción, la existencia de un “desvalor *potencial* de resultado” derivado de la posibilidad de que en la situación concreta se hubiera podido producir un peligro efectivo para el bien jurídico<sup>98</sup>.

Como ha puesto de manifiesto RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, este planteamiento se presenta sin embargo de dos maneras diferentes según los autores: (i) bien atribuyéndole una eficacia exclusivamente negativa, o bien (ii) una eficacia positiva, que debería ser comprobada por el juez en cada supuesto de hecho concreto<sup>99</sup>.

Así, en los primeros casos –entre los que cabría destacar por ejemplo a LUZÓN PEÑA– la peligrosidad de la conducta descrita en el tipo existiría por regla general, salvo que el autor probase que en el momento del hecho sabía con seguridad que su conducta no produciría un daño y que éste, además, no se produjo. Se trataría en definitiva de un regreso a la idea de la presunción *iuris tantum* –al entender que lo contrario sería contrario al principio de ofensividad–, pero con el enfoque puesto en el desvalor de acción en lugar de en el desvalor de resultado del que hablara SCHRÖDER. Y así, podría hablarse desde esta perspectiva de delitos de peligrosidad tácita –los tradicionalmente llamados delitos de peligro abstracto “puros”– y peligrosidad expresa –los delitos de aptitud o peligro “abstracto-concreto”–<sup>100</sup>. En palabras de LUZÓN PEÑA:

«En los delitos de peligro abstracto la peligrosidad puede ser expresa o tácita: *Peligrosidad tácita* existe en tipos que no mencionan expresamente la peligrosidad; ésta es sólo generalmente inherente a la conducta o es la *ratio legis* de la tipificación [...]. Pero en virtud del principio de ofensividad (ex art. 1 CE), *admiten en el caso concreto prueba en contrario*, prueba de la no peligrosidad en ese caso. Por eso: contra lo que sostiene un sector, ***no son delitos de peligro presunto*** (presunción *iuris et de iure*), sino sólo contienen una presunción *iuris tantum*»<sup>101</sup>.

En cuanto a los segundos casos, se trata de entender la peligrosidad *ex ante* como un elemento del injusto material que debería ser comprobado por el juez *en cada caso*.

---

<sup>97</sup> Cfr. RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 291. Cabe señalar sin embargo que, según algunas de las posturas que se han visto ya, un desvalor de acción de peligrosidad no sería compatible con el principio de lesividad, si no va acompañado de un resultado jurídico de afección del bien jurídico.

<sup>98</sup> TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, p. 846; LAURENZO COPELLO, *El resultado*, 1992, pp. 180-181.

<sup>99</sup> RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, p. 291.

<sup>100</sup> Cfr. RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro*, 1994, pp. 291-293. En la línea de la presunción *iuris tantum* del peligro se pronunció la Asociación Internacional de Derecho Penal en su X Congreso, celebrado en Roma en 1969. Vid. ASSOCIATION INTERNATIONALE DE DROIT PÉNAL, *RIntDP*, 1970, pp. 9-11.

<sup>101</sup> LUZÓN PEÑA, *Lecciones*, 2ª, 2012, 12/47 e.r.c.18/53. En cursiva y negrita en el original. Vid. también LUZÓN PEÑA, en: Cano Campos/Carbonell Mateu/de Llera/Luzón Peña/Martínez Arrieta, *Derecho penal*, 2007, pp. 32-33.



Esta exigencia supone hacer extensivo a los delitos de peligro abstracto puros uno de los elementos característicos de los delitos de peligro abstracto-concreto, también llamados de aptitud. Así, no sólo se propone en el futuro optar por una redacción del texto legal que incluya expresamente los elementos de aptitud sino también, de *lege lata*, una interpretación teleológica –dentro de los límites del principio de legalidad– que restrinja el tipo para conformarlo al principio de ofensividad. En esta línea se ubica la propuesta de TORÍO LÓPEZ, que popularizó la expresión “delitos de peligro hipotético”<sup>102</sup> para referirse a delitos de peligro abstracto que reclaman expresa o tácitamente la peligrosidad de la conducta<sup>103</sup>.

