

## **DR 29 1141**

Buenas noches. En Derecho Penal II me voy a ocupar del primer tema, que es el homicidio. No obstante, previamente quiero hacer unas observaciones respecto del curso.

Como verán ustedes, el programa, que consta de 36 temas, no está dividido en unidades, con lo cual no coincide exactamente con lo que se dice en la guía del curso. La razón es que ha tenido que hacerse así porque antes la primera prueba era muy corta en relación con la segunda. De este modo, se equilibran la primera parte del programa y la segunda parte, es decir, los exámenes de primeras pruebas personales y segundas pruebas personales.

Las primeras pruebas serán de los 18 primeros temas, se pondrán tres preguntas de epígrafes del programa y de estas tres preguntas solamente se contestarán dos. Además, hay que contestar un caso práctico que es relativamente sencillo, como podrán comprobar ustedes en su momento. Tradicionalmente, si venía poniendo un caso práctico, había una interrupción de un par de años como consecuencia de la entrada en vigor del Código Penal de 1995, como ustedes saben, entró en vigor en mayo de 1996.

Por tanto, volvemos a los casos prácticos. No se preocupen ustedes porque si conocen la asignatura, pueden resolver el caso práctico que, repito, es muy sencillo de responder y ni siquiera hace falta que tengan ningún libro de casos prácticos, aunque pueden consultar cualquiera de los que se encuentran en el mercado. No obstante, en los primeros días de diciembre tendrán ustedes un esquema de cómo resolver el caso práctico.

No obstante, yo tendré antes contacto con todos los profesores de Derecho Penal que tienen ustedes en los centros para hablar de la forma de resolver el caso práctico. Dicho esto, entramos a hablar del tema del homicidio, que es el valor más importante de los que protege el derecho penal, el Código Penal, en este caso, como es la vida. El primer problema que se plantea es determinar cuándo comienza la vida al sector de homicidio para distinguirlo del delito de aborto.

Hay muchas corrientes doctrinales, pero la mayoritaria se inclina por considerar que afectos penales solo puede ser objeto de homicidio la persona nacida, es decir, la que está separada del claustro materno. Otras tesis, aunque minoritarias, sostienen que es necesario no solo la separación del claustro materno, sino que exista respiración o que se haya cortado el cordón umbilical, mientras que algún otro autor sostiene que es suficiente con que se haya iniciado el parto. Yo considero que la solución más viable, a mi entender, por supuesto, es la de considerar homicidio la muerte ejecutada directamente sobre el ser que está naciendo y a través de la parte del cuerpo desprendida del claustro materno.

En cuanto al límite de la vida, el derecho penal mantiene la protección de la persona hasta que deja de existir, por muy precaria que sea su situación vital. No importa que esté próximo a la muerte, para que, si alguien ejecuta los hechos sobre la misma, cometa un homicidio o, en su

caso, un asesinato. Se define el homicidio en el artículo 138 del Código Penal al decir que el que matare a otro será castigado como reo de homicidio.

La pena es prisión de 10 a 15 años. Y el bien jurídico que se protege, por supuesto, es la vida humana independiente, porque la vida humana dependiente, como verán ustedes en su momento, es el aborto, porque la vida está dependiendo todavía del claustro materno. Sujeto activo del delito puede ser cualquier sujeto, cualquier persona, lo mismo que el sujeto pasivo.

Viene determinada la acción por el hecho de matar a otro, es decir, a una persona. Es necesario, en todo caso, que entre la conducta exterior del sujeto encaminada a la producción de la muerte y el resultado, exista una relación de causalidad, porque si se rompe esa relación de causalidad, puede no haber homicidio, puede haber lesiones, o puede quedar en una tentativa, según los casos. En el Código Penal se recogen dos formas de homicidio.

La dolosa, tipificada en el artículo 138, como acabamos de ver, y el cometido por imprudencia grave del artículo 142, cuando es delito, o en el 621.2, cuando es leve. Imprudencia grave, artículo 142. Imprudencia leve, artículo 621.2. El problema que se plantea para los tribunales es determinar cuál es la intención del sujeto en el momento de ejecutar los hechos, porque si quien intenta matar no lo consigue y causa unas lesiones, normalmente dirá que su intención era lesionar y no matar, y así obtener, como es lógico, una pena menor.

