

## XXVI

# Los riesgos en la construcción en el nuevo Código Penal (análisis del artículo 350 CP)

Antonia Monge Fernández\*

*SUMARIO: I. Introducción. II. El derecho a la seguridad en la construcción como bien jurídico del artículo 350 CP. Excurso. Los delitos de peligro como técnica de construcción. III. La conducta típica del artículo 350 CP. IV. El tipo subjetivo y el dolo de peligro. V. Conclusiones.*

## I. INTRODUCCION

Los riesgos en la construcción constituyen un tema habitual en las crónicas de los diarios, tanto es así que nos hemos acostumbrado a encontrar, cada cierto tiempo, una noticia que nos informa sobre la muerte de un obrero al caerse de un andamio o al desprenderse un muro. Son acontecimientos normalmente precedidos por la infracción de las normas sobre prevención de riesgos laborales. Y aún más, la reiteración de tales sucesos ha ocasionado una cierta alarma social(1), que ha determinado incluso campañas publicitarias con objeto de con-

.....  
\* Doctora en Derecho. Profesora Asociada de Derecho Penal. Universidad de Sevilla.

(1) Conforme con esta «alarma social», conviene destacar que los riesgos en la construcción representan un peligro muy cercano a la muerte. Son escalofriantes las cifras indiciarias de los peligros en la construcción, acaecidos durante el año 1997, donde fallecieron 223 trabajadores por esta causa. Durante 1998, sólo en el sector de la minería, perdieron la vida 13 mineros, asimismo, por inobservancia de las normas sobre prevención de riesgos. Diariamente, mueren en España de tres a cuatro obreros. Así pues, puede afirmarse que es en el sector de la construcción donde se produce el mayor número de víctimas. De una población de 1.200.000 obreros, un 10% de la misma está incluida dentro del denominado «Alto riesgo» (el riesgo es **directamente proporcional** a la estabilidad en el empleo). En definitiva, cabe concluir que los accidentes de trabajo representan un costo económico muy elevado (2,4 billones de pesetas), absorbiendo mayor presupuesto que el desempleo, dentro de las prestaciones sociales. *Vid. MONGE FERNÁNDEZ, La responsabilidad penal por riesgos en la construcción*, Valencia, 1998, Anexo II, págs. 357 ss.

En esta «sociedad del riesgo», se ocasionan constantemente nuevas contingencias para la vida e integridad física, que originan una peculiar forma de peligro existencial. En este contexto, se pretende que el Derecho penal actúe ya anticipadamente, contra cada uno de esos peligros inéditos hasta ahora.

Como fruto de su tiempo y de estas tendencias modernas, el artículo 350 CP pretende preservar un peculiar bien jurídico colectivo, como es la **seguridad en la construcción**. Seguridad entendida como «la posibilidad justificada de poder disponer despreocupadamente sobre los bienes»(8), según opina KINDHÄUSER.

La pregunta que de inmediato surge es hasta qué punto está legitimado el Derecho penal para proteger tal interés. La racionalidad y justificación misma de tales bienes jurídicos de carácter colectivo pasa en última instancia, como pusiera de relieve HASSEMER en la doctrina alemana, sólo puede admitirse en función de los intereses individuales subyacentes, que en el caso del art. 350 CP, son la salud e integridad de los trabajadores(9).

De ahí que entendamos que el bien jurídico del artículo 350 CP se estructure en dos fases. En un primer nivel, el legislador protege directamente la seguridad colectiva pero, ulteriormente, se tutelan de modo indirecto la vida e integridad personales, que sirven de base y fundamento a aquélla, y el medio ambiente.

Enlazando con el bien jurídico «seguridad colectiva» tutelado en el artículo 350 CP, surge la cuestión en torno a cuál es la **técnica utilizada para lograr su efectiva protección**.

#### Excursus. Los delitos de peligro como técnica de protección

Conviene comenzar afirmando que los tipos de peligro constituyen la técnica habitual de protección de los intereses colectivos. Lejos de lo que pudiera pensarse, los delitos de peligro no son «hijos de nuestra ignorancia», han dejado de ser «hijastros de la dogmática penal», para convertirse en *hijos predilectos de la misma*(10). De ahí que configuren una sólida respuesta a la complejidad de las situaciones de amenaza en la vida moderna. Intereses colectivos y técnica de delito de peligro aparecen así como uno de los rasgos del moderno Derecho penal, que se plasman en el artículo 350 CP.

