

**materia**

Dereito Penal I (Parte Xeral)

unidade didáctica **14**

# **As circunstancias atenuantes da responsabilidade criminal**

Gumersindo Guinarte Cabada,  
Fernando Vázquez-Portomeñe Seijas e Natalia Pérez Rivas  
Departamento de Dereito Público Especial  
Facultade de Dereito



VICERREITORÍA DE ESTUDANTES,  
CULTURA E FORMACIÓN CONTINUA





unidade didáctica 14

# **As circunstancias atenuantes da responsabilidade criminal**

Gumersindo Guinarte Cabada,  
Fernando Vázquez-Portomeñe Seijas e Natalia Pérez Rivas  
Departamento de Dereito Público Especial  
Facultade de Dereito



Copyright © Universidade de Santiago de Compostela, 2012

**Deseño**

Unidixital

**Edita**

Vicerreitoría de Estudantes,  
Cultura e Formación Continua  
da Universidade de Santiago de Compostela  
Servizo de Publicacións  
da Universidade de Santiago de Compostela

**Imprime**

Unidixital

Servizo de Edición Dixital da  
Universidade de Santiago de Compostela

**Dep. Legal:** C 1124-2012

**ISBN** 978-84-9887-888-2

ADVERTENCIA LEGAL: reservados todos os dereitos.  
Queda prohibida a duplicación, total ou parcial desta  
obra, en calquera forma ou por calquera medio (elec-  
trónico, mecánico, gravación, fotocopia ou outros) sen  
consentimento expreso por escrito dos editores.

**MATERIA: Dereito Penal I (Parte Xeral)**

**TITULACIÓN: Grao en Dereito**

**PROGRAMA XERAL DO CURSO**

Localización da presente unidade didáctica

**INTRODUCCIÓN**

**1. Concepto de Dereito penal**

- I. Concepto e caracteres do Dereito penal.
- II. Natureza.
- III. Relacións do Dereito penal: A) Coas ciencias xurídicas, B) Coas ciencias criminolóxicas, C) As chamadas ciencias auxiliares do Dereito penal.

**2. As fontes do Dereito penal**

- I. A lei.
- II. O principio de legalidade.
- III. Posibilidade de admitir outras fontes.
- IV. A interpretación da lei penal: A) Clases e regras de interpretación. B) A analoxía. C) Concurso aparente de normas penais.

**3. A Lei penal no tempo**

- I. Eficacia temporal das leis penais.
- II O principio xeral: irretroactividade da lei penal.
- III. A excepción: retroactividade da lei penal máis favorable.

**4. A Lei penal no espazo**

- I. Principios reguladores.
- II. Lugar de comisión do delito.
- III. A extradición. A orde europea de detención e entrega.

**TEORÍA XURÍDICA DO DELITO**

**5. O delito**

- I. Concepto do delito.
- II. Suxeitos e obxectos do delito: A) Suxeito activo e pasivo. B) Obxecto material e xurídico. C) Clasificacións do delito.

**6. A acción**

- I. Formas da acción: acción en sentido estrito e omisión.
- II. As diversas concepcións da teoría da acción.
- III. A acción e os seus elementos.
- IV. A omisión: concepto e natureza.
- V. As clases de omisión: A) A omisión simple. B) A comisión por omisión.
- VI. Ausencia de acción: A) Movements reflexos. B) Estados de plena inconsciencia. C) Forza irresistible.

**7. A tipicidade e a antixuridicidade**

- I. A tipicidade: A) Concepto. B) Elementos. C) Funcións do tipo.
- II. Ausencia de tipicidade.
- III. A antixuridicidade: Concepto. Os elementos subxectivos do inxusto.

IV. Ausencia de antixuridicidade: A) Lexítima defensa. B) Estado de necesidade. C) Cumprimento dun deber e exercicio lexítimo dun dereito, oficio ou cargo. D) O consentimento do ofendido.

### **8. A culpabilidade**

- I. Concepto e estrutura.
- II. Natureza: as distintas teorías.
- III. A imputabilidade: Concepto. Momento da imputabilidade: "actiones liberae in causa".
- IV. Ausencia de imputabilidade: A) Anomalía ou alteración psíquica. Trastorno mental transitorio. B) Intoxicación plena por bebidas alcohólicas ou drogas. Síndrome de abstinencia. C) Alteración grave da conciencia da realidade.
- V. A responsabilidade penal do menor.

