

# El delito de negativa a las pruebas de alcoholemia (art. 380 CP) tras la sentencia del TS de 9-12-1999

Daniel VARONA GOMEZ

## 1. ¿CUAL ERA EL PROBLEMA ANTE EL QUE SE ENFRENTABA EL TS?

El delito relativo a la negativa a la práctica de las pruebas tendentes a la comprobación de los efectos del alcohol y/o las drogas en la conducción de vehículos ha sido, desde su misma aprobación parlamentaria, objeto de una viva discusión doctrinal centrada, fundamentalmente, en la posible inconstitucionalidad de este delito introducido por el Código Penal de 1995. En este sentido, numerosos autores se aventuraron, ya en su día, a señalar la contradicción del artículo 380 CP con ciertos derechos fundamentales reconocidos en la Constitución (Queralt, 1996:762 y ss.; Conde-Pumpido, 1996:3544; Carmona, 1997:192 y ss.; Serrano Gómez, 1997:635), por lo que este nuevo tipo penal no tardó en ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad. No obstante, el Tribunal Constitucional, en sus sentencias de 2 de octubre de 1997 (STC 161/1997) y 18 de diciembre de 1997 (STC 234/1997), desestimó los numerosos argumentos esgrimidos en contra de este nuevo delito.

Sin embargo, lo cierto es que las sentencias del TC se limitaron a certificar la constitucionalidad del artículo 380 CP, pero en ellas no se entró a interpretar concretamente el delito en cuestión, dejando por tanto esta cuestión en manos de la jurisdicción ordinaria<sup>1</sup>. Así las cosas, en las numerosas sentencias de las Audiencias Provinciales recaídas en torno a este tipo penal se podía apreciar la subsistencia de la polémica referida a este delito, pues aún no cuestionándose su constitucionalidad, se podían identificar dos líneas interpretativas diversas: una que aplicaba mecánicamente el artículo 380 CP, es decir, una vez se constataba simplemente la negativa de una persona a realizar alguna de las pruebas tendentes a la averiguación de la influencia del alcohol y/o las drogas en su conducción<sup>2</sup>. Y otra corriente que, consciente de la gravedad de la pena prevista para este delito (seis meses a un año de prisión), se resistía a interpretar de una manera tan

<sup>1</sup> En este sentido, el TC se refiere expresamente a que "Cuestión distinta [a la planteada por el recurso] es la de determinar si este tipo de delitos [el art. 380] debe ser aplicado cuando existen indicios de conducción bajo dichos efectos o como medida de prevención general. Aunque esta es una cuestión de legalidad ordinaria en la que este Tribunal no ha entrado en la mencionada STC 161/1997". (STC 234/1997, FJ 5º).

<sup>2</sup> Interpretación ésta que denominaré *formal*; y que se basa en la consideración del artículo 380 CP como un mero delito específico de desobediencia a la autoridad. Esta parece ser, de hecho, la interpretación mayoritaria de este delito en la jurisprudencia. En este sentido, vid., entre otras, las S.A.P. de Madrid de 20-6-1997 y 11-7-1997 (en RGD, 1997:13503 y 15194), que declaran que "Entendido el precepto como negativa a cumplir con una obligación establecida legalmente, la simple negativa a someterse al test de alcoholemia ya consume el tipo penal...". En la doctrina penal, parecen apoyar esta interpretación formal del artículo 380 CP Orts (1996:1717); Vázquez Irurzubieta (1996:533); Escobar (1998:1557 y ss.); Tamarit (1996:1691-1692); Landecho-Molina (1996:365-366) y Sánchez Moreno (1998:14-15).

formalista el artículo 380 CP, por lo que ensayó toda una serie de criterios para interpretar restrictivamente este nuevo delito. Estos criterios eran, fundamentalmente, la exigencia del apercibimiento sobre las consecuencias penales de la negativa, la alegación del error de prohibición y, sobre todo, el énfasis en el elemento subjetivo de la desobediencia<sup>3</sup>.

