

Sobre el delito del artículo 384 del Código Penal. De la sanción administrativa a la sanción penal

DANIEL FERNÁNDEZ BERMEJO
Profesor Contratado Doctor de Derecho Penal
UDIMA

RESUMEN

El presente trabajo trata de escudriñar los elementos de las distintas modalidades delictivas configuradas en el artículo 384 del Código Penal, a la luz de la controversia generada doctrinal y jurisprudencialmente, tratando de ofrecerse algunos supuestos especiales que quedan fuera del tipo penal, realizándose, además, un recorrido normativo de la conducta típica, desde sus orígenes hasta los comentarios más recientes.

Palabras clave: Permiso de conducir; seguridad vial; pérdida de puntos; conducción; privación del permiso.

ABSTRACT

This paper aims to analyse the elements of the different crimes configured of article 384 of the Spanish Criminal Law, given its doctrinal and jurisprudential controversial nature. In addition, it tries to offer some special cases that are outside the Criminal Law. Finally, this paper will be show a normative journey from its origins to the most recent comments.

Keywords: Driving license; road safety; loss of points; driving; deprivation of permission.

SUMARIO: 1. Antecedentes históricos y evolución del delito.–2. Naturaleza jurídica.–3. Bien jurídico protegido.–4. Conductas típicas. 4.1 Cuestiones previas. 4.2 La resolución administrativa relativa a la pérdida de vigencia del permiso o licencia para conducir como consecuencia de la pérdida total de los puntos asignados legalmente: la notificación al conductor y la declaración de firmeza de la resolución. 4.3 Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor tras la pérdida del total de los puntos legalmente asignados. 4.4 Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor habiendo sido privado judicialmente del permiso de conducir. 4.5 Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor sin la previa adquisición del permiso o la licencia pertinente.–5. Algunos supuestos especiales excluidos del tipo penal.–6. Conclusiones.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y EVOLUCIÓN DEL DELITO

Antes de comenzar con el análisis histórico y evolutivo del delito contra la Seguridad Vial relativo a la conducción sin permiso, en sus distintas modalidades, elementos delictivos y su tratamiento en el Derecho administrativo, centraremos previamente el concepto referido al verbo «conducir», o maniobra consistente en practicar la «conducción».

Para el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, «conducir» consiste en «guiar un vehículo automóvil» (acepción quinta); y el Diccionario del Español Jurídico define la conducta consistente en «conducir un vehículo a motor (1) o un ciclomotor» como «guiar un vehículo a motor o un ciclomotor manejando los mecanis-

(1) En relación al vehículo de motor, gran parte de la doctrina, con acierto, ha considerado que por tal habría que entender cualquier vehículo capaz de circular por las vías públicas por sus propios medios de propulsión. *Vid.*, por todos, QUINTANO RIPOLLÉS, A.: «Tratado de Derecho Penal. Parte Especial», tomo IV (Coord. Enrique Gimbernat Ordeig), Madrid, Ed. *Revista de Derecho Privado*, 1967, p. 494. Con posterioridad, otros tomos de este tratado de ineludible consulta para todo jurista fueron publicados, entre ellos, el tomo I, 2.^a ed., revisada y puesta al día por Gimbernat Ordeig, Madrid 1972; tomo II, 2.^a ed., revisada por Carlos García Valdés, Madrid 1977; tomo III, 2.^a ed., revisada por Carlos García Valdés, Madrid 1978.

En el Anexo I del Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (en adelante, TRLTC) se definen una serie de conceptos básicos y, concretamente en el punto 12, se define vehículo de motor como aquel «vehículo provisto de motor para su propulsión. Se excluyen de esta definición los ciclomotores, los tranvías y los vehículos para personas de movilidad reducida».

Por su parte, el punto 9, referido al concepto de vehículo ciclomotor, cataloga dentro de tal condición a los siguientes:

mos de dirección e impulsión del mismo, o solo los de dirección si se cuenta con inercia». Así pues, la conducta consiste en guiar y dirigir el vehículo implicando un desplazamiento espacial y temporal. Téngase en cuenta, en este sentido, que ha sido discutida la cuestión relativa a si el vehículo debe desplazarse autopropulsado (2) para que podamos hablar de conducción (3). El tema no ha resultado totalmente pacífico. Según la STS de 15 de octubre de 1986, la idea de movimiento o desplazamiento se encuentra implícita en la noción de «conducir» (4). Ahora bien, recientemente, el Tribunal Supremo, en virtud de STS 436/2017, de 15 de junio, ha puesto de manifiesto que «Sin movimiento no hay conducción. Pero no es necesaria una relevancia de esas coordenadas, ni una prolongación determinada del

a) Vehículo de dos ruedas, con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h y con un motor de cilindrada inferior o igual a 50 cm³, si es de combustión interna, o bien con una potencia continua nominal máxima inferior o igual a 4 kW si es de motor eléctrico.

b) Vehículo de tres ruedas, con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h y con un motor cuya cilindrada sea inferior o igual a 50 cm³ para los motores de encendido por chispa (positiva), o bien cuya potencia máxima neta sea inferior o igual a 4 kW para los demás motores de combustión interna, o bien cuya potencia continua nominal máxima sea inferior o igual a 4 kW para los motores eléctricos.

c) Vehículos de cuatro ruedas, cuya masa en vacío sea inferior o igual a 350 kilogramos no incluida la masa de baterías para los vehículos eléctricos, cuya velocidad máxima por construcción sea inferior o igual a 45 km/h, y cuya cilindrada del motor sea inferior o igual a 50 cm³ para los motores de encendido por chispa (positiva), o cuya potencia máxima neta sea inferior o igual a 4 kW para los demás motores de combustión interna, o cuya potencia continua nominal máxima sea inferior o igual a 4 kW para los motores eléctricos».

(2) Vid., entre otras, las SSTS de 23 de septiembre de 1964; 27 de septiembre de 1968; y 15 de octubre de 1968.

(3) En el Anexo I del TRLTC, hallamos la definición de conductor como aquella «Persona que, con las excepciones del párrafo segundo del punto 4 –son peatones quienes empujan o arrastran un coche de niño o de una persona con discapacidad o cualquier otro vehículo sin motor de pequeñas dimensiones, los que conducen a pie un ciclo o ciclomotor de dos ruedas, y las personas con discapacidad que circulan al paso en una silla de ruedas, con o sin motor– maneja el mecanismo de dirección o va al mando de un vehículo, o a cuyo cargo está un animal o animales. En vehículos que circulen en función de aprendizaje de la conducción, tiene la consideración de conductor la persona que está a cargo de los mandos adicionales», dejando en un segundo plano a los acompañantes del conductor que, sin embargo, sí pueden asumir alguna responsabilidad como inductor, cooperador necesario o cómplice, según los casos, si concurren determinadas circunstancias.

(4) En las primeras acepciones del Diccionario de la RAE aflora esa idea: «conducir: 1. Llevar, transportar de una parte a otra. 2. Guiar o dirigir hacia un sitio». La acción de conducir un vehículo de motor incorpora de esa forma unas mínimas coordenadas espaciotemporales, un desplazamiento, el traslado de un punto geográfico a otro. Sin movimiento no hay conducción».

trayecto. Actos de aparcamiento (5) o desaparcamiento, o desplazamientos de pocos metros del vehículo colman ya las exigencias típicas, más allá de que algunos casos muy singulares y de poco frecuente aparición en la praxis de nuestros tribunales (el vehículo no consigue ser arrancado pues se cala tras el intento de ponerlo en marcha; desplazamiento nimio por un garaje particular...) puedan ser ajenos al tipo penal por razones diversas que no son del caso analizar ahora. (...) Se puede afirmar con rotundidad que (...) se exige, un movimiento locativo, cierto desplazamiento pero no una conducción durante determinado espacio de tiempo o recorriendo un mínimo de distancia (6). Un trayecto del automóvil, bajo la acción del sujeto activo, en una vía pública y en condiciones tales de poder, en abstracto, causar algún daño es conducción. En conclusión, el desplazamiento de un vehículo a motor o un ciclomotor en una vía pública bajo los efectos de bebidas alcohólicas integra el verbo típico previsto en el artículo 379 CP, aunque el trayecto recorrido no haya sobrepasado los 2 metros». A lo expuesto podríamos añadir que el desplazamiento exigido para que podamos estar en presencia de una maniobra de conducción al objeto de una posible infracción administrativa y/o penal, debe consistir en un desplazamiento de un vehículo a motor o ciclomotor, manejando los mecanismos de dirección y control, por las vías públicas o privadas, de uso común o generalizado.

Así mismo, el Tribunal Supremo se ha pronunciado afirmando que el tipo penal tiene cabida con un mero desplazamiento del vehículo en punto muerto, sin la preceptiva activación del motor de arranque (7).

(5) *Vid.*, acerca de esta cuestión, dejando fuera del tipo penal maniobras como las de aparcar un vehículo o entrar y salir de un determinado aparcamiento, TRAPERO BARREALES, M.^ªA.: *Los delitos contra la seguridad vial: ¿Una reforma de ida y vuelta?* Valencia, Tirant Lo Blanch, 2011, p. 382, nota.

(6) *Vid.*, al respecto, PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^ª: «El delito de conducción sin permiso en la reforma de los delitos contra la seguridad vial», en VV. AA.: *Seguridad vial y Derecho Penal*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p. 270.

(7) Así, anuncia en la STS 436/2017, de 15 de junio, que «el ordenamiento penal no ofrece al intérprete una definición propia de qué debe entenderse por conducción de un vehículo de motor. Auxilia en esa indagación la normativa administrativa. (...) No se aprecian razones para apartarse a estos efectos de la noción extraíble de normas extrapenales. La interpretación combinada de varios instrumentos normativos arroja luces sobre lo que debe entenderse por conducir: Veamos: 1) Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. De él retenemos dos puntos: 1.1) Su art. 3 señala que, a los efectos de la ley y sus disposiciones complementarias, los conceptos básicos sobre vehículos, vías públicas y usuarios de las mismas son los previstos en su Anexo I. En dicho Anexo no se contiene una definición de «conducir», pero sí de «conductor». Es definido como «la persona que, con las excepciones del párrafo segundo del punto 4 maneja el mecanismo de direc-

Por otro lado, conviene indicar que el permiso o licencia de conducir es, en puridad, un documento público expedido por la autoridad competente y faculta al titular del mismo para conducir vehículos a motor y ciclomotores por las vías públicas, tras haberse verificado que se cumplen los requisitos de capacidad, conocimientos y habilidad necesarios para realizar la conducción de un determinado vehículo a motor o ciclomotor. En este sentido, con buen tino ha apuntado Prieto González que dicha conducción debe realizarse (8) en una vía o terreno público apto para la circulación; en una vía o terreno que sin tener la aptitud sea de uso común; o en una vía o terreno privado susceptible de ser utilizado por una colectividad indeterminada de usuarios (9).

Pues bien, adentrándonos en la evolución histórica del fenómeno que pretendemos analizar, podemos afirmar que el Código Penal (en adelante, CP) de 1928 fue la primera norma penal que recogió como delito la conducta de conducir un vehículo sin licencia (10). Dicho

ción o va al mando de un vehículo (...). 1.2) Sus arts. 1 («Objeto»), 10 («Usuarios, conductores y titulares de vehículos») y 13 («Normas generales de conducción»), proporcionan otras referencias no desdeñables. 1.3) El Capítulo II del Título II, (arts. 13 a 44), fija las normas de la circulación de los diferentes tipos de vehículos y usuarios. Utiliza el verbo circular para relacionar los diferentes usos que pueden darse a las diferentes vías y caminos que enuncia. Los arts. 28 y 29 contienen provisiones referidas a las maniobras de aparcar y salir del aparcamiento. 2) El Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Esta norma maneja el verbo conducir en diversos preceptos. Entre otros, su art. 3, bajo la rúbrica «conductores», prescribe que «se deberá conducir con la diligencia y precaución necesarias para evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto al mismo conductor como a los demás ocupantes del vehículo y al resto de los usuarios de la vía». Los arts. 72 y 73 se refieren a la acción de aparcar. 3) El Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de Conductores. Su objeto viene constituido por la regulación de la enseñanza de la actividad de conducción. Hace referencia a acciones incardinables en ella, (arts. 41, 42 y 43) y regula de manera extensa y pormenorizada las diferentes pruebas y maniobras que deben realizarse para la obtención de las autorizaciones administrativas para conducir vehículos de motor. Con ese entorno normativo como telón de fondo podemos afirmar que, desde un punto de vista administrativo, «conducir un vehículo a motor o un ciclomotor» es la conducta que se lleva a cabo por la persona que maneja el mecanismo de dirección o va al mando de un vehículo que se desplaza».

(8) Vid. PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, op. cit., p. 272.

(9) Como pudiera ser, en este último caso, un aparcamiento de un establecimiento privado pero abierto al público general.

(10) Sobre la evolución histórica del delito de conducción sin permiso, vid., entre otros, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación*. Barcelona,

delito se contemplaba en el Título IX «*Delitos contra la seguridad colectiva*», Sección Segunda del Capítulo Primero, relativo a los «*estrágos y delitos afines*», bajo la rúbrica de «*Delitos afines a los estrágos, imputables a imprevisión, imprudencia o impericia*», en cuyo artículo 574 del mismo texto legal se exponía que «*El que condujere los vehículos o aparatos de locomoción o transporte para cuya conducción se necesite aptitud determinada, sin certificación que acredite ésta, será castigado con la pena de dos meses y un día a un año de prisión y multa de 1.000 a 3.000 pesetas*».

Tras la derogación del texto punitivo, la conducta mencionada pasó a sancionarse en el ordenamiento administrativo (11), hasta que nuevamente, con la Ley de 9 de mayo de 1950, retornó el carácter penal de la infracción.

Precisamente, el artículo 3 de la Ley de 9 de mayo de 1950, sobre Uso y Circulación de Vehículos de Motor, sancionaba la conducción de un vehículo de motor sin encontrarse legalmente habilitado para ello, de manera que «*El que condujere un vehículo de motor sin estar legalmente habilitado para ello, será castigado con la pena de arresto mayor o multa de 1.000 a 10.000 pesetas*».

Ciertamente, el Preámbulo de esta norma justificaba la tipificación de la conducta objeto de estudio señalando que «*La frecuencia con que se producen accidentes, mediante el uso de vehículos de motor, determina la necesidad de sancionar adecuadamente, tanto el uso imprudente de aquéllos, que puedan determinar un peligro social, como la utilización ilegítima de dichos vehículos y los actos perturbadores, o que impidan su circulación*» (12).

Bosch, 2.^a ed., 2008, pp. 770 y ss.; PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, *op. cit.*, 256 y ss.; MIRÓ LLINARES, F.: «El "moderno" Derecho Penal vial y la penalización de la conducción sin permiso», en *InDret*, n.º 3, 2009, pp. 57 y 58; GARCÍA DEL BLANCO, V.: «El artículo 384 del Código penal: quebrantamientos, desobediencias y conductas afines», en GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.^a (Coord.): *Protección penal de la seguridad vial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2013, pp. 487 y ss.

(11) Debe tenerse en cuenta que previamente, el Reglamento para el servicio de coche automóviles por las carreteras, aprobado por Real Decreto de 17 de diciembre de 1900, estableció la necesidad de obtener y disponer de una habilitación especial para conducir automóviles o carruajes a motor. En concreto, se hacía necesaria la licencia para conducir vehículos particulares de más de 150 kg de peso y velocidad máxima de 28 km/hora.

(12) En el mismo sentido, la STS de 5 de marzo de 1954 señalaba que «*agudizando el problema del tráfico por el enorme crecimiento del mismo y la multiplicación de los accidentes, debido en la generalidad de los casos a la falta de celo de los conductores de vehículos de motor, tuvo el legislador necesidad de procurar medidas que atajasen el mal mediante la transformación de infracciones meramente reglamentarias en modalidades delictivas*».

A pesar de la relevancia que tuvo el precepto, y de su longeva vigencia, sería el que mayores problemas presentó en cuanto a su aplicación.

En efecto, aunque la conducta principal del delito no era otra que la conducción por quien careciera de permiso o licencia de conducir, el artículo 3 también sancionaba la conducción de un tractor sin el oportuno certificado de tractorista, la conducción de un vehículo de categoría superior a la que autorizaba la licencia poseída y la conducción con una licencia cancelada por falta de revisión o caducada.

Esta Ley de 1950 fue, tal y como señalara la STS de 2 de diciembre de 1953, *«creadora de varias figuras de delito que tienden a prevenir riesgos propios del uso de los vehículos de motor, aunque no llegasen a producirse males concretos sobre las personas o la propiedad»*. Sin duda alguna se trató de una norma penal, ya que establecía *«con carácter penal las sanciones que corresponden a la infracción de sus preceptos»* (STS 7 de mayo de 1957). Sin embargo, esta norma sería derogada y sustituida por la Ley sobre Uso y Circulación de Vehículos de Motor, de 24 de diciembre de 1962, la cual sancionaba la conducción sin la previa obtención del permiso con una multa de 5.000 a 15.000 pesetas. La Exposición de Motivos de dicha Ley justificaba la participación del Derecho Penal en la represión del terreno vial como consecuencia del *«constante aumento del tráfico, consecuencia del uso, cada vez más frecuente, de vehículos de motor; el progreso y perfeccionamiento ininterrumpido de la técnica automovilística y las necesidades de la vida moderna han provocado una situación de hecho que constituye una seria preocupación para los Gobiernos de todos los países ante el número de víctimas y daños materiales que ocasiona, en constante progresión, con grave quebranto para la seguridad de las personas y la economía nacional.*

No basta una perfecta regulación gubernativa, tendente a prevenir tales hechos, mediante un cúmulo de normas precisas y bien calculadas, si su destinatario hace caso omiso de ellas o temerariamente las desprecia, a sabiendas del riesgo que corre y en el que coloca a sus semejantes.

A la política criminal compete la tarea de incardinar en reglas jurídicas, preventivas y represivas, las actitudes y consecuencias de los comportamientos, temerarios o no, que contravengan las propias normas de circulación (...).

Posteriormente, la Ley 3/1967, de 8 de abril, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim) introdujo el delito en el texto punitivo, creando a su vez un nuevo Capítulo, cuya rúbrica era *«De los*

delitos de riesgo en general», con una primera Sección, «De los delitos contra la seguridad del tráfico». El legislador argumentó tal inclusión señalando que «La persistencia y continuidad con que se producen los delitos cometidos con ocasión del tráfico y continuidad con que se producen los delitos cometidos con ocasión del tránsito de automóviles y su indudable semejanza con otros previstos en el Código penal, aconsejan la conveniencia de su inserción en el principal texto punitivo, aunque sea preciso, en muy limitados casos, trasplantar al mismo algunos tipos que, configurados en la Ley de Uso y Circulación de Vehículos de Motor, parece necesario conservar en razón a los bienes jurídicos que protegen. (...) La experiencia proporcionada con la aplicación de la Ley especial permite dar ya este paso adelante, encuadrando los delitos que tipificaba en el Código penal común».

En este sentido, el artículo 340 bis c) del Código Penal rezaba que «Será castigado con pena de multa de 5.000 a 50.000 pesetas, el que condujere por vía pública un vehículo de motor sin haber obtenido el correspondiente permiso». Si bien es cierto, como se puede advertir en la redacción del precepto, se dejaba fuera del mismo la conducción realizada tras la pérdida del permiso por decisión judicial –*que constituía un delito de desobediencia*– o por condena penal firme –*delito de quebrantamiento de condena*–.

Cristalina se pronuncia, en este sentido, De Vicente Martínez cuando manifiesta que «era inevitable que al persistir el fenómeno de la violencia vial acabara interviniendo el Derecho penal. Sin embargo, el recurso al Derecho penal no ha sido una cuestión completamente pacífica» (13). Tanto es así que, en el año 2005, la Ley 17/2005, de 19 de junio, por la que se regula el permiso y la licencia de conducción por puntos y se modificaba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial de 1990 (en adelante, LSV) (14), varió el régimen sancionador de la infracción consistente en realizar la conducción de un vehículo a motor sin habilitación legal para adaptarlo al nuevo sistema de carné por puntos. De esta manera, tipificó como infracción grave la conducción de un vehículo tras la caducidad del permiso y, como infracción muy grave, la conducción sin haber obtenido nunca dicha licencia. Asimismo, también contempló como infracción la conducción cuando el permiso se encontrase retirado o suspendido penal o administrativamente.

(13) Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación. Delitos de violencia vial*. 1.ª ed. Barcelona, Bosch, 2006, p. 28.

(14) Aprobada por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Hoy en día, ya derogada.

Tras la llegada del permiso de conducir por puntos, la vigencia de una autorización para conducir quedaba condicionada a que el titular mantuviera el número de puntos que le fueron asignados, contabilizándose de manera automática la pérdida de al menos dos puntos cuando el conductor cometiera determinadas infracciones graves o muy graves, sin perjuicio de la sanción individualizada de la concreta infracción cometida. Se creaba así una nueva modalidad de ilicitud administrativa que era sancionada con la pérdida de la autorización para conducir, y la correspondiente obligación de obtenerla nuevamente, en caso de volver a tener intención de conducir, previa superación de cursos de formación vial de contenido específico para conductores infractores (15).

Ciertamente, la entrada en vigor de esta nueva ley dio lugar a la tipificación penal de la conducta basada en conducir sin habilitación legal. De este modo, algunas Fiscalías, así como el Director General de Tráfico, al comparecer ante la Comisión de Seguridad Vial del Congreso el 22 de febrero de 2006, solicitaron la recuperación del delito de conducción sin permiso, ya que consideraban que de otro modo el nuevo sistema de carné por puntos perdería eficacia (16). En

(15) Vid. TORRES FERNÁNDEZ, M. E.: «Reflexiones sobre algunos efectos administrativos del llamado "carnet por puntos" en las consecuencias penales de los delitos contra la seguridad en el tráfico», en MORILLAS CUEVA, L. (Coord.): *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial*. Madrid, Dykinson, 2007, pp. 98-99.

(16) Al respecto, vid. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 1.ª ed. p. 491. Ahora bien, la falta de eficacia del Derecho administrativo sancionador como argumentación para justificar la intervención penal debería de estar arropada en datos estadísticos sin lugar a duda. Pero es que además, como indica Trapero Barreales, si efectivamente se llegara a demostrar que el Derecho administrativo sancionador no resulta eficaz para lograr los objetivos perseguidos con el permiso por puntos, y en general con el control de la conducción de vehículos a motor y ciclomotores a través de la exigencia de la previa autorización para realizar esta actividad una vez demostrados los conocimientos, habilidades y aptitudes psicofísicas del sujeto para su práctica, tampoco en este caso sería necesaria la tipificación del delito de conducción sin permiso, al menos en la forma como se ha planteado en la reforma de la LO 15/2007, ya que la forma de reforzar el acatamiento de las decisiones de la autoridad administrativa sobre la pérdida o suspensión del permiso de conducir no es a través de un delito específico sobre esta materia, sino a través de los tipos penales que tratan de proteger el principio de autoridad, por tanto, a través del delito o la falta de desobediencia». Cfr. TRAPER BARREALES, M.ª A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., p. 371.