### **9. A culpabilidade (continuación).**

- VI. As formas de culpabilidade: A) O dolo: Concepto. Elementos. Clases. B) A culpa: Concepto e clases.
- VII. Ausencia de formas de culpabilidade: o erro.
- VIII. A esixibilidade de conduta adecuada á norma: a súa significación xurídico-penal.
- IX. Ausencia de esixibilidade. Causas de inculpabilidade baseadas no principio de non esixibilidade: A) Estado de necesidade subxectivo. B) Medo insuperable.

### **10. A Punibilidade**

- I. Significación dogmática da punibilidade.
- II. As condicións obxectivas de punibilidade.
- III. Ausencia de punibilidade: As escusas absolutorias.

### **11. O "iter criminis"**

- I. Actos internos.
- II. Actos preparatorios: A) Tipos construídos especificamente sobre actos preparatorios. B) Conspiración, proposición e provocación para delinquir.
- III. Actos de execución: a tentativa.
- IV. A consumación.

### **12. A participación no delito**

- I. Autoría: autoría directa, coautoría e autoría mediata.
- II. As formas de participación: indución, cooperación necesaria e complicidade.
- III. Supostos especiais.

### **13. Unidade e pluralidade de delitos**

- I. Pluralidade de accións e unidade de delito: A) Delito continuado. B) Delito permanente. C) Delito habitual.
- II. Pluralidade de accións e de delitos (concurso real).
- III. Unidade de acción e pluralidade de delitos (concurso ideal).

#### **14. As circunstancias que modifican a responsabilidade criminal**

- I. Cuestións comúns ás circunstancias atenuantes e agravantes.
- II. Atenuantes: A) Eximentes incompletas. B) Atenuantes xenéricas. C) Atenuantes por analoxía.
- III. Agravantes.
- IV. A circunstancia mixta.

### **AS CONSECUENCIAS XURÍDICAS DO DELITO**

#### **15. A pena**

- I. Concepto.
- II. Fundamento e fins: as diversas teorías.
- III. A clasificación das penas no Código penal.

#### **16. As penas privativas de liberdade**

- I. Clases e cumprimento: prisión, localización permanente e responsabilidade persoal subsidiaria.
- II. Formas substitutivas da execución das penas privativas de liberdade: A) Suspensión da súa execución. B) A súa substitución por outras penas.

#### **17. As penas privativas de dereitos**

- I. Concepto e clases.

##### **A pena de multa**

- I. Multa proporcional e sistema de días-multa.

##### **Consecuencias accesorias**

- I. Especial referencia ao comiso.

#### **18. A determinación da pena**

- I. Individualización legal, xudicial e administrativa.
- II. A determinación da pena no Código penal: A) A metade superior e inferior. A pena superior e inferior en grao. B) Regras para a determinación da pena: a) O grao de execución. b) A forma de participación. c) A concorrencia de circunstancias modificativas. d) O concurso de delitos. e) Supostos especiais.

#### **19. A extinción da responsabilidade criminal**

- I. Causas.
- II. Cancelación de antecedentes penais.

#### **20. A responsabilidade civil e as custas procesuais**

- I. A responsabilidade civil nacida de delito ou falta: A) Contido. B) Persoas civilmente responsables.
- II. As custas procesuais.
- III. Cumprimento da responsabilidade civil.

#### **21. As medidas de seguridade**

- I. Concepto. Fundamento. Clases.
- II. Penas e medidas de seguridade. III. As medidas de seguridade na lexislación española.



## ÍNDICE

---

<b>Presentación</b> .....	9
<b>Os obxectivos</b> .....	9
<b>A metodoloxía</b> .....	10
<b>Os contidos</b> .....	10
1. Eximentes incompletas .....	10
2. Grave adición ao alcohol ou ás drogas .....	12
3. Estados pasionais .....	13
4. Confesión .....	13
5. Reparación .....	14
6. Dilacións indebidas .....	15
7. Atenuante analóxica .....	16
<b>Actividades propostas</b> .....	17
<b>Avaliación</b> .....	18
<b>Bibliografía</b> .....	19



## PRESENTACIÓN

---

O Código penal español prevé un sistema de penas relativamente determinadas, isto é, un sistema baseado na fixación dun marco punitivo dentro de cuxos límites, superior e inferior, o xuíz debe determinar (motivadamente e a través de determinadas regras e criterios legais) a pena axeitada ao caso particular.

A unidade didáctica que aquí se presenta ten carácter básico, pois incide nun dos aspectos esenciais dese sistema de determinación da pena: as circunstancias atenuantes xenéricas do artigo 21 do Código penal. Trátase de instrumentos legais de medición da pena, é dicir, son causas de modificación da pena. Esta é a súa finalidade e sentido no noso modelo legal. O seu fundamento vincúlase directamente co principio constitucional de proporcionalidade. En función delas o xuíz sinalará a concreción ou extensión da pena (determinación legal concreta da pena), unha vez establecido o marco penal (límite máximo e mínimo).

