

# NEWSLETTER PENAL

MORALES

Abogados Penalistas

15



## NOVEDADES DE JURISPRUDENCIA\*

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 633/2024, de 20 de junio**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre**

**Asunto: La compatibilidad entre las circunstancias de alevosía y de especial vulnerabilidad de la víctima**

En esta ocasión, la Sala Segunda debate la compatibilidad entre la aplicación del artículo 139.1.1 CP –relativo al tipo básico de asesinato con alevosía– y el artículo 140.1.1 CP –relativo a subtipo agravado de asesinato en atención a la especial vulnerabilidad de la víctima–.

Recuerda la Sala Casacional que la alevosía es una de las notas características del delito de asesinato, definida como “*la inexistencia de probabilidades de defensa de la persona atacada*”, y que recoge tres modalidades ejecutivas; la alevosía proditoria, la alevosía sorpresiva y la alevosía de desvalimiento.

En relación con esta última tipología –la alevosía de desvalimiento–, el Tribunal analiza si puede existir vulneración del principio *non bis in idem*, por considerarse subsumida en su apreciación la situación de especial vulnerabilidad de la víctima, esto es, el padecimiento de un 60% de discapacidad.

\*El contenido de la presente Newsletter es meramente divulgativo y no constituye asesoramiento legal de ningún tipo, ni de Morales Abogados penalistas ni de los abogados de la Firma.

# NEWSLETTER PENAL

El Alto Tribunal advierte que existen posiciones distintas en su doctrina acerca de la compatibilidad de ambos preceptos.

Así, una primera posición considera que la situación de desvalimiento, o la especial vulnerabilidad de la víctima por razón de su enfermedad o discapacidad, integra de modo inescindible la situación de indefensión que posibilita la estimación de la circunstancia de alevosía, no siendo posible estimar la agravante del artículo 140.1.1º CP.

No obstante, una segunda línea jurisprudencial, por la que recientemente se decantado el Tribunal, prioriza el principio de exhaustividad sobre el principio de proporcionalidad, compatibilizando así la aplicación simultánea de ambos preceptos.

Añade el Tribunal Supremo que en el espíritu del artículo 140.1.1 CP, pese a sus deficiencias técnicas, es dotar de una especial protección a los menores de 16 años y otras personas vulnerables por padecer alguna discapacidad física o mental, “...más que sancionar el mayor reproche derivado del aseguramiento buscado por el autor frente a los posibles reacciones defensivas, que es el fundamento de la alevosía.”

La existencia de dos bienes jurídicos distintos justifica la decisión del legislador, siendo perfec-

tamente imaginables supuestos paradigmáticos de desvalimiento que no sean automáticamente encajables en el artículo 140.1.1º CP –como puede ser el estado de somnolencia o restricción física–.

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 624/2024, de 19 de junio**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet**

**Asunto: La estafa inmobiliaria del art. 250.1.1º CP y la participación como cooperador necesario**

El Alto Tribunal justifica la concurrencia del subtipo agravado de las estafas inmobiliarias del artículo 250.1.1º CP, en un contexto de dificultad de acceso a la vivienda, pese a la escasa cuantía de la estafa llevada a cabo.

En este sentido, señala la Sala Segunda lo siguiente:

*“...es particularmente rechazable que se utilicen estas fórmulas de engaño para conseguir un beneficio económico de quien puede que esté necesitado también de dinero y que carece de inmueble en el que residir, y que por esa necesidad se vea más expuesto a caer en la trampa de personas que ofrecen inmuebles en alquiler que, sin embargo, no disponen de ellos, suponiendo esa conducta y modus operandi una agravación de la estafa.”*

# NEWSLETTER PENAL

Subraya, además, que el usar un medio de especial difusión, como es Internet, para ofertar precios más reducidos que los del mercado bajo la apariencia de una absoluta legalidad y sin disponer de dicho inmueble, refuerza la especial gravedad del hecho, pues la necesidad de búsqueda de vivienda a un precio asequible en el contexto actual "... provoca el descenso de las medidas de auto-protección por las víctimas y un exceso en la ejecución del principio de confianza en que la oferta que se detecta en Internet es real y no falsa..."

Del mismo modo, la sentencia objeto de estudio analiza el concepto de autoría como cooperador necesario en esta modalidad de estafa.