No todos aceptan esta opción interpretativa, sin embargo. Es el caso por ejemplo de CEREZO MIR, quien arguye que tal interpretación sería de *lege lata* incoherente con texto legal, precisamente por ese hecho de convertir todos los tipos de peligro abstracto puro en delitos de aptitud<sup>104</sup>. De *lege ferenda* defiende sin embargo la transformación de esta categoría de delitos en delitos de aptitud, aunque limitada exclusivamente a los delitos de peligro que defiendan bienes colectivos –entendidos para este autor como bienes intermedios y meramente instrumentales para la protección de bienes individuales–. Por el contrario, si los bienes protegidos fueran realmente supraindividuales –como los delitos contra la Administración Pública y la Administración de Justicia– debería a su juicio bastar con la mera realización de la acción descrita en el tipo, por motivos de prevención general, pues en estos casos – sostiene CEREZO– el sujeto no puede enjuiciar cuándo su conducta pone en peligro el bien jurídico. Vemos una vez más que las conclusiones a las que los autores llegan de modo general suelen encontrar excepciones cuando de bienes jurídicos supraindividuales –o institucionales– se trata, con conclusiones en absoluto similares.

Dentro de estas corrientes que exigen peligrosidad *ex ante* de la conducta individual se encuentran autores que insertan expresamente sus reflexiones en la teoría

---

<sup>102</sup> TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, p. 828: «en los que el tipo no reclama tampoco, a diferencia de lo que sucede en los delitos de peligro concreto, la producción de un peligro efectivo, pero sí una acción apta para producir un peligro del bien jurídico como elemento material integrante del tipo de delito».

<sup>103</sup> TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, pp. 841-842: «Los tipos de los delitos de peligro se caracterizan por reclamar, bien formalmente –como en los llamados delitos de peligro abstracto-concreto- bien mediante interpretación, una acción peligrosa como exigencia del tipo».

<sup>104</sup> CEREZO MIR, RDPCrim, 10, 2002, p. 71. En la misma línea se ha pronunciado LUZÓN PEÑA, Actas del XVIII Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, 2015 [en prensa].

de la imputación objetiva, como es el caso por ejemplo del ya referido TORÍO LÓPEZ<sup>105</sup> y de MENDOZA BUERGO. Como explica y también defiende esta última, los principios limitadores del Derecho penal –entre ellos, los principios de exclusiva protección de bienes jurídicos y de intervención mínima– no sólo ejercen un papel relevante en la delimitación de las fronteras legítimas del Derecho penal, sino que deben influir en la teoría del delito mediante la interpretación conforme a ellos de las categorías dogmáticas de los diversos elementos del delito<sup>106</sup>. Y así, esta autora entiende que es en la sede de la imputación objetiva donde habría que valorar la relevancia típica de la conducta individual y su antijuridicidad material: pues, según su concepción, la teoría de la imputación objetiva constituiría una teoría del tipo objetivo generalizable a la comprobación de la tipicidad de toda conducta –por lo menos, el llamado “primer nivel de imputación objetiva”– y no únicamente una sede de imputación de resultados aplicable con exclusividad a los delitos de resultado<sup>107</sup>.

Consiguientemente, a la conducta que realice el tipo de un delito de peligro abstracto se le debería imputar la «*creación de un peligro ex ante* no permitido abarcado por el fin de protección o dentro del *alcance del tipo*»<sup>108</sup>, lo que supondría analizar la

«capacidad real *ex ante* de la conducta de poner en peligro o lesionar el bien jurídico –sin considerar la presencia o no de un objeto típico en el radio de posible eficacia de la acción–, lo cual constituye algo más que exigir la mera peligrosidad general de la clase de acción, pero *no* implica, en absoluto, requerir que la conducta haya creado efectivamente un peligro concreto, ya que se trata en todo caso de la determinación de la *peligrosidad* de la acción *ex ante* y no de la comprobación *ex post* de la producción de un *resultado* de peligro»<sup>109</sup>.