En él, en efecto, el tipo se configura como de **peligro concreto**(11), donde el legislador anticipa las barreras de punición, antes de que se produzca ningún resultado lesivo. Se trata de delitos de resultado, donde éste consiste básicamente en la producción de una situa-

.....  
con la evolución del Derecho penal. En este sentido vid. PAREDES CASTAÑÓN/RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *El caso de la Colza...*, pág. 33; MONGE FERNÁNDEZ, *La responsabilidad penal por riesgos...*, op. cit., págs. 82 ss.

(8) En opinión de KINDHÄUSER, «...es la expectativa objetiva fundada en un sujeto racional para poder utilizar bienes sin peligro sobre la ejecución más concreta de objetivos...», en *Gefährdung als Straftat. Rechtstheoretische Untersuchungen zur Dogmatik der abstrakten und konkreten Gefährdungsdelikte*, Frankfurt am Main, 1989, págs. 282 ss.

(9) «Grundlinien einer personaler...», op. cit., págs. 87 ss.; págs. 90 ss.; asimismo, HASSEMER/MUÑOZ CONDE, *Introducción a la Criminología...*, op. cit., pág. 69; HASSEMER, «Crisis y características...», op. cit., pág. 645.

(10) SCHÜNEMANN, «Moderne Tendenzen...», op. cit., págs. 435 ss.

(11) Esta concepción de los tipos de peligro es compartida por la doctrina mayoritaria. Concretamente, cfr. ROTERING, «Gefahr und Gefährdung im Strafgesetzbuch», *GA* 1931, págs. 27 ss.; MIRICKA, *Die Formen der Strafschuld und ihre gesetzliche Regelung*, Leipzig, 1903, págs. 188 ss.; CRAMER, *Der Vollrauschtatbestand...*, op. cit., págs. 61 ss.;

ción de peligro para el bien jurídico protegido. Conforme con ello, para la consumación del delito, es necesaria la efectiva puesta en peligro de los objetos de protección.

#### III. LA CONDUCTA TÍPICA DEL ARTICULO 350 CP

Una vez realizadas estas consideraciones en torno al bien jurídico, nos ocupamos de la **conducta típica** del artículo 350 CP, estructurada en dos fases. En la primera, se trata de la **infracción de las normas de prevención de riesgos laborales**, a su vez, presupuesto de la incriminación penal. La segunda fase está constituida por la creación de una **situación de peligro concreto**(12) para los bienes jurídicos protegidos.

Dada la especificidad de la materia, el tipo se configura como una **norma penal en blanco**(13), lo que va a suscitar ciertas cuestiones, sobre todo las relativas al principio *ne bis in idem*. No obstante, la propia Ley 31/1995, *Sobre Prevención de Riesgos Laborales*, resuelve la polémica al establecer expresamente la incompatibilidad entre las sanciones administrativas y las penales (artículo 42.4), y declara de **aplicación preferente el orden penal**, al ofrecer mayores garantías al imputado.

.....  
LACKNER, *DAS KONKRETE GEFÄHRDUNGSDELIKT...*, op. cit., págs. 7 ss.; VOIZ, *Unrecht und Schuld abstrakter Gefährdungsdelikte*, Göttingen, 1968, págs. 21 ss.; RUDOLPHI, «Inhalt und Funktion des Handlungsunwertes im Rahmen der personalen Unrechtslehre», *Maurach-FS*, 1972, págs. 59 ss.; BREHM, *Zur Dogmatik...*, op. cit., págs. 96 ss.; HORN, *Konkrete Gefährdungsdelikte*, Köln, 1973, *passim*; BOHNERT, «Die Abstraktheit der abstrakten Gefährdungsdelikte -BGH, NJW 1982, 2329», en *JuS*, 1984, págs. 182 ss.; JESCHEK, *Lehrbuch...*, op. cit., 40 ed., págs. 237 ss.; ROXIN, *SAT/I*, 1992, \$11/122, núm.263.

En la doctrina española, vid. BARBERO, «Contribución al estudio de los delitos de peligro abstracto», *ADPCP*, 1973, págs. 487 ss.; LUZÓN PEÑA, *Derecho Penal de la Circulación*, 2ª ed., Barcelona, 1990, págs. 230 ss.; RODRÍGUEZ RAMOS, «Fraudes alimentarios nocivos», en *ComLP*, t.V, vol. 2º, 1985, págs. 812 ss.; CÓRDOBA, *Comentarios al Código Penal*, III, Barcelona, 1978, págs. 1251 ss.; GUALLART, «La significación del resultado en los delitos culposos», *Estudios Penales. Libro Homenaje a Antón Oneca*, Salamanca, 1982, págs. 261 ss.; FARRÉ TREPAT, *LA TENTATIVA...*, op. cit., pág. 128; BUSTOS, «Los delitos de peligro...», op. cit., págs. 323 ss.; MUÑOZ CONDE, *La reforma...*, op. cit., págs. 62 ss.; MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *DP.PG*, 1ª ed., op. cit., pág. 280; 3ª ed., Valencia, 1998, pág. 342; QUINTERO, *DP.PG*, 2ª ed., op. cit., pág. 332; VIVES, en BOIX y otros, *La reforma...*, op. cit., págs. 81 ss.; MIR, *DP.PG*, 3ª ed., op. cit., págs. 222 ss.; GÓMEZ PAVÓN, *El delito de conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes*, 2ª ed., Barcelona, 1992, págs. 108 ss.; LAURENZO COPELLO, *El resultado en Derecho penal*, Valencia, 1992, págs. 178 ss.