Concluye el Tribunal Supremo que, el hecho de que tan solo se pruebe la titularidad de la cuenta corriente a la que se hizo la transferencia, y no conste acreditado quién cuelga el anuncio ni quien está en contacto con la víctima, no priva de condenar al sujeto actuante como cooperador necesario, pues, si bien la aportación no se inserta en el acto típico, sí que lo hace en una actividad adyacente, pero íntimamente relacionada con el núcleo típico.

Así, la falta de explicación y la no devolución de las cantidades transferidas, hacen que la participación, cuando menos en el concepto de cooperador necesari-

rio, aparezca con nitidez absoluta, pues aportar cuentas para recibir el dinero estafado y disponer del mismo se configura como una conducta de cooperación necesaria.

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 632/2024, de 20 de junio**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez**

**Asunto: El delito de lesiones imprudente por la actuación de un perro potencialmente peligroso**

El Tribunal Supremo analiza las distintas graduaciones y clases de imprudencia en virtud de la reforma operada en el Código Penal por la LO 1/2015, de 30 de marzo.

En concreto, se discute si las lesiones cometidas por un perro de raza potencialmente peligrosa sin bozal ni correa pueden ser atribuidas a la conducta imprudente de su propietaria.

La Sala Segunda inicia citando varios de sus precedentes jurisprudenciales, relativos a la incidencia que la reforma referida tuvo en la delimitación de los conceptos de imprudencia.

Así, se expone que dicha modificación supuso la despenalización de la imprudencia leve, dibu-

# NEWSLETTER PENAL

jando con ello los nuevos conceptos de imprudencia grave y menos grave en los tipos de los artículos 142 y 152 CP.

Recuerda el Alto Tribunal que el legislador ha considerado oportuno *“reconducir las actuales faltas de homicidio y lesiones por imprudencia leve hacia la vía jurisdiccional civil”*.

En consecuencia, se introduce un nuevo concepto en el Código Penal, de «imprudencia menos grave», que no puede ni equipararse a la antigua imprudencia leve ni integrarse totalmente en la imprudencia grave.

Al respecto, la Sala Casacional refiere lo siguiente:

*“...mientras la imprudencia grave es la dejación más intolerable de las conductas fácticas que debe controlar el autor, originando un riesgo físico que produce el resultado dañoso, en la imprudencia menos grave, el acento se debe poner en tal consecuencia pero operada por el despliegue de la omisión de la diligencia que debe exigirse a una persona en la infracción del deber de cuidado en su actuar (u omitir).”*

Asimismo, prosigue la Sala, no existe vicariedad alguna de la norma penal respecto de la administrativa. En este sentido, la catalogación administrativa aporta un indicio de posible catalogación de la conducta como imprudencia menos grave, pero no cancela

la facultad del juez o tribunal para declarar otro tipo de imprudencia, de manera razonada.

En todo caso, estos son conceptos jurídicos indeterminados, que necesitan del diseño en el caso concreto para operar en la realidad que ha de ser juzgada («in casu»).

En el caso objeto de análisis, el Tribunal concluye que la pertenencia del perro a una raza potencialmente peligrosa, siendo conocedora de ello la acusada, el incumplimiento de las medidas de seguridad administrativamente exigidas y la manifestación del peligro en las lesiones resultantes son elementos suficientes para determinar la imprudencia grave de su conducta.

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 644/2024, de 24 de junio**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llerena Conde**

**Asunto: El ánimo de lucro en el delito de malversación**

En esta ocasión, la Sala Casacional se pronuncia acerca de la interpretación del elemento subjetivo del ánimo de lucro en el tipo penal de malversación, ex artículo 432 CP.

## NEWSLETTER PENAL

En concreto, el recurrente en casación alega que la conservación del dinero obtenido, sin gastarlo, evidencia la falta de ánimo de apropiación en su conducta, resultando por tanto errónea la condena por el delito de malversación.

El Tribunal Supremo realiza un análisis de los requisitos declarados anteriormente -entre otras, por las SSTS 1374/2009, de 29 de diciembre, y 657/2013, de 15 de julio - para la apreciación de este tipo penal:

- i. El autor debe ser funcionario público en los términos del artículo 24 CP, o resultar asimilado a esta condición por la vía del artículo 435 CP.
- ii. Los efectos o caudales han de ser públicos; esto es, deben pertenecer y formar parte de los bienes propios de la Administración Pública.
- iii. Los caudales deben estar a cargo del funcionario público por razón de sus funciones, incluyéndose en estas tanto las atribuidas por disposiciones legales o reglamentarias, como cualquier otra efectivamente desempeñada.
- iv. La acción punible consiste en "sustraer o consentir que otro sustraiga"; lo que equivale a una apropiación sin ánimo de reintegro, tiñéndose la acción

como esencialmente dolosa, tanto en su modalidad activa como omisiva.