Este juicio *ex ante* sería el propio de un observador objetivo con los conocimientos del autor y se asemejaría al juicio de previsibilidad objetiva de la imprudencia o al juicio de idoneidad de la tentativa. En cuanto al nivel de riesgo creado –prosigue MENDOZA BUERGO–, debería ser este un riesgo significativo, no despreciable, en relación con la clase de actividad, los bienes jurídicos afectados y el ámbito de competencia del agente<sup>110</sup>. Se entronca así con la debatida cuestión del contenido del juicio de peligrosidad, que deberá ser desarrollada en otra ocasión.

---

<sup>105</sup> TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, pp. 843-847.

<sup>106</sup> MENDOZA BUERGO, RDPCrim, 9, 2002, pp. 68-70.

<sup>107</sup> MENDOZA BUERGO, Límites, 2001, pp. 440-455; LA MISMA, RDPCrim, 9, 2002, pp. 72-75. Vid. también TORÍO LÓPEZ, ADPCP, 34, 1981, p. 846.

<sup>108</sup> MENDOZA BUERGO, RDPCrim, 9, 2002, p. 73. En cursiva en el original. Con más detalles, vid. LA MISMA, Límites, 2001, pp. 455-477.

<sup>109</sup> MENDOZA BUERGO, RDPCrim, 9, 2002, p. 76. En igual sentido, LA MISMA, Límites, 2001, pp. 457-458.

<sup>110</sup> MENDOZA BUERGO, RDPCrim, 9, 2002, pp. 76-79.

### ***La peligrosidad como desvalor de resultado (o desvalor del hecho):***

Por último, cabe señalar que desde algunas posiciones se ha defendido la exigencia de la peligrosidad *ex ante* de la conducta como un auténtico *desvalor de resultado*, no ya como un desvalor de acción o un desvalor de resultado meramente *potencial*. Entre la doctrina española podría ubicarse a MIR PUIG, para quien el desvalor de resultado en estos delitos –cuyo contenido material sería necesariamente menor que el de los delitos de peligro concreto– sólo exigiría la conducta típica peligrosa, que deberá en cualquier caso aparecer *ex ante* como idónea para realizar el tipo<sup>111</sup>.

Esta posición defiende por lo tanto una interpretación del desvalor de resultado en sentido amplio, como *desvalor del hecho* y referido a los elementos objetivos de la conducta típica exteriorizada, esto es, al resultado exterior de la decisión de voluntad<sup>112</sup>. En la medida en que este resultado exterior no es realmente distinto de la acción y de su peligrosidad real, se ha optado por incluir esta línea de pensamiento en esta sección y no en la correspondiente a la defensa de un resultado jurídico comprobable *ex post* analizada en las páginas anteriores<sup>113</sup>.

## **V. CONCLUSIONES**

A modo de conclusión, resulta evidente que todo análisis sobre el injusto material de los delitos de peligro abstracto y su compatibilidad con el principio de ofensividad debe partir de la previa determinación del bien jurídico realmente protegido en cada uno de ellos. Deberá por lo tanto prestarse atención a la naturaleza individual o supraindividual del bien –rechazando los espejismos creados por bienes colectivos meramente *aparentes*–, así como a su inclusión en eventuales subcategorías con peculiaridades específicas. Un estudio sobre el bien jurídico, sus tipos y sus

---

<sup>111</sup> MIR PUIG, ADPCP, 1994, pp. 12-13: «El contenido material de este desvalor es distinto en los delitos en que el resultado (separado o no) es una lesión de un bien jurídico, que en aquellos cuyo resultado (separado, como en los delitos de peligro concreto, o no, como en los delitos de peligro abstracto) es una puesta en peligro. En los primeros la afectación del bien jurídico es mayor que en los segundos. A su vez, y por esta misma razón, los delitos de peligro concreto contienen un desvalor de resultado mayor que los delitos de peligro abstracto. [...] Mientras que en los delitos de resultado separado el desvalor de resultado presupone una conducta peligrosa anterior (aunque ser inmediatamente anterior), en los delitos de mera actividad el desvalor de resultado sólo exige la conducta típica, lesiva o peligrosa». Vid. también MIR PUIG, PG, 8ª, 2006, 6/49 y 6/54, aunque ya sin referencia expresa a los delitos de peligro abstracto.