La jurisprudencia tiene en cuenta una serie de datos objetivos para determinar si estamos ante un delito de homicidio en tentativa, o, por el contrario, estamos ante unas lesiones. Es el animus lerendi, o animus de lesionar, o el animus necandi, o ánimo de causar la muerte. La jurisprudencia establece como criterio una serie de datos que son, entre otros, la naturaleza de las relaciones existentes con anterioridad entre el autor y la víctima, como puede ser enemistad, amistad, indiferencia, desconocimiento, etc.

Segundo, la causa para delinquir, razón o motivo que provocó de manera inmediata la agresión. Tercero, las circunstancias en que se produce la acción, valorando no solamente las condiciones objetivas de espacio, tiempo y lugar, sino el comportamiento de todos los intervinientes en el conjunto de incidentes que desembocaron en la agresión, particularmente la concurrencia de actos provocativos, palabras insultantes o amenazas. También tiene en cuenta las manifestaciones del agresor y, de manera muy especial, las palabras que acompañan a la agresión, que constituyen, a veces, confesión espontánea del alcance de la intención.

En quinto lugar, la personalidad del agresor y del agredido. Y, por último, como datos de especial relevancia, pero no excluyentes, el arma empleada, el número de intensidad de los golpes, la zona del cuerpo afectado y la gravedad de la lesión, son los elementos que tiene en cuenta el Tribunal Supremo para saber o para decidir si el sujeto tenía intención de matar o, por el contrario, tenía solamente intención de lesionar. Por ejemplo, la sentencia del 23 de noviembre del año 1996 establece este elemento subjetivo, es decir, el ánimo de matar, en base a las siguientes consideraciones.

Los acusados, amigos entre sí, pertenecían a un grupo de los conocidos como cabezas rapadas, caracterizados por sus ideas extremistas y de ideología violenta, así como por una clara hostilidad hacia los vagabundos, indigentes, prostitutas, etc. Continúa la sentencia diciendo que las zonas anatómicas agredidas fueron la cabeza y el tórax de la víctima. Al retirarse del lugar de los hechos y oír que una de las personas respiraba dificultosamente, subieron de nuevo, golpeándola, hasta que no oyeron nada.

La víctima fallecida tuvo como causa de la muerte un politraumatismo con shock traumático y la otra víctima sufrió lesiones consistentes en fractura de los huesos nasales, contusiones faciales múltiples, con heridas contusas faciales. Partiendo de tales datos, la existencia del propósito homicida es clara. Es decir, como ustedes ven, se tienen en cuenta la serie de consideraciones a que hemos hecho antes referencia para ver si el sujeto tenía intención de matar o solamente intención de lesionar.

El dolo puede... Perdón. El homicidio puede cometerse tanto por dolo directo como por dolo eventual. El dolo directo comprende el conocimiento, elemento intelectual, y la voluntad, elemento volitivo, por parte del sujeto de realizar los elementos que intervengan en el tipo de homicidio.

En suma, tiene conciencia y voluntad de dar muerte a otro. Sin embargo, en el dolo eventual, el sujeto prevé el resultado y lo acepta. Se da dolo eventual cuando hay una previsión del resultado.

El autor del hecho ha de reflejar en su mente la posibilidad de que se produzca el resultado del delito de que se trate. Es un elemento común al dolo eventual y la culpa consciente. En la culpa consciente se confía plenamente en que dicho resultado no se va a producir.

Es decir, el sujeto confía en que el resultado no llegará al final previsto, mientras que en el dolo eventual el sujeto acepta el resultado que se produce. Por eso, este primer elemento es común tanto al dolo eventual como a la culpa consciente. En segundo lugar, y en el dolo eventual, ha de darse la previsión del resultado como probable.

Es necesario que tal probabilidad esté en la mente del autor. Por último, que sobre ese resultado, que parece como probable en la mente del sujeto, intervenga de algún modo la voluntad del sujeto, es decir, que acepte aprobándolo o conformándose con el resultado. Es decir, que acepte el resultado si llega a producirse.