- v. Debe constar un ánimo de lucro en la conducta, entendido como el *animus rem sibi habendi*, que no exige necesariamente enriquecimiento, siendo suficiente que el autor haya querido tener los objetos ajenos bajo su dominio.

Así, el tipo no exige el lucro personal del sustractor, sino su actuación con ánimo de cualquier beneficio, incluso no patrimonial, que existe aunque la intención de lucrar se refiera al beneficio de un tercero.

Por tanto, concluye la Sala Segunda que la falta de utilización del dinero apropiado no impide la apreciación del elemento subjetivo del tipo, que queda recogido por la falta de intención de reintegro por parte del autor.

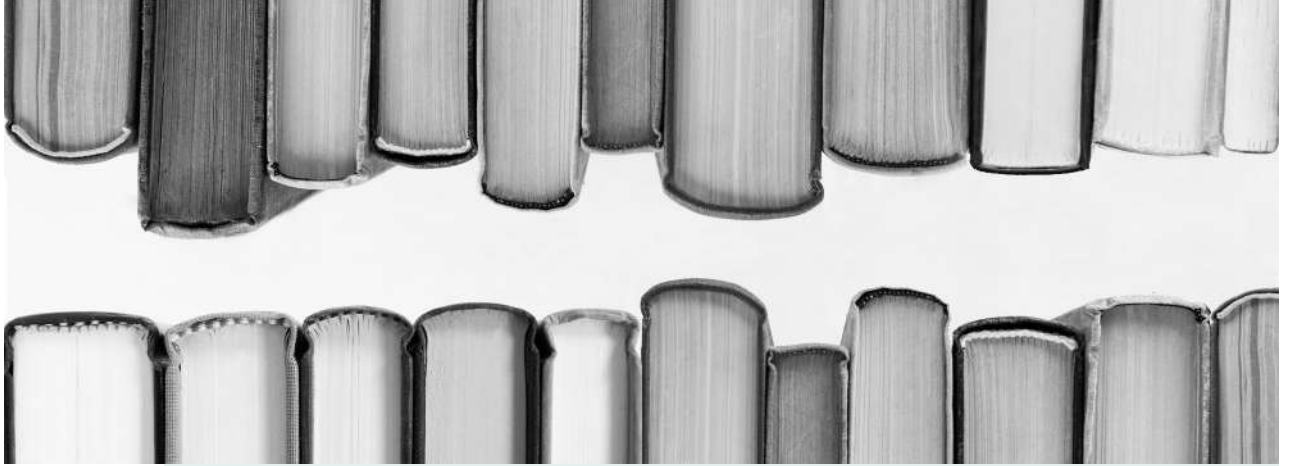
# NEWSLETTER PENAL



*“Ser bueno es fácil; lo difícil es ser justo”.*

**Víctor Hugo**





## NOVEDADES DOCTRINALES

### LIBROS

PUENTE RODRÍGUEZ, L., *El error de prohibición en el Derecho Penal económico.* Atelier, Barcelona.

NÚÑEZ CASTAÑO, E., *El delito de enriquecimiento injustificado. Consideraciones sobre la criminalización del silencio.* Tirant lo Blanch, Valencia.

FEIJOO SÁNCHEZ, B. J., *La corrupción pública en actividades económicas internacionales del art. 286 ter del Código Penal como delito contra el mercado.* Aranzadi, Navarra.

IGLESIAS, M.º A., *Autores y víctimas: los crímenes internacionales y la ayuda humanitaria.* Dykinson, Madrid.



# NOVEDADES DOCTRINALES

## ARTÍCULOS

### Diario La Ley, Wolters Kluwer \*

LAPEÑA AZURMENDI, J., *¿Es posible hablar de una responsabilidad penal de los robots?* N.º 10543, Sección Tribuna, 10 de Julio de 2024.

CUERVO NIETO, C., *La Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales: reflexiones casi un año después de su entrada en vigor.* N.º 10539, Sección Tribuna, 4 de Julio de 2024.

RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., *Hacia una nueva dimensión del principio de proporcionalidad en la injerencia legal sobre comunicaciones en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.* N.º 10538, Sección Doctrina, 3 de Julio de 2024.