Ciertamente, pese a que el permiso y licencia por puntos parece ser un acierto desde un prisma con la intención de reducir la siniestralidad y accidentalidad vial, es evidente que puede regularse de una manera más ortodoxa por la legislación española. De hecho, si atendemos a los conceptos de eficacia, a quien destacamos, entre otros, a BENLLOCH PETIT, G.: «La eficacia de las sanciones penales y administrativas en la lucha contra la siniestralidad vial», en *Tráfico y seguridad vial*, n.º 73, pp. 5-24; y

este sentido, autores como Villalba Carrasquilla (17) son partidarios de que pudiera considerarse como una agravante el hecho de no poseer permiso para conducir aquella persona que cometiera un delito contra la seguridad del tráfico.

En realidad, observamos con recelo la introducción del delito en la forma en que tuvo lugar, pues no parece convincente (18) que para justificar la tipificación de la conducta se trate de argumentar la ele-

eficiencia, esta última »no se alcanza debido a la sobre-reglamentación que incorpora. Seguramente sancionando con pérdida de puntos las conductas que de verdad son causa de la siniestralidad o aquellas cuya persecución y represión fueran prioritarias se hubieran alcanzado los mismos resultados». Cfr. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384 del Código penal...*, *op. cit.*, p. 475.

(17) Vid. VILLALBA CARRASQUILLA, F. J.: «El endurecimiento de las penas de los delitos de tráfico como medida de mejora de la siniestralidad», en MIR PUIG, S. / CORCOY BIDASOLO, M. (DIRS.): *Seguridad Vial y Derecho penal: Análisis de la LO 15/2007, que modifica el Código penal en materia de seguridad vial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2008, pp. 63 y 64.

(18) Vid. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *Últ. op. cit.*, p. 437. En este sentido, ya anunciaba Magro Servet que a fecha de 31 de diciembre de 2006 nuestro parque automovilístico contaba con 28.531.325 vehículos, y el número de conductores con licencia o permiso de circulación era de 24.143.482 personas. Así se llegaba a la conclusión, por parte del legislador, de que aproximadamente cinco millones de conductores no estarían administrativamente habilitados para poner en práctica la conducción. Seguramente, la clase política de turno no tuvo en cuenta, o no tuvo intención de tenerla, que los propietarios de ciertos vehículos a motor, como pudieran ser los camiones, furgonetas, autobuses, y también los propietarios de ciclomotores, tendrían muy probablemente, no en pocos casos, un turismo particular. Vid. MAGRO SERVET, V.: «La criminalización de la conducción sin permiso de conducir o retirado», en *Diario La Ley*, n.º 6941, de 8 de mayo de 2008. Ciertamente, la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2005, al analizar los beneficios de la suspensión de la ejecución de la pena de privación del permiso de conducir en ciertos supuestos, vino a anunciar que «la realidad social nos indica que hoy en día, pese a que carecer del carné de conducir no es ningún desdoro, la tenencia del permiso de conducir ha pasado de ser algo habitual y frecuente a ser algo casi necesario para el normal desenvolvimiento de las personas. Prueba de esta importancia es el alto número de ofertas de trabajo que exigen la tenencia del permiso de conducir para acceder a un puesto de trabajo. Por ello, y en base a las consecuencias, a veces la pérdida de trabajo, que puede tener la automática aplicación de la pena de privación del permiso de conducir para muchas personas condenadas por delitos contra la seguridad del tráfico, es necesario arbitrar algún sistema que compagine la adecuada sanción a una conducta a todas luces reprochable con la evitación de que tales penas conlleven o supongan unos perjuicios más graves de aquéllos que en principio está llamado a cumplir. En este sentido, el hecho de que la ejecución de la pena de privación del permiso de conducir, no pueda quedar suspendida (...) puede producir efectos muy negativos en la persona y familia de quien comete el delito y se ve privado durante al menos un año de un permiso que puede serle necesario para trabajar, resultando paradójico que las penas privativas de libertad, previstas para hechos más graves, sí puedan suspenderse evitando así la producción de esos mismos perjuicios».

vada cifra de posibles sujetos que conducen sin el correspondiente permiso o licencia, bien por no haberlo obtenido nunca, por haber sido privado del mismo judicialmente, o como consecuencia de la pérdida de puntos.

Así las cosas, y tras las numerosas críticas halladas, se comenzó a proponer y solicitar una reforma del Código penal, recuperándose la sanción de la conducción sin la habilitación legal, como infracción administrativa, en virtud de la reforma operada por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio de 1983, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal. La Exposición de Motivos de esta reforma ofrecía como explicación a tal destipificación penal que «(...) *El delito de conducción sin permiso, descrito en el artículo 340 bis c), que en esta Reforma se suprime, atendiendo así a un sentimiento generalizado en los medios forenses y doctrinales, que no ha podido apreciar en tal conducta algo más que un ilícito administrativo*».

No podemos dejar de observar con recelo la justificación propuesta por el legislador penal español, ya que sus palabras carecían de sentido lógico y coherente, lo que nos lleva a considerar que la única motivación de la reforma fueron las numerosas y negativas críticas procedentes de la doctrina y la jurisprudencia.

En la misma línea, la ulterior reforma operada en esta materia, en virtud de la LO 3/1989, de 21 de junio, de Actualización del Código Penal, vendría acompañada de ciertos problemas interpretativos, por lo que la Fiscalía General del Estado emitió una serie de instrucciones a través de la Circular 2/1990, de 1 de octubre. Asimismo, un año antes de la entrada en vigor del Código Penal vigente en la actualidad, se promulgó la LO 17/1994, de 23 de diciembre, sobre modificación de diversos artículos del Código Penal. Esta ley retocó ligeramente la redacción del delito conocido como «de los conductores suicidas» (artículo 340 bis d)), e introdujo el ciclomotor como instrumento para la comisión de conductas delictivas.

Pues bien, con la aprobación del Código Penal vigente, en virtud de la LO 10/1995, de 23 de noviembre, tuvieron lugar algunas reformas penales posteriores relevantes y que vinieron a modificar algunos preceptos en materia de seguridad vial –*el texto originario no ofreció grandes cambios*–.

Una de las reformas más importantes –*dejando en este estudio de lado, entre otras, a la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se reformaba el Código Penal, al no tener gran interés en el presente análisis*– fue la operada por la LO 15/2007, de 30 de noviembre (19),

(19) Esta Ley supuso «la modificación de mayor calado que ha experimentado este ámbito de la delincuencia desde la introducción de estas infracciones en el texto punitivo».

por la que se modificaba el texto punitivo en materia de seguridad vial, pues introdujo en el ámbito penal las conductas sancionadas en el actual artículo 384, de la mano de García Albero (20), no resultando baladí ni las críticas recibidas (21) ni el proceso de elaboración nor-

Cfr. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L./VIDALES RODRÍGUEZ, C.: «La reforma del Código Penal en materia de seguridad vial», en *Revista Xurídica Galega*, n.º 55, 2007, p. 43.

(20) El artículo 384 como resultado de la reforma de 2007 se inscribe como el trabajo de este Catedrático de la Universidad de Lleida. Al respecto, *vid.* GARCÍA ALBERO, R.: «La nueva política criminal de la seguridad vial. (Reflexiones a propósito de la LO 15/2007, de 30 de noviembre y del proyecto de reforma del código penal)», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n.º 9, 2007, formato electrónico. *Vid.*, también, ROBLEDO VILLAR, A.: «Los delitos contra la seguridad vial: innovaciones introducidas por la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica el Código penal en materia de seguridad vial (BOE núm. 288, de 1 de diciembre)», en *Diario La Ley*, n.º 6877. Y sobre el proyecto de reforma del CP, de 2006, *vid.*, por todos, GONZÁLEZ CUSSAC, J. L.: «La reforma penal de los delitos contra la seguridad vial (proyecto CP 2006) (Comunicación)», en *Estudios de Derecho Judicial*, n.º 114, 2007, pp. 275 y ss.

(21) Esta reforma fue objeto de duras críticas por cierto sector doctrinal, entre las que destacamos las de Queralt Jiménez, quien considera que la misma adolecía de muchos defectos y que se trataba de otro «parche» más, consistente en un aumento de las penas y en la nueva intromisión del Derecho penal en el ámbito del Derecho administrativo. *Vid.* QUERALT JIMÉNEZ, J. J.: «El nuevo Derecho penal vial: generalidades críticas», en MIR PUIG, S./CORCOY BIDASOLO, M. (Dir.): *Seguridad Vial y Derecho penal...*, *op. cit.*, pp. 63 y 64; o la de Martínez Nieto, que advertía que el año 2007 podía pasar a la historia de la política de seguridad vial como el año en el que fracasara el nuevo sistema de carné por puntos y la nueva reforma del Código penal. *Vid.* MARTÍNEZ NIETO, A.: «Notas sobre el derecho y la política de seguridad vial. Un sistema caótico de normas al servicio de una política desorientada», en *Diario La Ley*, n.º 6877, 2008, p. 13.; la de De Vicente Martínez, que señalaba que el legislador recurrió «a infracciones meramente formales que por sí mismas no comportan necesariamente peligro alguno para la seguridad vial [pues] (...) si lo que pretendía con la incorporación del artículo 384 al texto punitivo, tal y como afirmaba el Director General del Tráfico, era asegurar la eficacia de la nueva normativa administrativa, dicha eficacia se podía haber conseguido sin vulnerar principios tan fundamentales del Derecho penal como el de ultima ratio o el de ofensiva». Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, *op. cit.*, 2.ª ed. p. 748. Inclusive, el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, durante la reforma indicó que aquella se revelaría «en breve como absurda tal y como está planteada». Cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, VIII Legislatura, n.º 898, 27 de septiembre de 2007, p. 3.

Por su parte, la autora citada expuso que «el verdadero motor que ha impulsado la modificación del Código penal en materia de tráfico rodado ha sido la presión social ejercitada ante la sensación de impunidad que llevan aparejados los delitos de violencia vial, especialmente los relacionados con muertes o lesiones imprudentes». Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Últ. op. cit.*, p. 51. Este impulso al que alude la última autora referida, se vería ampliado por la opinión y presión de las víctimas, que también motivaron que la reforma prosperara. Y es que tal y como expuso el Sr. Mayoral Cortés durante la tramitación de la Proposición de la reforma en el Congreso, «se trata además, señorías, de recoger el clamor de las víctimas, porque esta proposición de ley viene acompañada de un clamor de las víctimas, de muchas perso-

mativa (22) por los problemas que podría ocasionar entre el ámbito administrativo y el penal, ya que dicha conducta se encontraba sancio-

nas víctimas de accidentes». Cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, n.º 290, 4 de octubre de 2007, p. 14277.

En este sentido, Vives Antón señalaba que «Una cosa es que se oiga a las víctimas, y que se las proteja y ayude por todos los medios posibles, y otra, muy distinta e indeseable, es que se tenga por justa la pena que ellas desearían imponer. Las víctimas no son ni pueden ser jueces: tomarlas por tales socavaría el fundamento mismo de la pena pública y nos devolvería a la época tribal de la venganza». Cfr. VIVES ANTÓN, T. S.: «Prólogo» a *La reforma del Código penal tras 10 años de vigencia*. Pamplona, Aranzadi, 2006, p. 13.

(22) Cabe afirmar que en diciembre de 2006 el Consejo de Ministros aprobó la propuesta de modificación plasmada en el Proyecto de reforma del Código Penal, que fue publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 15 de enero de 2007. Esta proposición introducía en el artículo 384, en un principio, el delito de conducción con el permiso retirado –judicial o administrativamente– o suspendido, quedando redactado como sigue: «El que condujere un vehículo a motor o un ciclomotor habiendo sido privado judicialmente o administrativamente del derecho a hacerlo, o cuando el correspondiente permiso se encontrase suspendido o retirado, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con las de multa de doce a veinticuatro meses y trabajos en beneficio de la comunidad de 21 a 90 días. En cualquiera de los casos, se impondrá la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta seis años».

El Consejo General del Poder Judicial justificó dicha tipificación penal en el Informe al Anteproyecto de Reforma «en razón a su común vinculación con el bien jurídico que constituye la seguridad del tráfico, razón por la cual se puede considerar acertada su integración sistemática en el Capítulo IV del Título XVII del Libro II del Código Penal».

El 22 de junio de 2007, tras el acuerdo al que llegó el Parlamento español sobre la tramitación urgente de la reforma de los delitos de tráfico, fue presentada la Proposición de Ley Orgánica por los Grupos Parlamentarios Socialistas del Congreso Catalán (Convergencia i Unió), de Esquerra Republicana (ERC), de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, de Coalición Canaria-Nueva Canarias y Mixto. En dicha proposición, el artículo 384 quedaba redactado de la siguiente forma: «El que condujere un vehículo de motor o un ciclomotor en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la multa de doce a veinticuatro meses y trabajos en beneficio de la comunidad de treinta uno a noventa días y, en todo caso, con la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta seis años. Las mismas penas se impondrán al que realizare la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial».

El hecho de que en la Proposición de Ley Orgánica no se tipificase como delito el hecho de conducir sin habilitación o autorización administrativa, sería discutido por el Consejo Fiscal en su Informe sobre el Anteproyecto, en el que apuntaba que «si atendemos al objetivo de política criminal que inspira la reforma, la nueva previsión legal adolece de coherencia interna. El nuevo tipo se configura como una modalidad de delito contra la seguridad vial y tipifica como conductas criminales una serie de comportamientos cuyo común denominador es que el autor haya sido desposeído por una u otra causa del permiso de conducir previamente obtenido. Sin embargo, no se castiga la conducción sin haber obtenido nunca dicho permiso, que se mantiene como infracción administrativa muy grave en el artículo 65.5.j) de la Ley de Tráfico,

nada entonces en la LSV de 1990. Ciertamente, De Vicente Martínez ha manifestado que el «proceso de modificación e incorporación ha desembocado en la invasión de ámbitos que tradicionalmente pertenecieron al Derecho administrativo y se inserta, en definitiva, en el proceso creciente de criminalización» (23). De esta manera, el proceso de reforma fue denominado «proceso de administrativización del Derecho penal», fruto de la expansión (24) progresiva del Derecho penal en España, aunque para voces autorizadas como las de Serrano Gómez y Serrano Maíllo, «estamos en un supuesto de expansión del Derecho penal, pues por la comisión de infracciones administrativas la conducción de un vehículo puede pasar a ser delito. (...) Este delito, que desapareció del Código penal en 1994, por las críticas de que fue objeto no tiene justificación que vuelva a tipificarse» (25). En este sentido, es cierto que la peligrosidad inherente a la circulación de vehículos a motor justifica la intervención del Derecho penal, y la inclusión de estas figuras en el Código penal da carta de naturaleza al tratamiento de la delincuencia de tráfico como delincuencia común, privándole de ese carácter de delincuencia menor o incluso «de caballeros» (26) que originalmente se le atribuyó.

haciendo a estos conductores (...) de mejor condición que aquellos que obtengan legalmente la autorización para conducir».

Finalmente, con el objetivo de intentar evitar algunas contradicciones de difícil explicación y aplicación, el Dictamen de la Comisión de Justicia del Congreso decidió en el último momento tipificar penalmente el delito de conducción sin habilitación legal. La justificación de ello fue que «con la redacción del artículo se agrava la tenencia del permiso y se beneficia al que nunca lo ha tenido, no previendo la oportuna respuesta punitiva para este supuesto». Cfr. Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, núm. 283-6, de 18 de septiembre de 2007, p. 18.

De esta manera, el 27 de junio de 2007 fue aprobada la Proposición de Ley con 296 votos a favor, 2 abstenciones y uno en contra; y el 1 de diciembre del mismo año era pública en el BOE la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modificaba el Código penal, en materia de seguridad vial.

(23) Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 2.ª ed., pp. 314-315.

(24) Acerca de esa denominada expansión del Derecho penal, vid. SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. Madrid, Civitas, 2001, *passim*; TRAPERO BARREALES, M.ª A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., pp. 18, 30-31; FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: «El delito de conducción de vehículos de motor bajo la influencia de los efectos del alcohol», en *La Ley Penal*, n.º 19, 2016, pp. 3 y ss.

(25) Cfr. SERRANO GÓMEZ, A./SERRANO MAÍLLO, A.: «La reforma de los delitos contra la seguridad vial», en *Revista de Derecho UNED*, n.º 3, 2008, pp. 68-69.

(26) Vid. MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal. Parte Especial* (16.ª ed.). Valencia, Tirant Lo Blanch, 2007, p. 676.

Así las cosas, el artículo 384 CP quedaría redactado –a raíz de la LO de 2007– de la siguiente forma: «*El que condujere un vehículo de motor o ciclomotor en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de doce a veinticuatro meses y trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días.*

Las mismas penas se impondrán al que realizare la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial y al que condujere un vehículo a motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción».

En este sentido, con buen tino apunta Cardozo Pozo, en cuanto a la redacción del precepto, que «el legislador optó por concentrar en sólo un artículo, conductas de lo más variopintas, que encuentran su nexo de unión en la conducción sin permiso y su punto de divergencia en el motivo de dicha pérdida» (27); y como advierten González Cussac y Vidales Rodríguez, «se equipara a efectos penológicos el quebrantamiento de una resolución administrativa al quebrantamiento de una decisión judicial» (28).

Téngase en cuenta que, con anterioridad, la conducta basada en conducir tras ser privado judicialmente del permiso de conducir, era sancionada como un delito de quebrantamiento de condena tipificado en el artículo 468 CP. Sin embargo, con el objetivo de agilizar el proceso sancionador, pasan a configurarse en el artículo 384 tanto el «quebrantamiento» de una resolución judicial como el de una resolución administrativa (29).

En este sentido, la incorporación en el Código Penal del delito de conducción sin habilitación legal pareciera haber tenido en consideración la opinión de quienes entendían que la conducción sin permiso pudiera concebirse como generadora de un riesgo potencial para la seguridad vial. Así, la ausencia de control administrativo previo, donde se verifican un conjunto de conocimientos, competencias, facultades y condiciones psíquicas y físicas, representa un peligro

(27) Cfr. CARDOZO POZO, R. C.: «Bases de política criminal y protección penal de la seguridad vial». Tesis doctoral, Salamanca, 2009, p. 416.

(28) Cfr. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L./VIDALES RODRÍGUEZ, C.: *La reforma del Código Penal...*, op. cit., p. 57.

(29) En este sentido, el Preámbulo de la LO 15/2007 indicaba que «(...) Una criticada ausencia era la conducción de vehículos por quienes hubieran sido privados, judicial o administrativamente, del derecho a hacerlo por pérdida de vigencia del mismo. Cierta que algunos casos podrían tenerse como delitos de quebrantamiento de condena o de desobediencia, pero no todos; por ello se ha considerado más ágil y preciso reunir todas esas situaciones posibles en un solo precepto sancionador».

para la seguridad vial. A lo que hay que sumar, según los últimos autores señalados, «el deseo de reforzar la obtención del permiso o licencia al no hacer de peor condición al conductor que ha perdido todos los puntos por cometer diversas infracciones frente al que nunca se ha sometido a dicho control administrativo» (30).

En consecuencia, debe tenerse en cuenta que no todas las nuevas conductas delictivas incorporadas en el Código penal, en virtud de la LO 15/2007, entraron en vigor al mismo tiempo, ya que mientras la ley se promulgó el 2 de diciembre de 2007, el delito de conducir sin haber obtenido nunca el permiso o licencia de conducción no entraría en vigor hasta el 1 de mayo de 2008, período de «*vacatio legis*» que serviría para que la Dirección General de Tráfico advirtiera a los conductores acerca de la nueva figura delictiva, a sabiendas de que en aquella época existía un gran número de personas que procedían a la conducción sin habilitación legal (31).

2. NATURALEZA JURÍDICA

Como ya apuntara Cuello Calón, la mayoría de los delitos recogidos en la Ley de 9 de mayo de 1950 y, en concreto, el delito de conducción sin habilitación legal, constituían delitos de peligro. De hecho, rezaba este autor que aquel texto legal tenía «como fin principal la protección de los peatones y viandantes contra la conducta peligrosa de los conductores de vehículos de motor (...) [aunque] aspira también al amparo de la seguridad de los conductores y ocupantes de dichos vehículos (...) [siendo, por tanto, los delitos recogidos en aquel] en su mayoría delitos de los denominados de peligro (32), deli-

(30) Cfr. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L./VIDALES RODRÍGUEZ, C.: *Últ. op. cit.*, p. 58; CARBONELL MATEU, J. C.: «La reforma del tratamiento penal de la seguridad vial», en MORILLAS CUEVA, L. (Coord.): *Delincuencia en materia de tráfico y seguridad vial*. Madrid, Dykinson, 2007, pp. 385-406.

(31) La Disposición Final Tercera de la LO indicaba que «*la presente Ley Orgánica entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, salvo el párrafo segundo del artículo 385 del Código Penal, recogido en el apartado octavo del artículo único de esta Ley, que entrará en vigor el 1 de mayo de 2008*».

(32) En este sentido, y refiriéndose a la categoría de delitos de peligro colectivo, *vid.*, entre otros, MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*. Madrid, Centro de Estudios Judiciales, 1993, pp. 39-45; SILVA SÁNCHEZ, J. M.: «Consideraciones sobre el delito del art. 340 Bis a) 1.º CP (conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas)», en *Revista Jurídica de Catalunya*, 1993, pp. 26 y ss.; CORCOY BIDA-

tos que no causan un daño directo y efectivo a bienes e intereses jurídicos, pero crean para ellos una situación de peligro» (33).

En este sentido, la STS de 4 de marzo de 1959 señalaba que «(...) se trata de un medio jurídico arbitrado para la defensa preventiva de la sociedad contra los peligros del conductor inepto (...). [El art. 3] ha de ser interpretado siempre dentro de la finalidad en que se inspira dicha Ley, dictada ante el peligro social que la utilización ilegítima de esos vehículos significa, por lo que la propia seguridad colectiva reclamó que tal infracción rebasara los límites gubernativos» (34).

