

DR 29 421

Hola, buenas noches. Bienvenidos un viernes más al Tiempo de Revista de Derecho. Con esta sintonía damos comienzo a ochenta minutos dedicados a plantear y desarrollar los temas jurídicos de interés y actualidad que se centran en las materias correspondientes a la carrera de Derecho.

La Revista de Derecho va dirigida en especial al alumno de la UNED y, cómo no, también a toda aquella persona interesada en el amplio mundo del Derecho. Como cada viernes estaremos acompañados por los profesores de la Facultad de Derecho de la UNED que colaboran en la realización de este programa. Esta noche dedicaremos nuestro tiempo a ampliar, aclarar y orientar las materias relacionadas con las asignaturas de segundo curso y estos serán los títulos que te ofreceremos.

En primer lugar, tentativa y frustración dentro de la asignatura de Derecho Penal I por el profesor don Alfonso Serrano Gómez. Seguirá equilibrios macroeconómicos con la profesora doña Miriam González Rabanal de Economía Política. En Derecho Canónico, introducción al derecho matrimonial por la profesora doña María Teresa Regueiro.

En Derecho Político II, en primer lugar, intervendrá el catedrático don Antonio Torres del Moral para hablar de monarquía parlamentaria y seguirá don Óscar Alzaga, catedrático de Político, con la corona en la Constitución. Finalizaremos con la teoría de la ficción y la persona jurídica multinacional por el profesor de Derecho Civil I, don Jesús María Álvarez Carballo. Tras este breve avance pasamos a ofrecerte el primero de los apartados anunciados.

El profesor titular de Derecho Penal, don Alfonso Serrano Gómez, expondrá y desarrollará las características, los diferentes tipos y la jurisprudencia de los conceptos jurídicos de tentativa y frustración. Dentro del concepto amplio de tentativa, el código diferencia dos estadios, la tentativa en sentido estricto y la frustración. En el delito frustrado el sujeto realiza aquellos actos que, de acuerdo con las leyes constantes y conocidas de la naturaleza, pueden conducir a la consumación del delito.

Por tanto, aunque por cualquier impedimento imprevisto e inevitable sobrevenido no obtenga el resultado que pretendía, sin embargo, es reo de haber perfeccionado el acto en cuanto de él dependía. Lo fortito no puede eximirle o atenuarle su culpabilidad cuando ha llevado sus actos hasta donde suelen siempre obtener sus efectos perniciosos. Esto lo decía ya Romagnosi.

La distinción con el delito intentado es clara, porque en este faltaron por realizar otros varios actos físicos o un último que, sin embargo, era necesario. La característica del frustrado es la imposibilidad del desistimiento. No hay que confundir esta distinción con la tentativa acabada e inacabada, que se mantiene en la literatura alemana procedente del derecho común, porque aquí se hace depender la existencia de una u otra clase de opinión del autor del delito y no de los actos realizados, por lo que son determinantes puntos de vista subjetivos y no objetivos.

Conforme al párrafo tercero del artículo tercero, hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores y no practica todos los actos de ejecución que debieran producir el delito, por causa o accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento. Dos notas, además de las señaladas en carácter general para la tentativa, en sentido amplio, caracterizan la tentativa. Una, la de no haber realizado todos los actos necesarios para acometer el delito, es decir, una ejecución incompleta, y en segundo requisito, la ausencia de propio y voluntario desistimiento.

La interrupción de los actos de ejecución por cualquier causa distinta es, en cambio, esencial en la tentativa. Del código se desprende que es preciso, además, que los actos sean idóneos para producir el resultado. El artículo 52 ha puesto fin al debate sobre si la idoneidad era o no un requisito de la tentativa, puesto que diferencia de ella el llamado delito imposible.

La idoneidad será examinada más adelante al tratar la tentativa en idóneo. Según el párrafo segundo del artículo tercero, hay delito frustrado cuando el culpable practica todos los actos de ejecución que deberían producir como resultado el delito y, sin embargo, no lo producen por causas independientes de la voluntad de la gente. En la frustración no cabe el mero desistimiento, pues habiendo desencadenado un proceso que, dejado a su curso natural, ha de concluir con la consumación del delito, es inconcebible que el sujeto desista.

Es posible, sin embargo, que haga algo más, que realice un acto posterior a los ya ejecutados, bien para reafirmarse en la seguridad de que el resultado se producirá al añadir un lujo de actos que han de conducir necesariamente a él, bien para tratar de impedir que el resultado se ocasione, contrarrestando su actividad anterior. La ley no toma en consideración los actos innecesarios que vienen añadidos a los que, por sí solos, son bastantes para producir el resultado. En cambio, toma en cuenta, por evidentes razones de política criminal, la ausencia de arrepentimiento activo eficaz como requisito conceptual de la frustración.