Pero lo cierto es que, aún así, el artículo 380 CP no encontraba una limitación adecuada, por lo que ya en un artículo anterior (Varona, 1996) sugerí una interpretación (que denominé "material" en contraposición a la interpretación "formal") de este nuevo tipo penal, que consistía en requerir para su apreciación la existencia de la conducta descrita en el tipo penal anterior, esto es, la conducción bajo la influencia del alcohol y/o las drogas. Esta interpretación, defendida en base a tres argumentos (el principio de proporcionalidad de las penas, la ubicación sistemática del artículo 380 y el principio de *ultima ratio*) que apoyan la necesaria vinculación entre el tipo penal del artículo 380 y el 379 CP como única forma de salvar la constitucionalidad de este artículo, es la que, de forma clara, ha acogido la reciente sentencia del TS de 9-12-1999 (La Ley, núm. 4956, 24-12-1999).

## 2. ¿QUE SOLUCION PROPONE LA SENTENCIA DEL TS?

Según he mencionado, el TS en la reciente sentencia que, por vez primera (y debido a la condición de aforado del imputado), analiza el artículo 380 CP, opta claramente por la interpretación (material) de este tipo penal que exige para su apreciación la existencia de la conducta descrita en el tipo penal anterior, esto es, el artículo 379 (la conducción bajo la influencia del alcohol y/o las drogas). Ello se aprecia claramente en el hecho de que el TS se refiere expresamente a que "cuando no se adviertan tales síntomas [de estar conduciendo bajo los efectos de bebidas alcohólicas y/o drogas, tal y como sucede en el caso en cuestión por ser obligado el acusado a la prueba de alcoholemia en el curso de un control preventivo y sin apreciarse signos externos de embriaguez], la negativa del requerido no rebasa los límites de la sanción administrativa".

De esta manera queda claro que el delito del artículo 380 CP no se consume con la mera negativa de un conductor a la práctica de tales pruebas, sino que debe exigirse algo más. Ese algo más consiste en la acreditación de la influencia que el alcohol y/o las drogas tienen en la conducción de la persona. Es decir, al igual que sucede con el artículo 379 CP

<sup>3</sup> Sobre ello, vid. detenidamente Varona (2000).

(conducción bajo la influencia del alcohol y/o drogas), debe exigirse aquí también la presencia de unos signos externos en la conducción o en la persona que demuestren claramente la influencia de dichas sustancias en la conducción. Esta sería la conducta que penaliza el artículo 380 CP, que antes del nuevo código penal sólo podía utilizarse como indicio del delito de conducción bajo la influencia del alcohol o las drogas, o, como mucho, como constitutiva de una falta de desobediencia, y ahora se eleva a la categoría de delito, castigándose más severamente que el propio delito de conducción bajo la influencia del alcohol y/o las drogas. Tal parece ser, pues, la innovación que supone el artículo 380 CP y no la tipificación como delito de una mera infracción administrativa.

Cabe destacar que esta interpretación había sido ya, de hecho, defendida por alguna Audiencia Provincial (vid., en particular, las sentencias de la A.P. de Barcelona de 17-3-1998 —*Actualidad Penal*, 1998, @203—, y de 21-4-1988 —*Actualidad Penal*, 1998, @ 205—), pero sin duda será esta reciente sentencia del TS la que le dará notoriedad.

Debe, por ello, saludarse la decisión del TS, que esperamos ponga fin a la diversa interpretación sustentada en las Audiencias Provinciales, que aunque mostraba en ocasiones su antipatía por este nuevo delito, en la mayor parte de sus decisiones se limita a interpretarlo formalmente. Sin embargo, no puedo dejar de señalar que la decisión del TS convence en el fondo, pero no en la forma. La vinculación que el TS establece entre los artículos 379 y 380 es correcta y la única interpretación constitucionalmente viable, según creo, de este nuevo delito, pero el argumento sobre el que se apoya para llegar a esta conclusión es, a mi entender, débil. Según se recoge en la sentencia (FJ segundo) la dependencia entre ambos artículos parece ser, meramente, de orden interpretativo-literales:

La simple lectura del artículo 380 CP permite constatar la directa relación del mismo con el precedente, en cuanto habla de "someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos descritos en el artículo anterior", es decir, los casos de conducción de vehículo a motor o de ciclomotor "bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicótropas o de bebidas alcohólicas"...