Hemos visto que cabe también el homicidio por imprudencia al que haré una breve referencia por problemas de tiempo. El homicidio puede ser tanto por acción como por omisión. Estaremos ante un delito de homicidio en comisión por omisión cuando la persona encargada de proteger la vida de otro, es decir, el garante, con su conducta pasiva, de no hacer, no evita la muerte, siempre que pudiera hacerlo, pues cabe la posibilidad de que existan obstáculos que no lo permitan.

Es posible la causa de justificación, la más frecuente será la legítima defensa, pudiendo concurrir también el cumplimiento de un deber o un ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, e incluso el estado de necesidad. En cuanto al homicidio por imprudencia, las conductas imprudentes lo son precisamente por la vulneración del deber objetivo de cuidado con el que siempre ha de actuarse en relación con los bienes jurídicos protegidos. Del deber de advertir el peligro se sigue el deber de evitarlo mediante un comportamiento externo correcto.

Acerca del requisito de la previsibilidad, solo lo previsible puede ser exigido. Aquello que no se puede prever, por supuesto, no puede ser objeto de responsabilidad penal. El resultado ha de aparecer como posible y previsible para un hombre normal.

Un ejemplo de homicidio por imprudencia lo tenemos en la sentencia del 19 de mayo de 1997, donde se empieza una breve discusión en el interior de un bar y finalmente los sujetos deciden resolver sus cuestiones a una simple pelea sin revelar ni tener armas, sin revelar una intencionalidad de agresión mayor que lo que pueda deducirse de una pelea sin armas. No se presenta como probable un resultado mortal como consecuencia de un golpe dado en el cuello con la mano extendida. Es decir, que hay un homicidio simplemente por un golpe que se da en el cuello.

La culpa consciente existe cuando el autor reconoce el peligro de la situación, pero confía en que no se producirá el resultado. La culpa inconsciente supone que no solamente no se quiere el resultado, sino que ni siquiera se prevé posibilidad, porque realmente no se advierte el peligro. En este caso, dice la sentencia, nos encontramos ante un supuesto de culpa inconsciente, ya que el autor adoptó la acción repetidamente descrita, sin el debido cuidado y diligencia, y sin haberse preocupado de advertir los riesgos que suponía.

Es decir, que aunque fue una pelea pactada, no se utilizó ningún tipo de arma, sino simplemente las manos. El golpe en el cuello que dio lugar a la muerte se calificó como un delito de homicidio por imprudencia. Y nada más, buenas noches.

Entramos en los minutos finales de la Revista de Derecho, y vamos a cerrar con la intervención del catedrático de Derecho Civil, don Carlos Lazarte Álvarez, que se encuentra con nosotros. El derecho civil que se estudia en este curso, obligaciones y contratos, está muy apegado a la realidad, a nuestra vida diaria, y es fundamental, por otro lado, su conocimiento para el estudio de otras disciplinas jurídicas. O digamos que nos cuenta el profesor Lazarte respecto a esta importante materia.

Muy buenas noches y bienvenido, profesor Lazarte, a la primera revista de Derecho de este curso. Muy buenas noches. ¿Qué tal, cómo está? Pues primero me gustaría que dirigiera unas palabras de bienvenida, supongo, a sus alumnos de este curso, ¿no? Naturalmente, con mucho gusto.

A ellos y a todos, y también a nosotros que empezamos el nuevo curso en esta universidad. En este caso, además, la bienvenida creo que se encuentra doblemente justificada, porque los

alumnos que estén inscritos este año en Civil II no han sido con anterioridad alumnos míos, sino que el curso pasado fueron alumnos del profesor Álvarez Carballo, profesor titular, como sabe, de la asignatura, que se encuentra ya en situación de jubilado, y cuyo trámite, o trámites para ser nombrado profesor emérito, pues están culminando en estos días. Pero que, naturalmente, ha cesado en las responsabilidades docentes ordinarias.