No basta, por consiguiente, para que deje de haber frustración que el sujeto se arrepienta, ni que ese arrepentimiento se traduzca en actos para tratar de evitar que suja el resultado natural de su conducta antecedente. Es preciso que esos actos sean eficaces, que con ellos se logre efectivamente que el resultado, que de otra manera se hubiera producido, no se produzca. La cuestión de las relaciones entre la tentativa y el delito frustrado obliga a insistir, por de pronto, en el problema de los límites.

En la práctica hay cierta confusión por no haber reparado en que lo esencial en la frustración es la imposibilidad del desistimiento. Mientras exista esa posibilidad, es decir, cuando la mera cesión de la actividad ejecutiva del sujeto da lugar automáticamente a la seguridad que el resultado que se había propuesto el culpable no se producirá, estamos todavía en el estadio de la tentativa. Cuando el simple desistimiento no es bastante para detener el curso de los acontecimientos desencadenados por el autor, que proceden del sujeto, por supuesto.

Cuando para evitar la producción del resultado es preciso que se realicen actos que contrarresten los anteriores. Si después de haber administrado, por ejemplo, una dosis mortal

de veneno, es preciso que haya ingerir a la víctima un contraveneno vomitivo, pues de otro modo la muerte se produciría es cuando hemos rebasado el estado de la tentativa para encontrarnos el de la frustración. En segundo término, hay que recordar que tentativa y frustración está en relación de subsidiariedad tácita.

Esto significa que cuando se han realizado todos los actos ejecutivos ya no se puede retroceder a la tentativa, porque las disposiciones sobre el delito frustrado son de preferente aplicación. La consecuencia más importante es que, si media un arrepentimiento activo eficaz, la conducta no es punible, porque no hay técnicamente frustración y no se pueden aplicar los preceptos relativos a la tentativa, puesto que se han verificado todos y no parte de los actos de ejecución. Vamos a hacer una breve referencia a la tentativa inidonia o delito imposible.

Por tentativa inidonia delito imposible se entiende aquella en que la acción del sujeto dirigida a la realización de un tipo penal no puede conducir por razones fácticas o jurídicas a la consumación. Esto ocurre cuando el sujeto, los medios o el objeto son inidonios. El problema de la idoneidad o inidoneidad de una acción sólo puede surgir con una consideración ex ante.

Para una consideración ex post, toda tentativa es inidonia, porque reproducidos los hechos exactamente tal y como ocurrieron, nunca hubiera podido producirse el resultado. Pues, por ejemplo, producida fielmente la trayectoria de las balas manteniéndose aquel contra quien se disparó en los lugares que ocupó durante el suceso. Ninguna de ellas le hubiera alcanzado y, por tanto, jamás, dadas las circunstancias concretas, se hubiera producido, podido producir el resultado de la muerte.

La única manera de poder llegar a distinguir entre actos ejecutivos idóneos e inidóneos es colocarnos en el momento en que se verifican estos y preguntarnos sobre el grado de probabilidad de que se produzca el resultado en cada caso concreto. El problema que se presenta en el artículo 52 es el de limitar la tentativa inidonia frente al delito putativo o imaginario de una parte y de otra, fijar positivamente el concepto de la imposibilidad de ejecución o de producción del delito a que se refiere la ley, para lo que ciertamente no proporciona estos grandes apoyos. No hay delito imposible si el sujeto cree realizar un acto delictivo que en realidad no está tipificado.

El principio de legalidad prohíbe dar el concepto de delito, aunque sea un delito imposible, otra acepción distinta a la que hemos visto. En consecuencia, no están comprendidos en el artículo 52 los delitos imaginarios. El artículo 52 excluye tácita, pero claramente, la punición cuando la inidoneidad radica en el sujeto se limita a incriminar los casos de inidoneidad relativa por razón de los medios o del objeto.

Desde el punto de vista de la política criminal, es un problema decidir si se debe o no castigar la tentativa y, más particularmente, el delito imposible. Los criterios legislativos y jurisprudenciales son muy variados. El Código adopta un sistema de castigar la tentativa, en todo caso, con la salvedad de las faltas.

Consecuente con el criterio objetivo, diferencia entre la tentativa en sentido estricto y la frustración, estableciendo siempre una pena menor que para el delito consumado, artículos 51 y 52, y también inferior para la tentativa que para el delito frustrado. La tentativa inidonia está expresamente prevista y castigada con las mismas penas que la inidonia. Vamos a ver ahora algunas referencias en materia de tentativa y frustración con respecto a la jurisprudencia.

