

# NEWSLETTER PENAL

FEBRERO 2025

MORALES

Abogados Penalistas

3



## NOVEDADES DE JURISPRUDENCIA\*

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 1191/2024, DE 27 DE ENERO**

**Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García**

**Asunto: La ineficacia de los mecanismos administrativos de control en relación con los delitos contra la Seguridad Social**

El Alto Tribunal analiza la aplicación del artículo 307 ter 1 y 2 del Código Penal en un supuesto de fraude a la Seguridad Social, destacando que el delito previsto en el artículo 307 ter reviste una notoria similitud al tipo penal aplicable a los delitos de estafa. Asimismo, recuerda que el tipo del artículo 307 ter CP ostenta carácter de ley especial frente a los artículos 248 y 254 CP.

Bajo la premisa anterior, reconoce que la conducta típica puede ser omisiva, aparentando ante la Administración Pública una situación distinta, alterada o desfigurada de la realidad. En este sentido, la omisión punible abraza tanto los supuestos de "ocultación consciente" como los casos de aceptación y mantenimiento de una prestación otorgada o prolongada por error del propio sistema.

\*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

Continúa enunciando los elementos del tipo objetivo del artículo 307 ter CP: i) la acción u omisión engañosa que debe provocar un error en la Administración y ii) el engaño bastante.

Respecto al sujeto pasivo remarca que no cabrá apreciar la existencia de un fraude/estafa en aquellos supuestos en los que el engaño se ha producido por la desidia, la torpeza o la indolencia del mismo sujeto.

En virtud de lo anterior, el Tribunal traslada dicha doctrina al ámbito de las defraudaciones tributarias o de cuotas a la seguridad social y concluye: *“que la manifiesta desidia o negligencia o grosera ineficiencia en los mecanismos de control de la Administración concernida, rompería la imputación objetiva: si los pagos indebidos obedecen, más que a la conducta omisiva del sujeto activo, a esos clamorosos e intolerables déficits en los mecanismos de supervisión y control, no habrá defraudación en el sentido exigido por estos tipos penales. Podría haber, en su caso (si no estuviésemos ante un tipo especial), otra infracción (negativa a devolver lo indebidamente cobrado como apropiación indebida en tipo reformado en 2015).”*

No obstante lo anterior, el Alto Tribunal establece que la ineficacia de los mecanismos administrativos de control no necesariamente cancela la culpabilidad del ilegítimo perceptor de la pensión cuando éste sea conocedor de su improcedencia.

En este sentido, a pesar de que la Administración no haya realizado las rectificaciones lógicas derivadas de las comunicaciones realizadas por sus beneficiarios o afiliados, deberá, en todo caso, atenderse a los actos posteriores realizados por el sujeto activo del delito.

Por consiguiente, aunque exista una negligencia por parte de la Administración de la Seguridad Social, no puede concluirse, de forma necesaria, que ésta quiebre de forma absoluta el nexo de imputación objetiva con el comportamiento del beneficiario.

Por lo tanto, para poder determinar si ha concurrido en el sujeto una conducta activa u omisiva y, por consiguiente, delictiva, deberá atenderse en todo caso a la conducta del autor.

# NEWSLETTER PENAL

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 40/2025, DE 23 DE ENERO**

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

**Asunto: El delito contra la fauna contemplado en el artículo 334 CP y la importancia del principio de proporcional penal**

Analiza el Tribunal Supremo el tipo del delito contra la fauna contemplado en el artículo 334 CP y la importancia del principio de proporcional penal.

Para ello, hace un resumen de la introducción y modificación de dicho precepto penal tras la Directiva 2008/99 CEE de 19 de noviembre mediante la cual se ampliaba el catálogo de acciones típicas a “poseer” especies protegidas de fauna silvestre y no solo se criminalizaban conductas como “cazar” “pescar”, “destruir” o “alterar”.

Sin embargo, atendiendo al contenido de la Directiva y a principios propios del derecho penal como el principio de proporcionalidad, nuestro Alto Tribunal considera que la mera posesión de especies protegidas no implica directamente la comisión del ilícito

penal.

Para que la posesión sea constitutiva de delito debe ser de una cantidad significativa y tener consecuencias relevantes para el estado de conservación de la especie, tal y como se desprende de la cláusula de exclusión contemplada en el artículo 3 f) de la referenciada Directiva y transpuesta en nuestro Código Penal en el artículo 332 CP, el cual dispone que se excluye la responsabilidad penal cuando *“la conducta afecte a una cantidad insignificante de ejemplares y no tenga consecuencias relevantes para el estado de conservación de la especie”*.

Frente a la evidente necesidad de emplear los mecanismos necesarios para proteger el medio ambiente y la conservación de las especies, nos recuerda el Tribunal la relevancia, como presupuestos de legitimación de la norma penal, del carácter fragmentario del derecho penal y los principios de subsidiariedad e intervención mínima, los cuales no deben ser prescindibles en función del bien jurídico que se quiera proteger.