Ciertamente, los delitos de peligro se conciben como aquellas infracciones penales cuyo centro de atención radica en la generación de una condición que hace peligrar al bien jurídico. Estos, a su vez, se pueden dividir en delitos de peligro concreto y abstracto. Estos últimos aparecen generalmente descritos como fórmulas de mera actividad y no de resultado en tanto al peligro. Por lo tanto, el riesgo generado se presume «por concurrir en determinados comportamientos una alta probabilidad estadística de generar dichos riesgos» (35).

Así, tras el concepto de los «delitos de peligro» se engloba una categoría de descripciones típicas que comprenden aquellas conductas punibles seleccionadas por el legislador en atención a que su ejecu-

SOLO, M.: *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1999, pp. 142 y ss.; SOTO NAVARRO, S.: *La protección penal de los bienes jurídicos colectivos*. Granada, Comares, 2003, pp. 277-326; CARDOZO POZO, R. C.: *Bases de política criminal...* op. cit., pp. 332-333. En relación a la categoría de delitos de peligro hipotético, vid., por todos, TORÍO LÓPEZ, A.: «Los delitos de peligro hipotético, contribución al estudio diferencial de los delitos de peligro abstracto», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n.º 33, 1981, pp. 825-847; MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos de peligro y sus técnicas...*, op. cit., p. 183. Finalmente, y en relación con la categoría de delitos de peligro posible, vid. MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C.: *Últ. op. cit.*, pp. 183-186; MENDOZA BUERGO, B.: *Límites dogmáticos y político criminales de los delitos de peligro abstracto*. Granada, Comares, 2001, p. 327; GUIASOLA LERMA, C.: «Principio de Legalidad y Estructura de los Delitos de Peligro Abstracto. A propósito de la STC 42/199», en *Revista de Derecho Penal*, n.º 7, 2002, pp. 53-54.

(33) Cfr. CUELLO CALÓN, E.: *Ley penal del automóvil: texto y comentarios a la Ley de 9 de mayo de 1950. Jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Barcelona. Bosch, 1950, pp. 20-23, 28. En el mismo sentido, vid. CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C.: «Don Eugenio Cuello Calón y los delitos de tráfico», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n.º 3, 1963, p. 537.

(34) En la misma línea, vid., las SSTS de 2 de enero de 1954; de 20 de mayo de 1954; de 26 de noviembre de 1954; de 3 de diciembre de 1954; de 15 de febrero de 1957; de 20 de enero de 1959.

(35) Cfr. MALDONADO FUENTES, F.: «Reflexiones sobre las técnicas de tipificación de los llamados "Delitos de Peligro" en el moderno Derecho Penal», en *Revista de Estudios de Justicia*, n.º 7, 2006, p. 23.

ción suponga la lesión del bien jurídico, a tenor de la puesta en peligro del mismo como de la producción del resultado jurídico (36).

Y es que en la Ley de 1950 el delito de conducción sin habilitación legal se comprendía como un delito formal (37) o de mera conducta, pues no se exigía la creación de ningún tipo de peligro o la obtención de resultado alguno, sino que, tal y como se desprende de la STS, de 1 de marzo de 1956, «(...) *el delito específico creado por el artículo 3.º de la Ley de 9 de mayo de 1950, (...) se consuma tan pronto conduzca alguien algún vehículo de motor sin estar legalmente habilitado para ello (...)*» (38).

Por otro lado, también se trataba de una norma penal en blanco, puesto que el artículo 3 de la Ley de 9 de mayo de 1950 sólo fijaba la sanción, debiéndose acudir a la normativa administrativa para obtener toda la información acerca de este delito, como era el Código de la Circulación y otras disposiciones adicionales (39). En dicho sentido, la doctrina del Tribunal Supremo ha mantenido, en virtud de la STS de 7 de febrero de 1959, que «*El tipo de conducción indebida de vehículos de motor integrado en el artículo 3.º de la Ley de 9 de mayo de 1950 tiene las características jurídicas de precepto en blanco por cuanto no determina las condiciones concretas de ilicitud, remitiéndose implícitamente a las normas administrativas de cada momento y caso, que son las llamadas a complementar las figuras delictivas (...) pues no se trata de una disposición de menor rango normativo que pretenda derogar una Ley penal, sino de un complemento de tipo absolutamente normal en esta clase de infracciones con naturaleza de ilicitud administrativa penalizada, que en nada interfiere la jerarquía*

(36) *Vid.*, al respecto, MALDONADO FUENTES, F.: *Últ. op. cit.*, p. 26.

(37) *Vid.* CASABÓ RUIZ, J. R.: «El delito de conducción sin habilitación legal», en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.): *Delitos contra la seguridad del tráfico y su prevención*. Valencia, Artes Gráficas Soler, 1975, p. 47.

(38) En el mismo sentido, la STS, de 5 de mayo de 1958, expuso que «(...) *el delito de conducir un vehículo sin estar legalmente habilitado para ello, sancionado en el artículo 3.º de la Ley de 9 de mayo de 1950 es meramente formal (...) [pues] lo que sanciona la Ley no es la falta de aptitud, sino la de habilitación legal*». Misma línea manifestada por las SSTs de 13 de octubre de 1958; de 20 de enero de 1959; y de 4 de febrero de 1959.

(39) En este sentido, Camargo Hernández señalaba que el legislador se basó para la configuración de este precepto «en un principio de economía legislativa, dado que la especial naturaleza de esta reglamentación impone un constante cambio, según las circunstancias (...) lo que está en contradicción con la natural fijeza y permanencia que debe tener una Ley penal». Cfr. CAMARGO HERNÁNDEZ, C.: «La Ley de 9 de mayo de 1950 sobre uso y circulación de vehículos de motor y algunos de sus principales problemas», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n.º 1, 1962, p. 32.

de las normas». También ha sido calificado este delito de «sanción complementaria» (STS de 10 de diciembre de 1955) y de «medida de seguridad» (SSTS de 29 de mayo de 1957 y de 10 de julio de 1958). No obstante, hasta la promulgación de la Ley de 24 de abril de 1958 no se le asignó con mayor determinación una naturaleza jurídica, que finalmente se catalogaría como «pena accesoria» (40).

Durante la vigencia de la Ley de 24 de diciembre de 1962, sobre Uso y Circulación de Vehículos de Motor, los delitos contra la seguridad del tráfico siguieron considerándose como delitos de peligro, pudiéndose encontrar dentro del Capítulo IV del Título XVII del CP tanto aquellos delitos de peligro concreto como los de peligro hipotético.

Tras la Reforma de 8 de abril de 1967, que vino a introducir el delito en el Código Penal, este vendría a constituir uno de los problemas más debatidos en la doctrina española. Un sector doctrinal minoritario opinaba que se trataba de un delito formal, pues no requería la creación de un peligro, sino tan solo el hecho de conducir sin licencia; mientras que otro sector señalaba la conducta tipificada en dicho precepto como un delito de peligro abstracto o presunto, así como un delito de desobediencia (41).

Una vez promulgada la LO 15/2007, de 30 de noviembre por la que se modificaba la LO 15/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, en materia de seguridad vial (42), el delito contemplado en el artículo 384 del CP pasó a considerarse como un delito formal de quebrantamiento que se consumaba en el mismo instante en el que se infringía la condena impuesta, sin necesidad de llevar a cabo una conducción peligrosa o antirreglamentaria (43). En este sentido, quizá el ordenamiento penal no debería adoptar la categoría de riesgo abstracto, sino tan solo la de peligro concreto, debiendo quedar aquella reservada para el ordenamiento administrativo (44).

(40) Cfr. CUELLO CALÓN, E.: *Ley penal del automóvil...*, op. cit., p. 28.

(41) Al respecto, vid., por todos, CASABÓ RUIZ, J. R.: *El delito de conducción sin habilitación legal...*, op. cit., p. 35.

(42) Vid., al respecto de un exhaustivo y brillante análisis de esta reforma enfocada con el artículo 384 CP, entre otros, TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., pp. 315-440; GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384 del Código penal...*, op. cit., pp. 435-524.

(43) Vid., al respecto, GONZÁLEZ CUSSAC, J. L./VIDALES RODRÍGUEZ, C.: *La reforma del Código Penal...*, op. cit., p. 57; de los mismos: «Los nuevos delitos contra la seguridad vial», en VIDALES RODRÍGUEZ, C. (Coord.): *Seguridad vial. Especial referencia a la reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 15/2007, de 30 de noviembre*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p. 220.

(44) Al respecto, vid. CARMONA SALGADO, C.: «Delitos contra la seguridad del tráfico», en COBO DEL ROSAL, M. (Coord.): *Derecho Penal Español. Parte Especial*. Madrid, Dykinson, 2005, p. 795; En el mismo sentido, con anterioridad, MORILLAS

Ciertamente, como se ha puesto de manifiesto, el delito constituyó y sigue constituyendo una norma penal en blanco (45) –y se configura como un delito meramente formal–, ya que para completar la regulación de la conducta típica (46) se debía acudir a normas administrativas (47), concretamente el Derecho administrativo sancionador, o el Reglamento General de Conductores de 30 de mayo de 1997 (RGC 1997, en adelante), entre otras. Y además, penalmente tiene una equivalencia sancionadora con respecto a otras conductas tales como la desobediencia a las distintas autoridades judiciales y administrativas (48). Puede advertirse que la naturaleza jurídica del mismo no ha evolucionado demasiado en este aspecto, sin embargo, vamos a reseñar algunas resoluciones judiciales que sí han resultado relevantes y son objeto de interés en la actualidad.

Así pues, el delito, en su modalidad relativa a la conducción practicada tras la pérdida de los puntos asignados legalmente, no resulta, según la reciente STS 715/2017, de 31 de octubre de 2017, «una conducta punible cimentada sobre un injusto meramente formal derivado de una infracción administrativa, sino [que estamos] ante la protección de la seguridad del tráfico vial mediante acciones, que suponen la creación de un riesgo, aunque de características abstractas o presuntas y no concretas, para la seguridad vial. (...) El delito no requiere la creación de un riesgo concreto para la seguridad vial. Se presume el riesgo al presumirse en el acusado, en virtud de previsiones administrativas fundadas en la reiteración de infracciones, una falta de aptitud deducida normativamente de su habitualidad en el desprecio de normas de tráfico esenciales y propensión arraigada a vulnerar las reglas de la circulación viaria.

Por otro lado, y respecto a la modalidad delictiva actual consistente en proceder a la conducción tras ser privado judicialmente del

CUEVA, L./SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: «El delito de conducción temeraria en el Código penal de 1995», en *Cuadernos de Política Criminal*, 1999, p. 565.

(45) La técnica de la ley penal en blanco, que se emplea para múltiples tipos delictivos en el Código Penal, no pocas veces, como en el presente caso, puede generar situaciones anómalas en la aplicación del tipo. *Vid.*, por todos, TRAPERO BARREALES, M.^ª A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, pp. 401 y ss.

(46) Acerca de un análisis exhaustivo relativo a los elementos típicos comunes en el delito de conducción sin permiso, *vid.* TRAPERO BARREALES, M.^ª A.: *Últ. op. cit.*, pp. 381 y ss.

(47) *Vid.* SERRANO GÓMEZ, A./SERRANO MAÍLLO, A.: *La reforma de los delitos...*, *op. cit.*, p. 68; CARDOZO POZO, R. C.: *Bases de política criminal...*, *op. cit.*, p. 418.

(48) *Vid.* TRAPERO BARREALES, M.^ª A.: *Últ. op. cit.*, pp. 352 y 356, quien afirma que el delito de conducción sin permiso en dos de sus modalidades constituye una desobediencia a las autoridades judicial y administrativa.

permiso de conducir, la STS 803/2013, de 31 de octubre, señala que nos encontramos «(...) ante un delito contra la seguridad vial construido sobre la presunción de que quien ha sido privado de la licencia de conducir carece de aptitud para pilotar un vehículo de motor y por tanto su presencia en las carreteras a los mandos de un vehículo representa un peligro abstracto para la seguridad viaria que el legislador quiere erradicar mediante una norma penal. (...) Se atribuye al tipo penal la naturaleza de un quebrantamiento especial, de desobediencia, de delito formal».

Haciendo referencia, por último, al delito de conducción sin haber obtenido previamente el permiso correspondiente –delito sobre el que existe mayor número de pronunciamientos jurisprudenciales–, la SAP Madrid 170/2014, de 24 de febrero, ha señalado que «(...) nos encontramos ante un tipo penal que sanciona conductas de muy distinta índole: unas con un fuerte contenido de desobediencia, ya sea a la autoridad judicial o a la autoridad administrativa y otras, la conducción sin permiso, que en última instancia pretenden salvaguardar el orden administrativo, pues de alguna manera el presente delito constituye un delito formal cuya ratio legis se encuentra, señaladamente, en la rebeldía y desobediencia del sujeto frente al mandato legal que exige la obtención de un permiso para el ejercicio de la actividad de conducir, si bien, y aunque predomine su configuración como tipo formal que tutela un orden administrativo y que incorpora un fuerte componente de desobediencia, ello no obsta para que pueda considerarse que también se está protegiendo la seguridad vial y, en definitiva, la vida y la integridad de las personas, pues la obligación de obtener un permiso para poder conducir un vehículo impuesta por la normativa administrativa, no es un capricho del legislador, sino que parte de la constatación de que conducir es una actividad peligrosa que genera riesgos y que, por tanto, ha de estar reglada, habiendo realizado ya el legislador el juicio de peligrosidad de la conducta de conducir sin haber obtenido el mencionado permiso y no correspondiendo, por tanto, al juzgador, decidir si conducir sin permiso es peligroso o no. (...) Atendido todo ello, entendemos que el tipo penal previsto en el artículo 384, párrafo 2.º, inciso final, es un delito de riesgo o peligro abstracto (49) y no de resultado, pero al mismo

(49) Al respecto, afirma García del Blanco que «Si realmente nos encontramos ante un delito de peligro abstracto, una persona que, a pesar de conducir sin permiso, lo haga de forma adecuada demostrando los conocimientos y habilidades que se requieren para ello, no puede ser sancionada penalmente simplemente por haber incumplido una normativa administrativa». Cfr. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384 del Código penal...*, op. cit., p. 500. Distinto es que la conducta reprochada

tiempo formal o de mera actividad que se comete por el mero hecho de conducir sin haber obtenido el permiso (...)» (50).

En definitiva, podemos afirmar que nos encontramos ante un delito cuya naturaleza jurídica es la de un delito de peligro abstracto que no exige que se haya puesto en peligro de forma concreta ninguno de los bienes jurídicos cuya tipificación trata de proteger, siendo al mismo tiempo un delito de mera actividad que se comete por el solo hecho de conducir sin haber obtenido el permiso.

3. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Inicialmente, con la Ley de 9 de mayo de 1950 se pretendió proteger la seguridad del tráfico de manera genérica, y la vida e integridad de las personas, de forma particular. De este modo, Cuello Calón (51) señalaba que el objetivo de esta norma era la protección de los peatones o viandantes contra la conducta peligrosa de los conductores de vehículos de motor. En este sentido, cierto sector jurisprudencial se inclinaba sobre la idea de que el bien jurídico protegido de los delitos contra la seguridad del tráfico era la seguridad colectiva (52).

Con la promulgación de la Ley de 24 de diciembre de 1962, sobre Uso y Circulación de Vehículos de Motor, los bienes jurídicos protegidos propios de los delitos contra la seguridad del tráfico seguían integrados por la seguridad del tráfico y los intereses que intervenían en aquel, en base a la rúbrica del Capítulo IV del Código Penal, «*De los delitos contra la seguridad del tráfico*». Sin embargo, si observamos la rúbrica del Título XVII, «*Delitos contra la seguridad colectiva*», comprobamos que es ahí donde se encuentra recogida esta categoría

penalmente consista en el uso de un vehículo a motor o ciclomotor sin haber superado los requisitos formales para su obtención, suponiendo que tal conducta es generadora de un riesgo para la seguridad vial, pero un riesgo potencial, lo cual no es del todo compatible con el principio de mínima intervención del Derecho penal.

(50) En la misma línea, véanse las siguientes sentencias: SAP de Sevilla 552/2016, de 19 de diciembre de 2016; STS, 26 de abril de 2017; STS 588/2017, de 20 de julio de 2017; STS 647/2017, de 3 de octubre de 2017.

(51) Vid. CUELLO CALÓN, E.: *Ley penal del automóvil...*, op. cit., p. 21.

(52) Téngase en cuenta que la STS de 2 de enero de 1954 señalaba que «*la Ley de 9 de mayo de 1950 al tipificar como delito las infracciones sobre el uso y circulación de vehículos de motor que en la misma se detallan, lo hace en aras de la seguridad colectiva cuya salvaguarda impone la necesidad de sancionar adecuadamente tanto el uso imprudente de dichos vehículos que puedan determinar un peligro social, como también su utilización ilegítima (...)*». En el mismo sentido, entre otras, vid., las SSTS de 20 de mayo, 26 de noviembre o 3 de diciembre de 1954.

de delitos, por lo que podía pensarse con buen criterio que el bien jurídico protegido era la seguridad colectiva.

Ciertamente, señala De Vicente Martínez que «La denominación «seguridad colectiva» es sólo una alusión a una necesidad de protección percibida por el legislador a partir del hecho inevitable de la aceptación de la llamada «sociedad de riesgo (53)», como medio en que se desarrolla nuestra vida colectiva y que ha llevado al legislador a la creación de nuevos bienes jurídicos universales o colectivos». Así pues, podemos entender por seguridad colectiva el conjunto de condiciones cuyo cumplimiento asegura la expectativa especial de que no se incrementará el riesgo para los bienes personales o colectivos que se ven implicados en algunas actividades peligrosas más allá de lo que está permitido, de lo que se infiere que la protección de tal bien jurídico implica la consecuente protección de bienes jurídicos individuales que justifican la intervención penal.

Y es que una prohibición jurídico-penal sólo estará justificada cuando proteja un interés humano o social que pueda ser calificado como bien jurídico (54), entendiendo por tal aquel presupuesto que la persona necesita para su autorrealización y el desarrollo de su personalidad en la vida social (55).

Por lo tanto, puede afirmarse que hasta la reforma de 2007 podía sostenerse que el bien jurídico protegido de esta clase de delitos era la seguridad colectiva y/o la seguridad del tráfico, tomando estos bienes como intermediarios para la final protección de bienes jurídicos particulares, como son la vida e integridad de las personas (56). En cambio, para cierto sector doctrinal, además de dichos bienes particulares

(53) Al respecto, *vid.* MENDOZA BUERGO, B.: *El Derecho Penal en la sociedad del riesgo*. Madrid, Civitas, 2001, pp. 68 y ss.

(54) *Vid.* DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación... op. cit.*, 1.ª ed., p. 183. En el mismo sentido, *vid.* MUÑOZ CONDE, F./GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho Penal. Parte General*, 6.ª ed. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2004, p. 59. Acerca de los bienes jurídicos protegidos en los delitos contra la seguridad vial, *vid.*, entre otros, PRIETO GONZÁLEZ, H. M.ª: «Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial», en VV. AA: *La dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*. Granada, Comares, 2012, pp. 11-18; FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: «Sobre el bien o los bienes jurídicos protegidos de los artículos 379.2 (inciso primero) y 383 del Código Penal», en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 25, 2016, pp. 18 y ss.

(55) *Vid.* DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Últ. op. cit.*, 1.ª ed., p. 183. En el mismo sentido, *vid.* MUÑOZ CONDE, F./GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho Penal...*, *op. cit.*, p. 59.

(56) *Vid.*, entre otros, BOIX REIG, J./ORTS BERENGUER, E./VIVES ANTÓN, T. S.: *La reforma penal de 1989*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 1989, p. 59; MARTÍN UCLÉS, F.: *Aspectos jurídicos policiales de la alcoholemia*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2003, p. 25; LERMA GALLEGU, I.: «Delitos de tráfico y prevención general», en *Cuadernos de Política Criminal*, n.º 54, 1994, p. 161.

referidos, se incluían también bienes materiales o patrimoniales como bienes jurídicos protegidos (57). Quizá por ello, en este sentido, la SAP de Asturias, de 7 de octubre de 2004, llegó a apuntar que «*los delitos contra la seguridad del tráfico son delitos de peligro, por lo tanto no describen una única situación o hecho determinante de este peligro sino la referencia a que el mismo afecte a una colectividad indeterminada de personas, respondiendo la creación de los tipos penales a una opción del legislador de adelantar las barreras de protección de bienes jurídicos como es la seguridad del tráfico que en el fondo revelan esta idea de proteger la vida, la integridad o el patrimonio de las personas. Partiendo de la definición de la definición del bien jurídico protegido como es la seguridad del tráfico, no debe olvidarse que lo protegido en última instancia es la vida, la salud o el patrimonio de las personas, respecto a los cuáles la idea de seguridad en el tráfico tiene una función meramente instrumental*» (58).

Un giro copernicano tuvo lugar, como se ha indicado, tras la reforma llevada a cabo por la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modificaba en materia de seguridad vial la LO 15/1995, de 23 de noviembre, del Código penal. A partir de entonces, el Título XVII agrupa delitos que, a diferencia de lo que es frecuente en el texto punitivo, no tienen en común un bien jurídico protegido de naturaleza homogénea, si bien, todos esos delitos tienen en común que afectan a la seguridad colectiva (59). En este sentido, el bien jurídico protegido en este delito se ha podido relacionar con el delito de desobediencia (60) –bien sea autoridad judicial, bien autoridad administrativa–; también con un peligro abstracto (61) para la seguridad vial; con una construc-

(57) Vid. SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *Consideraciones sobre el delito...*, op. cit., p. 26; GÓMEZ PAVÓN, P.: *El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes*. Barcelona, Bosch, 1998, p. 26; RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I.: *La conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas*. Granada, Comares, 2006, p. 33; CEREZO MIR, J.: *Problemas fundamentales del derecho penal*. Madrid, Tecnos, 1982, p. 277.

(58) Con anterioridad, la SAP Madrid, de 18 de febrero de 1995, señalaba que dicho bien jurídico se encontraba «(...) configurado por el mantenimiento de las condiciones necesarias para que la circulación de vehículos de motor no entrañe un riesgo para la seguridad de todos los intervinientes en el mismo (...)». En la misma línea, vid., las STS 14 de noviembre de 1978 y STC 2/2003, de 16 de enero de 2003.

(59) Vid. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 2.^a ed., p. 317.

(60) Vid., por todos, BERISTAIN IPIÑA, A.: «El delito de peligro por conducción temeraria», en *Revista de Derecho de la Circulación*, 1970, pp. 21 y ss.