Aunque el artículo 49 del Código Penal no define lo que debe entenderse por delito consumado, por hacer una referencia al delito consumado, sin embargo hemos visto que la tentativa y la frustración están perfectamente delimitadas. Existe delito frustrado y no tentativa cuando se declara aprobado que el delito se hubiera cometido o consumado de no ser por la intervención de terceros. Se estimó delito frustrado de robo al ser sorprendido infraganti los autores en el lugar de los hechos, pues al haberse apoderado los objetos se habían llevado a cabo todos los actos que configuraban el tipo.

Se consideró igualmente robo frustrado el caso de una empleada de hogar que tras forzar la cerradura de un armario y apoderarse de diversas alhajas las esconde en el cuarto de baño de la misma vivienda, siendo posteriormente recuperadas. Igualmente se calificó de delito frustrado el robo efectuado por varios sujetos que después de romper la luna de una ventana de un bar penetraron en el mismo y tras sacar objetos a la calle no se los llevan por aparecer personas en el lugar de los hechos. En cuanto al delito de robo se trata pretendiéndose deslindar la figura plena o consumada de la semiplena o fortuita, se ha adoptado por la jurisprudencia la relacional postura de la hilario, que centra la línea delimita o fronteriza no en la aprehensión de la cosa la contractatio, sino en el hecho de la separación de la posesión material del ofendido a blacio, sino en la disponibilidad de la cosa sustraída por el sujeto activo, siquiera sea potencialmente, sin que se precise la efectiva disposición del objeto, y ello en base a que el verbo apoderar, requisito formal y núcleo o esencia de la definición ofrecida por el artículo 500, implica la apropiación de la cosa ajena, que pasa a estar fuera de la esfera de control y disposición de su legítimo titular, para entrar en otra en la que impera la iniciativa y autonomía decisoria del aprehensor, a expensas de la voluntad de la gente.

Precisándose por la doctrina jurisprudencial, con la fuerza aleccionadora y de síntesis, haberse alcanzado el momento consumativo cuando el infractor ha tenido la libre disponibilidad de la cosa mueble, siquiera sea de modo momentáneo, fugaz o de breve duración, no siendo de necesidad que se alcance el fin últimamente pretendido por el delincuente, que ilumina y preside toda su dinámica actual. Fase de agotamiento material no confundible por su posterior alineación cronológica con el instante que perfeccionó efectivamente el delito. En el delito acotado, el sujeto ha conseguido la finalidad que en definitiva perseguía.

Se caracteriza la comisiva por el inicio o comienzo de la ejecución directamente, con lo que se diferencia de los actos preparatorios y por hechos exteriores, pero no culmina esa ejecución ni se perfecciona la dinámica comisiva por causa o accidente que no sea el propio voluntario de existimientio. Mientras que en la frustración, todo lo que dependía del sujeto activo en cuanto a la ejecución se ha perpetrado cabalmente y en su integridad, habiendo realizado la gente

cuantos hechos intera en la ejecución, no produciendo sin embargo el resultado apetecido por causas independientes a su voluntad. La tentativa es una ejecución incompleta, la frustración ejecución sin resultado.

Del derecho penal pasamos a la economía política y para ello se encuentra con nosotros la profesora doña Miriam González Rabanal, que en el primer contacto con los alumnos tras las primeras pruebas presenciales va a comentar la cuarta parte del programa de la asignatura, dedicada a los equilibrios macroeconómicos y que comprende seis temas, desde el 14 al 19 incluidos. Buenas noches profesora González Rabanal. Buenas noches.

¿Podría contarnos cuáles son los contenidos que se tratan en estos temas? Bueno sí, voy a hacer un breve repaso por cada uno de estos temas. En el primero de ellos, de los que integran el contenido de esta cuarta parte del programa, se aborda la definición de los principales problemas que estudia la macroeconomía, la inflación, el desempleo, la producción, la renta y el gasto. Se recurre para su explicación al empleo de instrumentos gráficos, como la denominada curva de transformación, curva de posibilidades de producción o de costa de oportunidad.

De este modo se facilita el estudio del crecimiento económico, interpretando lo que significan los puntos que pertenecen a dicha curva o los que se encuentran en su interior o en su exterior. Se explican igualmente los factores que pueden afectar a la posición de la misma y a sus desplazamientos. El segundo de los temas persigue familiarizar al alumno con la medición de la actividad económica.

A partir del esquema del flujo circular de la renta, el alumno puede conocer las interrelaciones existentes entre las actuaciones de los diferentes agentes económicos. Dicho esquema le permite asimilar más fácilmente cómo es posible medir la actividad económica vía producto, vía gasto o vía renta. Quizás lo más destacable de este tema sea la comprensión de las relaciones existentes entre las diferentes magnitudes agregadas.