Se encargará este año de la materialización y centralización de todos los servicios internet del departamento. Por tanto, para mí son alumnos nuevos, yo también soy nuevo para ellos, para los alumnos, y sin duda alguna procede una salutación y una indicación general, como siempre suele hacerse, respecto de la asignatura. Exactamente, como usted lo acaba de decir, es profesor, es nuevo para sus alumnos, que seguirán a continuación durante todos los cursos de Civil, con usted en principio.

Bueno, pues vamos a hablar entonces de esta asignatura de Derecho Civil y, bueno, más concretamente de Civil II. ¿Cómo es esta asignatura?, ¿es atractiva?, ¿les puede resultar bonita o es complicada? No, pues la asignatura es extensa y ha sido muy elaborada desde el punto de vista tanto teórico como desde el punto de vista jurisprudencial, porque obligaciones y contratos, claro, concentra un gran número de litigios de los que se presentan ante los tribunales. Pero, a juicio de la mayor parte de las personas que han estudiado, no digo que estudian ahora la carrera de Derecho, sino que han estudiado Derecho a lo largo, por lo menos, de este siglo, yo creo que aproximadamente dos terceras partes de los licenciados en Derecho le dirían que posiblemente sea una de las asignaturas más bonitas de la carrera.

Obligaciones y contratos. Es una asignatura mucho más apegada a la realidad que la parte general, que estudiaron los alumnos el curso pasado, con un gran desarrollo tanto científico cuanto legislativo, cuanto histórico, y que, por tanto, es fundamental en la formación de un alumno de la carrera. Es fundamental para estudiar Mercantil enseguida el año que viene o dentro de dos años.

Es fundamental para la parte inicial del Derecho del Trabajo. Es fundamental para muchos temas de Derecho Administrativo. Tener una buena formación en contratos.

El Derecho de la Contratación en un mundo de libre economía, de libre mercado, en un mundo, por tanto, de libre prestación de servicios, pues es fundamental. Posiblemente, en la Rusia soviética de 1917, pues claro, el Derecho de la Contratación no tenía relevancia alguna, ¿no? Pero en el resto de las sociedades, pues el ejercicio de la autonomía privada la búsqueda de los bienes y servicios que cada uno de los humanos persigue, pues se realiza precisamente a través de contratos que son generadores de obligaciones. Por tanto, tenemos una riqueza poliédrica de supuestos que estudiar este año muy importante.

¿Podría contarnos un poquito más cuáles van a ser los contenidos de este año, si hay algo más importante que otro? Que me imagino que no, que todos serán muy importantes, ¿no? Bueno, el programa está estructurado, en principio, como suele ser la regla general, sobre la base de que las tres primeras unidades didácticas, es decir, lo que sería el primer cuatrimestre en

cualquier plan de estudios con carácter general, está referido al derecho de obligaciones y la unidad didáctica cuarta, quinta, sexta, que sería el objeto de la segunda prueba presencial en nuestra universidad, está dedicada a contratos. Realmente, hay muchos alumnos que a lo mejor prefieren estudiarlo al revés, primero los contratos, que son más... Y segundo, las obligaciones, que es algo más teorizante y más general. Sin embargo, el procedimiento tradicional de aproximación a la asignatura en el mundo del derecho a obligaciones y contratos no se ha querido tampoco cambiar el programa.

¿Qué contiene? Pues todo. Contiene desde la teoría general del contrato y los distintos tipos de contratos, desde la compra-venta o la venta, que los juristas siempre llamamos compra-venta, porque, claro, es una doble faz lo que presenta, desde un punto de vista del comprador y otro punto de vista desde el vendedor, pues hasta el contrato de mandato o hasta el contrato de fianza, de prestación de garantía, como es la fianza. Y respecto de las obligaciones, pues, claro, se estudia toda la característica, la tipología y, sobre todo, cómo se puede cumplir la obligación que se tiene frente a otra persona y qué significa o qué conlleva el incumplimiento de las obligaciones.

Serían los grandes sectores, junto con un sector que cada día alcanza mayor representatividad e importancia social, que es la llamada responsabilidad civil extracontractual. Esto es, la responsabilidad por daños o el llamado, con terminología foránea, derecho de daños. La existencia o el nacimiento de obligaciones a consecuencia de inferir un daño a cualquier otra persona, sea voluntaria o involuntariamente.