Finalmente, en Italia comparten esta corriente ANGIONI, *Contenuto e funzioni...*, op. cit., págs. 108 ss.; FIANDACA, *La tipizzazione...*, op. cit., págs. 461 ss.; GRASSO, «L'anticipazione...», op. cit., págs. 689 ss.; MANTOVANI, *Diritto penale...*, op. cit., 3ª ed., págs. 220 ss., entre otros.

(12) A nuestro juicio, la situación de peligro concreto para unos determinados bienes jurídicos se configura como «resultado», y no como mera condición objetiva de punibilidad; vid. MONGE FERNÁNDEZ, *La responsabilidad penal por riesgos...*, op. cit., pág. 174, núm. 77.

(13) *Grosso modo*, se entiende por **norma penal en blanco** aquélla cuyo supuesto de hecho se configura por remisión a una norma de carácter no penal; vid. MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *DP.PG*, op. cit., 2ª ed., pág. 35; 3ª ed., p...; en detalle, sobre las normas penales en blanco, vid. HAMMER, «Technische "Normen" in der Rechtsordnung» en *MDR* 1966, págs. 465 ss.; LIENCKNER, «Technische Normen und Fahrlässigkeit», en *Engisch-Fs*, 1969, págs. 490 ss.; SCHÜNEMANN, «Die Regeln der Technik im Strafrecht», en *Lackner-Fs*, 1987, págs. 367 ss. En la doctrina española, vid. SILVA, «Blankettstrafgesetze und die Rückwirkung der lex mitior», en *Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts*, homenaje a THEDEMANN, Köln, Berlin, Bonn, München, 1994, págs. 135 ss.; GARCÍA ARÁN, «Remisiones normativas Estudios de Derecho Penal, Santiago de Compostela, 1993-94; MORALES PRATS, «La técnica de la ley penal en blanco y el papel de la legislación de las Comunidades Autónomas en el delito ambiental», en *Estudios Jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez* I, Cantabria, 1993, págs. 359 ss.

Por lo que se refiere a la conducta típica, la modalidad más frecuente va a ser la omisiva(14), hasta el punto de poder decirse que, por lo que a esta modalidad ejecutiva se refiere, el legislador está tipificando expresamente una forma de **comisión por omisión**(15). La especial cualificación del sujeto activo y la consiguiente obligación de actuar para evitar los riesgos que emanen de la actividad constructora, por un lado, y la inclusión en el resultado al que se refiere el artículo 11 CP de la situación de peligro, por otro, harán que cuando la conducta del obligado consista en omitir, su responsabilidad hubiera podido canalizarse mediatamente en el expediente de la comisión por omisión.

En relación con lo expuesto anteriormente, **sujeto activo** no puede ser cualquiera(16), a pesar de la genérica descripción legal («...los que...») —dispone el precepto—, sino sólo aquellas personas que reúnan las características tipificadas en las normas laborales, al requerir una especial cualificación.

Conforme con ello, cabe afirmar que el delito tipificado en el artículo 350 CP se configura como un delito **especial**.

#### IV. EL TIPO SUBJETIVO Y EL DOLO DE PELIGRO

El delito contemplado en el artículo 350 CP se configura como un **tipo doloso**. Si el dolo(17) se entiende como conocimiento y voluntad de la realización del tipo objetivo, el