Por ello, concluye que, ante conductas consistentes en la simple posesión de un único ejemplar catalogado como amenazado,

# NEWSLETTER PENAL

que sólo se posee con una finalidad ornamental y no de venta, es insuficiente a efectos penales, con independencia que pueda ser sancionado en la jurisdicción administrativa.

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 1175/2024, DE 20 DE DICIEMBRE**

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

**Asunto: La distinción entre el dolo eventual y la culpa consciente**

La Sala Segunda esclarece en esta resolución la diferencia entre el dolo eventual y la culpa consciente, ante un caso de graves lesiones infligidas a un bebé por su progenitor.

En este sentido, el Tribunal Supremo principia asentando la base común de ambos conceptos: que el agente se represente *ex ante* la probabilidad de producción del resultado lesivo de su conducta. Lo anterior, a su vez, deslinda ambos conceptos de aquél de la imprudencia.

Matizado lo anterior, la Sala afirma que la diferenciación entre

el dolo y la culpa consciente radica en la aceptación, o no, por el agente, del resultado lesivo que *ex ante* se ha representado. Así, quien actúa con dolo eventual acepta y asume la posible producción del resultado representado, pues actúa en desprecio de éste.

Por el contrario, prosigue el Tribunal, incurre en culpa consciente quien, habiéndose representado la probabilidad de vulnerar el bien jurídico protegido, actúa bajo la confianza de que el resultado no se producirá, por concurrir circunstancias objetivas que lo impedirán (por ejemplo, su pericia en la conducta o la inidoneidad de los medios empleados). Por ende, quien actúa en dichas condiciones no acepta ni asume la producción del resultado lesivo, sino que actúa bajo la confianza de que éste no se producirá.

Finalmente, la Sala Casacional debate en torno a qué circunstancias objetivas pueden operar como elementos indiciarios de la representación *ex ante* del riesgo por el agente, advirtiendo que una consideración excesivamente amplia de los mismos podría precluir la operatividad de la imprudencia.

En concreto, en relación con

## NEWSLETTER PENAL

el supuesto objeto de debate, la Sala recuerda que la práctica forense exige la concurrencia de elementos adicionales al conocimiento de la fragilidad de un bebé o niño de corta edad para perfilar el nivel de cognoscibilidad del riesgo de generación de lesiones al mismo por zarandeo.

Así, confluyen innumerables factores que pueden reflejar o dificultar la percepción de la alta peligrosidad de este comportamiento para cualquier ciudadano medio, hecho que se ve reflejado por la frecuencia de comunicaciones o programas médicos con indicaciones al respecto.

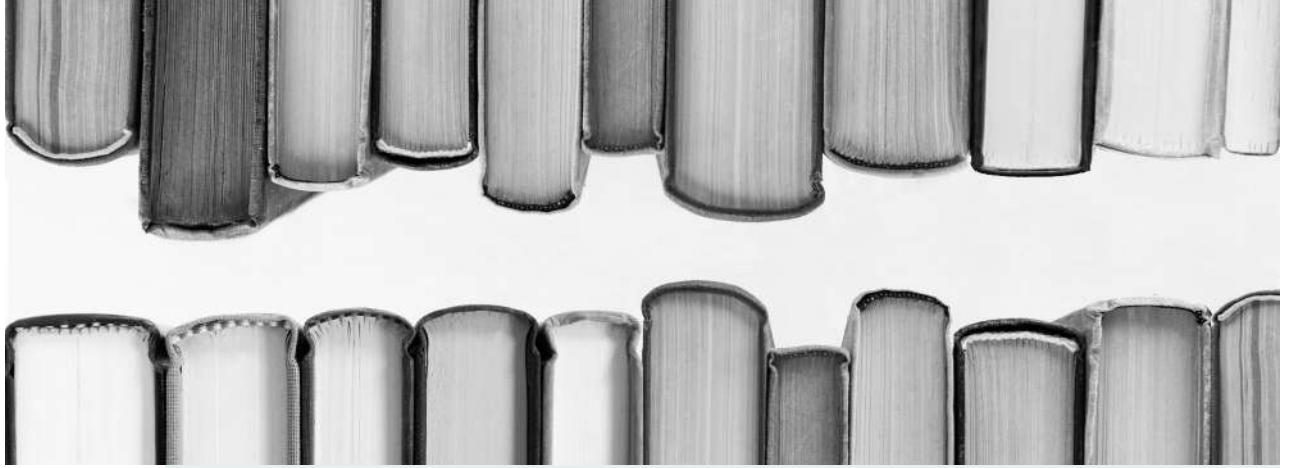
Por ello, concluye la Sala, en el enjuiciamiento de estas conductas deben analizarse con rigor los elementos probatorios en los que extraer la representación que se hizo el autor del riesgo lesivo, más aún considerando que el dolo eventual conduce a la imposición del mismo reproche penal que derivaría de la causación de las lesiones de forma intencional.

# NEWSLETTER PENAL



“Ninguna injusticia puede convertirse en norma de juicio por la que se guíen los jueces posteriores”.

