

O artigo 312.2 *in fine* do Código penal:  
protección do traballadores inmigrantes  
ou control da inmigración?

*Article 312.2 in fine of the Penal Code:  
Protection of the Migrant Workers  
or Control of Immigration?*



SARA CAROU GARCÍA

Avogada e directora de Lex-Galaica Avogados

<direccion@lex-galaica.com>

Recibido: 18/04/2014

Aceptado: 12/05/2014

## Resumo

O delito contido no inciso final do apartado segundo do artigo 312 do Código penal español, mediante o cal, aparentemente, se pretende protexer da explotación laboral os traballadores inmigrantes en situación irregular, configúrase como unha mostra dunha deficiente técnica lexislativa que provoca colisións xurídicas non só con normas extrapenais, senón tamén con outros preceptos do propio Código penal.

**Palabras chave:** delitos contra os dereitos dos traballadores, control de fluxos migratorios, norma penal en branco, disfuncións normativas.

## Abstract

*The offense shown on the last paragraph of the second part of the article 312 of the Spanish penal code on which supposedly is expected to protect the immigrant workers who are in an irregular situation of labour exploitation, gives sample of a poor legal legislative technique that causes collisions, not only with extra criminal norms, but also with other legal rules of the criminal code itself.*

**Keywords:** *Offense against worker's rights, Control of migration Flows, Penal norms in blank, Normative dysfunctions.*

## 1. Análise sistemática do precepto

O artigo 312.2 do Código penal (en diante CP) aparece recollido no título XV do libro II, que leva por título «Dos delitos contra os dereitos dos traballadores». Porén, participa, do mesmo xeito que o resto dos tipos incardinados no citado título, da categoría dos delitos contra a orde socioeconómica<sup>1</sup>, propia dos ilícitos sancionados a partir do capítulo X do título XIII do citado libro do CP.

A través do impreciso termo de «orde socioeconómica», o lexislador español alude á tutela de bens xurídicos supraindividuais relacionados coa regulación legal da produción, a distribución e o consumo de bens e servizos, con independencia de que aqueles poidan repercutir ou non sobre intereses patrimoniais particulares<sup>2</sup>. A primeira aparición da denominación de «delitos contra a orde socioeconómica» data de 1980, ao rubricar deste xeito o seu título VII o proxecto de Código penal daquela altura. O gran número de delitos contidos no devandito título autónomo foi diminuindo progresivamente nos posteriores proxectos, até chegar ao texto punitivo actual. Na actualidade os delitos contra a orde socioeconómica atópanse regulados tanto no título XIII, acompañando os delitos contra o patrimonio, como nos títulos XIV e XV, todos eles do libro II, baixo as rúbricas de «Delitos contra a Facenda Pública e a Seguridade Social» e «Delitos contra os dereitos dos traballadores», respectivamente<sup>3</sup>.

## 2. Ben xurídico protexido

A determinación do ben xurídico protexido por este artigo dista de ser unha cuestión pacífica. Malia ser asumido de maneira unánime que transcende a dimensión puramente subxectiva –e, xa que logo, os dereitos individuais dos traballadores– para abranguer intereses estatais, a polémica reside, precisamente, en determinar cal é a natureza destes últimos. Estamos diante de intereses da orde laboral ou de control de fluxos migratorios?

### 2.1. A indemnidade da relación laboral

A xurisprudencia, de modo xeral, sostén que o ben xurídico protexido polo artigo 312.2 *in fine* está conformado por un conxunto de intereses tanto concretos como

---

<sup>1</sup> Véxase RUBIO LARA, P. A. (2006) *Parte especial de derecho penal económico español*. Madrid, Dykinson, pp. 181-182.

<sup>2</sup> Véxanse RUBIO LARA, P. A. (2006) *op. cit.*, pp. 17-18; BAJO FERNÁNDEZ, M. (1978) *Derecho penal económico aplicado a la actividad empresarial*. Madrid, Civitas, p. 40; e MUÑOZ CONDE, F. (1998) «Cuestiones dogmáticas básicas en los delitos económicos» *Revista Penal* 1, p. 66.

<sup>3</sup> Véxase MUÑOZ CONDE, F. (1998) *op. cit.*, pp. 67-68.

xerais destinados a salvagardar a indemnidade da relación laboral<sup>4</sup>, en canto que manifestación do réxime xurídico, de natureza imperativa ou necesaria, de relacións laborais establecido polo Estado. Ese carácter indispoñible e irrenunciabile do ben xurídico protexido determina que o consentimento dos traballadores sexa inocuo para os efectos penais<sup>5</sup>.

Desde este punto de vista trátase dun ben xurídico estatal, de natureza múltipla e complexa, «determinado polo “interese do Estado en que se respecten as condicións mínimas da vida profesional dos traballadores por conta allea” na procura dun correcto equilibrio de forzas na liberdade de contratación dentro do mercado de traballo»<sup>6</sup>, que se concreta «na tutela da seguridade xurídica do traballador, a estabilidade do mercado laboral e as lexítimas expectativas dos traballadores que legalmente reúnen as condicións para accederen a un emprego»<sup>7</sup>. No entanto, malia ese carácter xenérico do ben xurídico, o dano efectivo derivado da actuación delituosa é padecido directamente polo/a traballador/a individual que é violentado/a nos seus dereitos laborais e mesmo na súa dignidade ao se converter en obxecto de explotación. Xa que logo, hai certo compoñente persoal dentro dese ben xurídico eminentemente estatal<sup>8</sup>.