(61) Vid. CUELLO CALÓN, E.: «La delincuencia automovilística y su represión», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1955, pp. 271 y ss.; CASABÓ RUIZ, J. R.: *El delito de conducción sin habilitación legal...*, op. cit., pp. 33 y ss.;

ción exclusivamente formal que tutela un determinado orden administrativo (62); e incluso con un cariz de protección pluriofensiva (63).

Vemos cómo se parte de la premisa de que el bien jurídico protegido es la seguridad colectiva; o bien jurídico intermediario para la final protección de bienes individuales, como lo son la vida e integridad de las personas (64), lo que podría convertirle en un tipo penal mixto —*tutela en cierto modo el derecho administrativo*— que tiene una dosis protectora de la desobediencia generada por el conductor, compatible con la protección de la seguridad vial, que a su vez persigue la protección de la vida e integridad de las personas.

La nueva rúbrica del Capítulo IV, que pasó a denominarse «*De los delitos contra la seguridad vial*», provocó que un sector mayoritario, tanto doctrinal (65) como jurisprudencial (66), considerasen la seguri-

CORCOY BIDASOLO, M.: *Delitos de peligro...*, op. cit., pp. 142 y ss.; CARBONELL MATEU, J. C.: *La reforma del tratamiento penal...*, op. cit., p. 402.

(62) Vid. QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Tratado de Derecho Penal...*, op. cit., 1967, pp. 542-543; PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, op. cit., p. 267.

(63) Vid. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384 del Código penal...*, op. cit., pp. 449 y ss.

(64) Al respecto, vid. CARDOZO POZO, R. C.: *Bases de política criminal...*, op. cit., p. 421.

(65) En este sentido, vid., entre otros, MORILLAS CUEVA, L./SUÁREZ LÓPEZ, J. M.: *El delito de conducción temeraria...*, op. cit., p. 564. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 2.^a ed., p. 324; GONZÁLEZ RUS, J. J.: «El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y la prueba de alcoholemia en la jurisprudencia constitucional», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, n.º X, 1988, p. 54.

(66) En este sentido, la SAP Asturias, de 7 de octubre de 2004, sostenía que «*Los delitos contra la seguridad del tráfico son delitos de peligro (...) [cuyo bien jurídico protegido] es la seguridad del tráfico, [aunque] no debe olvidarse que lo protegido en última instancia es la vida, la salud o el patrimonio de las personas, respecto a los cuáles la idea de seguridad en el tráfico tiene una función meramente instrumental*». Igualmente, la STS 335/2016, de 21 de abril de 2016, apunta que «*(...) El tipo obedece a la idea de preservar el bien jurídico protegido, la seguridad vial, frente a todos aquellos que se aventuran a pilotar un vehículo de motor sin haber obtenido un permiso, precisamente por el plus de peligrosidad que entraña para el resto de los usuarios de las vías públicas la conducción de vehículos por quienes no hayan acreditado una mínima aptitud para su manejo. Se protege, así pues, no tanto el control por parte de la Administración Española de las habilitaciones para conducir, como el bien jurídico «seguridad vial» que sólo se puede presumir puesto en peligro cuando quien maneja el vehículo de motor no ha demostrado nunca las capacidades mínimas para realizar tal actividad. (...)*». En el mismo sentido, la reciente STS 647/2017, de 3 de octubre de 2017, ha señalado que «*El art. 384 del C. Penal se halla integrado en el capítulo IV del Título XVII del Libro II del C. Penal, bajo la rúbrica de «los delitos contra la seguridad vial» Este enunciado ya proporciona un criterio de interpretación sobre la finalidad de la norma, pues el bien jurídico prote-*

dad vial como el bien jurídico protegido de estos delitos, siendo el bien jurídico protegido, en definitiva, la seguridad en el tráfico rodado y, por extensión, la vida e integridad física de los usuarios (67). Así, para De Vicente Martínez, «en definitiva (...) la seguridad del tráfico es, por una parte (...) un aspecto fundamental de la seguridad colectiva; por otra, (...) una forma mediata de proteger bienes jurídicos individuales cuya importancia justifica que la intervención penal se anticipe y actúe en el ámbito de la circulación, aunque todavía no se haya producido un peligro concreto para los mismos».

Por su parte, la SAP Barcelona 66/2016, de 29 de enero, ha señalado que «(...) la dicción de la norma no permite hablar de un delito de desobediencia sino de un delito contra la seguridad vial. Ello significa que el precepto castiga al conductor porque ha evidenciado un comportamiento peligroso para el tráfico viario según se habría constatado a través de las infracciones en que ha incurrido y debido a las cuales ha perdido los puntos asignados legalmente. El tipo penal tiene, pues, la finalidad preventiva de evitar los riesgos previsibles para el tráfico viario atribuibles a la conducta de quien, debido al número de sanciones, ha mostrado su peligrosidad para los bienes jurídicos que tutela la norma penal. Estos bienes son la seguridad del tráfico como bien intermedio directamente afectado, y como bienes indirecta o mediatamente tutelables la vida y la integridad física de los sujetos que pudieran resultar perjudicados por la conducción peligrosa. No estamos, en consecuencia, ante una conducta punible cimentada sobre un injusto meramente formal derivado de una infracción administrativa, sino que el tipo penal del art. 384, párrafo primero, tutela bienes jurídicos personales a través de la protección de la seguridad del tráfico» (68).

gido es la seguridad vial (...)». Así mismo, entre otras, *vid.*, las SSTs de 19 de mayo de 1982, de 22 de febrero de 1991 y de 25 de abril de 1970; STC 2/2003, de 16 enero 2003; SSAP Madrid de 29 noviembre 2002, de 28 febrero 1995 y de 24 septiembre 2003; SAP Castellón de 19 diciembre 1998; SAP de Valencia 12 marzo 2003.

(67) En esta línea, *vid.*, la SAP Almería 153/2016, de 9 de marzo.

(68) De similar modo, la SAP de Las Palmas 199/2015, de 24 de septiembre de 2015 señaló que «(...) se ha de tener en cuenta que el bien jurídico protegido en la modalidad delictiva del artículo 384-1.º no es sólo la protección del orden administrativo y, más concretamente, proporcionar cobertura penal a la Ley 17/2005 que regula el permiso por puntos, sino que desde el punto y hora que la pérdida total de los puntos asignados solo se consigue a través de la reiteración infractora (razón por la cual podría hablarse entonces de que esta conducta constituye una especie de tipificación de reincidencia administrativa), claro es que el sujeto ha realizado un suceso actuar circulatorio que totalmente ha evaporado la inicial confianza que se le otorgó al entrar en posesión del permiso de conducir (y la totalidad de los puntos asignados); pérdida de confianza que incide en la seguridad vial, y por ende en la

En definitiva, la intención legislativa no ha sido otra que la de introducir un tipo meramente formal para sobreproteger el ordenamiento administrativo en materia de seguridad vial, reforzándose así el tipo de amenaza para los casos de infracciones, de manera que el tipo básico se perfecciona con la constatación de los requisitos formales, contagiando al Derecho penal los elementos de la tipificación administrativa (69), e introduciendo en el Derecho penal presunciones difícilmente compatibles con sus propios principios limitadores (70), no resultando, en puridad, una técnica admisible en el ordenamiento penal, el cual debería quedar reservado, exclusivamente, para proteger determinados intereses esenciales en aras de garantizar la convivencia pacífica frente a los infractores que lesionan o ponen en peligro gravemente un concreto bien jurídico (71).

Y es que se ha generado una presunción *iuris et de iure* (72) de que aquellos conductores que no tienen permiso o licencia administra-

vida e integridad de las personas, por cuanto es innecesario extenderse en la cotidiana constatación de que conducir es una actividad peligrosa que genera riesgos». Asimismo, la SAP Burgos, de 12 de febrero de 2014, refería que «el interés jurídico tutelado en el artículo 384 del Código Penal, como se comprueba por su ubicación entre los delitos contra la Seguridad Vial, es el intento de dar respuesta a la preocupación social que generan los comportamientos infractores de las normas de circulación, intensificando la persecución penal de dichas conductas; por lo que ese bien jurídico protegido es la seguridad del tráfico rodado, y por extensión, la vida e integridad física de los usuarios de la vía, que pueden surgir en cualquier momento si la vía está abierta al tráfico, y que evidentemente se pondrá en peligro por quien maneja un vehículo a motor sin tener aún la suficiente pericia para ello, acreditada y justificada mediante la expedición del permiso correspondiente».

(69) Vid. FEUÓO SÁNCHEZ, B. J.: «Sobre la «administrativización» del Derecho penal en la «sociedad de riesgo»: un apunte sobre la política criminal a principios del siglo XXI», en VV. AA.: *Derecho y justicia penal en el siglo XXI: liber amicorum en homenaje al profesor Antonio González-Cuéllar García*. Madrid, Colex, 2006, pp. 136-176.

(70) Acerca de los principios limitadores del *ius puniendi*, vid. TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., pp. 321 y ss. Concretamente, sobre el principio de lesividad, pp. 321 y ss.; principio de proporcionalidad, pp. 351 y ss.; principio de intervención mínima, pp. 366 y ss. Respecto del principio de lesividad, indica Trapero Barreales que el análisis de los principios limitadores del *ius puniendi* es importante si tenemos en cuenta una serie de cuestiones tales como: «¿se lesiona o pone en peligro algún bien jurídico penalmente relevante con la conducta de conducción sin permiso?; ¿se trata de una afectación grave de dicho bien jurídico?; ¿en todas las modalidades de conducción sin permiso se lesiona o pone en peligro el mismo bien jurídico?».

(71) Vid. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384...*, op. cit., p. 455.

(72) En palabras de Trapero Barreales, «en definitiva, la conexión entre el delito de conducción sin permiso y la seguridad vial y/o vida e integridad personales como bienes jurídicos protegidos, a falta de una mención expresa en el precepto que lo describe, sólo puede establecerse, o a través de la presunción (*iuris tantum* o, lo

tiva en vigor realizan una conducción que automáticamente crea un peligro notorio para la seguridad vial. Si bien es cierto, esto no resulta del todo correcto, pues no queda demostrado empíricamente que exista una relación causal entre accidentalidad y ausencia de permiso o licencia del conductor. Tanto es así que, ya se cuestionaba Octavio de Toledo y Ubieto que si «de verdad nos garantiza el examen que sea más diestro y que conozca más el peor de los que obtienen el permiso de conducir que el mejor de los que sin permiso de conducen» (73). Cabe afirmar que el artículo 384 CP no hace referencia alguna, en su descripción típica, al peligro y clase de conducción que debe realizar un individuo para que la conducta pueda encajarse en el tipo con claridad, de manera que aparentemente cualquier forma de conducción, lamentablemente, será típica.

En este sentido, sería fácilmente «deducible» que el conductor que nunca ha obtenido el permiso o licencia para conducir no tendrá los conocimientos, capacidades y habilidades necesarios para realizar tal actividad dentro de los niveles de riesgo permitido y, si procede a realizar la conducción lo hará poniendo en grave peligro a los demás usuarios. Lo mismo sucede respecto de quien ha perdido todos los puntos asignados legalmente, y de la privación del permiso o licencia por decisión judicial cuando esta ha tenido lugar tras la comisión de un delito contra la seguridad vial, tras haberse puesto de manifiesto una conducción peligrosa que evidencia la ausencia de conocimientos, capacidades y habilidades exigidas para realizar una conducción adecuada. Como digo, sería «intuible» que cualquier conducción posterior a alguna de estas circunstancias indicadas, sería catalogada como peligrosa.

El Tribunal Supremo se manifestó, a tenor de la STS 282/2005, de 4 de marzo, anunciando que «*el permiso de conducir en sus distintas modalidades, es un requisito administrativo necesario para manejar legalmente un vehículo por las vías públicas. Quien lo obtiene debe presumirse que ha demostrado ante los funcionarios competentes una mínima pericia en el manejo del vehículo del que se trate, según las pautas administrativamente establecidas para el examen. Sin embargo, por sí mismo no es demostrativo para todo caso de una*

más censurable aún si cabe, *iuris et de iure*) de peligrosidad de esta conducta, basando la presunción en el dato de que el conductor carece del permiso o licencia para realizar esta actividad, o a través de su planteamiento como la *ratio legis* o el motivo de incriminación de la conducción sin permiso o licencia de conducción». Cfr. TRAPERO BARREALES, M.^ª A.: Últ. *op. cit.*, pp. 335 y 336.

(73) Cfr. OCTAVIO DE TOLEDO y UBIETO, E.: «Debate», en VV. AA.: *Derecho Penal y Seguridad Vial*. Pamplona, Aranzadi, 2007, p. 175.

absoluta pericia del conducir, como tampoco el hecho de no haberlo obtenido lo es de una absoluta impericia. Es claro que alguien sin permiso de conducir, por las razones que sean, no es necesariamente un conductor sin la pericia suficiente para el manejo de un concreto vehículo o clase de vehículo». Por lo tanto, vemos que la jurisprudencia no siempre valora la ausencia de autorización administrativa para conducir como un dato relevante en sí mismo.

Ciertamente, podemos aportar algunas objeciones (74) al respecto, y ello porque, en primer lugar, la descripción típica del delito no hace referencia alguna a que tal conducción deba de realizarse poniendo en peligro al resto de usuarios. Pero es que además, «carecer del permiso o licencia de conducción no significa necesariamente que el conductor carezca de los conocimientos, capacidades y habilidades necesarios para realizar una conducción segura, dentro de los límites del riesgo permitido» (75). Ciertamente, un conductor que nunca ha obtenido un permiso, si no conoce las normas del tráfico viario ni el funcionamiento general de un vehículo, seguramente no haya adquirido o desarrollado las habilidades y capacidades que poníamos de manifiesto con anterioridad, pero debe tenerse en cuenta que según transcurra el tiempo, y el conductor adquiera experiencia, el peligro emergente irá disminuyendo ya que las habilidades propias de la conducción se pueden ir desarrollando paulatinamente a través de su puesta en práctica. Cuestión distinta es la adquisición de conocimientos, que no la práctica, habida cuenta de que si un individuo desconoce el sentido y significado de las normas viales y la señalización de las mismas, difícilmente pueda perfeccionar y dominar tales conocimientos. Empero, podría ocurrir que dicho sujeto procediera a realizar dicho aprendizaje, desarrollando los conocimientos específicos en materia de seguridad vial, sin que por esta razón adquiera u obtenga el permiso o licencia de conducción. Al fin y al cabo, se trata de superar un examen –*verificación formal*– y abonar una tasas concretas para su expedición, que no determina, *per se*, que una persona tenga más conocimientos que otra, sino simplemente tener la autorización para proceder a la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor.

Por lo expuesto podemos plantear, así mismo, el siguiente interrogante: ¿realmente era necesario penalmente tipificar la conducta relativa a la conducción sin haber obtenido nunca un permiso para proteger

(74) *Vid.*, al respecto, ampliamente, TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Últ. op. cit.*, pp. 326 y ss.

(75) Cfr. TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Últ. op. cit.*, p. 327.

a la seguridad vial? (76) Esto podría tener sentido si los estudios empíricos (77) sobre siniestralidad denotasen sin ningún género de duda que existe un porcentaje lo suficientemente elevado –*en relación con el resto de infractores viales*– como para considerar que tales cifras han sido generadas como consecuencia de la existencia de conductores que realizan la maniobra de la conducción en alguna de las modalidades contempladas en el artículo 384 CP, esto es, por no haber obtenido nunca el permiso o licencia, por haberlo perdido tras la pérdida de todos los puntos asignados legalmente, o por haber resultado privado del permiso por una autoridad judicial. Y por otro lado, ¿son las distintas modalidades que contempla el artículo 384 CP en relación al permiso de conducción las más peligrosas y lesivas para el bien jurídico protegido?

Estas y otras cuestiones van a ser analizadas en las páginas que siguen a continuación.

4. CONDUCTAS TÍPICAS

4.1. Cuestiones previas

El artículo 384 CP regula y contempla las distintas modalidades delictivas del delito (78) que analizamos en el presente estudio, y vislumbra la respuesta penal diseñada por el legislador ante tales infracciones. En este sentido, la primera conducta reprochable consiste en la conducción realizada tras la pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente. Al respecto, el

(76) Y más concretamente, plantea Trapero Barreales el interrogante de si debería tener consecuencias esta conducta en el tratamiento de las otras dos modalidades propias del delito de conducción sin permiso. *Vid.* TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Últ. op. cit.*, p. 348.

(77) Cano Campos, en relación a la conducción sin permiso por no haberlo obtenido nunca, considera que la despenalización que tuvo lugar en 1983 implicó un incremento importante del número de accidentes en los que se encontraban implicados esta clase de conductores. *Vid.* CANO CAMPOS, T.: «Derecho penal y seguridad vial», en VV. AA.: *Derecho penal y seguridad vial*. Navarra, Aranzadi, 2007, p. 79.

(78) En este sentido, sobre las modalidades delictivas del art. 384 CP, *vid.*, de forma amplia, MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, *op. cit.*, pp. 37 y ss.; PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, *op. cit.*, pp. 251-282; TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, pp. 394 y ss.; GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384 del Código penal...*, *op. cit.*, pp. 440 y ss., y en relación a un análisis exhaustivo de las distintas conductas típicas, pp. 458 y ss.

Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto del CP señalaba que su finalidad no era otra que la de «*resucitar aunque con otra configuración, el anterior delito de conducción ilegal del artículo 340 bis c) del CP de 1973. La tipificación de estas conductas surge al hilo de la Ley 19.9.2005 reguladora del llamado carné por puntos, con la pretensión de reforzar la eficacia de la nueva normativa administrativa mediante la sanción penal de la conducción habiendo quedado sin vigencia el permiso de conducir por la pérdida de puntos*». Así mismo, la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2007 indicó que «*se penalizan ex novo las conducciones con privaciones, suspensiones o retiradas administrativas que viene a dar tutela penal a la eficacia de la ley de 19 de julio de 2005 reguladora del carné por puntos*» (79).

Respecto a la segunda conducta que sanciona el artículo 384 del CP, consiste en la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial, que hasta la reforma de 2007 esta conducta se entendía comprendida en el delito de quebrantamiento de condena recogido en el artículo 468 del CP. Señala, en este sentido, Cardozo Pozo, que su incorporación en el artículo 384 se encontraba motivada por los problemas que se planteaban en relación al artículo 468, delito de quebrantamiento de condena, «de modo que, lo que antes podía ser objeto de persecución penal por quebrantamiento de condena o desobediencia, ahora queda regulado en un solo precepto», cuyo objetivo era agilizar «la represión de estas conductas» (80).

El Consejo General del Poder Judicial, por su parte, en el Informe del Anteproyecto de la reforma del CP señalaba que «*En caso de quebrantarse una resolución judicial la nueva norma integra un tipo especial cualificado respecto del delito de quebrantamiento del artículo 468 del Código penal, resultando de preferente aplicación en virtud de la primera regla concursal del artículo 8 del Código penal. (...) Con ello parece referirse a que la anterior pena de multa prevista en el artículo 468 o las correspondientes sanciones administrativas de la legislación de tráfico no tienen efecto disuasorio sobre estas conductas, diagnóstico con el que necesario coincidir reputando, por tanto, muy oportuna la introducción del nuevo precepto*».

En el mismo sentido, la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2007 manifestaba que «*el artículo 468 ya contemplaba el quebrantamiento de la medida cautelar o sentencia que privaba del permiso, si bien como señalan las Memorias de las Fiscalías de*

(79) Cfr. Memoria de la Fiscalía General del Estado, Madrid, Ministerio de Justicia, 2007, p. 542.

(80) Cfr. CARDOZO POZO, R. C.: *Bases de política criminal...*, op. cit., p. 422.

éste y años anteriores se trataba de una sanción no disuasoria, la multa, que no frenaba los frecuentes quebrantamientos. La inclusión en el precepto del Proyecto implica una mayor penalidad, ahora con prisión de 3 a 6 meses o multa y trabajos en beneficio de la comunidad» (81).

Por otro lado, si atendemos a los distintos supuestos (82) que pueden tener lugar en relación con la conducción sin contar con la preceptiva autorización administrativa, podemos esgrimir los siguientes: haber perdido la vigencia del permiso como consecuencia de la pérdida de todos los puntos asignados legalmente; privación del permiso por decisión judicial (juez de lo penal o de lo contencioso administrativo); medida cautelar de privación del permiso impuesta judicialmente; conducir sin permiso por no haberlo obtenido nunca; el conductor únicamente ha obtenido una licencia de conducción pero conduce vehículos o ciclomotores que requieren la posesión de un permiso, o viceversa; haber perdido la vigencia del permiso como consecuencia de la desaparición de los requisitos sobre conocimientos, habilidades y aptitudes psicofísicas por parte del conductor; declaración de lesividad o nulidad del permiso, en virtud de la cual este pierde su vigencia y validez; suspensión cautelar del permiso en el procedimiento de declaración de nulidad o lesividad y pérdida de vigencia de la autorización administrativa; haber obtenido un permiso de conducir pero el conductor circula con vehículos o ciclomotores que no se corresponden con el tipo de vehículo o ciclomotor para el que está autorizado; cuando se posee un permiso que no se adapta a la legislación administrativa vigente; el permiso se encuentra caducado; y la suspensión del permiso como consecuencia de la aplicación de la ley sobre protección de la seguridad ciudadana.

Pues bien, centrándonos e introduciendo en este momento el contexto penal, resulta relevante indicar que el principio de territorialidad, por el cual el ejercicio del *ius puniendi* resulta de aplicación en el territorio en el que el Estado ejerce su soberanía, es invocado por el Código Civil cuando este establece que «*las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública obligan a todos los que se hallen en territorio español*» (83), y además, «*en el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y*

(81) Cfr. *Memoria de la Fiscalía...*, *op. cit.*, p. 542.

(82) *Vid.*, ampliamente, TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, pp. 365 y 366.

(83) Cfr. Artículo 8.1 del Real Decreto de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil.

faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte» (84).

De este modo, en el Código Penal no existe una referencia delimitadora espacial en el ámbito de aplicación de las normas penales, haciendo únicamente referencia al principio de territorialidad, cuestión que sí que se aborda en el contexto administrativo cuando tanto en el TRLTC y en el RGC se acota el ámbito de aplicación de las normas viales, pudiendo generarse problemas interpretativos con situaciones tales como la conducción por terrenos o vías privados o la conducción en competiciones deportivas.