Hay responsabilidad penal o no la haya, pero siempre hay responsabilidad civil. Hay responsabilidad civil cuando se cae en una maceta de un balcón. Hay responsabilidad civil cuando una fábrica tiene un escape de cualquier tipo, sea de humo, radioactivo, aceite, cualquiera de los venenos químicos, etc.

Responsabilidad medioambiental, que es también una responsabilidad civil extracontractual. Hay responsabilidad de la Administración Pública, del Estado, del Poder Legislativo, de la Administración de Justicia, cuando funciona mal. Hay responsabilidad de los colegios, cuando hay excursiones de los niños.

Responsabilidad de las estructuras sanitarias, médicos, etc. Y, por tanto, como verá, una mera enunciación aproximativa hace que haya que concordar en que la responsabilidad civil adquiere una importancia inusitada. Hay una gran cantidad de sentencias, cada vez más abundantes, porque incluso la influencia extraordinaria de los Estados Unidos en la vida de todo el occidente hace que muchas veces se reclame, incluso por cosas que no carecen de fundamento alguno, pero que es un sector importantísimo dentro del programa que tenemos que abordar este año en la materia de obligaciones y contratos.

Pues, como pueden oír los oyentes y los alumnos, por supuesto, realmente es una disciplina, este curso muy interesante, muy atractiva y también muy amplia. Vamos a pasar a otro aspecto que me gustaría tratar con usted. Es el tema de la guía o la guía de la Facultad de Derecho.

Ahí los alumnos pueden encontrar, ya lo saben, todo lo relacionado con la Facultad y, en concreto, con esta asignatura, desde la bibliografía básica, la complementaria, también el tema de comunicación que pueden tener nuestros alumnos, ya que son alumnos a distancia, con el profesorado de la sede central. Y entre ellos, por cierto, he visto que también tiene correo electrónico, ¿no? Pues sí. La verdad es que, como ya se ha instaurado el sistema de correo electrónico en toda nuestra universidad, en la página 162 de la guía, hemos optado directamente por indicar la dirección electrónica del responsable de la asignatura, que en este caso soy yo, aparte del responsable del conjunto del departamento, como sabe, director del Departamento de Derecho Civil, de todas las asignaturas, y que, por tanto, hay una línea de comunicación directa por parte del alumnado.

Trataré, en la medida de lo posible, de responder personalmente a todas las comunicaciones, desde luego, a todas las que se me envíen como director del departamento, que, insisto, del conjunto de las asignaturas de Derecho Civil. Y respecto de las cuestiones, sugerencias, observaciones, preguntas, repreguntas, etc., que se me puedan hacer como responsable de la asignatura de obligaciones y contratos, intentaré también responder a la mayor parte de ellas. También el resto del equipo.

Si son muy numerosas, habrá que contar también con el resto del equipo docente, como puede imaginar. Pero, ciertamente, yo estoy muy ilusionado y muy contento de que el sistema de correo electrónico, que es relativamente fácil, cómodo, ágil, y, sobre todo, que es baratísimo, incluso a nivel de utilización privada, yo, privadamente, también lo tengo en casa, aunque, como comprenderá la dirección personal de casa, no la voy a suministrar, pero yo también lo tengo personalmente en casa y, realmente, es un sistema muy barato y que permite rápidamente consultas y respuestas. Bueno, otro tema importante es el de los libros, el modo de poder preparar la asignatura.

¿Nos podría comentar algo sobre ello? Los alumnos que, en cursos anteriores, han estudiado en equipos docentes a los que yo he pertenecido, que he presidido, que he encabezado, ya saben que yo he redactado también un manual de derecho civil y que, por tanto, pueden elegir el que quieran. Yo, desde luego, estoy más habituado a mi propio manual que a otros manuales, pero esto no quiere decir ni mucho menos que sea obligatorio. Yo creo que la asignatura de obligaciones y contratos la pueden estudiar por el manual que quieran o que deseen.