(14) Sobre la omisión, en detalle, *vid.* SILVA, *El delito de omisión. Concepto y sistema*, Barcelona, 1986, *passim*. Asimismo, *vid.* SÁINZ CANTERO, «El delito de omisión del deber de socorro», en *RGLJ*, 1960, págs. 422 ss.; RODRÍGUEZ MOURULLO, *La omisión de socorro en el Código Penal*, 1966; TORIO, «Aspectos de la omisión especial de socorro», en *ADPCP* 1967, págs. 581 ss.; BACIGALUPO, «Conducta precedente y posición de garante», en *ADPCP* 1970, págs. 35 ss.; RODRÍGUEZ MOURULLO, «El delito de omisión de auxilio a la víctima y el pensamiento de la inge-rencia», en *ADPCP* 1973, págs. 51 ss.; ROXIN, *Problemas básicos del Derecho Penal* (trad. de Luzón Peña), Madrid, 1976, págs. 226 ss.; LUZÓN, «Nota a la STS 3 de marzo de 1980», en *RDC* 1980, págs. 386 ss.; TORIO LÓPEZ, «Límites político-criminales del delito de comisión por omisión», en *ADPCP* 1984, págs. 693 ss.; ZUGALDÍA, «Omisión e injerencia», en *CPC* 24, 1984; págs. 571 ss.; GIMBERNAT, «Sobre los conceptos de omisión y de comportamiento», en *ADPCP* 1987, págs. 579 ss.; HUERTA TOCILDO, *Problemas fundamentales de los delitos de omisión*, Madrid, 1987; JESCHECK, «Problemas del delito impropio de omisión desde la perspectiva del Derecho comparado», en *CCPJ* (Jornadas sobre la «Reforma del Derecho penal en Alemania»), Madrid, 1992, págs. 77 ss.; GIMBERNAT, «Causalidad, omisión e imprudencia», en *ADPCP* 1994, VV.AA. *Omisión e imputación objetiva en Derecho penal*, Homenaje a Roxin, Madrid, 1994; SILVA, «"Comisión" y "omisión". Criterios de distinción», en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid, 1995; GÓMEZ RIVERO, «La producción del resultado muerte o lesiones en relación al supuesto agravado del artículo 489 ter», en *LL* año XVI, núm. 3.843, agosto 1995, *passim*.

(15) En definitiva, cabe afirmar la mayoría de las veces que el delito descrito en el art. 350 CP constituye un tipo de **comisión por omisión expresamente tipificado**, puesto que la mayoría de las formas van a ser omisivas, de manera que el legislador explícitamente las contempla.

(16) Al ser la mayoría de los comportamientos subsumibles en el art. 350 CP, omisivos, reconducibles a los esquemas de la comisión por omisión, el círculo de posibles autores de éste viene limitado a los que tengan **posición de garante**; *vid.* MONGE FERNÁNDEZ, *La responsabilidad penal...*, op. cit., págs. 191 ss. En sentido contrario, un sector de la doctrina penal ha considerado que se trata de un delito común: BOIX/GONZÁLEZ CUSSAC, «Riesgos catastróficos», op. cit., 1992, pág. 171.

(17) Para las tesis finalistas, cuyos postulados compartimos, el dolo se entiende como conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo de un delito (MUÑOZ CONDE, *DP.PG.*, 2ª ed., op. cit., pág. 284; 3ª ed., op. cit., pág. 298). Conforme con ello, el conocimiento de la antijuridicidad no forma parte del dolo, sino de la culpabilidad. Las doctrinas causalistas clásicas habían concebido el dolo como un *dolus malus*; integrado por dos elementos, tales como:

sujeto que realiza la conducta típica **conoce** que infringe las normas de seguridad en la construcción, así como que ocasiona una situación de peligro, derivada de su incumplimiento. Se exige, por tanto, la presencia del denominado **dolo de peligro**. Esta figura, no exenta de polémica(18), no constituye un *tertium genus*, sino que se trata del dolo propio de una clase de delitos —los de peligro— que, por su peculiar estructura, va a revestir asimismo ciertas particularidades.

Conforme a la comprensión del dolo que sostenemos, el **dolo de peligro**(19), como el resto de las figuras de dolo, se compone de dos elementos. En primer lugar, un **elemento intelectual**, integrado por la «representación» de la infracción reglamentaria y de la situación de

a) el conocimiento y voluntad de los hechos, y b) la conciencia de su significación antijurídica. No obstante, en la actualidad, en virtud de las tesis finalistas, se adopta un concepto de dolo más restringido, que se entiende como *dolus naturalis*. Según el finalismo ortodoxo, el dolo incluye únicamente el conocer y querer la realización de la *situación* objetiva descrita por el *tipo del injusto* y no requiere que se advierta que dicha realización es antijurídica (no incluye la conciencia de la antijuridicidad). En detalle, *vid.* MIR, *DP.PG.*, 1990, pág. 255; ROXIN, *SAT*, 1ª ed., págs. 268 ss.; 2ª ed., págs. 347 ss.