Es decir, al TS parece bastarle con el recurso a la interpretación estricta y rigurosa de la norma penal, según expresamente refiere la sentencia, para apoyar la interpretación material del artículo 380 CP. Pero el asunto no es tan fácil, porque una interpretación literal de este delito podría también apoyar la solución contraria, esto es, que no es necesario que la persona conduzca bajo la influencia del alcohol y/o las drogas para que se dé una negativa punible. El artículo 380 CP castiga literalmente al "conductor que, requerido por el agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos descritos en el artículo anterior" (art. 379), y lo cierto es que tales pruebas se encuentran en el artículo 21 del Reglamento General de Circulación. Esas pruebas, en todos los supuestos que allí se indican (y por tanto, también en el caso de control

preventivo de alcoholemia), persiguen precisamente descubrir a las personas que conducen tras haber ingerido alcohol y/o drogas, y por tanto, una interpretación literal sólo con ciertas dificultades puede llegar a la conclusión de que sólo respecto de aquéllos a los que la ingestión de tales sustancias influencia visiblemente en la conducción alcanza la negativa punible en el artículo 380 CP. En otras palabras, también quien se niega en un control preventivo podría decirse que se está negando a una prueba legalmente establecida para comprobar si conduce bajo la influencia del alcohol\*.

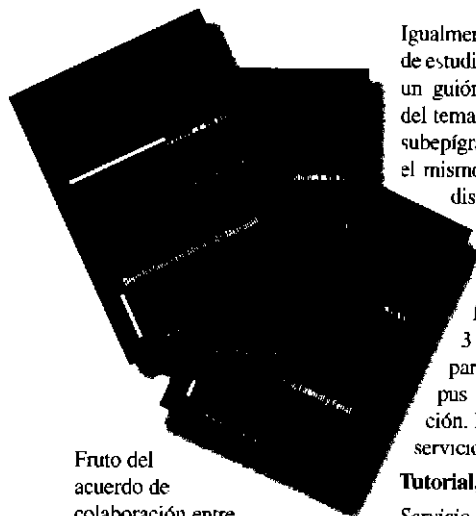
Ciertamente, el TS también alude a que ésta es la interpretación más acorde con el principio de intervención mínima, que según creo es (este sí) un argumento de peso contra la interpretación formal del artículo 380 CP, pero no profundiza en esta cuestión y parece por ello apoyarse únicamente en el tenor literal del tipo penal. Hubiera sido por ello deseable que nuestro TS no se hubiese limitado en esta sentencia a este argumento literal, que esconde la verdadera problemática que plantea el artículo 380 y que por ello sólo puede convencer en su resultado final, pero no en su fuerza argumentativa. Por ello, esperamos que no sea rebatido por alguna Audiencia Provincial contumaz, desconociendo los verdaderos argumentos de fondo que apoyan la vinculación entre el artículo 379 y 380 que establece el TS. En favor del TS debe, no obstante, señalarse que, tras las sentencias del TC, el alto tribunal probablemente sintió que poco margen le quedaba para llegar a una interpretación razonable del artículo 380 CP que no significara cuestionar de alguna manera la clara decisión del TC. Pero con ello se perdió la oportunidad de fundar más sólidamente la única interpretación constitucionalmente viable, según creo, del artículo 380 CP, lo cual no hubiera significado una lectura tergiversadora de las sentencias del TC (vid. sobre ello, detenidamente, Varona, 2000).