Así, ofreceráselle ao estudante unha panorámica do catálogo de circunstancias de atenuación contido no artigo 21 do Código penal, destacando os seus aspectos fundamentais (elementos obxectivos e subxectivos e réximes de comunicabilidade e compatibilidade).

A correcta asimilación dos contidos desta unidade didáctica fai posible a comprensión doutros aspectos máis específicos do programa da materia, especialmente os relativos ao sistema de consecuencias xurídicas que o Dereito penal español establece para as infraccións penais.

## OS OBXECTIVOS

---

Os obxectivos específicos que se pretenden acadar con esta unidade didáctica son que ao rematar a explicación polo profesor e o seu traballo individual o alumno ou alumna sexa capaz de:

- Coñecer as circunstancias atenuantes previstas polo Código penal español, e a interpretación doutrinal e xurisprudencial dos seus requisitos legais básicos.
- Resolver casos prácticos de posible aplicación de circunstancias atenuantes, sendo quen de delimitar o ámbito de aplicación de cada circunstancia atenuante, e coñecendo os criterios da xurisprudencia penal española ao respecto.
- Identificar os principais problemas prácticos e político-criminais que presenta a aplicación de cada unha das atenuantes, así como, de ser o caso, propoñer solucións de modificación legislativa a través de propostas de *lege ferenda*.

## A METODOLOXÍA

---

As exposicións docentes nas clases teóricas seguirán o modelo da lección maxistral. O profesor desenvolverá ao longo de dúas horas a exposición do contido teórico básico da regulación e dos criterios de aplicación das circunstancias de atenuación previstas no Código penal español, evitando a reiteración excesiva de interpretacións doutrinais, e poñendo o acento nos elementos básicos da regulación legal e nos criterios para a súa aplicación práctica.

Con base neses coñecementos teóricos básicos, os alumnos, en grupos reducidos, localizarán e estudarán sentenzas xudiciais nas que se acorde ou se desestime a aplicación de cada unha das circunstancias de atenuación que se asignará a cada grupo. Dese xeito, por unha parte, o alumnado percibirá como son aplicados na práctica os coñecementos teóricos que xa recibiron nas clases maxistras, e que deste xeito asentarán con maior eficacia; e, por outra, desenvolverá e mellorará as habilidades necesarias para a busca de xurisprudencia en bases de datos informatizadas, ao tempo que se fomenta o traballo e a aprendizaxe colaborativa.

Nas clases interactivas, os alumnos e alumnas expoñerán, en grupos reducidos, casos reais de aplicación de circunstancias atenuantes polos tribunais penais españois (un caso por grupo reducido), e que foron obxecto do seu traballo fóra da aula, debendo ser capaces de explicar aos seus compañeiros, e debater con eles, acerca da fundamentación na apreciación ou non apreciación da circunstancia ou circunstancias concretas nese caso, os posibles argumentos de discrepancia, as consecuencias que tivo na determinación da pena nese suposto concreto, e unha valoración político-criminal acerca doutras alternativas legais (de *lege feranda*) para o caso concreto ou con carácter xeral (conveniencia da derogación da atenuante, conveniencia da modificación legal dos seus requisitos para a súa aplicación, valoración da interpretación xurisprudencial dos seus requisitos, etc.).

## OS CONTIDOS

---

### 1. Eximentes incompletas

A primeira das circunstancias atenuantes recollidas no artigo 21 do Código penal é a denominada eximente incompleta. A teor do apartado 1º dese artigo atenúan a responsabilidade criminal “as causas expresadas no capítulo anterior, cando non concorran tódolos requisitos necesarios para eximir de responsabilidade nos respectivos casos”.

As eximentes incompletas constrúense, pois, sobre a base das causas de exención da responsabilidade criminal do artigo 20 do Código

penal. Cando falte algún dos requisitos necesarios para a súa operatividade como eximentes, poderán operar como atenuantes.

Nun principio tódalas eximentes pódense converter en atenuantes pola vía do artigo 21. 1ª, se ben esa conversión non é automática. Para apreciar algunha das eximentes do artigo 20 como atenuante será preciso que concorran os elementos esenciais daquela, e que falte algún dos non esenciais. Tanto as eximentes que contén expresamente na súa regulación legal varios requisitos específicos (lexítima defensa, por exemplo) como aquelas que só contén un, pero graduable (estado de intoxicación plena, por exemplo), son susceptibles de ser apreciadas como eximentes incompletas.