<sup>112</sup> Vid. LUZÓN PEÑA, Lecciones, 2ª, 2012, 13/41.

<sup>113</sup> En particular, presenta semejanzas con quienes exigen la peligrosidad de la acción con eficacia meramente negativa. Así, MIR PUIG, PG, 8ª, 2006, 9/64 afirma que en los delitos de peligro abstracto bastaría la peligrosidad de la conducta, que sería inherente a la acción descrita en el tipo salvo que se probara que, en el caso concreto, había quedado excluida de antemano.

modalidades de lesión o puesta en peligro resulta pues a todas luces imprescindible.

En un segundo orden de cosas, de las posturas expuestas resultan rechazables en sede jurídico-penal aquellas basadas exclusivamente en la estandarización de conductas o aprendizaje social, que deberían quedar relegadas al Derecho administrativo o Derecho civil. Resultan en cambio atractivas, por lo menos en esta fase de la investigación, las posturas que pretenden materializar el injusto de los delitos de peligro abstracto mediante la exigencia como mínimo de una peligrosidad objetiva *ex ante* de la conducta, si bien se detectan dificultades y problemas tanto en las que lo hacen con una eficacia meramente negativa –mediante presunciones *iuris tantum*– como en las que pretenden dotar a esta exigencia de una eficacia positiva –por ejemplo, en sede de imputación objetiva–.

Finalmente, y a los efectos de valorar la referida exigencia de peligrosidad objetiva *ex ante* de las conductas tipificadas en esta categoría de delitos, se consideran también dignas de estudio aquellas contribuciones que la asocian con una dimensión colectiva o, en otras palabras, a la posibilidad de afección a una *pluralidad* indeterminada de bienes jurídicos.

## VI. BIBLIOGRAFÍA<sup>114</sup>

- ACALE SÁNCHEZ, María, El **tipo injusto** en los delitos de mera actividad, Granada, Comares, 2000.
- ASSOCIATION INTERNATIONALE DE DROIT PÉNAL, Concept and Principles of Economic and Business Criminal Law including Customer Protection: Resolutions, RIntDP, 41, 1970, pp. 9-16.
- BARBERO SANTOS, Marino, Contribución al estudio de los delitos de peligro abstracto, ADPCP, 26, 1973, pp. 487-498.
- BERISTAIN IPIÑA, **Cuestiones penales** y criminológicas, Madrid, Reus, 1979.
- BREHM, Wolfgang, Zur **Dogmatik** des abstrakten Gefährdungsdelikts, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1973.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan, **Control social** y sistema penal, Barcelona, PPU, 1987.
- CEREZO MIR, José, Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho penal del riesgo, RDPCrim, 10, 2002, pp. 47-72.
- COBO DEL ROSAL, Manuel/VIVES ANTÓN, Tomás S., Derecho Penal: **PG**, 5ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.
- CORCOY BIDASOLO, Mirentxu, **Delitos de peligro** y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales: nuevas formas de delincuencia y reinterpretación de tipos penales clásicos, Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.
- Límites objetivos y subjetivos a la intervención penal en el control de riesgos, en: Mir Puig, Santiago/Corcoy Bidasolo, Mirentxu (dirs.), La **política criminal** en Europa, Barcelona, Atelier, 2004, pp. 25-40.

---

<sup>114</sup> En negrita las abreviaturas con las que se han citado las obras a lo largo del texto.