### Revista Buen Gobierno, Iuris&lex y RSC

LÓPEZ FERRER, Q., *Los defectos en la grabación del juicio oral y la nulidad de actuaciones.* N.º 79, 21 de Junio de 2024.

\*Este contenido está accesible únicamente bajo suscripción de pago.

## NOVEDADES DOCTRINALES

### ARTÍCULOS

#### **La Ley Compliance Penal, N.º 17 \***

GARCÍA-OLLAURI, S., Protección del compliance officer a través de la suscripción de un seguro de responsabilidad civil. Actualidad Profesional, Segundo trimestre de 2024.

SÁCHEZ-SEVILLA, R.; CUAIRÁN GARCÍA, J., La revaluación del compliance medioambiental a la luz de la reciente Directiva (UE) 2024/1203. Actualidad Profesional, Segundo trimestre de 2024.

COMPANY MARSÀ, M., Aproximación a los delitos de frustración de la ejecución derivados de deudas contraídas con la hacienda pública. Actualidad Profesional, Segundo trimestre de 2024.

DE ROS RAVENTÓS, I., La carga de la prueba sobre el modelo de prevención penal a raíz de la reciente STS de 8 de abril de 2024. Tribunales, Segundo trimestre de 2024.

\*Este contenido está accesible únicamente bajo suscripción de pago.

## NOVEDADES DOCTRINALES

### MEDIOS DE COMUNICACIÓN

#### A) ARTÍCULOS

BORREGUERO, M., *El Banco de España alerta sobre las cuentas mula: qué es y cómo afecta a tus ahorros* (20 Minutos)

HERNANDEZ, M., *Grooming o ciberacoso sexual, el peligro de ser menor en internet* (LegalToday)

MORENO, R., *Las claves de la sentencia del Supremo que unifica doctrina sobre el 'stealththing' y declara que es una agresión sexual* (Economist & Jurist)

GÁLVEZ, J. J., *La Audiencia Nacional invalida todo lo investigado en el 'caso Tsunami' desde julio de 2021* (El País)

#### B) ENTREVISTAS DE INTERÉS

NÚÑEZ MIRÓ, A., *José Luís Pérez Triviño: "El compliance para los clubes deportivos"*. (Diario La Ley)

#### C) PODCAST

PUEYO, A. A.; RUBIO MARTÍNEZ, A. J., *Reinserción y reincidencia delictiva*. (Última Ratio).

## NOVEDADES DOCTRINALES

### EVENTOS RELACIONADOS CON EL DERECHO PENAL

#### **IX Congreso de la Abogacía de Barcelona**

El Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona celebrará los próximos días 17 y 18 de julio el IX Congreso de la Abogacía de Barcelona, en el que se analizarán temas de máxima actualidad, como la Inteligencia Artificial (IA) o los nuevos retos para la abogacía.

El congreso se celebrará en un doble formato, presencial y online. Las inscripciones (gratuitas para colegiados) se pueden llevar a cabo a través del siguiente enlace:

<https://congresadvocaciabcn.cat/>

## NOVEDADES DOCTRINALES

### EVENTOS RELACIONADOS CON EL DERECHO PENAL

#### **Prueba digital y documento electrónico: aportación al proceso e impugnación**

La Sección de Procesal, Civil y Penal del ICAB organiza una conferencia sobre la aportación al proceso judicial y la impugnación de la prueba digital.

El evento será presentado y moderado por Dña. Tiziana Di Ciommo, Presidenta de la Sección de Derecho Procesal del ICAB.

La conferencia formará parte de las actividades incluidas en el IX Congreso de la Abogacía de Barcelona, y tomará lugar el próximo día 18 de julio a las 16:45 horas.

# MORALES

Abogados Penalistas

FERMÍN MORALES PRATS

ENRIC BERTOLÍN

THEA MORALES

ROSA CALDERÓN

MARÍA RODRÍGUEZ

PABLO MORALES

MARIA VILA

IVO CALL

JOAN ROCA

INÉS DE LA ASUNCIÓN

PAULA HOCES

ARIS CRESPO

CARLA ÁLVAREZ

EMMA OLLÉ EO@MORALESPENAL.COM  
NÚRIA BROS INFO@MORALESPENAL.COM

[moralesabogadospenalistas.com](http://moralesabogadospenalistas.com)

Tenor Viñas 4-6, 5º1ª  
08021 Barcelona  
T 932 419 820

Serrano nº40, 4º izq  
28001 Madrid  
T 914 357 953