A minoría de idade, recollida como causa de exención de responsabilidade penal no artigo 19, non pode operar como eximente incompleta pola vía do artigo 21.1ª, por tratarse dunha situación indivisible en non graduable.

Para a apreciación como eximentes incompletas das anomalías e alteracións psíquicas (art. 20.1º) a xurisprudencia, graduando a intensidade da enfermidade mental, require que esta non impida pero si que faga difícil a comprensión e o actuar conforme as esixencias da norma xurídico penal. Entre outros, estímase como casos posibles de eximente incompleta as psicoses con atraso mental leve, as psicoses maníaco-depresivas, as esquizofrenias paranoides, e as oligofrenias (*borderline*).

No caso da intoxicación por consumo de alcohol ou drogas, ou síndrome de abstinencia, (art. 20.2ª) considérase polos tribunais que, para operar como eximente incompleta, a intoxicación ha de ter intensidade suficiente como para afectar a capacidade de comprensión da ilicitude da conduta, sendo casos de posible aplicación, entre outros, os de drogadicción crónica, continuada e habitual que diminúen a capacidade intelectual ou volitiva.

Con relación ás alteracións na percepción da realidade (art. 20.3º) atenderase o grao de intensidade da dita alteración, que neste caso ha ser de natureza biolóxica.

Para apreciarse a lexítima defensa (art. 20.4º) como eximente incompleta ha de concorrer o requisito de sufrir unha agresión ilexítima, por ser este un requisito esencial imprescindible tanto para a eximente total como para a incompleta. Si pode apreciarse a eximente incompleta nos casos de non concorrencia plena dos requisitos de proporcionalidade nos medios empregados na defensa (exceso intensivo na lexítima defensa), e de falta de provocación suficiente.

A eximente incompleta construída por referencia ao estado de necesidade (art. 20.5º) só poderá operar cando concorra o requisito esencial da eximente: a existencia dun conflito de bens. Os outros requisitos daquela, a proporcionalidade estrita de bens en conflito, e a ausencia de provocación da situación de risco poden non concorrer.

No caso do medo insuperable (art. 20.6) os tribunais esixen tamén para a eximente incompleta a presenza de elementos obxectivos (un feito real, obxectivo e probado) que exerzan presión sobre un suxeito que realiza un comportamento típico condicionado pola sensación de medo.

Por último, polo que se refire ao cumprimento dun deber e ao exercicio lexítimo dun dereito (art. 20.7º) a eximente incompleta só será

posible se concorre o requisito básico de existencia dun deber ou dun dereito lexítimos. Se non concorre o requisito accesorio da proporcionalidade no exercicio do dereito ou no cumprimento do deber exclúese a eximente completa, e poderá apreciarse a incompleta.

Os efectos da apreciación dunha eximente incompleta na determinación da pena do delito ou delitos cometidos están regulados no artigo 68 do Código penal, e van máis alá, nas súas consecuencias, dos xeralmente previstos no artigo 66 para as demais atenuantes.

O artigo 68 citado establece que cando se aprecie a concorrencia dunha eximente incompleta, "...os xuíces ou tribunais imporán a pena inferior nun ou dous graos á sinalada pola lei, atendidos o número e entidade dos requisitos que falten ou concorran, e as circunstancias persoais do seu autor". Trátase dunha norma imperativa (non potestativa) de redución da pena nun ou en dous graos, para despois, nese novo marco punitivo, aplicar as regras comúns do artigo 66 do Código penal, previstas para as restantes circunstancias xenéricas, segundo concorran unha, varias, ou ningunha atenuantes e agravantes.

## **2. Grave adición ao alcohol ou ás drogas**

A teor do artigo 21.2º do Código penal atenúa a responsabilidade penal "...actuar o culpable a causa dunha grave adición ás sustancias mencionadas no número 2º do artigo anterior". Esta circunstancia remítese de xeito expreso ao apartado segundo do artigo anterior para a determinación das sustancias que poidan afectar á diminución da capacidade de culpabilidade do autor (bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas e outras que produzan efectos análogos), e completa os diversos graos de imputabilidade por debaixo das eximentes completa e incompleta.

Os requisitos básicos esixidos pola xurisprudencia para a apreciación da atenuante son dous: que exista unha grave adición do suxeito ás sustancias referidas; e que esa grave adición sexa a causa do actuar delitivo.

Pode resultar problemático delimitar o ámbito de aplicación desta atenuante en relación co da eximente incompleta do apartado 1º de artigo 21 en relación co artigo 20.2º. Pódese afirmar, seguindo os criterios de aplicación dos tribunais, que mentres na eximente incompleta se esixe a constatación da afectación das facultades mentais do suxeito por causa do consumo desas sustancias, nesta atenuante non é preciso demostrar esa afectación, e o importante é a relevancia motivacional da adición.