(18) La figura del dolo de peligro ha suscitado un enconado debate en la dogmática penal desde los primeros tiempos. No obstante, recientemente se ha llegado a la común opinión de considerar el dolo de peligro como un elemento necesario, principalmente en virtud de razones político-criminales. En definitiva, la doctrina italiana se ha mostrado favorable a sostener el dolo de peligro como categoría autónoma, respecto al dolo de lesión. En este sentido, ROCCO («L'oggetto del reato e della tutela giuridica penale», en *Opere giuridiche*, vol. I, Roma 1932, págs. 330 ss.) considera que «los delitos de peligro o de amenaza son delitos dolosos. El dolo que existe en los delitos de peligro se llama dolo de peligro. Consiste en la **consciente voluntad de poner en peligro un bien o interés humano**. Se distingue del dolo de daño, que se encuentra en delitos de daño o de lesión, precisamente porque en éste lo que se quiere es un daño, en aquél, en cambio, tan sólo un peligro». En el mismo sentido, *vid.* VANNINI, «La dottrina del dolo ed i reati di pericolo», en *RIDPP*, 1917, pág. 401; asimismo, en *Manuale di Diritto penale. Parte generale*, nueva ed., Firenze, 1954, pág. 111 («... volontà di agire od omettere con la coscienza di soltanto esporre a pericolo la integrità di un bene penalmente protetto»). También ANTOISEI (*Manuale di Diritto penale. Parte generale*, 5ª ed., Milano, 1963, págs. 267 ss.). En la doctrina española, BERTAIN sostuvo la existencia de una categoría específica de dolo, el llamado «dolo de peligro», o más exactamente, **dolo de puesta en peligro**, con respecto al delito de peligro por conducción temeraria («El delito de peligro por conducción temeraria. Notas al artículo 340 bis a (nº 2)», en *RDC* nº 6, 1970, pág. 557). Más modernamente, GARCÍA RIVAS, en un estudio realizado sobre los delitos contra la salud pública y el medio ambiente (*Contribución al estudio del tipo de peligro y aplicación a los delitos. contra la salud pública y el medio ambiente*. Trabajo presentado como 2º Ejercicio del Concurso para cubrir una plaza de Catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Castilla-La Mancha, 1994 (Ejemplar original) admite la existencia del **dolo de peligro**, al considerar que ese peligro general que se origina en los delitos de esta clase constituye un injusto específico, al aceptarse la autonomía de la «salud pública», como bien jurídico protegido. La doctrina jurisprudencial de la Audiencia Nacional se ha mostrado favorable a la teoría del dolo de peligro con ocasión de la polémica Sentencia del Síndrome Tóxico. En dicho pronunciamiento, la Audiencia Nacional entendió que el procesado obró con **dolo respecto del peligro** generado por su acción, pero que no alcanzó a comprender que tal peligro podía producir muertes de seres humanos. En este sentido la Audiencia sostiene por un lado que el sujeto «sabía que el aceite tenía anilina y que esa sustancia era venenosa» y, además, que «era previsible que un producto con veneno, enajenado mediata o inmediatamente a almacenista o envasador de aceites comestibles, llegara al consumo de boca y produjera lesiones y aun muerte» (STS, Sala 2ª, 23 de abril de 1992, Ar. 6783, pág. 8871, FJ 3.1).

(19) El dolo de peligro se puede definir como «la **consciente voluntad de poner en peligro un bien-interés ajeno, pero sin querer también el daño amenazado por ese peligro**» (MANZINI, *Trattato di Diritto penale italiano*, vol. I, nueva ed., Torino, 1948, pág. 674: «según la noción de dolo de peligro el agente o el omitente no sólo prevé el resultado de peligro (lo que no bastaría para el dolo, pudiéndose, en cambio, tratar de culpa agravada por la previsión), sino que realiza una actividad que contiene, al menos como alternativa (a diferencia de la culpa), la voluntad de producir el resultado mismo»; *vid.* MONGE FERNÁNDEZ, *La responsabilidad penal por riesgos...*, op. cit., págs. 252 ss.).

peligro. Representación entendida como un «juicio de peligro» o relación de pronóstico entre presente y futuro(20).

En segundo término, se exige la presencia del **elemento volitivo**(21), entendido como la **específica voluntad de poner en peligro, confiando en evitar la lesión**. Este segundo componente equivale al consentimiento en la entrada de una situación de peligro para los bienes jurídicos protegidos.

Junto a esta modalidad dolosa, se plantea si pueden inculparse a título de **imprudencia**, por la vía del artículo 317 CP, aquellos comportamientos descuidados o negligentes, cuyo supuesto típico coincida con los descritos en el artículo 350 CP.

La respuesta tiene que ser necesariamente negativa, si tenemos en cuenta la redacción del artículo 12 CP(22), donde el legislador de 1995 adopta el sistema de *Crimina Culpa*. La cuestión va a tener importancia práctica. Baste pensar en los casos de error(23).