Thomas Hobbes



## NOVEDADES DOCTRINALES

### LIBROS

SOLÓN RUDÁ, ANTONIO., *Fundamentos de la teoría significativa de la imputación*. Ed. J.B. Bosch, Barcelona.

ARMENDÁRIZ LEÓN, CARMEN., *Parte especial del derecho penal a través del sistema de casos*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.

GARCÍA SÁNCHEZ, MARÍA DOLORES., *Medidas cautelares cibernéticas: una nueva oportunidad en la lucha contra la ciberdelincuencia*. Ed. Atelier, Barcelona.

ALEMÁN AROSTEGUI, LORENA., *La ejecución de la pena de prisión desde la perspectiva de los límites al ius puniendi*. Ed. Aranzadi, Navarra.



## NOVEDADES DOCTRINALES

### ARTÍCULOS

#### **Diario La Ley, Wolters Kluwer \***

TODA CASTÁN, D., BURRIEL PÉREZ, C., *Proteger adecuadamente a la infancia frente a la explotación sexual: Reflexiones sobre la reciente sentencia de conformidad de la Audiencia Provincial de Murcia*. N.º 10663, Sección Tribuna, 12 de Febrero de 2025.

HUERTA CLIMENT, P., *Problemas competenciales entre Juzgados de lo penal y Audiencias provinciales*. N.º 10660, Sección Tribuna, 7 de Febrero de 2025.

VIDAL FERNÁNDEZ, C., *La relevancia penal de la gestación subrogada*. N.º 10656, Sección Tribuna, 3 de Febrero de 2025.

#### **Revista Penal, Tirant lo Blanch \***

ABEL SOUTO, M., *Noticias falsas y amnistía*. N.º 55, Febrero de 2025, pp. 5-13.

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

## NOVEDADES DOCTRINALES

### ARTÍCULOS

#### **Revista de Jurisprudencia, LEFEBVRE \***

DELGADO MARTÍN, J., *Retos de la protección penal del Medio Ambiente*. N.º 74, Sección Tribuna, Febrero de 2025.

#### **Revista para el Análisis del Derecho, InDret Penal**

GIL GIL, A., *De nuevo sobre el riesgo permitido. A propósito de Silva Sánchez*. N.º 1-2025, pp. 136-177.

#### **Almacén de Derecho**

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., *La prisión permanente revisable y la igualdad sexual*. Penal, 12 de Febrero de 2025.

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

## NOVEDADES DOCTRINALES

### MEDIOS DE COMUNICACIÓN

#### A) ARTÍCULOS

NISTAL BURÓN, J., La integración del “subsidio de excarcelación en el ingreso mínimo vital”. El injustificado olvido de las víctimas del delito. (LegalToday)

SÁNCHEZ, L., Abogados en causas penales denuncian que la aplicación ‘Horus’ genera indefensión. Economist & Jurist

#### B) ENTREVISTAS DE INTERÉS

MORENO, R., Miguel Ángel Galán: “Rubiales será condenado por agresión sexual”. Economist & Jurist

DE LAS CASAS, J., David Zakin: “Hoy se espera mucho más de un abogado de empresa, nos piden respuestas inmediatas”. (Expansión jurídica)

#### C) PODCAST

VILLAMOR BLANCO, J ; RUBIO MARTÍNEZ, A. J., Receptación, contrabando y patrimonio artístico. (Última Ratio).

## NOVEDADES DOCTRINALES

### EVENTOS RELACIONADOS CON EL DERECHO PENAL

#### **Presentación de la nueva Certificación Internacional en Sostenibilidad y Compliance- CISCOM**

La Asociación Española de Compliance organiza una jornada informativa sobre “Los sistemas de Compliance frente a los escenarios regulatorios ESG asimétricos” en la que se presentará la nueva Certificación Internacional en Sostenibilidad y Compliance– CISCOM.

La jornada contará con la participación de Dña. Lucía Sánchez Ocaña, directora global de Riesgos, Cumplimiento y Sostenibilidad en Qualitas Energy y vicepresidenta de la Junta Directiva de ASCOM, así como de Dña. Paula García Arango, directora de Compliance y Gobernanza Corporativa en ACS y miembro de la Junta Directiva de ASCOM. El evento será moderado por Dña. Aida Rodríguez Moral, directora de Transformación y Finanzas Sostenibles en Valora.

El evento se realizará el próximo día 26 de febrero a las 18:00 horas en conexión por *Streaming*.

# MORALES

Abogados Penalistas

FERMÍN MORALES PRATS

ENRIC BERTOLÍN

THEA MORALES

ROSA MARÍA CALDERÓN

MARÍA RODRÍGUEZ

IVO CALL

JOAN ROCA

INÉS DE LA ASUNCIÓN

EDITH MARTÍNEZ

CARLA ÁLVAREZ

MYRTO BAQUER

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

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

Tenor Viñas 4-6, 5<sup>º</sup>1<sup>ª</sup>  
08021 Barcelona  
T 932 419 820

Serrano nº40, 4<sup>º</sup> izq  
28001 Madrid  
T 914 357 953