Sin embargo, la mayor parte de la doctrina toma como referencia el ámbito de aplicación que se recoge en el contexto administrativo al objeto de interpretar la aplicación del tipo penal del artículo 384 CP, matizando que así se desmarca «del concepto de vías o terrenos públicos recogido en la normativa administrativa de tráfico y simultáneamente neutralizando los riesgos que conlleva la subordinación automática de los tipos penales a la norma administrativa» (85). Esta postura podría tener su debida justificación, en palabras de Vargas Cabrera, en el hecho de que «la normativa administrativa es de aplicación en vías no autorizadas o aptas para el tráfico rodado, por lo que ha de tratarse de vías o terrenos de uso común o caso de ser privadas de una colectividad indeterminada de personas, pudiendo ser ampliado al resto de supuestos desde la perspectiva del bien jurídico protegido ante el riesgo para los bienes personales del resto de los usuarios protegidos en el tipo» (86).

Por tanto, a la hora de delimitar el ámbito espacial de aplicación del tipo penal objeto de estudio se seguirá como criterio el riesgo que se genera para la vida o integridad ajena de las personas con independencia de la naturaleza pública o privada de los terrenos en los cuales se desarrolle la acción (87).

(84) Cfr. AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: «Aspectos comunes a los delitos contra la seguridad vial», en VV. AA.: *La dogmática penal sobre el asfalto*. Granada, Comares, 2012. p. 36.

(85) Vid. AGÜERO RAMÓN-LLÍN, E.: *Últ. op. y loc. cit.*

(86) Vid. VARGAS CABRERA, B.: «El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas», en *Estudios de Derecho Judicial*, n.º 114, 2007, pp. 119-190.

(87) Vid. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, M.ª: «Dos años tras la reforma penal. Cuestiones comunes sobre los delitos contra la seguridad vial», en *Tráfico y Seguridad Vial*, n.º 136. 2010, pp. 13-26.

4.2 **La resolución administrativa relativa a la pérdida de vigencia del permiso o licencia para conducir, como consecuencia de la pérdida total de los puntos asignados legalmente: la notificación al conductor y la declaración de firmeza de la resolución**

Para que se perfeccione el delito es necesario que el tipo penal sea ejecutado de manera dolosa (88), es decir, con pleno conocimiento por parte del sujeto activo de que ha recaído una resolución administrativa en firme por la cual se ha declarado la pérdida de vigencia del crédito de puntos legalmente asignados para conducir vehículos a motor o ciclomotores y, a sabiendas, ejercita la acción de conducir. Dicho de otro modo, habrá que acreditar que la autorización administrativa para conducir ha perdido su vigencia por la pérdida total de puntos y, además, que el sujeto tenga cabal conocimiento (89) de que su permiso o licencia carece de vigencia por esta misma circunstancia (90).

Pues bien, tal y como ya se ha puesto de manifiesto, la tipificación penal del artículo 384 se configura como una norma penal en blanco, esto es, que necesita de complemento por otra norma específica —*en este caso de carácter administrativo*— para determinar la existencia o no de una relación causal de los elementos propios del tipo penal. Si nos dirigimos al TRLTC, se advierte que «*la Administración declarará la pérdida de vigencia de la autorización para conducir cuando su titular haya perdido la totalidad de los puntos asignados, como consecuencia de la aplicación del baremo recogido en el Anexo II y IV*» (91).

En esta línea, hay que tener en cuenta que quedarse con cero puntos no supone de forma automática no poder conducir. Para que esto suceda será necesario que se haya tramitado y resuelto el procedimiento administrativo relativo a la pérdida de vigencia del permiso o licencia administrativa para conducir. Así mismo, cuando el conductor

(88) Al respecto, la SAP de Girona, 270/2011, de 23 de mayo, expuso que «*el delito analizado, requiere de comisión dolosa, es decir, que el imputado tuviera o pudiera tener un conocimiento cabal de la existencia de una pérdida de la vigencia de su autorización administrativa para conducir*».

(89) Al respecto, *vid.* SAP de Girona, 270/2011, de 23 de mayo; SAP de Albacete 108/2011, de 14 de abril; SAP de Navarra 172/2010, de 18 de noviembre.

(90) *Vid.* LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: «Algunas cuestiones discutidas en el delito de conducción punible del art. 384 del Código Penal», en VV. AA.: *La dogmática penal sobre el asfalto: un enfoque práctico de los delitos contra la seguridad vial*. Granada, Comares, 2012, p. 188.

(91) Cfr. Artículo 71 del TRLTC.

no disponga de ningún punto en su crédito, no es posible recuperar estos por ninguna vía, por lo que será necesario obtener un nuevo permiso o licencia de conducción, una vez tramitado y resuelto el procedimiento de pérdida de vigencia del permiso o licencia y transcurridos tres o seis meses, según los casos *–téngase en cuenta el caso de los conductores profesionales–*. En este sentido, los titulares de permisos o licencias que, tras perder su asignación total de puntos, hayan obtenido nueva autorización administrativa para conducir, dispondrán de un nuevo crédito inicial de ocho puntos (92). Este crédito reducido de puntos tiene su justificación en que estos conductores han cometido varias infracciones contra la seguridad vial y, por consiguiente, el sistema les dirige una menor confianza que al resto de conductores.

Ahora bien, el artículo 71.1, apartado tercero del TRLTC establece que *«si durante los tres años siguientes a la obtención de la nueva autorización administrativa para conducir se acordara otra vez la pérdida de vigencia por haber perdido de nuevo la totalidad de los puntos asignados, no se podrá obtener un nuevo permiso o licencia de conducción hasta transcurridos doce meses, contados desde la fecha en que dicho acuerdo haya sido notificado»*. Este plazo se reducirá a seis meses en el caso de conductores profesionales.

No podemos relegar a un segundo plano que la pérdida parcial, total o la recuperación de los puntos asignados afectará al permiso o licencia de conducción cualesquiera que sean las clases que comprendan (93). La detracción y la recuperación de los puntos siempre hace referencia al conductor, con independencia de las distintas clases de permiso de conducir que posea, de manera que este se verá privado de conducir todos los vehículos para los que tuviera autorización, además de para ciclomotores. Y es que en el sistema establecido para el permiso por puntos es indiferente el vehículo o vehículos con los que se cometieran las infracciones contra la seguridad vial.

En cuanto al órgano competente para declarar la pérdida de vigencia del permiso o licencia, le corresponde al Jefe de Tráfico de la provincia correspondiente al domicilio del titular de la autorización (94). La competencia se determina en el momento en que el Registro De Conductores e Infractores detecta al conductor que se ha quedado con 0 puntos de crédito. Cabe indicar que el procedimiento encaminado a declarar la pérdida de vigencia del permiso o licencia para conducir establece, en el artículo 71.1 TRLTC, que *«una vez constatada la pérdida total de los puntos que tuviera asignados, la Administración, en*

(92) Vid. Artículo 63 del TRLTC.

(93) Vid. Artículo 64.3 del TRLTC.

(94) Vid. Artículo 37.3 del RGC 2009.

el plazo de quince días, notificará al interesado el acuerdo por el que se declara la pérdida de vigencia de su permiso o licencia de conducción» (95). Se trata de un procedimiento independiente, cuya regulación básica sustantiva se encuentra en el propio TRLTC, aunque de forma subsidiaria resulta de aplicación el RGC, junto con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

La pérdida de la vigencia del permiso o licencia de conducción será ejecutiva desde el día siguiente a aquel en que tuviera lugar la notificación de la resolución declarativa de la misma, incluso en los casos en los que la notificación haya sido edictal.

Ciertamente, resulta necesario un acto de la Administración que declare la pérdida de vigencia del permiso de conducir por tal circunstancia, el cual deberá ser notificado (96) al interesado en ese plazo de quince días. Huelga decir que hasta que no se produzca tal notificación en la que se constate esta pérdida de vigencia, la conducción con el crédito del permiso por puntos agotado no será objeto ni de infracción administrativa ni constitutiva de delito (97).

La notificación al interesado relativa a la resolución administrativa que declare la pérdida de vigencia del permiso o licencia para conducir, resulta necesaria para que éste tenga conocimiento de que efectivamente no se encuentra habilitado para conducir *—en dicha notificación debe quedar constancia datada y firmada de su recepción por el sujeto pasivo u otra persona que se encuentre en el domicilio—*. Ahora bien, por la forma de la notificación, podría darse el caso de incurrir en error de tipo en la conducta, por cuanto que podría apreciarse la situación de que realizada la notificación en el domicilio del conductor, esta no hubiera llegado a conocimiento de este (98), o

(95) *Vid.* Artículo 71.1 5 del TRLTC.

(96) El hecho de que la relevancia típica de la conducción sin permiso se condicione a la notificación de la pérdida de vigencia del permiso tras la pérdida de todos los puntos asignados, no hace otra cosa que confirmar, para Trapero Barreales, que nos encontramos, en puridad, ante un delito de desobediencia, ya que el conductor puede seguir conduciendo en tanto no se formalice dicha notificación, con independencia del peligro a la seguridad vial que se haya podido generar. *Vid.* TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, p. 396.

(97) *Vid.* MOLINA GIMENO, F.: «Aspectos novedosos de los nuevos delitos contra la seguridad vial», en *Tráfico y seguridad vial*, n.º 117, 2008, pp. 65-75.

(98) En las Conclusiones celebradas en León en 2009 por los Fiscales de Seguridad Vial, se estableció que *«aunque la notificación personal de la resolución administrativa firme se configura como un muy importante elemento de prueba relativo al conocimiento del imputado sobre la ilicitud de su conducta dicha notificación personal no se puede considerar el único e indispensable medio de prueba para acreditar dicho extremo; por ello no se debe renunciar al intento de demostrar dicho conoci-*

incluso cuando la notificación tiene lugar a través de la publicación en el tablón de edictos del Ayuntamiento (99). Así, cuando se trata de publicación por edictos, se cumpliría en todo caso el tipo objetivo, puesto que la notificación ha sido correcta, pero podría no existir dolo si el sujeto activo no ha tenido noticia del contenido de la publicación por edictos, la cual declara la pérdida de vigencia del permiso. Pero más aún, existen casos que podrían considerarse «anómalos» en los que el titular del permiso o licencia recurre en alzada la resolución que acuerda la pérdida de vigencia de la autorización administrativa de conducir, de manera que la posterior conducción que se enjuicia tiene lugar cuando todavía no ha recaído resolución firme en vía administrativa (100). Para atender esta cuestión, debemos acudir a la Ley 39/2015, LPAC. (101).

miento por otros medios probatorios como podrían ser testifical de policías, funcionarios de correos o porteros de la finca». En igual sentido, la Circular de la FGE 10/2011, en su página 56, concluye que «el conocimiento exigido puede acreditarse por cualquier medio de prueba: firma del interesado obrante en el expediente, declaración suya o del tercero firmante, manifestaciones del agente notificador, conductas constitutivas de «facta concludentia» como la recogida del permiso por la Autoridad de Tráfico o la presentación de recurso».

(99) Acerca de este tipo de situaciones, *vid.*, entre otros, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: «Los nuevos delitos contra la seguridad vial contenidos en la LO 15/2007, de 30 de noviembre», en *ICADE: Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, n.º 74, 2008, p. 335; TRAPERO BARREALES, M.ª A.: *Últ. op. cit.*, pp. 398 y 399.

(100) *Vid.*, sobre esta cuestión, GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384...*, *op. cit.*, pp. 472 y 473.

(101) Concretamente en el artículo 117.1, en virtud del cual se dispone que «La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido, podrá suspender, de oficio o a solicitud del recurrente, la ejecución del acto impugnado cuando concurran alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

b) Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de esta Ley.

3. La ejecución del acto impugnado se entenderá suspendida si transcurrido un mes desde que la solicitud de suspensión haya tenido entrada en el registro electrónico de la Administración u Organismo competente para decidir sobre la misma, el órgano a quien compete resolver el recurso no ha dictado y notificado resolución expresa al respecto. En estos casos, no será de aplicación lo establecido en el artículo 21.4 segundo párrafo, de esta Ley.

Debe de tenerse en cuenta que los procedimientos de retirada del permiso o licencia son muy divergentes entre la vía penal y la administrativa, y no sólo por la pena o sanción que llevan pareja (102). Así, mientras que por la vía penal la retirada del carné es excesivamente rápida (103), la vía administrativa es precisamente el polo opuesto (104), pudiendo tardar fácilmente más de un año en que se produzca la privación definitiva desde que se comete la infracción. Quizá por esta razón, el legislador ha optado por la solución «más rentable» desde un punto de vista populista, esto es, endureciendo las consecuencias jurídicas derivando a la vía penal determinadas conductas que seguramente no deberían ser atendidas por esta vía (105).

Por lo tanto, para que se perfeccione el delito tiene que concurrir, en todo caso, una notificación fehaciente y personal al interesado,

4. *Al dictar el acuerdo de suspensión podrán adoptarse las medidas cautelares que sean necesarias para asegurar la protección del interés público o de terceros y la eficacia de la resolución o el acto impugnado.*

Cuando de la suspensión puedan derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, aquélla sólo producirá efectos previa prestación de caución o garantía suficiente para responder de ellos, en los términos establecidos reglamentariamente.

La suspensión se prolongará después de agotada la vía administrativa cuando, habiéndolo solicitado previamente el interesado, exista medida cautelar y los efectos de ésta se extiendan a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado interpusiera recurso contencioso-administrativo, solicitando la suspensión del acto objeto del proceso, se mantendrá la suspensión hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud».

Así mismo, habrá que tener en cuenta los efectos del silencio administrativo por el transcurso de los plazos señalados sin emitir una resolución al respecto. *Vid.* Artículos 24 y 25 de la LPAC.

(102) En este sentido, el Auto del Tribunal Constitucional 648/1988, de 23 de mayo, indicaba que «*mientras el Código Penal prevé una pena consistente en la privación del carnet de conducir por un tiempo determinado (...), el Código de la Circulación prevé una medida distinta. (...) El fundamento de la sanción penal y la medida administrativa es inequívocamente diferente (...), mientras la sanción penal se impone por un tiempo determinado que necesariamente hay que cumplir, la intervención administrativa del carnet es indefinida, pero puede cesar en el momento en que el titular se someta con éxito a las pruebas que reglamentariamente estén previstas para acreditar la capacidad psicofísica y técnica de los conductores, lo que pueden hacer pasadas sólo veinticuatro horas desde la retirada del carnet (...) la medida preventiva administrativa se impone en bien de la seguridad del tráfico y de la propia persona por la posible pérdida de su capacidad como conductora*».

(103) Tal y como puede apreciarse a tenor de lo dispuesto en los artículos 795-802 LECrim, al permitir el enjuiciamiento rápido en los casos de delitos contra la seguridad vial.

(104) *Vid.* GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384...*, *op. cit.*, p. 475.

(105) En este sentido, *vid.* SANZ-DÍEZ DE ULZURRÚN LLUCH, M.: *Los nuevos delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, pp. 336 y 337; GARCÍA DEL BLANCO, V.: *Últ. op. y loc. cit.*

pues sólo de este modo se podrá perfeccionar el delito; de estos supuestos se excluyen las notificaciones edictales, que no son en primera instancia objeto de imputación penal sino más bien, responsable únicamente en la vía administrativa.

De otro lado, debe de tenerse en cuenta que la posibilidad de presentar recursos en la vía administrativa no siempre implica la suspensión o paralización del acto administrativo recurrido (106), pudiendo coincidir que el sujeto presente un recurso en vía administrativa –*recurso administrativo en la vía judicial contencioso administrativo*– pero también se inicien diligencias penales por presunto delito de conducción sin permiso. Parece que en estos casos específicos se debería de paralizar el procedimiento penal, y ello porque el recurso versa sobre un hecho prejudicial del ámbito administrativo necesario para la relevancia penal, esto es, la pérdida de vigencia del permiso por la pérdida total de los puntos asignados (107).

En este sentido, la Circular 10/2011 de la FGE establece que «*la conducción sólo es típica si la declaración de pérdida de vigencia ha ganado firmeza en vía administrativa*», y «*solo en el caso de que la jurisdicción contencioso-administrativa hubiera acordado como medida cautelar la suspensión del acto administrativo, se puede considerar atípica la conducción realizada a partir de la resolución correspondiente*».

En definitiva, será necesario que la resolución sea firme e irrecurrible, ya sea por haber expirado el plazo para recurrir o porque el recurso haya sido desestimado. De manera que si se acude a la vía judicial, será necesario que no se haya acordado la suspensión de la resolución recurrida para que estemos ante una posible presencia del delito.

(106) La LPAC, en su artículo 117 prescribe que «*la interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado. No obstante, el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido, podrá suspender, de oficio o a solicitud del recurrente, la ejecución del acto impugnado cuando la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación o que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la ley de Procedimiento administrativo común*».

(107) Al respecto, *vid.* PEDREÑO NAVARRO, L./PIPAÓN PULIDO, J. G.: «Art. 384 del Código Penal. Conducir sin licencia por pérdida de vigencia o pérdida total de puntos», en *Cuadernillo Jurídico de la Revista de la Asociación de Abogados del Estado*, n.º 22, 2008, pp. 18 y ss.; PIPAÓN PULIDO, J. G./PEDREÑO NAVARRO, L./BAL FRANCÉS, E.: *Los delitos contra la seguridad vial. Análisis práctico y formularios de aplicación*. Valladolid, Lex Nova, 2009, pp. 16 y ss.; TRAPERO BARREALES, M.ª A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, p. 397.

Finalmente, y para concluir este apartado, podemos afirmar que la resolución en virtud de la cual la Administración declara la pérdida de vigencia de la autorización para conducir por pérdida total de los puntos no es una resolución sancionadora, sino meramente declarativa (108), y ello con independencia de que traiga causa o sea consecuencia de previos procedimientos sancionadores (109). El carácter declarativo de la resolución administrativa implica su inmediata ejecutividad y eficacia una vez se lleve a cabo la notificación, ya que, a tenor del artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, «*el órgano que dicte las resoluciones y actos administrativos los notificará a los interesados cuyos derechos e intereses sean afectados por aquéllos*».

Este carácter declarativo de la firmeza de la resolución ha sido avalado por la Audiencia Provincial de Salamanca, cuando afirma que «*parece claro que una cosa es la naturaleza sancionadora de cada uno de los expedientes particulares (...), y otra muy distinta el expediente en virtud del cual se declara la pérdida de vigencia de autorización administrativa para conducir (...); de hecho, la pérdida de puntos no está contemplada expresamente entre las sanciones previstas en el artículo 67 de la Ley de Seguridad Vial, sanciones para las que además se establece un régimen de graduaciones, mientras que la pérdida de puntos es siempre automática y no proporcional, por lo que la pérdida de puntos no es un elemento conformado por o añadido a la sanción, y así parece deducirse además de la disposición*

(108) Sin embargo, la Fiscalía General del Estado se decanta por el carácter sancionador y no meramente declarativo de la resolución que declara la pérdida de vigencia del permiso o licencia de conducción por pérdida total de puntos, determinando que «*la tesis correcta es la que otorga a la decisión o pronunciamiento administrativo una clara naturaleza sancionatoria aun cuando el artículo 63.6 de la Ley de Seguridad Vial que lo regula se halla formalmente extramuros del procedimiento sancionador de los artículos 70 y ss. A pesar de su ubicación sistemática, la declaración de pérdida de vigencia incluye materialmente una sanción. La STEDH de 23 de septiembre de 1998 atribuye efectos punitivos al llamado carnet por puntos y con esta naturaleza debe abordarse su régimen jurídico. La respuesta sancionadora más drástica de la LSV es la privación del derecho a conducir con la necesidad de obtener un nuevo permiso. Este es el contenido aflictivo de la pérdida de vigencia, sin perjuicio del fin rehabilitador que se aprecia en la normativa reguladora*». Cfr. Memoria de la Fiscalía General del Estado del año 2010, a través de Circular 10/2011 de 17 de noviembre, p. 52.

En una línea similar, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, en virtud de STS de 4 de junio de 2009, advierte la naturaleza sancionadora del régimen de puntos, al indicar que «*es indudable que la pérdida de puntos es una medida que tiene carácter materialmente sancionador (...). Es indudable que la pérdida de puntos es una consecuencia directa y automática de la sanción, y participa de su misma naturaleza*».

(109) Vid. LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Algunas cuestiones discutidas...*, op. cit., p. 189.

adicional primera de la LSV que se refiere al descuento de forma automática y simultánea de los puntos cuando la resolución sancionadora adquiere firmeza» (110).

4.3 Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor tras la pérdida del total de los puntos legalmente asignados

Estamos ante la presencia de una modalidad típica completamente novedosa tras la reforma penal de 2007, habiéndose procedido a una administrativización penal de la conducta, ya que el hecho de haber perdido todos los puntos asignados legalmente al conductor que tiene un permiso de conducir, supone criminalizar una obligación de índole administrativa (111).

La tipificación penal la hallamos en el primer apartado del artículo 384 del CP, que prescribe que *«El que condujere un vehículo de motor o ciclomotor en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida total de los puntos asignados legalmente, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de doce a veinticuatro meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días».*

Del precepto citado se desprende que la conducta que sanciona el texto punitivo consiste en conducir un vehículo a motor o ciclomotor cuando el conductor ha perdido previamente los puntos que legalmente se le asignaron al obtener el permiso de conducir. Cabe indicar que la pérdida de puntos sólo se consigue a través de la reiteración infractora, de manera que constituye una especie de tipificación de reincidencia administrativa.

En este sentido, la STS 612/2017, de 13 de septiembre, apunta que *«(...) La pérdida de puntos del permiso de conducción por las sanciones recibidas, es indicativo de que se carece de las características adecuadas para conducir un vehículo en tanto que el conductor desprecia las normas de circulación legalmente dispuestas para ello, y tal desprecio ha puesto reiteradamente en peligro el bien jurídico protegido, optando el legislador por definir este tipo legal que suprime la vigencia de su permiso de circulación, obtenido regularmente en su día».*

El Real Decreto 818/2009, de 9 de mayo, por el que se aprueba el vigente Reglamento General de Conductores, regula el procedimiento

(110) Cfr. Auto 55/2011, de 15 de febrero, de la Audiencia Provincial de Salamanca. Con anterioridad, *vid.* SAP de Zaragoza, 412/2009, de 16 de junio.

(111) En este sentido, puede afirmarse que su origen data de la regulación del carné por puntos introducida por la Ley 17/2005, de 19 de junio.

por el que se lleva a cabo la retirada de la vigencia del permiso de conducción por la pérdida total de puntos en su artículo 36. En este sentido, la Jefatura Provincial de Tráfico que tenga conocimiento de esta situación será la encargada de iniciar el «*procedimiento de declaración de pérdida de vigencia*» del permiso en cuestión, en la cual deben quedar detalladas todas las circunstancias relevantes, debiendo ser notificadas al titular de la autorización.