### 3. ¿QUE PROBLEMAS QUEDAN POR RESOLVER?

No obstante, el TS en su sentencia no trata el problema más controvertido al que debe hacer frente la interpretación (material) defendida del artículo 380 CP, esto es, la relación concursal entre este tipo penal y el precedente delito de conducción bajo la influencia del alcohol y/o las drogas. Si según hemos visto, el artículo 380 CP presupone la existencia del delito del artículo 379 CP, a nivel concursal ello se traduce en la existencia de un *concurso (aparente) de leyes* entre ambos delitos, pues la aplicación de uno sólo de los delitos (en este caso el artículo 380 CP) ya basta para dar cuenta del desvalor total de la conducta. Este concurso de leyes se debería resolver en base al prin-

\* De este parecer es también Moreno (1999, "La interpretación gramatical [como medio de interpretar restrictivamente el artículo 380 CP] debe ser descartada"), aunque no comparto la conclusión de este autor sobre la inconstitucionalidad de este delito, pues la interpretación material propuesta puede salvar la quiebra del principio de proporcionalidad de las penas.

# CONVOCATORIAS JUECES 3<sup>ER</sup> TURNO



Fruto del acuerdo de colaboración entre *Jueces para la Democracia*, la *Fundación Antonio Carretero* y *Centro de Estudios ADAMS*, a lo largo del mes de enero será publicada la colección de libros que desarrolla el programa de temas para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Juez (tercer turno). Además de la publicación de dicha colección de libros se pondrá en marcha un Campus Virtual. Los temas se han elaborado teniendo en cuenta las fases que prevé la oposición y su adaptación a las mismas.

**Fase concurso:** consiste en la valoración de los méritos alcanzados y en la realización de una entrevista personal ante el Tribunal. Para superar ésta, habrá que responder a una serie de preguntas que, se refieren principalmente a corrientes doctrinales y jurisprudenciales de las distintas materias que habrá que desarrollar en el segundo ejercicio. Por ello, los temas en su redacción contienen jurisprudencia destacada tipográficamente.

**Fase oposición:** consiste en la exposición oral de cinco temas, uno de cada uno de los cinco grupos de materias en que se divide el programa, durante un tiempo máximo de 75 minutos.

Los temas están redactados de manera que la adaptación al tiempo de exposición por parte del opositor no resulte muy laboriosa.

Igualmente, para facilitar la labor de estudio los temas se inician con un guión-resumen del contenido del tema, es decir, los epígrafes y subepígrafes que se desarrollan en el mismo con la indicación de la disposición legal en que se basa cada uno de ellos.

## CAMPUS VIRTUAL

El alumno al adquirir los 3 libros recibirá, un boletín para darse de alta en el campus virtual de esta preparación. Este Campus incluye los servicios de:

**Tutorial**, que se divide en:

*Servicio de actualizaciones.* Mantiene a los alumnos informados de las novedades legislativas que se vayan produciendo.

*Servicio de tutorías.* Proporciona la posibilidad de dirigirse a un tutor planteándole dudas acerca de los distintos temas.

**Biblioteca.** Tendrá textos de interés para la preparación de la oposición, así como links con páginas jurídicas de interés

**Correo.** Permite establecer relaciones entre los distintos integrantes de esta comunidad virtual.

**Tablón de anuncios.** Es el espacio pensado para enviar mensajes dirigidos a todos los integrantes del campus, así como para plantear temas de debate relacionados con la preparación. Ello es especialmente útil para ensayar respuestas a temas controvertidos o poco claros.

También sirve para que los alumnos aporten sugerencias de mejora a la estructura y redacción de los temas.

**Noticias.** Habrá un espacio disponible para la publicación de todo tipo de noticias relacionadas con la convocatoria: fechas de publicación de listas provisionales, definitivas, fechas de examen, etc.

## EL PRECIO

El precio de los tres volúmenes es de 45.000 pts y permite el acceso al campus virtual y a todos sus servicios.