Si, por ejemplo, «A» aparejador de la empresa «X» ordena a los obreros «B» y «C» que aten el andamio sobre el que han de trabajar a un tronco de eucalipto que se encuentra en el lugar de trabajo, desconociendo las normas que al respecto establece la Ordenanza del Sector. Y, sin informarse sobre las dimensiones y estado en que debe encontrarse el tronco, «A» ordena llevar a cabo la citada actividad, el problema que se plantea es el siguiente:

— En primer lugar, si la redacción de las normas de seguridad se configura como elemento del tipo, lo que viene determinado por la estructura del artículo 350 CP como norma penal en blanco, cualquier error sobre las mismas se va a considerar como **error de tipo**, y no como error de prohibición.

El error de tipo **vencible** puede castigarse como imprudencia (según establece el art. 14.1 CP), pero sólo si está **expresamente prevista** esta modalidad (véase el art. 12 CP).

Dado que el artículo 350 CP no prevé la comisión imprudente, el error de tipo, ya sea vencible o invencible, determina la **atipicidad** del comportamiento y ésta es la tesis que creo preferible, dada la falta de previsión.

(20) En este sentido se ha pronunciado la doctrina alemana, MEYER-GERHARDS, *JuS*, 1976, págs. 230 ss.; RABl., *Gefährdungsvorsatz*, 1933, págs. 50 ss.; KÜPER, *ZStW* 100, 1988, págs. 769 ss.; JAKOBS, *SAT* 2ª ed., 1991, 6/79, págs. 169 ss.; cita tomada de RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, *Delitos de peligro, dolo...*, op. cit., núm. 85, págs. 163; MONGE FERNÁNDEZ, *La responsabilidad penal por riesgos...*, op. cit., págs. 261 ss.

(21) Un sector de la doctrina alemana consideró innecesaria la presencia de este elemento volitivo, reclamando su supresión. Así, MIRICKA, *Formen*, 1903, págs. 83 ss.; lo que supone una renuncia al elemento volitivo inexplicable desde la teoría de la voluntad. Tesis más recientemente sostenida por FRISCH, en *Vorsatz und Risiko...*, op. cit., págs. 291 ss.

(22) «Las acciones u omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la ley».

(23) Sobre el error, *vid.* MUÑOZ CONDE, «La creencia errónea de estar obrando lícitamente», en *Estudios Penales X*, 1987, págs. 253 ss.; el mismo, *El error en Derecho Penal*, Valencia, 1989; REQUEJO CONDE, *La defensa putativa*, Valencia, 1998, *passim*.\*

## V. CONCLUSIONES

Una vez destacadas algunas cuestiones controvertidas que el artículo 350 CP suscita, el precepto merece una valoración positiva por lo que expongo a continuación.

Con independencia de las dificultades que se puedan plantear, el artículo 350 CP significa un avance considerable, sobre todo en una moderna sociedad como la actual, inmersa en complejos procesos de producción, con unas infraestructuras altamente tecnificadas.

En este contexto, no cabe duda de que *riesgo y peligro* constituyen elementos característicos de aquella, configurando un nuevo Derecho penal, llamado a cumplir una función que ojalá no sea meramente simbólica.

Por ello, no puede merecer sino un juicio positivo el recurso a la técnica de los delitos de peligro, pero dentro de ellos al delito de peligro concreto que es, a nuestro juicio, una consecuencia del principio de intervención mínima del Derecho penal.

El artículo 350 CP, con un contenido claramente preventivo, puede coadyuvar a potenciar el citado objetivo, disminuyendo la elevada cifra negra de criminalidad, que rodea el ámbito de la seguridad laboral.

*De lege ferenda*, sería deseable que el legislador redactara un nuevo precepto, similar al artículo 317 CP(24), donde se tipificara expresamente la modalidad imprudente, al ser la forma más frecuente de comisión.

## VI. BIBLIOGRAFIA

ANGIONI, FRANCESCO:

*Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983.

ANTOLISEI, FRANCESCO:

*Manuale di Diritto penale. Parte generale*, 50 ed., Milano, 1963.

BAJO FERNÁNDEZ, MIGUEL:

*La actualización del Código penal de 1989*, Madrid, 1989.

BACIGALUPO ZAPATER, ENRIQUE:

«Conducta precedente y posición de garante», en *ADPCP* t.23, Madrid, 1970, págs. 35 ss.

BARBERO SANTOS, MARINO:

«Contribución al estudio de los delitos de peligro abstracto», *ADPCP*, 1973, págs. 487 ss.

(24) «Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado».

BERISTAIN IPIÑA, ANTONIO:

«El delito de peligro por conducción temeraria. Notas al artículo 340 bis a(2)», en *RDC* núm. 6, 1970, pág. 557.