Cabe señalar, en este sentido, que la conducción no será sancionada penalmente mientras no se notifique al interesado la resolución de que su permiso ha perdido todos los puntos y, por ende, su vigencia (112). Así pues, esta tipificación no supone una protección de todo tipo de resolución administrativa, sino que será necesario, previamente, que la pérdida de vigencia del carné sea efectiva, esto es, que conforme al artículo 40.2 de la Ley 39/2015, LPAC, se haya efectuado la oportuna notificación al interesado, como consecuencia de que «*Toda notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, y deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente*». Dicho esto, solamente cuando se haya practicado la notificación (113) de la resolución que indica la pérdida de todos los puntos del carné, la conducción constituirá un ilícito penal.

Ciertamente, la motivación de la tipificación penal de esta conducta ha sido la de dar apoyo al nuevo sistema de carné por puntos, pues de lo contrario se pensaba que dicha regulación no se lograría mantener en el tiempo (114). Con el permiso de conducir por puntos, en palabras de Torres Fernández, «la vigencia de una autorización para conducir queda[ba] condicionada a que el titular mantenga el

(112) Así, como expuso la SAP de Las Palmas 199/2015, de 24 de septiembre, «(...) la conducta típica será susceptible de realizarse, no en el momento en que se produce la infracción que lleve aparejada la retirada total de los puntos que tuviera en su permiso el infractor, ni tampoco en el momento en que la Administración adopte el acuerdo en que se declara la pérdida de vigencia del permiso por pérdida total de puntos; sino a partir de la notificación de ese acuerdo al interesado».

(113) La sentencia del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Pamplona, 21/2009, de 3 de febrero, absolvió a un conductor que perdió todos los puntos pero sobre el que no constaba que se le hubiera notificado resolución alguna.

(114) Vid. DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 1.ª ed., p. 491; REQUEJO CONDE, C.: *El delito de conducir sin permiso. Análisis jurisprudencial*. Sevilla, Bosch, 2013, p. 64.

número de puntos que le fueron asignados, contabilizándose de manera automática la pérdida de al menos dos puntos cuando el conductor comete determinadas infracciones graves o muy graves, sin perjuicio de la sanción individualizada de la concreta infracción cometida (...) Se crea pues una nueva modalidad de ilicitud administrativa, similar a la habitualidad de algunos tipos penales y definida por la reiteración de infracciones de tráfico graves y muy graves, que es expresiva de un comportamiento o un modo de proceder con constante desprecio por las normas de seguridad vial, y que es sancionado con la pérdida de la autorización para conducir, y la correspondiente obligación de obtenerla nuevamente previa superación de cursos de formación vial de contenido específico para conductores infractores –si es que se quiere volver a conducir» (115). Quizá por ello, para García del Blanco esta modalidad delictiva se configura como una forma de quebrantamiento de condena que se expande para dar cobertura al incumplimiento de las sanciones administrativas (116).

En realidad, la esencia de este delito ha sido la de reprimir la desobediencia de la autoridad administrativa (117). En este sentido, la STS 480/2012, de 28 de junio, ha señalado que «(...) *no se trata de un delito de desobediencia articulado sobre un injusto meramente formal derivado de una infracción administrativa, sino de un delito contra la seguridad vial que se cimenta sobre un pronóstico de riesgo, castigando al conductor que ha evidenciado un comportamiento peligroso para el tráfico viario con las previas infracciones por las que perdió los puntos legalmente asignados, con la finalidad preventiva de evitar los riesgos previsibles para los bienes jurídicos tutelados, que no son otros que la seguridad del tráfico como bien intermedio directamente afectado y la vida e integridad física de los sujetos como bienes indirecta o mediatamente tutelables*» (118).

(115) Cfr. TORRES FERNÁNDEZ, M. E.: *Reflexiones sobre algunos efectos...*, op. cit., pp. 98-99.

(116) Vid. GARCÍA DEL BLANCO, V.: El artículo 384... op. cit., p. 458.

(117) Vid., al respecto, CARDOZO POZO, R. C.: *Bases de política criminal...*, op. cit., p. 416.

(118) De igual manera, a tenor de lo dispuesto en la SAP Almería 331/2016, de 14 de julio, «*La modalidad objeto de examen, pérdida de los puntos legalmente asignados, pone de relieve la peligrosidad cualificada demostrada por el conductor, que le ha llevado a cometer una serie de infracciones que ponen en entredicho su capacidad para llevar a cabo una actividad que afecta a terceros. Si el permiso o licencia pierden vigencia por pérdida de puntos, es porque se ha acreditado un comportamiento peligroso y la prohibición cualificada –penalmente protegida– de conducir en estos casos tiene siempre una finalidad preventiva de evitar los riesgos para la conducción que proceden de quien ha demostrado ya su peligrosidad con comportamientos pasados*».

Por lo tanto, y como conclusión, para que el delito se perfeccione deberán concurrir los siguientes elementos:

- a) Que el sujeto activo realice una actividad de conducción.
- b) Que en dicha actividad ha de utilizar un vehículo a motor o ciclomotor.
- c) Que exista una resolución administrativa en firme que constate la resolución administrativa de pérdida total de puntos.
- d) Que dicha resolución administrativa haya sido notificada fehacientemente como prueba del dolo.
- e) Que la conducción se efectúe no sólo dentro del periodo de pérdida de vigencia sino una vez que este finalice si el conductor no hubiera realizado el curso de sensibilización y reeducación vial y no hubiera obtenido de nuevo el permiso o licencia de conducción que le rehabilite de nuevo para conducir.

Quedarían fuera del tipo penal aquellos supuestos de pérdida de vigencia del permiso por motivos distintos a la pérdida total de los puntos legalmente asignados. Debe indicarse que no es lo mismo conducir sin permiso que conducir ilegalmente, y ello no puede inducirnos a error conceptual. Así, será conducción ilegal aquella que se realice infringiendo cualquier norma reguladora de los permisos o licencias de conducción, situación esta que quedaría al margen del tipo penal y que es analizada en el último apartado del presente estudio. Ciertamente, las absoluciones relativas al artículo 384 CP bien pudieran basarse en que existirá ausencia de culpabilidad en supuestos de evidente buena fe, como pudiera ser la falta de renovación de un permiso o licencia producida por ignorancia o negligencia pero no con la malicia directamente enfocada a vulnerar la ley.

En definitiva, no toda conducción sin un permiso o licencia válida debe de constituir una conducta reprochable penalmente. Hay algunas conductas que quedan al margen del tipo penal, en puridad, porque se trata de supuestos en los que el sujeto conduce con un permiso o licencia no vigente pero que por motivos distintos a la pérdida total de los puntos asignados legalmente, impiden su renovación y, por tanto, la capacidad para realizar la maniobra de la conducción.

4.4 Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor habiendo sido privado judicialmente del permiso de conducir

Debe advertirse que el artículo 384 del Proyecto de la reforma de 2007, del que fueron segregados los delitos contra la Seguridad Vial,

se contemplaba exclusivamente la conducción de un vehículo en los supuestos de privación judicial o administrativa. Finalmente el resultado fue diferente, y el tipo penal fue más amplio, albergando distintas modalidades que no han resultado baladí, tanto por la técnica redactora empleada por el legislador como por el debate que se ha generado por la doctrina científica y la jurisprudencia.

En la modalidad que analizamos, el comienzo del segundo apartado del artículo 384 del CP sanciona «*con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de doce a veinticuatro meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días (...) al que realizare la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial*».

Bajo la redacción de este precepto podemos encontrar tres modalidades distintas (119): 1) Conducción quebrantando una medida judicial cautelar; 2) Conducción quebrantando una condena de privación del permiso o licencia por decisión judicial en un procedimiento contencioso-administrativo de quien, sancionado a perder el permiso o licencia por pérdida de puntos, agota la vía administrativa y acude a la jurisdicción contencioso-administrativa; 3) Conducción quebrantando una condena de privación definitiva del permiso o licencia por decisión judicial en un procedimiento penal como pena principal o accesoria.

Pues bien, adentrándonos en el análisis de este apartado, cabe afirmar que el juez de la jurisdicción penal puede acordar de manera provisional, o como medida cautelar, la privación del permiso de conducir, en virtud de los arts. 529 bis (120) y 764.4 (121) de la LECrim. En

(119) Vid. REQUEJO CONDE, C.: *El delito de conducir...*, op. cit., p. 80.

(120) Señala el artículo 529 bis LECrim que «*Cuando se decrete el procesamiento de persona autorizada para conducir vehículos de motor por delito cometido con motivo de su conducción, si el procesado ha de estar en libertad, el Juez, discrecionalmente, podrá privarle provisionalmente de usar el permiso, mandando que se recoja e incorpore al proceso el documento en el que conste. El Secretario judicial lo comunicará al organismo administrativo que lo haya expedido*».

(121) Expone el artículo 764.4 LECrim que «*Se podrá acordar la intervención inmediata del vehículo y la retención del permiso de circulación del mismo, por el tiempo indispensable, cuando fuere necesario practicar alguna investigación en aquél o para asegurar las responsabilidades pecuniarias, en tanto no conste acreditada la solvencia del investigado o encausado o del tercero responsable civil*».

También podrá acordarse la intervención del permiso de conducción requiriendo al investigado o encausado para que se abstenga de conducir vehículos de motor, en tanto subsista la medida, con la prevención de lo dispuesto en el artículo 556 del Código Penal».

El artículo 764.4 LECrim remite expresamente al tipo de desobediencia del artículo 556 CP. Este olvido del legislador nos dirige a tener que realizar una labor interpretativa que, a juicio de García del Blanco, supone una «derogación tácita de la remisión al artículo 556 del Código Penal y que prevalece en cualquier caso el con-

este sentido, cuando nos referimos a privación definitiva del permiso o licencia de conducir, por decisión judicial, se entenderá como la acordada en sentencia firme. Por el contrario, cuando nos referimos a la privación cautelar del permiso o licencia por decisión judicial, será la que se acuerda durante el procedimiento conforme a los artículos referidos de la LECrim. Debe interpretarse que la dual privación definitiva o cautelar del permiso o licencia de conducir trata de diferenciar entre la privación acordada en sentencia firme respecto de la acordada como medida cautelar.

Así mismo, a la luz de lo dispuesto en el artículo 72 (122) del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el TRLTC, el juez de lo contencioso-administrativo también tiene la potestad suficiente para decretar la suspensión del permiso de conducir «*cuando su mantenimiento entrañe un grave peligro para la seguridad del tráfico*». En este punto conviene señalar que el juez de lo contencioso-administrativo puede acordar la privación definitiva de la licencia de conducir cuando concurra alguna de las circunstancias recogidas en el artículo 71 TRLTC, al acreditarse la desaparición de los requisitos sobre conocimientos, habilidades o aptitudes psicofísicas exigidas para su autorización (artículo 70.2 TRLTC), tras agotar la vía administrativa e interponer el recurso correspondiente ante la jurisdicción ordinaria.

La conducción sin permiso por haber sido privado del mismo cautelar o definitivamente, por decisión judicial, para cierto sector doctrinal se trata de un supuesto especial de quebrantamiento de condena (123). Así, debe advertirse que conducir tras haber sido pri-

curso de leyes, a resolver conforme al principio de especialidad a favor de la aplicación de las previsiones del artículo 384». Cfr. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384...*, op. cit., p. 487.

(122) Prescribe el artículo 72 del TRLTC que «*En el curso de los procedimientos de declaración de nulidad, lesividad o pérdida de vigencia de las autorizaciones administrativas se acordará la suspensión cautelar de la autorización en cuestión cuando su mantenimiento entrañe un grave peligro para la seguridad del tráfico, en cuyo caso la autoridad que conozca del procedimiento ordenará, mediante resolución motivada, la intervención inmediata de la autorización y la práctica de cuantas medidas sean necesarias para impedir el efectivo ejercicio de la misma*».

(123) *Vid.*, entre otros, MAGRO SERVET, V.: *La criminalización de la conducción sin permiso...*, op. cit.; MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...* op. cit., p. 41; SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: *Los nuevos delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., p. 333; SOLA RECHE, J. M.: «Los viejos problemas de los nuevos delitos contra la seguridad vial», en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 10, 2008, pp. 29 y ss.; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 2.ª ed., pp. 756 y ss.; MONTANER FERNÁNDEZ, R.: «Delitos contra la seguridad del tráfico», en SILVA SÁNCHEZ, J. M.ª (Dir.): *Lecciones derecho penal: parte especial*. 2.ª ed. 2009, Barcelona, Atelier, p. 289.

vado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial de ámbito penal, con anterioridad (124) a la reforma de 2007, estaba previsto como un delito de quebrantamiento de condena. Las razones de su configuración como delito contra la seguridad vial no han sido otras que el reforzamiento del sistema de puntos. En cualquier caso, en palabras de Trapero Barreales, «no resulta explicable que el quebrantamiento de medidas cautelares que no siempre se basan en la protección de la seguridad vial (125) se sancione más gravemente (a través del art. 384 CP) que el quebrantamiento de una pena de privación del derecho a conducir cuando no supera los dos años o el quebrantamiento de la medida de seguridad, sea cual sea su duración temporal, cuando estas consecuencias jurídicas sí se imponen por la comisión de un delito relacionado con la seguridad vial» (126).

Ciertamente, nos encontramos ante un subtipo penal en el que se plantea la exigencia de una naturaleza judicial de la resolución que determina la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotor tras sentencia condenatoria, excluyéndose por tanto del contexto de esta tipología penal los casos en que el acuerdo sea adoptado por la autoridad administrativa. Por lo tanto, tal y como afirma Lanzarote Martínez, «al no requerir que la resolución haya sido dictada en un proceso penal resulta igualmente posible la aplicación del tipo a los casos en que hubiera recaído la decisión en un procedimiento judicial de distinta naturaleza, como en un proceso contencioso administrativo cuya sentencia desestimare el recurso interpuesto contra la sanción administrativa» (127).

Ahora bien, si nos atenemos a lo dispuesto en el artículo 33 CP, observamos el catálogo de penas que se pueden imponer y que constituyen el arsenal punitivo del juez o tribunal sentenciador. Ciertamente, la resolución judicial no puede privar de manera cautelar o definitiva un permiso o licencia, ya que no existe en nuestro sistema tal posibilidad, por cuanto que la pena, siempre determinada –a excepción de la prisión permanente revisable–, se refiere al derecho a conducir y no al permiso o licencia en sí (128).

En esta modalidad delictiva, el juez penal puede acordar la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores durante

(124) Acerca de esta evolución normativa, *vid.*, entre otros, TRAPERO BARREALES, M.^ª A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, *op. cit.*, pp. 314 y ss.

(125) *Vid.* Artículo 764.4 LECrim.

(126) Cfr. TRAPERO BARREALES, M.^ª A.: *Últ. op. cit.*, p. 410.

(127) Cfr. LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Algunas cuestiones discutidas...*, *op. cit.*, p. 214.

(128) *Vid.* LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Últ. op. y loc. cit.*

un tiempo máximo de diez años (artículos. 47 y 96 CP), así como una pena privativa de derechos (artículo 39 CP) o una medida de seguridad no privativa de libertad (artículos 96.3.5 y 105 CP). Cuando la duración de la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores supere los dos años, tal y como establece el artículo 43.3 CP, se perderá la vigencia del permiso de conducir.

En relación al artículo 47 CP, que anuncia que «*Cuando la pena impuesta lo fuere por un tiempo superior a dos años comportará la pérdida de vigencia del permiso o licencia que habilite para la conducción o la tenencia y porte, respectivamente*», si un individuo conduce un vehículo una vez ha cumplido una condena superior a dos años, pero como consecuencia de la misma se le ha privado del permiso o licencia, ¿habría cometido delito del artículo 384? En el presente caso, entendemos que sí, toda vez que lo dispuesto en el artículo 47 CP puede concebirse como una pena accesoria en toda regla, la cual supone una privación del permiso o licencia para conducir (129).

Resulta necesario tener en cuenta dos consideraciones que pueden ser aplicadas una vez cumplida la condena judicial:

a) Que la condena fuere inferior a dos años: en este caso, una vez cumplida la condena, el que hubiera sido penado deberá realizar el curso de sensibilización y reeducación vial, regulado mediante la Orden INT/2596/2005, de 28 de julio, por la que se regulan los cursos de sensibilización y reeducación vial para los titulares de un permiso o licencia de conducción. En caso de volver a conducir un vehículo a motor o ciclomotor, cumplida la condena pero sin realizar dicho curso, no será responsable penalmente de tal conducta pero sí lo será administrativamente como responsable de una infracción al Reglamento General de Conductores de 2009, tal y como establece la Disposición Adicional decimotercera, apartado segundo, de la Ley de Tráfico y Seguridad Vial al establecer que, tras haber cumplido la condena penal, sin haber realizado el curso de reeducación y sensibilización, su autorización administrativa carecerá de validez por no haber cumplido los requisitos administrativos exigidos reglamentariamente en España.

b) Que la condena fuere superior a dos años: en este caso, una vez cumplida la condena, el conductor deberá realizar el curso de sensibilización y reeducación vial regulado en la misma Orden referida en el supuesto anterior, además de obtener nuevamente el permiso o licencia de conducción, ya que en estos supuestos habría perdido su

(129) En sentido contrario, no obstante, *vid.* MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, *op. cit.*, p. 43.

vigencia al igual que en los casos de pérdida total de puntos. Y en caso de volver a conducir un vehículo a motor o ciclomotor, cumplida la condena pero sin obtener nuevamente el permiso de conducir ni realizar el curso de sensibilización y reeducación vial, sería responsable de un delito contemplado en el artículo 468 del Código Penal (130). El novedoso artículo 47.3 CP significó un intento de coordinación de la legislación penal con la administrativa –*anterior Disposición Adicional 4.a, introducida por la Ley 17/2005*– en cuanto a las consecuencias que en el ámbito administrativo tenían las condenas de privación del permiso. La Disposición Adicional 13 (131) de la Ley 18/2009, apartado 1, completa la regulación. En definitiva, con la imposición de penas de privación del derecho a conducir superiores a dos años, se invoca directamente a la citada norma penal, al establecerse en la sentencia la pérdida de vigencia del permiso de conducir.

Con la inclusión de este subtipo penal dentro de las tipologías descritas en el artículo 384 CP, el legislador pretende refundir en una sola figura delictiva los diversos supuestos de conducción de vehículos a motor y ciclomotores cuando el sujeto activo se encuentre privado del derecho a conducir. De hecho, la Exposición de Motivos de la LO 15/2007 determinó que *«una criticada ausencia era la conducción de vehículos a motor por quienes hubieran sido privados judicial o administrativamente del derecho a hacerlo por pérdida de vigencia del mismo, cierto que algunos casos podrían tenerse como delitos de quebrantamiento de condena o de desobediencia, por lo que se ha considerado más ágil y preciso reunir todas la situaciones posibles en un solo precepto sancionador»*.

En definitiva, resulta necesaria una resolución judicial que justifique la privación del permiso, por lo que debe descartarse la inclusión

(130) *Vid.* Circular 10/2011, de 17 de noviembre de la FGE, en la que se establece que resulta necesario el apercibimiento expreso del juzgado de incurrir en un posible delito de quebrantamiento si no recupera el permiso por curso y examen.

(131) Esta Disposición establece que *«1. El titular de una autorización administrativa para conducir que haya perdido su vigencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 47 del Código Penal, al haber sido condenado por sentencia firme a la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a dos años, podrá obtener, una vez cumplida la condena, una autorización administrativa de la misma clase y con la misma antigüedad, de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 63.7 para la pérdida de vigencia de la autorización por la pérdida total de los puntos asignados.*

El permiso que se obtenga dispondrá de un saldo de 8 puntos.

2. Si la condena es inferior a dos años, para volver a conducir, únicamente deberá acreditar haber superado con aprovechamiento el curso de reeducación y sensibilización vial al que hace referencia el primer párrafo del citado artículo 63.7».

en el tipo de aquellos supuestos en los que la retirada proceda de la policía judicial (132). Será necesario, por tanto, que se realice la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial (133). Y es que en este caso nos encontramos con la imposición de una pena de privación de la licencia de conducción, pero nos encontramos también con la tipificación expresa de un quebrantamiento de condena sancionable, en virtud del artículo 468.1 CP, que dispone que «*Los que quebrantaren su condena, medida de seguridad, prisión, medida cautelar, conducción o custodia serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año si estuvieran privados de libertad, y con la pena de multa de doce a veinticuatro meses en los demás casos*».

La cuestión del concurso de leyes podría resolverse en virtud del principio de especialidad (134), a favor del artículo 384 CP, ya que la conducta típica de este precepto es más específica que la general, propia del quebrantamiento del artículo 468 (135). De hecho, la pena aplicable en uno y otro caso es distinta (136), seguramente, a ojos del legislador, como consecuencia de que el ámbito de la seguridad vial es más «grave» que un quebrantamiento de una condena, medida de seguridad, cautelar, o del espacio intramuros de un establecimiento penitenciario, si cabe.

(132) Vid. MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, op. cit., p. 41.

(133) Sobre esta cuestión, vid., entre otros, Cfr. MIRÓ LLINARES, F./GARCÍA MORENO, E.: «Artículo 384», en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.): *Comentarios al Código Penal*. Tomo XI, Madrid, Cesej, pp. 815 y ss. p. 839.

(134) Téngase en cuenta que el artículo 8 CP establece que «*Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas: 1.ª El precepto especial se aplicará con preferencia al general. (...)*».

Por su parte, también se ha ofrecido la posibilidad de aplicar el principio de alternatividad, puesto que en la regla 4.ª del art. 8 CP, se indica que «*En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor*». Vid., al respecto, MIRÓ LLINARES, F./GARCÍA MORENO, E.: Artículo 384... op. cit., p. 41, nota.

(135) Al respecto, la SAP de Barcelona 25/2009, de 21 de enero, expuso que «*en el vigente CP, a diferencia del derogado, no existe la pena de privación del permiso de conducción, sino la del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores, pena que no puede imponerse con carácter definitivo. Por tanto, los hechos declarados probados en la sentencia de instancia deben de calificarse como legalmente constitutivos de un delito de quebrantamiento de condena del art. 468 CP*». En sentido contrario, del mismo órgano judicial, la SAP 99/2009, de 16 de febrero, se decantaba en ese caso por el concurso ideal de infracciones del art. 77 CP.

(136) Vid. MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, op. cit., pp. 41 y 42.

4.5 Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor sin la previa adquisición del permiso o la licencia pertinente

La penalización de la conducción sin permiso o licencia ya venía siendo demandada por autores como Carbonell Mateu, quien fuera redactor de la propuesta de la Comisión General de Codificación, y quien alegara que no resultaba coherente sancionar penalmente al conductor de un vehículo con el carné suspendido y, por el contrario, se derivase a la vía administrativa a quien condujere sin haber obtenido nunca el permiso o licencia para conducir (137).