El precio de los textos sueltos es de 17.000 pts. por volumen

## COMPENDIOS LEGISLATIVOS

2<sup>da</sup> edición, diciembre 1999

Centro de Estudios ADAMS edita un Compendio Legislativo (o compendio de Leyes Procesales) que incluye las principales leyes del ordenamiento jurídico español.

Las distintas leyes propias de cada ámbito jurisdiccional, se han sistematizado por bloques (organización judicial, civil, penal, contencioso-administrativo y laboral) dotándolo de un único índice analítico que permite acceder de forma rápida y sencilla a todos los artículos de las distintas leyes que tratan un mismo concepto, relacionando el tratamiento jurídico que cada ley procesal realiza de una misma institución o término jurídico.

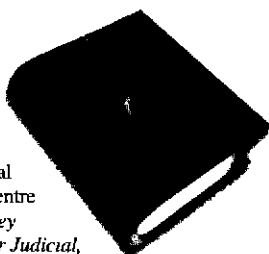
La sistematización globalizada de todas las leyes procesales es una herramienta imprescindible

en la preparación de las oposiciones para Oficiales de la Administración de Justicia y Jueces del Tercer Turno, ya que se reúne en dos volúmenes, lo que hasta ahora se encontraba en un mínimo de ocho libros independientes, vinculando todos los textos legislativos a través de un único índice temático.

Los opositores de Agentes de la Administración de Justicia encontrarán en el Volumen I, una forma rápida de vincular la regulación jurídica de los actos de comunicación y embargos en los cuatro órdenes jurisdiccionales; y los opositores de Auxiliares de la Administración de Justicia un medio de completar las explicaciones teóricas del libro con el dato técnico de la redacción legal (Volumen I).

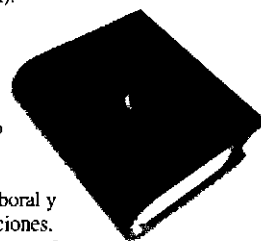
### VOLUMEN I

Disposiciones más importantes de Organización Judicial, Procedimiento Civil y Procedimiento Penal (19 disposiciones, entre las que destacan: *Ley Orgánica del Poder Judicial*, *Ley de Enjuiciamiento Civil*, *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, etc.).



### VOLUMEN II

Disposiciones más importantes de Procedimiento Contencioso Administrativo, Procedimiento laboral y otros (21 disposiciones, entre las que destacan: *Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, *Ley de Procedimiento Laboral*, *Ley de Asistencia Jurídica Gratuita*, etc.).



cipio de consunción (regla 3ª del art. 8 CP), ya que el artículo 380 CP ("precepto más amplio o complejo") absorbería el desvalor contenido en el artículo 379 CP<sup>5</sup>.

Debe mencionarse que este delicado problema ha sido ya afrontado por alguna decisión jurisprudencial. En concreto, por ejemplo, por la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 21-4-1998 (ACT. PEN., 1998, @205), que tal como vimos comparte el criterio según el cual el artículo 380 CP no puede aplicarse si no existen indicios de la conducción bajo los efectos de las sustancias indicadas en el artículo 379 CP. Sin embargo, sorprendentemente, la sentencia de la Audiencia Provincial se decanta por aplicar un concurso real entre ambos delitos. Sorprendentemente, porque ha de recordarse que la decisión parte del mismo entendimiento sobre el artículo 380 CP (esto es, este delito requiere el supuesto de hecho del art. 379 CP), siendo así que de una interpretación material de este delito sólo parece derivarse un concurso de leyes y no de delitos. De nuevo, pues, la cuestión es más complicada de lo que parece. El argumento empleado en la sentencia fue el siguiente:

*Ciertamente, de aplicar tan sólo el artículo 380 CP se producirían ciertas paradojas, por ejemplo, hallaríamos por ejemplo dificultades para aplicar las eximentes y atenuantes relativas a las bebidas alcohólicas y drogas; también habría dificultades para aplicar la pena de privación del carnet de conducir. Ciertamente todo ello podría encontrar solución aplicando el principio de combinación, aplicable en el concurso de leyes, de acuerdo con el cual el precepto desplazado sirve como límite mínimo de las penas imponibles. Desde este punto de vista, la aplicación del artículo 380 no impediría la privación del carnet de conducir prevista por el artículo 379, y las eximentes y atenuantes deberían valorarse teniendo en cuenta el hecho total sucedido. No obstante, esta teoría no ha sido todavía acogida por nuestros Tribunales, y en casos como éstos se entiende que lo más apropiado es acudir a las reglas del concurso real de delitos (énfasis añadido).*

En definitiva, tal y como puede observarse en esta sentencia, aunque la interpretación material defendida del artículo 380 CP conduce sin duda, a nivel conceptual, a un concurso de leyes entre éste y el delito del artículo 379, en el que el artículo 380 absorbe al 379, dos obstáculos de naturaleza penológica llevan finalmente a que el juzgador estime más conveniente la aplicación de un concurso real de delitos entre ambos tipos penales, con la radical diferencia en la determinación de la pena que ello lleva consigo. Por lo tanto, debe analizarse si los obstáculos penológicos aludidos son de tal peso que justifican una diferencia tan marcada en el trato punitivo.

Así, en primer lugar, y por lo que se refiere a la aparente imposibilidad de aplicar la pena que parece más lógica en las conductas que atentan contra la seguridad del tráfico, esto es, *la privación del*

*carnet de conducir*, al margen de la dificultad existente para aplicar el llamado "principio de combinación" del concurso de leyes (vid. Mir, 1998:676; Peñaranda, 1991:55 y ss.), que permite tener en cuenta el precepto desplazado (en este caso el art. 379) a ciertos efectos (como por ejemplo la imposición de penas accesorias no previstas en el delito principal), debe destacarse que el tribunal no tiene en cuenta la posibilidad ofrecida por el artículo 56 del vigente código penal. Este artículo podría permitir, en los supuestos en los que la pena impuesta sea la de prisión hasta diez años (y por lo tanto en el caso del art. 380 CP), la imposición *como pena accesoria* de la privación del carnet de conducir<sup>6</sup>. Por tanto, no sería necesario apreciar un concurso real para imponer la pena de privación del carnet de conducir en el supuesto de que la negativa a la práctica de la prueba de la alcoholemia (art. 380 CP) consuma al delito de conducción bajo la influencia del alcohol y/o las drogas (art. 379 CP).

En segundo lugar, debe analizarse el problema consistente en las dificultades que, según la citada sentencia, conlleva una interpretación material del artículo 380 CP a la hora de aplicar las eximentes y atenuantes relacionadas con la embriaguez y el consumo de drogas. Estas dificultades van, presumiblemente, referidas al hecho de que tales eximentes y atenuantes, se consideran inaplicables en los supuestos de los delitos contra la seguridad del tráfico ocasionados, precisamente, por el consumo de las referidas sustancias. En este sentido, el tribunal parece apuntar a que podría ser más beneficioso para la persona la condena separada por ambos delitos, ya que en este caso y en referencia al artículo 380 CP podrían ser de aplicación dichas eximentes y atenuantes.

En realidad, ello sólo parece posible en el supuesto de que el artículo 380 CP se interprete como un delito que únicamente atenta contra el principio de autoridad, pues de entenderse que también afecta a la seguridad del tráfico, ciertamente, parecerían existir las mismas dificultades para aplicar las eximentes y atenuantes relacionadas con la embriaguez o la drogadicción que las que existen en relación con el artículo 379 CP. Pero además, frente a ello cabe argüir que, según creo, si el estado de embriaguez o drogadicción es tal que llega al grado de una eximente incompleta (difícil parece imaginar en la práctica el supuesto de una embriaguez plena que desemboque en la apreciación de la eximente completa), lo que implica una afección muy importante de las facultades psíquicas de la persona, entonces puede interpretarse que la persona no puede comprender realmente el alcance del requerimiento del que es objeto, y por lo tanto,

<sup>5</sup> Agradezco a Sergi Cardenal que me hiciera ver otra posible solución concursal a la relación entre los arts. 379 y 380: la especialidad (regla 1ª del art. 8 C). P.: el artículo 380 CP sería especial respecto al 379 CP, al requerir su supuesto de hecho y una propiedad adicional específica: la negativa a las pruebas. Sin embargo, esta posible solución concursal debe afrontar un delicado problema: no parece aceptarse por la doctrina penal la posibilidad de una relación de especialidad en supuestos de dos acciones.