O ámbito de aplicación propio desta atenuante é, en consecuencia, o da chamada "delincuencia funcional". Aplicarase nos casos de comisión de feitos delitivos por persoas con grave adición a alcohol ou drogas, por exemplo, cando realicen delitos patrimoniais para procurarse esas sustancias ou os medios para adquirilas, aínda que non se probe que a súa actuación tivo lugar baixo os efectos das mesmas. Iso si, a adición ha ser grave, polo que non basta calquera drogodependencia. Ha ser unha adición severa –con altas doses de consumo habitual– a sustancias altamente

nocivas e que causen un grave deterioro da personalidade (heroína, opiáceos...), e ha de ser prolongada no tempo.

Ao tratarse dunha circunstancia persoal, a grave adición ás drogas non é transmisible aos partícipes, e a súa aplicación é compatible coa do resto das atenuantes e coas agravantes.

### **3. Estados pasionais**

A persoa que cometa un feito delitivo “por causas ou estímulos tan poderosos que lle produciran arrebatos, obcecación ou outro estado pasional de entidade semellante” verá atenuada a súa responsabilidade penal por aplicación da circunstancia 3ª do artigo 21.

Trátase tamén, neste caso, dunha atenuante que denota unha menor imputabilidade do autor, motivada polos disturbios emocionais baixo os que realiza o comportamento delitivo.

O arrebatos é unha reacción momentánea, rápida e instántanea desencadeada por un estímulo que ofusca a intelixencia e fai obrar de xeito irreflexivo; trátase dunha especie de conmoción psíquica de furor, con forte carga emocional, na que o característico son os factores subxectivos de natureza emocional, e o repentino e súbito da trasmutación psíquica.

Para apreciar a existencia de arrebatos esíxese unha certa intensidade dese estado pasional, non bastando o simple acaloramento, ou o leve atordamento que a cotío acompañan a un suxeito nas infraccións pasionais.

A obcecación é unha situación emocional duradeira de ofuscación e turbación do ánimo que mingua as facultades intelectivas e volitivas de quen a padece. O característico nela é a persistencia e a prolongación temporal, elementos estes que fan incompatible a apreciación simultánea do arrebatos e da obcecación. Exemplo de obcecación son os casos de celotipia.

A atenuante de estados pasionais contén unha cláusula de peche, ao referirse *in fine* a outros estados pasionais de semellante entidade, o que posibilita a súa aplicación a outras alteracións emocionais relevantes que non encaixen no ámbito do arrebatos e da obcecación.

Trátase, por outra banda, dunha circunstancia de carácter persoal non comunicable aos partícipes. É compatible con tódalas agravantes, e coas demais atenuantes, agás a do artigo 22.2º cando arrebatos é froito do consumo de alcohol ou drogas.

### **4. Confesión**

A circunstancia 4ª do artigo 21 establece como causa de atenuación “a de ter procedido o culpable, antes de coñecer que o procedemento xudicial se dirixe contra el, a confesar a infracción ás autoridades”.

Esta atenuante opera unha vez se teña executado o feito delitivo, polo que o seu fundamento débese a razóns prácticas e político-criminais; a confesión facilita, evidentemente, o labor de persecución do delito pola Administración de Xustiza.

Na actualidade, a atenuante de confesión do delito configúrase como unha circunstancia eminentemente obxectiva, desposuída por

completo de calquera connotación moralista (que antigamente si tiña, ao esixirse que a confesión fose motivada por impulsos de arrepentimento espontáneo). É irrelevante se quen confesa a infracción o fai por propia iniciativa ou impulsado por outros, e cales sexan os motivos que o levan a facelo.

A confesión supón o recoñecemento da autoría ou participación nun feito delitivo. Ha de producirse a unha autoridade (entendida nun senso máis amplo que o establecido no artigo 24 do Código penal) e pode producirse por calquera medio (escrito, oral, en persoa, por teléfono, por correo, etc.). Ha de ir referida a feitos propios.

Para apreciarse a atenuante, a confesión debe ter lugar antes de que quen a fai coñeza que o procedemento xudicial se dirixe, por eses feitos, contra el. A data relevante a ter en conta non é, en consecuencia, a da apertura do procedemento xudicial, senón a data na que o culpable coñeza ese feito. A xuízo do Tribunal Supremo pode apreciarse a atenuante aínda despois da detención policial, e mesmo se só serve para confirmar indicios que xa tiña a policía. A confesión ha de ser veraz, e non ten relevancia nos casos de delitos flagrantes.