- Protección de bienes jurídico-penales supraindividuales y Derecho penal mínimo, en: Mir Puig (dir.), **Derecho penal** del siglo XXI, Madrid, Consejo General del Poder Judicial/Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 365-402.
- CUESTA PASTOR, Pablo, **Delitos obstáculo**: tensión entre política criminal y teoría del bien jurídico, Granada, Comares, 2002 CUESTA PASTOR, Delitos obstáculo, 2002.
- DOVAL PAIS, Antonio, Estructura de las conductas típicas con especial referencia a los fraudes alimentarios, en: Boix Reig, J. (dir.), **Intereses difusos** y Derecho Penal, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1994, pp. 25-71.
- FERRAJOLI, Luigi, **Diritto e Ragione**. Teoria del garantismo penale. 3ª ed. Bari, Laterza, 1996.
- GÓMEZ TOMILLO, Manuel, El principio de precaución en el Derecho penal. Contribución político-criminal a los delitos de riesgo normativo, en: el mismo (dir.), **Principio de precaución** y Derecho punitivo del Estado, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 81-122.
- GRACIA MARTÍN, Luis, La modernización del Derecho penal como exigencia de la realización del postulado del Estado de Derecho (Social y Democrático), RDPCrim, 3, 2010, pp. 27-72.
- GRAUL, Eva, **Abstrakte Gefährungsdelikte** und Präsumtionen im Strafrecht, Strafrechtliche Abhandlungen, Neue Folge, Band 69, 1991.
- HASSEMER, Grundlinien einer personalen Rechtsgutslehre, en: Scholler, H./Philipps, L. (eds.), **Jenseits** des Funktionalismus. Arthur Kaufmann zum 65. Geburtstag, Heidelberg, Decker & Müller, 1989, pp. 85-94 = Lineamientos de una teoría personal del bien jurídico, Doctrina penal, 1989, pp. 275-285.
- Rasgos y crisis del Derecho penal moderno, Larrauri, E. (trad.), ADPCP, 45, 1992, pp. 235-250.
- La ciencia jurídico penal en la República Federal Alemana, Hormazábal Malaré, H. (trad.), ADPCP, 46, 1993, pp. 35-80.
- HEFENDEHL, Roland/HIRSCH, Andrew/WOHLERS, Wolfgang (eds.), **Die Rechtsgutstheorie**: Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperlenspiel? Baden-Baden, Nomos, 2003 = HEFENDEHL, Roland (ed.), La teoría del **bien jurídico**: ¿fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de abalorios dogmático?, Madrid/Barcelona, Marcial Pons, 2007.
- HEFENDEHL, Roland, Kollektive Rechtsgüter im Strafrecht, Köln, Carl Heymanns, 2002.
- ¿Debe ocuparse el Derecho penal de riesgos futuros? Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto, RECPC, 04-14, 2002.
- Das Rechtsgut als materialer Angelpunkt einer Strafnorm, Martín Lorenzo, M. (trad.), en: Hefendehl/Hirsch/Wohlens (eds.), Die Rechtsgutstheorie, Nomos, 2003, pp. 119-132 = El bien jurídico como eje material de la norma penal, en: Hefendehl (ed.), Bien jurídico, 2007, pp. 179-196.
- VON HIRSCH, Andrew/WOHLERS, Wolfgang, Rechtsgutstheorie und Deliktsstruktur – zu den Kriterien fairer Zurechnung, en: Hefendehl/Hirsch/Wohlens (eds.), Die Rechtsgutstheorie, 2003, pp. 196-214 = Teoría del bien jurídico y estructura del delito. Sobre los criterios de una imputación justa, Spínola Tártaro, B. (trad.), en: Hefendehl (ed.), Bien jurídico, 2007, pp. 285-308.
- HORN, Eckhard, **Konkrete Gefährungsdelikte**, Köln, Dr. Otto Schmidt, 1973.
- JAKOBS, Günther, Strafrecht, **AT**, Die Grunlagen und die Zurechnungslehre Lehrbuch, 2ª ed., Berlin/New York, Walter de Gruyter, 1991.
- Problemas de legitimación del Derecho penal: ¿Protección de bienes jurídicos?, IP, 1, 2015, pp. 159-180.
- KINDHÄUSER, **Gefährdung** als Straftat. Rechtstheoretische Untersuchungen zur Dogmatik der abstrakten und konkreten Gefährungsdelikte, Frankfurt a.M. 1989.
- Strafe, Strafrechtsgut und Rechtsgüterschutz, en: Lüderssen/Nestler-Tremel/Weigend (eds.), **Modernes Strafrecht** und ultima-ratio Prinzip, Frankfurt a.M., 1990, pp. 29-37.
- Acerca de la legitimidad de los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho penal económico, en: Hacia un derecho penal económico europeo / **Jornadas** en honor del profesor Klaus **Tiedemann**, [Universidad Autónoma de Madrid, 14-17 de octubre de 1992], Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995, pp. 441-452.
- Estructura y legitimación de los delitos de peligro del Derecho Penal, Pastor Muñoz, N. (trad.), InDret, 1, 2009.