<sup>6</sup> La aplicación del artículo 56 CP se fundamenta en dos consideraciones. Primera, la pena de privación del carnet de conducir parece ser, de hecho, tal y como lo señala el artículo 47, una pena de inhabilitación especial, y el artículo 56 permite al juez imponer como accesoria, en los supuestos de pena de prisión de hasta diez años, la pena de inhabilitación especial "para empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio o cualquier otro derecho" (énfasis añadido). Segunda, la pena accesoria es posible si el derecho del que se inhabilita a la persona (en nuestro caso, el derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores) hubiera "tenido relación directa con el delito cometido"; exigencia ésta que lógicamente concurre en nuestro caso.

faltaría el dolo específico de desobediencia. Por tanto, en estos supuestos se debería romper el concurso de leyes (al no darse ya un tipo penal, el art. 380 CP) y aplicar tan sólo el único tipo penal que concurre: el artículo 379 CP<sup>7</sup>. La interpretación material del artículo 380 CP no conduciría, pues, a mayor pena en el caso de apreciarse la eximente incompleta de embriaguez o drogadicción<sup>8</sup>.

En definitiva, cuestionadas las dificultades penológicas señaladas por la sentencia citada, la única solución plausible para la relación entre los artículos 379 y 380 CP parece ser la estimación de un concurso de leyes entre ambos delitos, tal y como, correctamente, razona la S.A.P. Soria, 26-12-1997 (cit. en Sánchez Moreno, 1998:66):

...el nuevo Código Penal plantea en realidad un concurso de normas o de leyes entre los artículos 379 y 380 en el que opta por la aplicación de este último que absorbe todo el desvalor del hecho. Bajo tal entendimiento se evita la condena a un ciudadano por ambos delitos respondiéndose a la adecuada proporción sancionadora. En virtud de ello, no se puede pensar que la negativa a someterse a las pruebas además de un delito o falta de desobediencia pudiera dar lugar al delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas del artículo 379 del Código Penal.

Por último, debe también señalarse que, en contra de lo sostenido por alguna decisión judicial, no cabe la condena conjunta por el delito de negativa a la práctica de la prueba de alcoholemia (art. 380 CP) y además por un delito o falta de desobediencia, pues el artículo 380 CP recoge un supuesto específico de desobediencia que tiene además entidad para absorber (principio de consunción) aquella negativa que no se limite meramente al rechazo cortés y educado de la mencionada prueba<sup>9</sup>.