¿Cómo se pueden calcular las magnitudes nacionales a partir de las interiores o viceversa? ¿Qué diferencia existe entre magnitudes brutas y netas? ¿Cuál es la importancia de referirnos a cifras reales o nominales? ¿Qué problemas plantea la utilización del Producto Nacional Bruto como indicador de la actividad económica? Estas y otras preguntas deben ser respondidas por el alumno sin dificultades cuando haya concluido el aprendizaje de este tema. El tema 16 se centra en el estudio de los componentes de la demanda agregada. Para ello se examinan los factores de los que dependen el consumo y la inversión, con el fin de elaborar un modelo simple de determinación de la renta de equilibrio, modelo en el que no existe sector público ni relación con el resto del mundo.

Se trata, pues, de una economía cerrada y sin actividad estatal. La determinación de la renta de equilibrio se apoya en el análisis gráfico, para facilitar nuevamente el aprendizaje del alumno. En este contexto se analizan los desplazamientos de la demanda agregada, se procede al cálculo del multiplicador y se reflexiona sobre la denominada paradoja de la frugalidad, con el

fin de demostrar que la virtud privada del ahorro no constituye un comportamiento loable desde la perspectiva pública en épocas de recesión.

Concluida la explicación del proceso de determinación de la renta de equilibrio, el tema 17 introduce al alumno en el estudio del riesgo en el campo económico. En este marco se explican los rendimientos de los activos y el cálculo de la tasa real de rendimiento. Los mercados eficientes, los mercados de futuros y el rendimiento del trabajo constituyen el colofón de este tema.

Expuesto al equilibrio del sector real de la economía, los dos últimos temas de esta cuarta parte del programa persiguen familiarizar al alumno con los problemas que presenta el funcionamiento del sector monetario de la economía. Para ello se recurre en un primer tema a exponer las características y funciones del dinero y hacer un esquema general del sistema financiero moderno centrándose en las instituciones bancarias. El análisis pormenorizado del Banco de España se lleva a cabo en el tema 19.

Como se señala en la guía de estudio, dada la procedencia del manual recomendado para la preparación de esta asignatura, el capítulo 26 del mismo describe el funcionamiento del sistema de la Reserva Federal. Por ello, el tema 19 del programa deberá prepararse por los apuntes que se han distribuido a los centros asociados el curso pasado, correspondientes a las páginas 393 a 407 del libro Introducción a la economía de Cuervo, Arango y Trujillo, editado por Magrao Gil. El alumno debe conocer las diferentes funciones del Banco de España, así como los diversos elementos que integran su balance, con el fin de poder entender el funcionamiento de las distintas medidas de política económica en las que dicha institución representa un papel protagonista.

Visto ya a profesora González, los contenidos que se incluyen en estos temas y los conocimientos que el alumno debe adquirir y manejar con su altura, ¿qué dificultades, no obstante, puede encontrar a la hora de prepararlos? Bueno, el alumno puede sentirse preocupado por el elevado número de conceptos que aparece en esta parte del programa, pero una correcta asimilación de los mismos le irá mostrando que no exigen un gran esfuerzo memorístico. Es importante que trate de reproducir las diferentes interrelaciones entre unos y otros, aplicando criterios de racionalidad y de sentido común. Sólo así afianzará su aprendizaje sin incurrir en penalidades inútiles.

Por otra parte, las gráficas y los esquemas que aparecen en estos temas son sencillos y representan de forma simplificada las relaciones que se explican de forma mucho más detallada en el texto. La retención de dichas representaciones puede aliviar de modo significativo el estudio de muchas páginas que, de otra forma, se convertirían en explicaciones áridas y de dura comprensión. Por otra parte, creo conveniente recordar a los alumnos de esta asignatura que deben estar pendientes del próximo BICI porque en él se reproduce íntegramente el programa de las Segundas Pruebas Presenciales, con las correspondientes referencias para su preparación, tanto para aquellos alumnos que cuenten con la primera

edición del manual recomendado como para aquellos otros que estén trabajando con la segunda edición de dicho libro.

Y para finalizar, una última recomendación. ¿Cómo se debe estudiar esta parte del programa? No cabe duda de que el empleo de técnicas gráficas facilita de forma significativa el aprendizaje de esta asignatura. Son instrumentos auxiliares que el alumno debe utilizar en su beneficio.

Ello exige que sean empleados adecuadamente, para lo cual resulta imprescindible que el alumno sepa qué está midiendo en cada uno de los ejes cartesianos que está representando o qué factores explican un determinado flujo o desplazamiento. También es importante que el alumno, al concluir el estudio de cada tema, trate de autoevaluarse, comprobando si ha asimilado correctamente los contenidos nucleares del mismo. Para ello puede servirse de los términos clave que aparecen al final de cada tema y de los ejercicios propuestos.

Por último, insto a todos los alumnos a que inicien el estudio de esta parte del programa, con el fin de ir asimilando paulatinamente y sin excesivos esfuerzos su contenido. Pues muchísimas gracias profesora González Rabanal por su intervención esta noche. Muchísimas gracias y buenas noches.