La introducción del artículo 384 en 2007 pretende proporcionar cobertura penal al denominado permiso por puntos (138) que se reguló por Ley 17/2005, de 9 de julio. Y es que hasta ese momento, la conducción sin permiso sólo resultaba reprochada por la vía administrativa, constituyendo una infracción administrativa (139). Con la reforma penal de 2007, el legislador ha pretendido –sin total éxito– los «*reductos de impunidad que subsistían tras la entrada en vigor de la ley del permiso por puntos. El tipo va dirigido al infractor que de forma deliberada y contumaz decidía permanecer al margen del sistema y no obtenía el permiso exigido por la legislación, por lo que tampoco quedaba sometido al sistema de puntos*», y es que en el ámbito administrativo la sanción que se contemplaba se ceñía exclusivamente a una multa.

No debe obviarse que lo que se protege con este delito es la seguridad de la vida y la integridad de las personas, de manera que, haciendo eco de las palabras de Prieto González, quien conduce sin permiso pero de «forma adecuada demostrando los conocimientos y habilidades que se requieren para ello, no puede ser sancionada penalmente simplemente por haber incumplido una normativa administrativa» (140), ya que no se ha puesto en peligro el bien jurídico tutelado por este delito.

Ahora bien, este sistema con el que contamos, el cual tiene como objeto de regulación la seguridad vial, con vistas a amparar los bienes

(137) Vid. CARBONELL MATEU, J. C.: *La reforma del tratamiento penal...*, op. cit., pp. 402 y 403.

(138) Vid. Comparecencia del Sr. Director General de Tráfico en el Congreso de los Diputados, el 22 de febrero de 2006. Diario de Sesiones, Comisiones, n.º 489, 2006, p. 3. Al respecto, *vid.*, entre otros, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M.: *Los nuevos delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., p. 333.

(139) Vid. Artículo 65.5.j) de la LSV 1990, comportando una infracción de carácter muy grave, sancionada con una multa de 301 a 600 euros, según el artículo 67.1 del texto.

(140) Cfr. PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, op. cit., p. 255.

relativos a la vida y la integridad física y corporal, constituye «una actividad reglada para cuya realización se requiere la superación de unas pruebas y la demostración de conocimientos y habilidades, no es por puro capricho o por un desmedido ánimo recaudatorio, sino porque se trata de una actividad capaz de crear riesgos de suma importancia para los demás» (141). Es por ello que para autores como Prieto González es razonable la tipificación de la conducta.

Pues bien, la parte final del segundo apartado del artículo 384 del CP sanciona «*con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de doce a veinticuatro meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días (...) al que condujere un vehículo de motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción*».

Sorprende que de los 118 años de exigencia (142) de alguna clase de permiso o licencia habilitante para conducir, durante 70 años la conducción sin permiso se ha configurado como una infracción administrativa, no considerando el legislador aumentar en todo ese tiempo el rigor punitivo a sede penal.

Ciertamente, se trata de un delito de mera actividad fundamentado en la desobediencia, que ostenta dos elementos integrantes de la conducta típica: la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor y la carencia del permiso o licencia de conducción (143). En este sentido, la SAP Lleida de 6 febrero de 2014, indicaba que «*la obligación de obtener un permiso para poder conducir un vehículo impuesta por la normativa administrativa no es un capricho del legislador, sino que parte de la constatación de que conducir es una actividad peligrosa que genera riesgos y que, por tanto, ha de estar reglada, habiendo ya*

(141) Cfr. PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: Últ. *op. cit.*, pp. 253 y 254.

(142) Téngase en cuenta que la jurisprudencia más remota, concretamente, entre el año 1958 y 1963 –*este delito no siempre ha estado configurado como tal en la norma penal*–, era muy rigurosa con la aplicación formal del tipo, y rechazaba cualquier tipo de prueba relativa a la capacidad técnica de los conductores que carecían de autorización para ello. *Vid.*, al respecto, con un gran desglose jurisprudencial, PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: Últ. *op. cit.*, p. 267, nota. Si bien es cierto, esta misma jurisprudencia consideraba que tanto la buena fe como la creencia fundada y probada de creerse autorizado para conducir eliminaba el dolo. *Vid.*, a modo de ejemplo, la STS de 28 de enero de 1956. De igual manera, la existencia de circunstancias excepcionales que justifican la maniobra de conducir sin permiso ha sido aliciente para exculpar a ciertos conductores, como se desprende de la STS de 13 de noviembre de 1956, que absolvía a un sujeto que para apartar un vehículo que entorpecía el tráfico procedió a apartar un vehículo de la vía.

(143) *Vid.* DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, *op. cit.*, 2.^a ed., p. 781. En el mismo sentido, GONZÁLEZ CUSSAC, J. L./VIDALES RODRÍGUEZ, C.: *Los nuevos delitos...*, *op. cit.*, p. 219.

realizado el legislador el juicio de peligrosidad de la conducta de conducir sin haber obtenido el mencionado permiso y no correspondiendo, por tanto, al juzgador decidir si conducir sin permiso es peligroso o no. Y es que, como bien señala la magistrada de instancia, en estos casos nos hallamos ante un delito de peligro abstracto y de riesgo potencial, consistente en garantizar la aptitud de los conductores para manejar los vehículos con el menor riesgo posible».

Esta modalidad delictiva se trata, sin duda, de una modalidad muy controvertida. Esta conducta consiste en no sancionar a quien no haya obtenido el permiso nunca, y hay que interpretarlo bajo un criterio restrictivo. Su razón de ser *–no haberlo obtenido nunca, descartando a quien lo haya obtenido alguna vez–*, como apunta García Albero, estriba en el «elevadísimo número de conductores que circulan sin permiso, lo que podría determinar un «colapso» en los Juzgados» (144). Cabe señalar que esta conducta, integradora del artículo 384 del CP, es la única modalidad cuyo peligro no siempre puede ser demostrado, basándose en algunos casos en meras sospechas (145). Así mismo, el objetivo de esta infracción no es otro que el de otorgar tutela penal al cumplimiento de una reglamentación que impone la obtención regulada del permiso de conducción, fortaleciendo por la vía penal el orden meramente administrativo (146).

Puede afirmarse que estamos ante la modalidad delictiva más compleja y más debatida del tipo penal. En las anteriores conductas típicas se manifestaba un quebrantamiento de condena judicial o de infracción administrativa *–con las posibles afecciones propias del concurso de delitos–*, si bien en este supuesto no existe infracción delictiva previa.

Destacamos lo dispuesto en la STS 1032/2012, de 30 de diciembre de 2012, en virtud de la cual *«El nuevo tipo responde a la idea de preservar el bien jurídico protegido, la seguridad vial, de todos aquellos que se aventuran a conducir un vehículo de motor sin haber obtenido un permiso, precisamente por el plus de peligrosidad que entraña para el resto de los usuarios de las vías públicas la conducción de vehículos por quienes no hayan acreditado una mínima aptitud para su manejo. Se protege, así pues, no tanto el control por parte de la Administración Española de las habilitaciones para conducir, como el bien jurídico «seguridad vial» que sólo se puede presumir puesto en peligro cuando quien pilota el vehículo de motor no ha demostrado nunca las capacidades mínimas para realizar tal actividad».*

(144) Cfr. GARCÍA ALBERO, R.: *La nueva política criminal...*, op. cit., p. 10.

(145) Vid., al respecto, REQUEJO CONDE, C.: *El delito de conducir...*, op. cit., p. 102.

(146) Vid. CARDOZO POZO, R. C.: *Bases de política criminal...*, op. cit., p. 416.

En puridad, el principio penal de intervención mínima nos dirige a interpretar que deberían de considerarse ilícito penal aquellos casos en los que no se dispone de algún permiso (147) de conducción por no haberlo obtenido nunca, si bien con algunos matices (148). En este sentido, con buen tino apunta Miró Llinares que, en puridad, «hay que tratar de huir de formalismos gramaticales y buscar un sentido material relacionado con la intervención mínima en un precepto tan formal como este» (149), de modo que el criterio delimitador podría ser que la obtención de la licencia requiera de habilidades superiores o distintas a las que permitieron la obtención del permiso del que se dispone (150), aunque quizá tal cuestión no adolece de la gravedad lo suficientemente necesaria como para que sea el Derecho penal el que deba de intervenir en este tipo de situaciones. Así las cosas, lanzamos el siguiente interrogante, ¿realmente un conductor estará incapacitado, en todos los casos, poniendo en grave riesgo y peligro a la circulación, por el mero hecho de no haber obtenido una licencia de conducción para un vehículo determinado, estando en posesión de una licencia diferente? Seguramente podríamos contestar que sí, que no es tolerable y que merece una respuesta por parte de los operadores jurídicos pero, ¿necesariamente deberá de recibir un reproche penal, considerado como *ultima ratio*, en lugar del Derecho administrativo sancionador? Permítanme dudarle (151).

(147) No obstante, no parece ser este el criterio seguido por algunos tribunales españoles. A modo de ejemplo, el Auto de la AP de Granada, de 10 de julio de 2008, pone de manifiesto que «una cosa es el permiso de conducir vehículos a motor, que sí habilita para conducir ciclomotores, y la licencia de conducir ciclomotores, que sólo habilita para llevar estos; por lo que la interpretación literal del artículo 384 no puede ser otra que el permiso va vinculado a vehículo de motor y la licencia de conducción a ciclomotor», y ello porque «los conocimientos exigidos para conducir un vehículo a motor son mucho mayores y extensos que para conducir un ciclomotor, que de otro lado no precisa examen práctico alguno, o prueba de control de aptitudes y comportamientos en circuito cerrado y en vías abiertas al tráfico general».

(148) Para Lanzarote Martínez, entre otros, no sería delito, al margen de la infracción administrativa cometida, aunque sí considera delito, y compartimos dicha opinión, la conducción de un autobús escolar o de un camión de mercancías peligrosas por quien sólo posee el permiso más elemental, por la evidente peligrosidad de la conducta y afectación de la seguridad del tráfico, que se vería seriamente comprometida y puesta en peligro. Vid. LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Algunas cuestiones discutidas...*, op. cit., p. 199.

(149) Cf. MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, op. cit., p. 44.

(150) Vid. MIRÓ LLINARES, F./GARCÍA MORENO, E.: *Artículo 384...*, op. cit., p. 846.

(151) La SAP de Girona de 30 de octubre de 2008 ya estableció hace una década que «reducir la intervención del derecho penal, como última «ratio», al mínimo indispensable para el control social, es un postulado razonable de política criminal que debe ser tenido en cuenta primordialmente por el legislador, pero que en la praxis judicial, aun pudiendo servir de orientación, tropieza sin remedio con las exigencias del principio de legalidad por cuanto no es al juez sino al legislador a

En definitiva, dada la «precisión» de la redacción relativa al delito objeto de estudio, quedarían al margen de dicho delito algunas actuaciones especiales relacionadas con la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor, las cuales analizamos en el apartado que abordamos a continuación.

5. ALGUNOS SUPUESTOS ESPECIALES EXCLUIDOS DEL TIPO PENAL

El tenor literal del precepto suscita algunas dudas de interpretación relativas a algunos supuestos específicos que podrían quedar al margen (152) de la punición del artículo 384 CP, toda vez que los permisos caducados, los permisos extranjeros o los permisos inadecuados al vehículo conducido –*entendiendo tales supuestos como situaciones especiales*–, podrían no incardinarse en el tipo del precepto descrito.

Así, la regulación penal exige no haber obtenido nunca el permiso o licencia de conducción, pero no requiere la vía penal que tal autorización obedezca a un determinado vehículo, ni que el permiso sea exclusivamente válido en España, como tampoco menciona el texto punitivo la caducidad de un permiso ni las clases de vehículos para los que se concede la licencia o permiso.

Ciertamente, centrándonos en los permisos caducados, la conducta típica permite que quede excluida la conducción realizada por quien conduce un vehículo con un permiso caducado, ya que no se englobaría en la conducta reprochable penalmente (153) consistente en no haber obtenido nunca un permiso. Aquí pueden distinguirse dos supuestos, lógicamente; en primer lugar, el de aquellos en los que aunque el permiso esté caducado, este puede renovarse (154); y aque-

quien incumbe decidir, mediante la fijación de los tipos y las penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal».

(152) *Vid.*, al respecto, LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Algunas cuestiones discutidas...*, *op. cit.*, pp. 199 y ss.

(153) *Vid.* PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, *op. cit.*, p. 274; MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, *op. cit.*, p. 40.

(154) En este sentido, se ha afirmado que no resulta punible, por tanto, «*circu- lar con un permiso caducado, máxime si es susceptible de renovación*». Cfr. STS de 2 de octubre de 1965. Sin embargo, los permisos no susceptibles de renovación han generado cierta controversia ya que puede admitirse la consumación del delito aunque «no faltaron quienes entendieron que si el precepto lo que exigía era que la conducción se llevara a cabo sin haber obtenido el correspondiente permiso, ese requisito no debía entenderse cumplido si el conductor había obtenido en su día el permiso

llos otros en los que no es posible proceder a la renovación de un permiso que se encuentra caducado, bien porque se hayan perdido o hayan desaparecido las aptitudes o condiciones para conducir, bien por cualquier otra circunstancia que lo impida. Entendemos que en los casos en que el permiso pudiera renovarse, tal conducción no se ceñiría al tipo de injusto penal (155), mientras que si no se pudiera renovar el permiso, tal caducidad operaría de *ope legis* como si nunca hubiera existido, por su total inexistencia –*que requeriría volver a reunir una serie de condiciones y superar una serie de pruebas establecidas en la normativa de cada momento*– y, por tanto, proceder a la conducción supondría en toda regla una conducta peligrosa para la seguridad del tráfico vial y otros bienes protegidos inherentes al mismo. Sin embargo, no parece ser este el criterio seguido en la Circular 10/2011 de la Fiscalía General del Estado, que parece ser aún más restrictiva en el marco interpretativo, y en cuya virtud se expone que la fórmula típica excluiría los casos de pérdida de vigencia del permiso por desaparición de las aptitudes y condiciones de renovación, habida cuenta que «*en estos casos no puede decirse que nunca se haya obtenido el permiso de conducción*».

Por tanto, no constituirán una conducta típica penal aquellos supuestos en los que se aprecie una falta de renovación del carné o pérdida de vigencia del permiso cuando se acredite la desaparición de los requisitos relativos a conocimientos, habilidades o aptitudes psicofísicas exigidas para su autorización –*ex artículo 70 RD 6/2015, de 30 de octubre, de Seguridad Vial*–; así como tampoco en los casos de

aunque luego caducara y no fuera renovable». Cfr. LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Últ. op. cit.*, p. 196.

(155) En la STS de 2 de octubre de 1965 se manifestaba que «*sólo se castiga como delito la inexistencia del permiso de conducir, pero no el circular con un permiso caducado, máximo si es susceptible de renovación*».

No obstante, la STS de 15 de febrero de 1969 expuso que en aquellos casos en los que la renovación resulta improcedente y, por tanto, esta no puede tener lugar, por haber perdido el conductor las condiciones y aptitudes para conducir, el permiso pierde su eficacia y vigencia, de manera que la caducidad lo es de pleno derecho, suponiendo una nulidad total del permiso, que podría interpretarse como no haberlo obtenido nunca, y ello porque tan peligrosa resulta una conducción por quien no ha obtenido nunca un permiso como aquella de quien habiéndolo obtenido en su momento, pierde las condiciones y aptitudes idóneas para conducir. *Vid.*, en este sentido, LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Últ. op. cit.*, p. 197.

Por su parte, la Circular de la FGE 10/2011, en su página 63, establece que «*la fórmula típica excluye los casos de pérdida de vigencia de los arts. 63.4 y 63.6 LSV (por desaparición de las aptitudes y condiciones psicofísicas o pérdida de puntos) y de los antiguos arts. 17 y 18 del RGCond de 1997, ahora 12 y 13 del Reglamento de 2009 (la derogada falta de renovación), dado que en estos casos no puede decirse que nunca se haya obtenido el permiso de conducir*».

retirada o suspensión administrativa del permiso, ya que la prescripción punitiva alude a la pérdida del permiso por pérdida de puntos –*debemos de entender, por tanto, que en aquellos casos en los que una autorización administrativa haya sido suspendida cautelarmente en el curso de un procedimiento de declaración de pérdida de vigencia, tampoco será delito en tanto no se produzca una conducción posterior a la notificación de la resolución administrativa*–. Tampoco los supuestos de quebrantamiento de la sanción administrativa de suspensión del permiso o licencia y los supuestos en los que el condenado a pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores no superior a 2 años que, una vez cumplida la condena, no se hubiera superado con aprovechamiento los cursos de sensibilización y reeducación vial (156).

En todos estos supuestos mencionados, podrá existir sanción administrativa pero no penal (157).

En cuanto a los conductores que circulan con el permiso retirado en vía administrativa –*por una autoridad administrativa, no penal*–, la conducta constituirá una nueva infracción administrativa, llevando consigo otra vez la retirada del permiso y la multa económica correspondiente –*además de la posible detracción de puntos* (158)–, por lo

(156) *Vid.*, al respecto, PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^º: *El delito de conducción sin permiso...*, *op. cit.*, pp. 264 y 265; MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, *op. cit.*, p. 40.

(157) A pesar de que autores como Prieto González consideran que podría existir sanción penal una vez tengan lugar, además, el resto de presupuestos indicados por nuestra jurisprudencia. *Vid.* PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^º: *Últ. op. cit.*, p. 277. En cambio, apunta Miró Llinares que tal argumentación resultaría incompatible con el «principio de legalidad y con la prohibición de la analogía *in malam partem* en Derecho penal, dado que la decisión del legislador de tipificar expresamente no sólo la conducción sin permiso como quebrantamiento judicial sino también como quebrantamiento administrativo, si bien limitado a un supuesto concreto como es la pérdida administrativa de los puntos, únicamente nos puede llevar a entender que todos los demás supuestos de «quebrantamiento» de una orden administrativa seguirán sancionándose por esa vía y no por la penal. *Vid.* MIRÓ LLINARES, F.: *Últ. op. cit.*, pp. 40 y 41.

(158) Debe de tenerse en cuenta que en el texto originario del RD 339/1990, de 2 de marzo, no se recogía ninguna relación de infracciones con su correlativa pérdida de puntos asignados para los conductores infractores.

Actualmente, el artículo 80 del TRLTC establece que «*La realización de actividades durante el tiempo de suspensión de la autorización llevará aparejada además una nueva suspensión por un período de seis meses al cometerse el primer quebrantamiento, y de un año si se produjese un segundo o sucesivos quebrantamientos*». Por su parte, en el anexo II del TRLTC se establece que en las infracciones que llevan aparejada la pérdida de puntos, y concretamente en el punto 19, supondrá una pérdida de cuatro puntos cuando se proceda a «*Conducir un vehículo teniendo suspendida la autorización administrativa para conducir o teniendo prohibido el uso del vehículo que se conduce*».

que el legislador –*al menos su intención, conforme a la Exposición de Motivos de la reforma de 2007*–, no veía en estos casos satisfecha su voluntad de englobar penalmente todas las conductas que estuvieran relacionadas con la pérdida total de puntos, más aún cuando con el texto originario de la LSV de 1990, la retirada por decisión administrativa del permiso o licencia para conducir no suponía detracción alguna de puntos –*tuvo que esperarse a reformas posteriores. En cambio, en los casos de inadecuación del permiso al tipo de vehículo conducido, sí se podría perder todos los puntos asignados –si bien con reiteración en la conducta infractora*–.

Hallamos otra cuestión controvertida en el caso de los permisos extranjeros, esto es, aquellos casos en los que se produce una conducción por parte de un individuo que carece del permiso o licencia para ello en España, pero sí la tiene con validez de otro país. Una vez más, la literalidad empleada en el precepto daría pie a excluir del tipo estos supuestos, y ello con independencia de que pueda ser o no homologado en España. El hecho de que el tipo exija no haber obtenido nunca el permiso o licencia, daría lugar a que la conducción con las circunstancias descritas no fuera punible, aunque evidentemente sí sería sancionable en vía administrativa. Y es que la norma penal se refiere a la obtención del permiso, no a la validez de un determinado permiso que ampara una conducción en las carreteras de un determinado territorio. No distingue la cuestión territorial. Esto sería lógico toda vez que el artículo 384 CP no alude a ningún requisito legal para que un permiso sea válido o no en España (159). En realidad, un individuo que disponga de un permiso de conducción en un país no adscrito al Convenio Internacional de Ginebra de 1949, no supone en todo caso un peligro para la seguridad de los usuarios de la vía, así como tampoco para la vida e integridad física de las personas. Así, podría afirmarse, desde un punto de vista taxativo y poco restrictivo en el ámbito penal que, efectivamente, no sería válido dicho permiso por cuanto que no tiene validez ni desprende efectos jurídicos en España, pese a que no atente realmente al bien jurídico protegido del delito de manera directa. Por su parte, la posición que defendemos, y que parece mayoritaria (160), es aquella en la que siendo un trámite, en su caso, o un

(159) *Vid.*, al respecto, la STS 977/2010, de 8 de noviembre.

(160) A modo de ejemplo, la SAP de Ourense de 17 de octubre de 2008, puntualizó que es evidente que aquellas personas que *«disponen de un permiso de conducir expedido legalmente por las autoridades de otra nación y por tanto no pueden resultar incluidos en los conductores que nunca han obtenido permiso o licencia de conducción, dado que efectivamente sí los han obtenido pero no son válidos en España, posición que sustenta la propia redacción del citado precepto y que no dis-*

impedimento administrativo de convalidación del permiso o licencia el que pudiera faltar para que un individuo pudiera circular legalmente en España, no es coherente considerar que sea el Derecho penal el que deba sancionar tal conducta y, por tanto, debiera excluirse de la interpretación de la aplicación del tipo del artículo 384 tal posibilidad (161).

En este sentido, Miró Llinares plantea algunos supuestos que no resultan insignificantes a la hora de interpretar el tenor literal del precepto (162). Así, ¿qué ocurrirá en aquellos supuestos en los que se procede a la conducción en España teniendo privado el permiso de conducir en el extranjero? Resulta evidente que las autoridades españolas pueden negarse a expedir o reconocer la validez del permiso o licencia correspondiente, pero se antojará complicado que estos casos resulten sancionados como quebrantamiento de condena ya que ni se tenía un permiso o licencia española ni la privación ha sido impuesta por jueces españoles. Distinto sería si la licencia hubiera sido concedida por un Estado miembro de la UE y fuera un juez español el que le privase de la misma (163).