## BIBLIOGRAFIA CITADA

- Carmona Salgado, Concepción (1997): "Delitos contra la seguridad del tráfico", en *Curso de Derecho Penal Español, Parte especial II*, Dir. Manuel Cobo del Rosal, Madrid, Marcial Pons
- Conde-Pumpido Tourón, Cándido (1996): "Comentario al artículo 380", en *Código Penal Doctrina y Jurisprudencia*. Tomo II. Arts. 138 a 385. Dir. Cándido Conde-Pumpido, Madrid, Trivium.
- Escobar Jiménez, Rafael (1998): "Comentario al artículo 380 CP", en *Código penal de 1995: comentarios y jurisprudencia*, Ignacio Serrano Butraguaño (coord.), Granada: Comares.
- Landeo Velasco, Carlos María/Molina Blázquez, Concepción (1996): *Derecho Penal español, Parte especial*. 2ª ed Madrid, Tecnos.
- Mir Puig, Santiago (1998): *Derecho Penal Parte General*, 5ª ed., Barcelona. PPU.
- Moreno y Bravo, Emilio (1999): "El artículo 380 CP: su configuración jurídica (negativa a la prueba de alcoholemia)", en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 419.
- Orts Berenguer, Enrique (1996): "Comentario al artículo 380 CP", en T.S. Vives Antón (coord.), *Comentarios al Código Penal de 1995*, Vol II, Valencia, Tirant lo Blanch.
- Peñaranda Ramos, Ennque (1991): *Concurso de leyes, error y participación en el delito*, Madrid, Civitas.
- Queralt Jiménez, J.J. (1996): *Derecho Penal español, Parte especial*, 3ª ed. Barcelona, J.M. Bosch
- Sánchez Moreno, José (1998): *Negativa a someterse a las pruebas de alcoholemia y otros delitos relacionados con la conducción*, Barcelona, Bosch
- Serrano Gómez, Alfonso (1997): *Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, Dykinson.
- Silva Sánchez, Jesús-Maria (1999): "La suspensión condicional de la ejecución de la pena principal privativa de libertad y la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión u oficio", en *Actualidad Penal*, págs. 751-759.
- Tamarit Sumalla, José María (1996). "Comentario al artículo 380 CP", en G. Quintero (dir.) / J.M. Valla (coord.), *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Pamplona, Aranzadi
- Varona Gómez, Daniel (1996): "La negativa a la práctica de las pruebas de alcoholemia (artículo 380 del nuevo Código Penal): interpretación y límites.", en *Actualidad Penal*, págs. 969-976.
- (2000). El delito de negativa a las pruebas de alcoholemia (art. 380 CP) tras las sentencias del Tribunal Constitucional (STC 161/1997 y 234/1997) y del Tribunal Supremo (9-12-1999), en *La Ley* (en prensa).
- Vázquez Iruzebieta (1996): *Nuevo Código Penal comentado*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.

<sup>7</sup> En este sentido, vid. la S.A.P. Barcelona, 24-7-1997 (en Sánchez Moreno, 1998:69), que absuelve al acusado del delito del artículo 380 CP al no constatar "la concurrencia del elemento subjetivo que requiere el delito, esto es que el acusado llegara a comprender o a enterarse de lo que se le advertía y así lo pusieron de manifiesto los agentes en el juicio oral precisando que ignoraban tal particular y que iba muy embriagado, comprensión de las consecuencias penales que acarrea la negativa a someterse a la prueba de alcoholemia que en el caso debe descartarse por no probada a la vista del notorio estado de embriaguez del acusado".

<sup>8</sup> Quedaría, por último, el supuesto en que fuera de aplicación la atenuante de embriaguez o drogadicción (arts. 21.2 o 21.6 CP). Ciertamente, como bien dice Sánchez Moreno (1998:18-19), una interpretación formal del artículo 380 debería implicar, en los supuestos en los que este delito concurre con el precedente (art. 379 CP) una atenuación automática de la pena, al quedar acreditada la embriaguez del acusado con la propia condena por el artículo 379. Sin embargo, la interpretación material del artículo 380 CP, efectivamente, impediría la apreciación de la atenuante tal y como sucede respecto al artículo 379 CP. No obstante, no creo que ésta constituya una objeción decisiva en contra de la interpretación material defendida, pues la discrecionalidad judicial que el código penal concede al juez para graduar la pena en los supuestos de ausencia de circunstancias atenuantes y agravantes (art. 66.1ª CP) debería ser utilizada para no imponer, la ya de por sí severa pena del artículo 380 CP, más allá de su mitad superior.

<sup>9</sup> Quedan, naturalmente, otras cuestiones por resolver, como por ejemplo el problema relativo a si la suspensión de la pena privativa de libertad que conlleva el artículo 380 CP puede extenderse también a la privación del carnet de conducir (siempre, claro está, que se considere viable su imposición como pena accesoria). Sobre esta cuestión, vid. Silva (1999).