- Personalidad, culpabilidad y retribución de la legitimación y fundamentación ético-jurídica de la pena criminal, Mañalich, J.P. (trad.), *Derecho y Humanidades*, 16, 2010, pp. 31-48.
- KUHLEN, Lothar, Rechtsgüter und neuartige Deliktstypen, en: von Hirsch/Seelman/Wohlers (eds.), **Mediating Principles: Begrenzungsprinzipien bei der Strafbegründung**, Baden-Baden, 2006, pp. 148-156 = Bienes jurídicos y nuevos tipos de delito, Ortiz de Urbina, I. (trad.), en: Robles Planas (ed.), **Límites al Derecho penal: principios operativos en la fundamentación del castigo**. Barcelona, Atelier, 2012, pp. 225-235.
- LAURENZO COPELLO, Patricia, **El resultado** en Derecho penal, Valencia, Tirant lo Blanch, 1992.
- LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, Posibles reformas de los delitos de circulación (esquema ponencia en Diálogos Jurídicos: “Derecho Penal y seguridad vial”, en: Cano Campos/Carbonell Mateu/de Llera/Luzón Peña/Martínez Arrieta, **Derecho penal** y seguridad vial, Thomson-Aranzadi, 2007, pp. 31-36.
- **Lecciones** de Derecho penal: PG, 2ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2012.
- MARTÍNEZ-BUJÁN, Carlos, Derecho penal económico, **PG**, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998.
- Los delitos de peligro en el Derecho penal económico y empresarial, en: Serrano Piedecabras, J. R./Demetrio Crespo, E. (dirs.), **El Derecho penal económico** y empresarial ante los desafíos de la Sociedad mundial del riesgo, Majadahonda, Colex, 2010, pp. 87-111.
- MATA Y MARTÍN, Ricardo M., **Bienes jurídicos intermedios** y delitos de peligro: aproximación a los presupuestos de la técnica de peligro para los delitos que protegen bienes jurídicos intermedios, Granada, Comares, 1997.
- MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Cristina, **Los delitos de peligro** y sus técnicas de tipificación, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid-Centro de Estudios Judiciales del Ministerio de Justicia, 1993.
- MENDOZA BUERGO, Blanca, **Límites** dogmáticos y político-criminales de los delitos de peligro abstracto, Granada, Comares, 2001.
- La configuración del injusto (objetivo) de los delitos de peligro abstracto, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 9, 2002, pp. 39-82.
- MIR PUIG, Antijuridicidad objetiva y antinormatividad en Derecho Penal, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1994, pp. 5-28.
- Derecho penal: **PG**, 8ª ed., Barcelona, Reppertor, 2006.
- MOCCIA, Sergio, De la tutela de bienes a la tutela de funciones: entre ilusiones postmodernas y reflujos iliberales, Ragués i Vallès, R. (trad.), en: Silva Sánchez (ed.), *Política criminal y nuevo Derecho penal (LH a Claus Roxin)*, Barcelona, Bosch, 1997, pp. 113-142.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, Derecho Penal: **PG**, 8ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.
- RODRÍGUEZ DEVESA, José María/SERRANO GÓMEZ, Alfonso, Derecho Penal español: **PG**, 18ª ed., Madrid, Dykinson, 1995.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa, **Delitos de peligro**, dolo e imprudencia, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid-Centro de Estudios Judiciales del Ministerio de Justicia, 1994.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, Derecho Penal, **PG**, Madrid, Civitas, 1978.
- ROXIN, Claus, Strafrecht, **AT**, I, Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenslehre, München, C. H. Beck, 1992.
- Strafrecht, **AT**, I, Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenslehre, 2.ª ed., München, C. H. Beck, 1994.
- Strafrecht, **AT**, I, Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4.ª ed., München, C. H. Beck, 2006.
- Derecho Penal, **PG**, Tomo I, Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito, Luzón Peña, D.M./Díaz y García Conlledo, M./de Vicente Remesal, J. (trads.), Madrid, Civitas, 1997.
- RUDOLPHI, Hans Joachim, Inhalt und Funktion des Handlungwertes im Rahmen der personalen Unrechtslehre, en: Schroeder, F. C./Zipf, H. (eds.), **FS für Reinhart Maurach** zum 70. Geburtstag, Karlsruhe, C. F. Müller, 1972, pp. 51-73.

- SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, M<sup>a</sup> Isabel, El moderno Derecho penal y la **anticipación** de la tutela penal, Valladolid, Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico, Universidad de Valladolid, [1999].
- SANTANA VEGA, Dulce María, La protección penal de los **bienes jurídicos** colectivos, Madrid, Dykinson, 2000.
- SCHRÖDER, Horst, Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, ZstW 19, 1969, pp. 7-28.
- SCHÜNEMANN, Bernd, Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte, JA, 1975, pp. 435-445, 511-517, 647-657, 715-725, 787-798.
- Kritische Anmerkungen zur geistigsten Situation der deutschen Strafrechtswissenschaft, GA, 1995, pp. 201-229 = Consideraciones críticas sobre la situación espiritual de la ciencia jurídico-penal alemana, Cancio Meliá, M. (trad.), ADPCP, 49, 1996, pp. 187-218.
  - El principio de protección de bienes jurídicos como punto de fuga de los límites constitucionales de los tipos penales y de su interpretación, en: HEFENDEHL, R. (ed.), Bien jurídico, 2007, pp. 197-226.
  - Rechtsgüterschutz, ultima ratio und Viktimodogmatik – von den unverrückbaren Grenzen des Strafrechts in einem liberalen Rechtsstaat, en: von Hirsch/Seelman/Wohlens (eds.), **Mediating Principles**: Begrenzungsprinzipien bei der Strafbegründung, Baden-Baden, 2006, pp. 18-35 = Protección de bienes jurídicos, *ultima ratio* y victimodogmática. Sobre los límites inviolables del Derecho penal de un Estado de Derecho liberal, Riggi, E.J./ Robles Planas, R. (trads.), en: Robles Planas (ed.), **Límites** al Derecho penal: principios operativos en la fundamentación del castigo. Barcelona, Atelier, 2012, pp. 63-85.
  - La estructura de los delitos de peligro (los delitos de peligro abstracto y abstracto-concreto como modelo del Derecho penal económico moderno), Molina, I. (trad.) en: VV.AA., Cuestiones actuales del sistema penal: crisis y desafíos, Lima, ARA editores, 2008, pp. 13-27.
  - ¡El derecho penal es la **última ratio** para la protección de bienes jurídicos! Sobre los límites inviolables del derecho penal en un Estado liberal de derecho, de la Torre, A. (trad.), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2007.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, **La expansión** del Derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, 2<sup>a</sup> ed., Madrid, Civitas, 2001.
- **Aproximación** al Derecho penal contemporáneo, 2<sup>a</sup> ed. amp. y act., Montevideo, B de f, 2010.
  - Introducción, en: Schünemann (comp.), El **sistema moderno** del Derecho penal: cuestiones fundamentales. Estudios en honor de Claus Roxin en su 50<sup>o</sup> aniversario, 2<sup>a</sup> ed., Buenos Aires, B de f, 2012, pp. XXIX-LXXIV.
- SOTO NAVARRO, La protección penal de los **bienes colectivos** en la sociedad moderna, Granada, Comares, 2003.
- TIEDEMANN, Klaus, Wirtschaftsstrafrecht – Einführung und Übersicht, JuS, 1989, pp. 689-698.
- **Wirtschaftsstrafrecht** – Einführung und AT mit wichtigen Rechtstexten, 4<sup>a</sup> ed., München, Vahlen, 2014.
- TORÍO LÓPEZ, Ángel, Los delitos de peligro hipotético (Contribución al estudio diferencial de los delitos de peligro abstracto), ADPCP, 34, 1981, pp. 825-847.