Debátese na doutrina se para estimar a atenuante o culpable debe manter a súa confesión, e conseguinte recoñecemento de implicación no delito ou delitos, durante todo o procedemento penal, ou se ese feito resulta irrelevante, podendo apreciarse aínda que o imputado, perante o xuízo, e para a súa mellor defensa, cambie a súa confesión inicial, e non recoñeza a súa culpabilidade.

A confesión é unha circunstancia atenuante persoal, que non se comunica aos partícipes, e que resulta compatible na súa aplicación con calquera outra atenuante ou agravante.

## **5. Reparación**

Atenúa a responsabilidade penal, segundo establece a circunstancia 5ª do artigo 21, "...ter procedido o culpable a reparar o dano ocasionado á vítima, ou a diminuír os seus efectos, en calquera momento do procedemento e con anterioridade á celebración do acto do xuízo oral".

O fundamento desta circunstancia atenuante, que tamén opera *ex post facto*, é, como no caso da anterior, de natureza político-criminal, e vincúlase ao interese xeral de protección das vítimas, que se materializa na reparación e na conciliación que ha de producirse para que a atenuante poida ser estimada.

A atenuante cabe tanto nas hipóteses de reparación como nas de diminución do dano causado polo delito. A reparación implica a restauración da situación previa existente antes de se cometer o feito delituoso; a diminución, pola contra, pode apreciarse sempre que exista unha redución das consecuencias negativas do delito, bastando con que sexa unha redución parcial sempre que poida considerarse significativa e denote un esforzo relevante por parte do culpable (o maior dos esforzos de diminución do dano que lle sexa posible).

A reparación do dano, ou a súa diminución, non ten porque ser necesariamente de carácter económico, admitíndose, tamén, e de xeito excepcional, a chamada reparación simbólica. Asemade a reparación pode ir referida tanto a danos materiais como a danos morais, polo que a atenuante pode aplicarse a aqueles delitos que atentan contra bens xurídicos individuais e nos que é posible establecer indemnizacións por danos morais.

Nos delitos patrimoniais aplícase a atenuante nos casos de devolución do diñeiro ou obxectos substraídos, e non se aprecia nos casos de resarcimento con cantidades irrelevantes. Para valorar a posibilidade de aplicar a atenuante ós casos de restitución parcial (por exemplo de cantidades substraídas) ha de terse en conta a súa relevancia obxectiva en función das características do feito delituoso, do dano ocasionado, e das circunstancias do autor e da vítima.

Esta circunstancia non resulta de aplicación nos delitos de perigo nin naquelas infraccións nas que non sexa posible concretar a vítima beneficiaria do acto reparador.

Para que poida producir efectos atenuatorios a reparación ha de ter lugar antes da celebración do xuízo oral, ampliándose deste xeito o seu ámbito de operatividade temporal coa fin de facilitar e favorecer ao máximo a acción reparadora. Nos casos de producirse a reparación unha vez xa iniciado o xuízo oral, a xurisprudencia ten apreciado, en ocasións, a atenuante analóxica.

A reparación é unha circunstancia de carácter persoal, que non se transmite aos partícipes, e que resulta compatible na súa apreciación coas restantes atenuantes, e con tódalas agravantes.

## **6. Dilacións indebidas**

O apartado 6º do artigo 21 do Código penal considera causa de atenuación da responsabilidade penal “a dilación extraordinaria e indebida na tramitación do procedemento, sempre que non sexa atribuíble ao propio inculpado e que non garde proporción coa complexidade da causa”. Esta circunstancia foi introducida no catálogo de atenuantes do texto punitivo común pola L. O. 5/2010, se ben a xurisprudencia viña aplicando dende 1991 esta mesma causa de minoración da pena pola vía da atenuante analóxica.

Na aplicación xurisprudencial previa á súa incorporación ao texto legal, os tribunais requirían a concorrencia de demoras relevantes na tramitación e resolución da causa, tendo en conta, basicamente, os criterios seguintes: a) a natureza e circunstancias do proceso, especialmente as que ten que ver coa súa complexidade; b) o tempo de duración ordinaria dos procesos de natureza igual ou semellante; c) a corrección na conduta procesual do imputado, sen que se lle poida atribuír a ela os atrasos; d) as consecuencias que o posible retardo teña para as partes procesuais; e e) a actuación do órgano xurisdiccional, tendo en conta os medios dos que dispón.