En estos casos, sin perjuicio de la sanción administrativa correspondiente, el tenor literal del tipo no permite la incardinación de la conducta del acusado en el artículo 384.2 CP porque «*esta norma tipifica la conducción de vehículos son haber obtenido nunca el conductor el permiso de correspondiente*» (164). Por lo tanto, un extranjero podrá conducir en España con los requisitos administrativos correspondientes, no incurriendo en el tipo penal (165) del artículo 384, sin generar peligro para la seguridad del resto de los usuarios o para la vida e integridad física de las personas, ya que ha superado unas determinadas pruebas técnicas de conducción y es conocedor de las reglas de circulación más elementales (166). Y es que como bien apunta Lanzarote Martínez, el precepto se refiere «a la obtención no a la vali-

tingue entre permisos obtenido en España o en el extranjero y que tengan o no validez en el momento de la conducción».

(161) En este sentido, se ha afirmado por la SAP de Barcelona de 16 de octubre de 2008, que «*una cosa es carecer de permiso de conducir y otra disponer de él (es decir, haber superado las pruebas de aptitud necesarias) pero encontrarse pendiente de algún trámite administrativo*».

(162) Vid. MIRÓ LLINARES, F.: *El «moderno» Derecho Penal vial...*, op. cit., p. 42.

(163) Vid. MIRÓ LLINARES, F.: *Últ. op. cit.*, p. 42.

(164) Cfr. SAP de Álava 201/2009, de 24 de junio.

(165) Al respecto, vid. LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Algunas cuestiones discutidas...*, op. cit., p. 197.

(166) Vid. SAP de Barcelona 746/2010, de 16 de septiembre; SAP de Castellón 435/2010, de 4 de noviembre; SAP de Tarragona 484/2009, de 16 de noviembre, entre otras.

dez en nuestro derecho del permiso con el que se conduce. No distingue si el permiso o licencia se ha obtenido dentro o fuera del territorio nacional. La expresión nunca refuerza esta interpretación» (167). De hecho, ha establecido el Tribunal Supremo en virtud de STS 977/2010, de 8 de noviembre, que «*el art. 384 CP no exige que el permiso de conducir tenga que reunir unos determinados requisitos legales para su validez en España*». Ahora bien, si un conductor nacional se ve privado de la autorización legal para conducir vehículos a motor o ciclomotores, tras la imposición de una pena de privación del derecho a conducir igual o inferior a dos años –*pero no pierde la vigencia el permiso, al no superar la pena los dos años de duración, ex artículo 47, párrafo tercero CP y, por tanto, al cumplir la pena recuperará la habilitación para conducir, tras la realización del pertinente curso de sensibilización*–, ¿podría en ese caso conducir un vehículo a motor o ciclomotor fuera de España, al mantener la vigencia el permiso pero no poder conducir en virtud de la sentencia impuesta por un juez o tribunal español? En este último caso entendemos que habría que atender a la normativa comunitaria y convenios internacionales en los que España sea parte, constituyendo, en el peor de los casos, una mera infracción administrativa, no merecedora de sanción penal.

Finalmente, en cuanto a la conducción de un vehículo con un permiso de categoría distinta a la exigida para un tipo concreto de vehículo, y el debate que la misma ha generado acerca de si constituye o no un delito, es cierto que el legislador podría haber afinado su técnica redactora (168) si hubiera hecho referencia al «permiso o licencia correspondiente» (169), en lugar de la actual expresión «*permiso o licencia exigido por la legislación vigente*». Debe tenerse en cuenta que el precepto penal no describe ni hace referencia a qué tipo de permiso afecta la conducción realizada (170). En este sentido, debe de tenerse en cuenta que con la vigencia del Real Decreto 772/1997, de 30 de mayo, por el que se aprobaba el Reglamento General de Conductores, en vigor hasta el 8 de diciembre de 2009, resultaba preciso disponer, para la con-

(167) Cfr. LANZAROTE MARTÍNEZ, P.: *Algunas cuestiones discutidas...*, op. cit., p. 198.

(168) Vid. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384...*, op. cit., p. 458, quien menciona la técnica perfectamente mejorable por el legislador español.

(169) Cfr. PRIETO GONZÁLEZ, H. M.^a: *El delito de conducción sin permiso...*, op. cit., p. 275.

(170) No obstante, con los permisos inadecuados no podemos hablar de laguna jurídica, y ello porque el infractor será sancionado en vía administrativa con la pertinente multa y detención de puntos, y en caso de que tal conducta persista, acarrearía la pérdida de vigencia del permiso y, en su caso, posteriormente la comisión del delito del art. 384 CP.

ducción de vehículos a motor, de un permiso de conducir determinado en función de la categoría del vehículo que se pretendía manejar; sin embargo, para el caso de ciclomotores, resultaba preciso contar con la licencia de conducción al efecto. De esta manera, podría afirmarse que quien estuviera en posesión de la licencia para conducir un ciclomotor y condujera un turismo, por ejemplo, sí estaría cometiendo un delito del artículo 384 por cuanto que nunca habría obtenido un permiso de conducción, sino una licencia, y viceversa. Ahora bien, tras la entrada en vigor del Reglamento General de Conductores, aprobado en virtud del Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo (171), la naturaleza de las distintas clases de permisos y licencias se alteró sustancialmente, de manera que, desde entonces, tanto para la conducción de los vehículos a motor como de los ciclomotores se exige estar en posesión de un permiso de conducir (172), existiendo diferentes clases de permisos y exigiéndose

(171) Y para ser más precisos, concretamente, tras la publicación del Real Decreto 64/2008, de 25 de enero, que modificaba el RGC de 1997, puso de manifiesto en su parte preambular que *«El alarmante aumento de la siniestralidad de las motocicletas que se viene produciendo en los últimos tiempos, resulta especialmente acusado en las de mayor cilindrada. Uno de los factores que, de manera clara, ha contribuido a este aumento es el de la falta de experiencia en la conducción de estos vehículos. Para atajar esta situación es imprescindible adoptar una serie de medidas que pasarán, necesariamente, por incorporar a nuestra normativa las previsiones que las Directivas comunitarias ponen a disposición de los estados miembros para reforzar las exigencias generales de acceso a la conducción de estos vehículos. Entre estas medidas está la de exigir, para el acceso a la conducción de las motocicletas de mayor potencia, una experiencia previa en la conducción de las motocicletas de las categorías inferiores a las que autoriza el permiso que se pretende obtener, así como la de establecer como obligatoria la superación de las pruebas de control de aptitudes y comportamientos previstas para la obtención de cada clase de permiso, suprimiendo las exenciones vigentes. Además, por lo que se refiere a los ciclomotores, se retrasa la edad mínima necesaria para obtener la correspondiente licencia de conducción a los quince años cumplidos y se exige, en todo caso, la superación de una prueba de control de aptitudes y comportamientos en circuito cerrado. Asimismo, se prevé la prohibición de que sus titulares puedan transportar pasajeros hasta que tengan dieciocho años cumplidos. Aparte de estas medidas, se elimina el plazo máximo de cuatro años previsto en el vigente Reglamento General de Conductores, aprobado por el Real Decreto 772/1997, de 30 de mayo para poder solicitar la prórroga de la vigencia de los permisos y licencias de conducción sin necesidad de volver a superar las pruebas de control de conocimientos y de aptitudes y comportamientos correspondientes»*.

(172) Cabe afirmar que en los Anexos IV y V del RGC, se regulan las aptitudes psicofísicas requeridas para la obtención o prorrogar la vigencia del permiso o licencia de conducción y las pruebas a realizar por los solicitantes de las distintas autorizaciones respectivamente. Entre las pruebas exigidas para obtener el permiso de conducción de ciclomotores se contempla la aptitud psicofísica, control de conocimientos y control de aptitudes y comportamientos.

licencias (173) exclusivamente para el caso de proceder a conducir vehículos por personas de movilidad reducida y de vehículos especiales agrícolas autopropulsados.

Sin embargo, deben apreciarse algunas excepciones (174) o situaciones anómalas que sí merecerían reproche penal. Así, el tipo penal, el cual goza de un tratamiento jurídico uniforme, sanciona «*al que condujere un vehículo de motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción*», lo cual sí podría hacerse extensivo, en el caso de inadecuación del tipo de permiso, al poseedor de una licencia para conducir ciclomotor y conduce un camión, o el conductor que dispone de un permiso para conducir un turismo y conduce un autobús de transporte escolar con pasajeros, o un camión con mercancías peligrosas. Vemos, en estos casos, que el bien jurídico protegido del delito resulta atentado, generando un riesgo y peligro evidente para la circulación, vida e integridad de los viajeros y usuarios de la vía pública. Por tanto, con la normativa actual quedaría impune –*será sancionable en virtud del régimen administrativo sancionador* (175)– la conducción de un camión, por ejemplo, por un sujeto que disponga del permiso para conducir un vehículo a motor

(173) Establece el artículo 6 del RGC que «1. La licencia de conducción, teniendo en cuenta los vehículos cuya conducción autoriza, será de las siguientes clases:

a) Para conducir vehículos para personas de movilidad reducida.

La edad mínima para obtenerla será de catorce años cumplidos. No obstante, hasta los dieciséis años cumplidos no autorizará a transportar pasajeros en el vehículo.

No se exigirá esta licencia a quien sea titular de un permiso de conducción de las clases A1 o B en vigor y en el caso de que su titular obtenga un permiso de alguna de estas clases, la licencia de conducción dejará de ser válida.

b) Para conducir vehículos especiales agrícolas autopropulsados y sus conjuntos cuya masa o dimensiones máximas autorizadas no excedan de los límites establecidos para los vehículos ordinarios o cuya velocidad máxima por construcción no exceda de 45 km/h.

La edad mínima para obtenerla será de dieciséis años cumplidos.

No se exigirá esta licencia a quien sea titular de un permiso de conducción de la clase B en vigor y en el caso de que su titular obtenga un permiso de esta clase, la licencia de conducción dejará de ser válida.

2. Si una persona fuera titular de más de una clase de licencia de conducción, todas ellas deberán constar en un único documento».

(174) Vid., al respecto, SOLA RECHE, J. M.: *Los viejos problemas de los nuevos delitos...*, op. cit., p. 30; DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: *Derecho penal de la circulación...*, op. cit., 2.ª ed., pp. 788 y ss.; TRAPERO BARREALES, M.ª A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., pp. 432 y ss.

(175) En el anexo II del TRLTC se establece, en las infracciones que llevan aparejada la pérdida de puntos, y concretamente en el punto 8, la de «Conducir un vehículo con un permiso o licencia de conducción que no le habilite para ello», siendo sancionada dicha conducta con una pérdida de cuatro puntos, sin perjuicio de la multa económica que se imponga.

«normal», como pudiera ser un coche. Es decir, se exceptuaría del tipo penal la conducción bajo el amparo de un permiso para una categoría diferente a la del tipo de vehículo que se conduce.

Hallamos situaciones adicionales que deben de quedar exentas de incluirse en el tipo del artículo 384 CP, como pudieran ser aquellos supuestos en los que un conductor –*sin licencia o permiso de conducción alguno*– retira un vehículo con la exclusiva intención de apartarlo del lugar en el que se encontraba, obstaculizando el tráfico (176), como tampoco el individuo que se encuentra al volante de un vehículo con meras funciones de aprendizaje, siempre que vaya acompañado de un profesor debidamente titulado al efecto. En este último caso, puede advertirse que el conductor es el profesor (177), que además lleva mandos adicionales, siendo este el único responsable de la conducción. Así mismo, tampoco resultaría constitutivo de delito el hecho de circular con turismos por las vías públicas disponiendo exclusivamente de permisos o licencias que no hayan sido expedidos por las Jefaturas Provinciales de Tráfico, como es el caso de los militares que no tengan permiso civil, pero que sí disponen del permiso militar (178) –aunque esto generaría un debate relativo a la forma de proceder para la detracción de puntos correspondiente, ya que no sería posible, o cómo le podría afectar el régimen sancionador administrativo–; o los conductores habilitados únicamente para competir en circuitos de velocidad. De igual manera no resultaría típica, por falta de lesividad de la conducta (179), la conducción una vez el sujeto ha superado los

(176) Vid. STS de 13 de noviembre de 1956.

(177) No tendría la misma consideración otra persona, como un familiar o un amigo, que cede su vehículo a alguien que desea aprender a conducir y no dispone aún de licencia o permiso para ello. En estos habría responsabilidad para quien se halla al volante y también para el cedente del vehículo, como posible cooperador necesario del delito.

(178) Vid. GARCÍA DEL BLANCO, V.: *El artículo 384...*, op. cit., p. 502.

(179) Vid. TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Los delitos contra la seguridad vial...*, op. cit., pp. 401 y 402. En este sentido, señala la autora, a modo de ejemplo, que si bien existe un plazo común para todo conductor que ha perdido la vigencia del permiso, no sucede lo mismo con el tiempo que puede transcurrir hasta la realización de los cursos de reeducación y sensibilización vial encaminados para la obtención del permiso. De este modo, el retraso no imputable al conductor en la realización de dichos cursos y en las pruebas para la obtención del permiso tiene consecuencias evidentes en la duración temporal de la prohibición de practicar la conducción de un vehículo o ciclomotor, de manera que el trato que se otorga a los conductores será diferente, entrando en escena el azar, bajo la amenaza de pena. Propone la autora, como alternativa a la proliferación de esta inseguridad jurídica, abrir la posibilidad de realizar los cursos de reeducación y sensibilización vial mientras se está cumpliendo el plazo relativo a la pérdida de la vigencia del permiso, quedando aplazada sólo la

requisitos exigidos para recuperar el permiso de conducción, aunque el mismo se expida por la Administración con posterioridad.

Es evidente que resulta necesaria la derogación de la tipificación penal –*devolviendo exclusivamente tal regulación al Derecho administrativo sancionador*– de las conductas consistentes en realizar la conducción sin permiso por no haberlo obtenido nunca o porque se hayan perdido todos los puntos asignados legalmente. Al menos, debiera de proceder una derogación parcial, o una depuración de la redacción del tipo penal. Así, para Trapero Barreales sería punible desde el punto de vista del Derecho penal, exclusivamente, la modalidad de conducción sin permiso por haber sido privado del mismo por decisión judicial. En este sentido, propone la autora una alternativa, la cual compartimos, que es la introducción de «una circunstancia agravante basada en la falta de pericia del conductor que no posee permiso o licencia de conducción» (180).

6. CONCLUSIONES

El Código Penal de 1928 fue la primera norma penal que recogió como delito la conducta de conducir un vehículo sin licencia, castigando al que condujere los vehículos o aparatos de locomoción o transporte para cuya conducción se necesite aptitud determinada, sin certificación que acredite ésta.

Posteriormente, la conducta mencionada pasó a sancionarse en el ordenamiento administrativo (despenalizándose, por tanto), hasta que nuevamente, con la Ley de 9 de mayo de 1950 retornó el carácter penal de la infracción, que sancionaba a quien condujere un vehículo de motor sin estar legalmente habilitado para ello. Esta norma sería derogada y sustituida por la Ley sobre Uso y Circulación de Vehículos de Motor, de 24 de diciembre de 1962, la cual sancionaba la conducción sin la previa obtención del permiso.

La Ley 3/1967, de 8 de abril, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal, introduciría nuevamente el delito en el texto punitivo, creando a su vez un nuevo Capítulo, cuya rúbrica era «*De los delitos de riesgo en general*», con una primera Sección, «*De los delitos contra la seguridad del tráfico*». En este sentido, el artículo 40 bis c) CP

realización de la prueba para obtener nuevamente el permiso de conducción, en tanto finaliza aquel plazo.

(180) Cfr. TRAPERO BARREALES, M.^a A.: *Últ. op. cit.*, p. 381.

se dirigía al que condujere por vía pública un vehículo de motor sin haber obtenido el correspondiente permiso.

Tras las numerosas voces críticas exteriorizadas, se recuperó la sanción como infracción administrativa, en virtud de la reforma operada por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio de 1983, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal, de manera que nuevamente el delito quedaba suprimido.

Finalmente, la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modificaba el texto punitivo en materia de seguridad vial, introduciría en el ámbito penal las conductas sancionadas en el actual artículo 384, no resultando baladí ni las críticas recibidas ni el proceso de elaboración normativa por los problemas que podría ocasionar entre el ámbito administrativo y el penal, ya que dicha conducta se sancionaba en la LSV de 1990.

Ciertamente, el delito constituyó desde entonces una norma penal en blanco, ya que para completar la regulación de la conducta típica se debía acudir a normas administrativas. Y es que estamos ante la protección de la seguridad del tráfico vial mediante acciones que suponen la creación de un riesgo, aunque de características abstractas o presuntas y no concretas, para la seguridad vial, y por tanto, un genuino delito de peligro abstracto. En este sentido, con acierto el más alto tribunal ha señalado que nos encontramos «(...) *ante un delito contra la seguridad vial construido sobre la presunción de que quien ha sido privado de la licencia de conducir carece de aptitud para pilotar un vehículo de motor y por tanto su presencia en las carreteras a los mandos de un vehículo representa un peligro abstracto para la seguridad viaria que el legislador quiere erradicar mediante una norma penal*». Se atribuye así, al tipo penal, la naturaleza de un quebrantamiento especial, de desobediencia, de delito formal.

Hasta la reforma de 2007 podía sostenerse que el bien jurídico protegido de estos delitos era la seguridad colectiva y/o la seguridad del tráfico, tomando estos bienes como intermediarios para la final protección de bienes jurídicos particulares, como son la vida e integridad de las personas, e incluso se incluían también bienes materiales o patrimoniales como bienes jurídicos protegidos. Sin embargo, un giro radical tuvo lugar en 2007 al introducirse la nueva rúbrica del Capítulo IV, que pasó a denominarse «*De los delitos contra la seguridad vial*», pero se continuó con la premisa de que el bien jurídico protegido era la seguridad colectiva. Por tanto, vemos cómo se parte de la premisa de que el bien jurídico protegido es la seguridad colectiva, o como bien jurídico intermediario para la final protección de bienes individuales, como lo son la vida e integridad de las personas, lo que

podría convertirle en un tipo penal mixto –*tutela en cierto modo el derecho administrativo*– que tiene una dosis protectora de la desobediencia generada por el conductor, compatible con la protección de la seguridad vial, que a su vez persigue la protección de la vida e integridad de las personas.

El artículo 384 CP regula y contempla las distintas modalidades delictivas del delito, y vislumbra la respuesta penal diseñada por el legislador ante tales infracciones. En este sentido, se contemplan las conductas basadas en: 1) Proceder a la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor tras la pérdida del total de los puntos legalmente asignados, que consiste en conducir un vehículo a motor o ciclomotor cuando el conductor ha perdido previamente los puntos que legalmente se le asignaron al obtener el permiso de conducir, y cuya motivación de la tipificación penal de esta conducta ha sido la de dar apoyo al nuevo sistema de carné por puntos, pues de lo contrario se pensaba que dicha regulación no se lograría mantener en el tiempo; 2) La conducción de un vehículo a motor o ciclomotor habiendo sido privado judicialmente del permiso de conducir, conducta que engloba, a su vez, tres modalidades distintas, a saber, la conducción quebrantando una medida judicial cautelar; la conducción quebrantando una condena de privación del permiso o licencia por decisión judicial en un procedimiento contencioso-administrativo de quien, sancionado a perder el permiso o licencia por pérdida de puntos, agota la vía administrativa y acude a la jurisdicción contencioso-administrativa; la conducción quebrantando una condena de privación definitiva del permiso o licencia por decisión judicial en un procedimiento penal como pena principal o accesoria. 3) Conducción de un vehículo a motor o ciclomotor sin la previa adquisición de la licencia pertinente, constituyendo un delito de mera actividad fundamentado en la desobediencia, la cual ostenta dos elementos integrantes de la conducta típica: la conducción de un vehículo a motor o ciclomotor y la carencia del permiso o licencia de conducción.

La descripción típica del delito no hace referencia alguna a que tal conducción deba de realizarse poniendo en peligro al resto de usuarios. Pero es que además, carecer del permiso o licencia de conducción no significa necesariamente que el conductor carezca de los conocimientos, capacidades y habilidades necesarios para realizar una conducción segura, dentro de los límites del riesgo permitido. En definitiva, podemos afirmar que nos encontramos ante un delito cuya naturaleza jurídica es la de un delito de peligro abstracto que no exige que se haya puesto en peligro de forma concreta ninguno de los bienes jurídicos cuya tipificación trata de proteger, siendo al mismo tiempo

un delito de mera actividad que se comete por el solo hecho de conducir sin haber obtenido el permiso.

En realidad, observamos con recelo la introducción del delito en la forma en que esta ha tenido lugar, pues no parece convincente que para justificar la tipificación de la conducta se trate de argumentar la elevada cifra de posibles sujetos que conducen sin el correspondiente permiso o licencia, bien por no haberlo obtenido nunca, por haber sido privado del mismo judicialmente, o como consecuencia de la pérdida de puntos. ¿Realmente era necesario penalmente tipificar la conducta relativa a la conducción sin haber obtenido nunca un permiso para proteger a la seguridad vial? Esto podría tener sentido si los estudios empíricos sobre siniestralidad denotasen sin ningún género de duda que existe un porcentaje lo suficientemente elevado –*en relación con el resto de infractores viales*– como para considerar que tales cifras han sido generadas como consecuencia de la existencia de conductores que realizan la maniobra de la conducción en alguna de las modalidades contempladas en el artículo 384 CP.

Y es que se ha generado una presunción *iuris et de iure* de que aquellos conductores que no tienen permiso o licencia administrativa en vigor realizan una conducción que automáticamente crea un peligro notorio para la seguridad vial. Si bien es cierto, esto no resulta del todo correcto, pues no queda demostrado empíricamente que exista una relación causal entre accidentalidad y ausencia de permiso o licencia del conductor.

No obstante lo anterior, la «imprecisa» redacción del artículo 384 CP permite la existencia de conductas que quedarían al margen de la sanción penal y que, sin embargo, podrían perfectamente atentar contra el mismo bien jurídico protegido y que manifiestan idéntico grado de peligrosidad en la conducción que las conductas reprochadas penalmente. Quizá el legislador no haya caído, o más bien no haya incluido voluntariamente algunas conductas que quedarían excluidas del tipo penal, como supuestos especiales que se encontrarían exentos de reproche penal –*no de sanción administrativa*–. Habrá que esperar a próximas iniciativas legislativas para observar cómo evoluciona la redacción del precepto que, muy probablemente, no permanezca inalterado por un largo tiempo. Y es que realizando un recorrido de la evolución legislativa de las conductas descritas se pone de manifiesto que quizá se trate de un delito de ida y vuelta. El tiempo podrá dar razón de ello.