Tienen que contrastar, por lo que es natural y lógico, los niveles de claridad del manual, exposición, actualización y actualidad del manual. No se pueden estudiar ediciones de hace diez años, porque es que de diez años aquí se han publicado una buena cantidad de leyes que han reformado en su conjunto sectores amplísimos del derecho patrimonial. Por ejemplo, la venta de bienes muebles a plazos, pues acaba de publicar en el boletín del 14 de julio, que esto hace que el tomo de contratos, en mi caso, se haya retrasado su publicación y que saldrá en noviembre, pues ha publicado la ley 28-1998 de venta de bienes muebles a plazos.

Pero en el 94 se publicó la ley de responsabilidad por productos defectuosos, en el 95 la de supervisión de los seguros privados, en el 95 también la ley de crédito al consumo, es decir, que son innumerables las leyes, que sean por desarrollo de directivas europeas o no, se han publicado en los últimos años el Código Penal de 1995, es decir, que hay que estudiar por materiales que desde luego estén actualizados, no se puede pretender estudiar por los materiales que tenían nuestros abuelos. Eso está claro no solamente en esta asignatura, sino en cualquiera de la Junta de Derecho, ¿no? La renovación del ordenamiento jurídico ha sido muy profunda en los últimos años y el desarrollo constitucional. España ha tenido la fortuna ya en el 78 de contar con una Constitución que ahora va a tener 20 años, y en estos 20 años, lógicamente, para el mundo del derecho han sido años de muchísima reforma, tanto desde el punto de vista legislativo cuanto jurisprudencial y doctrinal.

Lo que sí creo que está claro es que estos manuales que usted es el autor, ha escrito, se ajustarán más al temario y, por supuesto, están más en la actualidad y aplicando todas estas nuevas leyes que han salido. Por cierto, me parece que tienen una característica especial estos libros, ¿no?, por la ficha de actualización interactiva. ¿Esto qué es? ¿Cómo lo puede contar? Bueno, eso es un intento de renovación que he puesto en práctica este año.

La ficha de actualización interactiva pretende, precisamente, que el correo electrónico nos permita poner en casa del alumno que lo desee o en casa del usuario que lo desee, las modificaciones que son posteriores a la preparación del original del libro. Es decir, que trataré al menos de, una vez al trimestre, poner en el correo electrónico, por lo menos una vez al trimestre, todas las novedades de importancia, sugerencias sobre estudios, etcétera, según las sugerencias que, a su vez, me vayan haciendo llegar a mí el conjunto de los alumnos que están matriculados en la asignatura. Entonces, es una ficha que va a ir dentro del libro, ¿no? Sí, lo llevará, claro, la lleva cada libro editado y que ellos me la harán llegar el que lo estima oportuno, el que lo quiera hacer.

Profesor Lazarte, estamos llegando ya al final, o, de hecho, hemos llegado ya al final del tiempo que dedicamos a Civil II y también a la revista de Derecho, pero tiene, si quiere, unos segundos, por si tiene alguna cosa que decir que no haya dicho todavía. Pues creo que lo fundamental, como salutación general, hay más programas, lo hemos dicho, e insisto en que estoy muy contento este año de que la posibilidad del correo electrónico agilice la comunicación entre el profesor y alumno, que siempre en esta universidad tiene que estudiar en solitario y tiene que hacer un enorme esfuerzo para abarcar los programas, en ese sentido creo que posiblemente sea la universidad que mejor garantiza el conjunto de los estudios universitarios en España. Y, como no, nos acompañará a lo largo del curso, de este curso, con cinco espacios más, donde nos contará parte del contenido de esta asignatura, que interesará no solamente a los alumnos, sino yo creo que también a los oyentes, que tengan ese interés y esa inquietud por el mundo del derecho.

Muchísimas gracias, profesor Lazarte, y hasta otra próxima ocasión. Muchas gracias, buenas noches. Y esto fue todo en la primera revista de Derecho del presente curso académico 1998-

99.

La semana que viene volveremos de nuevo para presentarles las asignaturas y a los profesores de cuarto año. Les dejamos ahora con el informativo universitario. Gracias por su atención y hasta el viernes que viene.

Feliz puente y muy buenas noches.