A nova regulación legal da atenuante de dilacións indebidas consagra de xeito expreso algún deses requisitos, se ben cabe supoñer que

a doutrina xurisprudencial seguirá a liña marcada polas decisións precedentes. Son requisitos explícitos: que a dilación sexa indebida e extraordinaria, ou sexa, que non estea xustificada polas normais actuacións procesuais e exceda substancialmente a normal dunha causa de igual complexidade; que a dilación non sexa imputable ao inculpado, debendo entenderse que si o é nos casos de rebeldía, renuncia a avogados ou procuradores, necesidade de dilixencias de localización do acusado, e outras similares; e que sexa desproporcionada en relación á complexidade da causa.

As dilacións indebidas nun proceso xudicial penal supón unha vulneración do dereito fundamental a un proceso sen dilacións (artigo 24.2 da Constitución española), e o fundamento da atenuación é o de compensar os prexuízos causados por esa dilación a quen os padeceu.

## 7. Atenuante analóxica

O catálogo de circunstancias de atenuación no Código penal español complétase coa cláusula contida no apartado 7º do artigo 21, pola que tamén operará como atenuante “calquera outra circunstancia de análoga significación que as anteriores”. Este precepto establece unha regra de analoxía benéfica para o reo, normativizando neste ámbito o principio *favorilia sunt amplianda, odiosa sunt restringenda*, e consagrando un modelo aberto de circunstancias de atenuación.

A doutrina penal maioritaria entende que a existencia de “análoga significación” ha ser interpretada no senso de que se pode atenuar a pena en situación distintas das contempladas nos anteriores apartados do artigo 21 (e do artigo 20 pola vía das eximentes incompletas), sempre que esas situacións respondan a un fundamento igual ou semellante ao das atenuantes, e se poidan remitir ao criterio informador común das atenuantes, ou incluso deducirse da totalidade do ordenamento xurídico.

Tamén o Tribunal Supremo entende que a analoxía “ha de establecerse atendendo non á similitude formal, morfolóxica ou descritiva, senón á semellanza de sentido intrínseco”, operando esta atenuante analóxica “non pola semellanza formal coa atenuante específica de que se trate, senón pola similitude coa idea xenérica que basicamente informa os demais supostos (de atenuación)”.

Non obstante esta concepción da “significación analóxica”, o certo é que a xurisprudencia tamén admite a súa aplicación aos casos que poderíamos chamar de atenuantes incompletas, é dicir, aquelas nas que non concorren plenamente, ou non concorren tódolos requisitos dunha das anteriores circunstancias de atenuación do artigo 21.

Algúns exemplos de aplicación da atenuante analóxica polos tribunais son: depresións, ludopatías, atraso mental leve ou inmaduridade, dificultades para controlar os impulsos sexuais, ou epilepsias (apreciada pola vía de analoxía coa eximente incompleta do artigo 21.1ª en relación coa eximente de anomalía ou alteración psíquica do artigo 20.1º); estados de intoxicación etílica leve que causa euforia inicial, ou síndrome leve de abstinencia (apreciada pola vía de analoxía coa atenuante do artigo 21.2ª, ou coa eximente incompleta do artigo 21.1ª en relación coa eximente de

intoxicación por drogas do artigo 20.2º); confesión posterior ao coñecemento do inicio do procedemento xudicial, pero que facilita o esclarecemento do delito (apreciada por analoxía coa atenuante de confesión do artigo 21.4ª); ou reparación moral efectuada despois do inicio do xuízo oral (pola vía da analoxía coa atenuante de reparación, do artigo 21.5ª).

Tamén son supostos de aplicación tradicional pola xurisprudencia da atenuante analóxica os casos de participación de un partícipe (a título de indutor ou cooperador necesario, por exemplo) non cualificado nun delito especial propio. A xurisprudencia entende que nestes supostos ha de manterse a unidade de título de imputación, e por esixencias de proporcionalidade debe individualizarse (atenuarse) a pena do partícipe *extraneus* aplicándolle a atenuante analóxica.

O fundamento da atenuante analóxica ha de concretarse en función da atenuante xenérica á que poida remitirse, e, con carácter xeral pode vincularse ó principio de proporcionalidade e a finalidade de conseguir unha maior individualización da pena en función da culpabilidade e antixuricidade da conduta realizada no caso concreto.

## **ACTIVIDADES PROPOSTAS**

---

Como xa se adiantou máis arriba, no apartado de criterios metodolóxicos, para abordar a parte práctica desta unidade, os alumnos e alumnas deberán localizar e estudar xurisprudencia penal española que aplique (ou resolva a inaplicación solicitada por algunha das partes procesuais respecto de) circunstancias de atenuación en casos reais sometidos á decisión xudicial.