BOHNERT, JOACHIM:

«Die Abstraktheit der abstrakten Gefährdungsdelikte -BGH, *NJW* 1982, 2329», *JuS* 1984, págs. 182 ss.

BOIX REIG, JAVIER/GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ LUIS:

«Riesgos catastróficos», en *ComLP*, t.XIV, vol. 1º («La Ley Orgánica de 21 de junio de 1989 de actualización del Código penal»), Madrid, 1992, págs. 167 ss.

BOIX REIG, JAVIER/ORTS BERENGUER, ENRIQUE:

La reforma penal de 1989, Valencia, 1989.

BREHM, WOLFGANG:

Zur Dogmatik des abstrakten Gefährdungsdelikte, Tübingen, 1973.

BUSTOS RAMÍREZ, JUAN:

«Los delitos de peligro», en *Control Social y Sistema Penal*, Barcelona, 1987, págs. 323 ss.

CÓRDOBA RODA, JUAN:

*Comentarios al Código Penal III*, Barcelona, 1978, págs. 1251 ss.

CRAMER, PETER:

*Der Vollrauschtatbestand als abstraktes Gefährdungsdelikt*, Tübingen, 1962.

FARRÉ TREPAT, ELENA:

*La tentativa del delito. Doctrina y jurisprudencia*, Barcelona, 1986.

FIANDACA, GIOVANNI:

«La tipizzazione del pericolo», en *Dei Delitti e delle Pene*, 1984, págs. 442 ss.

FRISCH, WOLFGANG:

*Vorsatz und Risiko*, Berlin, Bonn, München, 1983.

GARCÍA ARÁN, MERCEDES:

«Remisiones normativas, leyes penales en blanco y estructura de la norma penal», en *Estudios Penales y Criminológicos XVI*, Santiago de Compostela, 1993, págs. 63 ss.

GARCÍA RIVAS, NICOLÁS:

*Contribución al estudio del tipo de peligro y aplicación a los delitos contra la salud pública y el medio ambiente*, Trabajo de investigación presentado como 2º Ejercicio del Concurso para cubrir una plaza de Catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Castilla-La Mancha, 1994 (Ejemplar original).

GIMBERNAT ORDEIG, ENRIQUE:

«Sobre los conceptos de omisión y de comportamiento», en *ADPCP*, Madrid, 1987, págs. 579 ss.  
«Causalidad, omisión e imprudencia», en *ADPCP* t.47, Madrid, 1994, págs. 5 ss.

GIMBERNAT/SCHÜNEMANN, BERND/WOLTER, JÜRGEN:

*Internationale Dogmatik der objektiven Zurechnung und der Unterlassungsdelikte. Ein spanisch-deutsches Symposium zu Ehren von Claus Roxin*, Heidelberg, 1995 (=Omisión e imputación objetiva en Derecho penal. Jornadas Hispano-Alemanas de Derecho Penal en homenaje al Profesor Claus Roxin con motivo de su investidura como Doctor «Honoris Causa» por la Universidad Complutense de Madrid), Madrid, 1994.

GÓMEZ PAVÓN, PILAR:

*El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupeficientes*, 2ª ed., Barcelona, 1992.

GÓMEZ RIVERO, Mª DEL CARMEN:

«La producción del resultado muerte o lesiones en relación al supuesto agravado del artículo 489 ter», en *LL* año XVI, núm. 3843, agosto 1995.

GRASSO, GIOVANNI:

«L'anticipazione della tutela penale: I reati di pericolo e i reati di attentato», en *RIDPP*, Milano, 1986, págs. 690 ss.

GUALLART DE VIALA, ALFONSO:

«La significación del resultado en los delitos culposos», en *Estudios Penales. Libro Homenaje a Antón Oneca*, Salamanca, 1982, págs. 261 ss.

HASSEMER, WINFRIED:

«Grundlinien einer personalen Rechtsgutslehre», en Philips-Scholler, *Jenseits des Funktionalismus*, Heidelberg, 1989, págs. 85 ss.  
«Crisis y características del moderno Derecho Penal», en *AP*, núm. 43, 1993, págs. 635 ss.

HASSEMER/MUÑOZ CONDE:

*Introducción a la Criminología y al Derecho Penal*, Valencia, 1989.  
La responsabilidad por el producto en Derecho Penal, Valencia, 1995.

HERNÁNDEZ PLASENCIA, JOSÉ ULISES:

«Delitos de peligro con verificación de resultado: ¿Concurso de leyes?», en *Estudios Jurídicos*, t.I, La Laguna, 1993, págs. 403 ss.

HILGENDORF, ERIC:

«Gibt es ein Strafrecht der Risikogesellschaft?»- Ein Überblick», *NStZ*, München und Frankfurt, 1993, págs. 10 ss.

HORN, ECKHARD:

*Konkrete Gefährdungsdelikte*, Köln, 1973.

HUERTA TOCILDO, SUSANA:

*Problemas fundamentales en los delitos de omisión*, Madrid, 1987.

JESCHECK, HANS-HEINRICH:

«Problemas del delito impropio de omisión desde la perspectiva del Derecho comparado», *CCPJ (Jornadas sobre la Reforma del Derecho penal en Alemania)*, Madrid, 1992, págs. 77 ss.

KINDHÄUSER, URS:

*Gefährdung als Straftat. Rechtstheoretische Untersuchungen zur Dogmatik der abstrakten und konkreten Gefährdungsdelikte*, Frankfurt am Main, 1989.

LACKNER, KARL:

*Das konkrete Gefährdungsdelikt im Verkehrsstrafrecht*, Berlin, 1967.

LASCURAIN SÁNCHEZ, JUAN ANTONIO:

*La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo*, Madrid, 1994.

LAURENZO COPELLO, PATRICIA:

*El resultado en Derecho Penal*, Valencia, 1992.

LUZÓN PEÑA, DIEGO MANUEL:

*Derecho Penal de la Circulación*, 2ª ed., Barcelona, 1990.

MANTOVANI, FERNANDO:

*Diritto penale, Parte Generale*, 2ª ed., Padova, 1988.

MAQUEDA ABREU, Mª LUISA:

«La idea de peligro en el moderno Derecho Penal de 1992», en *AP*, núm. 26, tomo I, Madrid, 1994, págs. 481 ss.

MARTOS NUÑEZ, JUAN ANTONIO:

«Protección de los consumidores y usuarios», *RFDUCM* 6, 1983, págs. 441 ss.

MIRICKA, AUGUST:

*Die Formen der Strafschuld und ihre gesetzliche Regelung*, Leipzig, 1903.

MONGE FERNÁNDEZ, ANTONIA:

*La responsabilidad penal por riesgos en la construcción*, Valencia, 1998.

MUÑOZ CONDE, FRANCISCO/BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, IGNACIO/ GARCÍA ARÁN, MERCEDES:

*La reforma penal de 1989*, Madrid, 1989.

MUÑOZ CONDE, FRANCISCO/GARCÍA ARÁN, MERCEDES:

*Derecho Penal, Parte General*, 1ª ed., Valencia, 1993; 2ª ed., Valencia, 1996; 3ª ed., Valencia, 1998.

MUÑOZ CONDE, FRANCISCO:

«El “moderno” Derecho penal en el nuevo Código penal», *La Ley*, 1996, págs. 1339-1341.

PAREDES CASTAÑÓN, JOSÉ MANUEL/RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, TERESA:

*El caso de la Colza: Responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos*, Valencia, 1995.

RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, TERESA:

*Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madrid, 1994.

RODRÍGUEZ RAMOS, LUIS:

«Fraudes alimentarios nocivos», en *ComLP*, t.V, vol. 2º, 1985, págs. 812 ss.  
*Código penal comentado*, Madrid, 1990, págs. 659 ss.

ROTERING, F.:

«Gefahr und Gefährdung im Strafgesetzbuch», *GA*, Heidelberg, 1931, págs. 27 ss.

ROXIN, CLAUS:

*Strafrecht Allgemeiner Teil, SAT Bd.I*, Grundlagen Der Aufbau der Verbrechenslehre, 1.Aufl., München, 1992; 2.Aufl., München, 1994; 3.Aufl., München, 1997.

RUDOLPHI, HANS-JOACHIM:

«Inhalt und Funktion des Handlungsunwertes im Rahmen der personalen Unrechtslehre», *Maurach-FS*, 1972, págs. 59 ss.

SAINZ CANTERO, JOSÉ ANTONIO:

«El delito de omisión del deber de socorro», *RGLJ* 1960, págs. 422 ss.

SCHÜNEMANN, BERND:

«Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte», en *JA*, Frankfurt am Main, 1975, págs. 511 ss.

SILVA SÁNCHEZ, JESÚS Mª:

*El delito de omisión. Concepto y sistema*, Barcelona, 1986.

«Blankettstrafgesetze und die Rückwirkung der lex mitior», en *Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts*, homenaje a Tiedemann, Köln, Berlin, Bonn, München, 1994, págs. 135 ss.

TORÍO LÓPEZ, ANGEL:

«Límites político-criminales del delito de comisión por omisión», *ADPCP*, t. 37, Madrid, 1984, págs. 693 ss.

VOLZ, MANFRED:

*Unrecht und Schuld abstrakter Gefährdungsdelikte*, Göttingen, 1968.