Os casos que os alumnos busquen en bases de datos informatizadas de xurisprudencia para presentar nas clases interactivas haberán de abordar as cuestións básicas expostas nas clases teóricas (requisitos, ámbito de aplicación, compatibilidade...), non bastando con que simplemente apliquen unha circunstancias atenuante.

As sentenzas localizadas e seleccionadas por eles para a súa exposición deben recoller e expresar dun xeito amplo a doutrina xurisprudencial sobre algunha ou algunhas circunstancias de atenuación. Os estudantes desenvolverán deste xeito, tamén, as súas habilidades específicas para o manexo dos criterios de busca de xurisprudencia, demostrarán o nivel de comprensión dos conceptos teóricos adquiridos e da dimensión dos problemas que formulan, e axilizarán o seu pensamento crítico.

A exposición nas clases interactivas da doutrina xurisprudencial por cada grupo reducido de alumnos respecto da circunstancia de atenuación que lle fose asignada con anticipación polo profesor irá seguida dun debate breve no que os demais integrantes da clase interactiva tratarán de contraargumentar respecto da posición interpretativa ou político-criminal defendida polos poñentes desa sentenza na clase. Con iso preténdese conseguir implicar a todo o alumnado e non só os do grupo relator, en cada un dos temas presentados na clase, facilitar o dinamismo no

desenvolvemento da mesma, facéndoa máis participativa, e conquistar un maior grao de achegas críticas respecto dos criterios de aplicación das normas polos tribunais.

## **AVALIACIÓN**

---

A avaliación global dos coñecementos desta unidade didáctica farase conxuntamente coa das restantes unidades didácticas que compoñen o programa xeral da materia, mediante un exame final que incluírá unha parte teórica e outra práctica, e do que os contidos desta unidade poderán ser unha parte.

Farase tamén unha avaliación específica do traballo desenvolvido a respecto desta unidade didáctica, avaliación que integrará unha parte da avaliación da docencia interactiva e da avaliación do traballo fora da aula dos estudantes, e que contribuirá, nun trinta por cento, a conformación da súa cualificación final.

En concreto, serán elementos específicos de valoración que se terán en conta respecto do traballo feito para esta unidade, os seguintes:

- A idoneidade da elección da sentenza seleccionada para expoñer e debater sobre os elementos da atenuación obxecto de estudo.
- A claridade na comprensión e exposición dos argumentos contidos na sentenza que o grupo expoña na clase interactiva, e a capacidade do grupo de se autoorganizar e acordar un argumentario compartido.
- A participación e a implicación de cada estudante dentro do grupo, e a capacidade de argumentación individual.
- A participación na clase interactiva respecto das exposicións dos outros grupos.

## BIBLIOGRAFÍA

---

- ALONSO ÁLAMO, M., *El sistema de las circunstancias del delito. Estudio general*, Valladolid, 1981.
- ALONSO FERNÁNDEZ, J. A., *Las atenuantes de confesión de la infracción y reparación o disminución del daño*, Barcelona, 1999.
- ARROYO DE LAS HERAS, A./ MUÑOZ CUESTA, J./ GOYENA HUERTA, J., *Las circunstancias atenuantes en el Código penal de 1995*, Pamplona, 1997.
- FLORES MENDOZA, F., *El error sobre las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en el ordenamiento jurídico español*, Granada, 2004.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Teoría general de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal*, Valencia, 1989.
- MANJÓN-CABEZA OLMEDO, A., *La atenuante analógica de dilaciones indebidas*, Madrid, 2007.
- MIR PUIG, S., *Derecho penal. Parte General*, 8ª ed., Barcelona, 2008.
- MUÑOZ CONDE. F. / GARCÍA ARÁN, M., *Derecho penal. Parte General*, 8ª ed., Valencia, 2010.
- ORTS BERENGUER, E., *Atenuante de análoga significación*, Valencia, 1978.
- ORTS BERENGUER, E. / GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Compendio de Derecho penal. Parte General*, Valencia, 2010.
- PUENTE SEGURA, L., *Circunstancias eximentes, atenuantes y agravantes de la responsabilidad penal*, Barcelona, 1997.
- QUINTERO OLIVARES, G., (Dir.) y Otros, *Comentarios al nuevo Código penal*, Pamplona, 2011.
- VIVES ANTÓN, T.S. (Coord.) y Otros, *Comentarios al Código penal*, Valencia, 1996.



Unha colección orientada a editar materiais docentes de calidade e pensada para apoiar o traballo do profesorado e do alumnado de todas as materias e titulacións da universidade



Impreso en papel 100% reciclado e libre de cloro



SERVIZO DE NORMALIZACIÓN  
LINGÜÍSTICA