## 2.2. O control dos fluxos migratorios

Sen descoñecer a función de amparo do modelo xurídico de relacións laborais deseñado polo Estado que se atribúe ao artigo 312.2 *in fine* do CP, certo sector doutrinal<sup>9</sup> considera o citado precepto como un modo de defensa doutro interese estatal ben distinto, como é o control dos fluxos migratorios<sup>10</sup>. Segundo esta teoría, a protección penal estaría enfocada cara á salvagarda de determinadas condicións da actual estrutura socioeconómica española que se verían afectadas negativamente por un incremento da presión migratoria<sup>11</sup>. Desde esta óptica, a preocupación pola

---

<sup>4</sup> Neste sentido pronúncianse, entre outras resolucións, as SSTS n.º 293/2004, do 8 de marzo de 2004; n.º 438/2004, do 29 de marzo de 2004; n.º 221/2005, do 24 de febreiro de 2005; n.º 321/2005, do 10 de marzo de 2005; e n.º 372/2005, do 17 de marzo de 2005.

<sup>5</sup> Véxase a STS n.º 762/2003, de 30 de maio de 2003. Así mesmo, MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2008) «Delitos contra los derechos de los trabajadores extranjeros» en Avogacía Xeral do Estado/Dirección do Servizo Xurídico do Estado (coords.) *XXIX Jornadas de Estudio. Derecho, Inmigración e Integración*. Madrid, Imprenta Nacional do Boletín Oficial do Estado, p. 218.

<sup>6</sup> Véxase a SAP de Segovia do 30 de decembro de 1999.

<sup>7</sup> Véxase a SAP de Sevilla do 14 de maio de 2003.

<sup>8</sup> Véxase STS n.º 160/2011, do 15 de marzo de 2011.

ilicitude da contratación laboral concentraríase non tanto no contido obrigacional imposto aos traballadores, mais na presenza en territorio español de traballadores estranxeiros en situación ilegal.

As discrepancias sobre o ben xurídico que a norma protexe en realidade non se circunscriben ao eido puramente académico, así e todo, pois a propia Fiscalía do Estado mostraba as súas dúbidas sobre esta cuestión na Circular 5/2011 sobre criterios para a unidade de actuación especializada do Ministerio Fiscal en materia de estranxeiría e inmigración, en cuxo apartado dedicado ao estudo do título XV do libro II do CP, en que aparece enmarcado o artigo 312.2 *in fine*, sinala o seguinte:

«Aparentemente orientado á “protección da clase traballadora”, o certo é que dificilmente pode afirmarse que logre de forma eficiente o seu propósito. Pola contra, parece que moitas das dúbidas interpretativas e os conflitos esexéticos que se suscitaban en relación cos vellos preceptos continúan vixentes na súa versión actualizada, significadamente no que concirne ás condutas tipificadas no vello artigo 499 *bis* do TR de 1973 cando a acción típica ten como suxeito pasivo os cidadáns estranxeiros sen permiso de traballo (artigo 312.2 do CP)».

A globalización neoliberal hexemónica de que estamos a ser testemuñas, caracterizada pola libre circulación do capital e o desenvolvemento dos elementos institucionais do libre mercado<sup>12</sup>, ten unha serie de efectos que se atopan en íntima conexión coa nova definición do estado e das súas funcións, tales como a expansión do comercio multilateral; a internacionalización dos mercados financeiros; a libre circulación do

---

<sup>9</sup> Véxanse POMARES CINTAS, E. (2013) *El derecho penal ante la explotación laboral y otras formas de violencia en el trabajo*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 95; CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) «El delito contra los derechos de los trabajadores extranjeros sin permiso de trabajo (artigo 312.2 *in fine* CP). Especial referencia a su aplicación jurisprudencial» *Revista del Poder Judicial* 66, p. 222; MIRÓ LLINARES, F. (2008) [en liña] «Política comunitaria de inmigración y política criminal en España. ¿Protección o “exclusión” penal del inmigrante?» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 10, p. 11. Dispoñible no enderezo web <<http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-05.pdf>>; e HORTAL IBARRA, J. C. (2010) «Contratación de trabajadores “irregulares”, inmigración clandestina, tráfico ilegal de personas y derecho penal» en Varela Castro, L. e Marchena Gómez, M. (dirs.) *La protección penal de los trabajadores: tipos, instrucción y enjuiciamiento*. Madrid, Consello Xeral do Poder Xudicial, p. 231.

<sup>10</sup> Na xurisprudencia podemos atopar algunha referencia illada ao control dos fluxos migratorios como ben xurídico protexido polo artigo 312, mais sempre acompañada dunha protección da regulación legal da man de obra. Neste sentido, véxase a STS do 30 de maio de 2003 (n.º 762/2003).

<sup>11</sup> Véxase MARTÍNEZ ESCAMILLA, M. (2008) [en liña] «¿Puede utilizarse el derecho penal en la lucha contra la inmigración irregular? Un análisis del tipo básico del artículo 318 *bis* del Código Penal en clave de legitimidad» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 10, p. 6. Dispoñible no enderezo web <<http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-06.pdf>>.

<sup>12</sup> Véxase FOUCAULT, M. (1980) *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona, Gedisa, p. 14.

investimento e a conseguinte expansión do mercado de traballo no ámbito mundial. Nesta nova orde, aínda que o capital e os medios de produción traspasan as fronteiras nacionais con total liberdade de movementos –ao cederen os estados parte da súa soberanía e flexibilizaren as súas fronteiras–, a forza de traballo fica limitada territorialmente co fin de adaptala ás necesidades do mercado laboral<sup>13</sup>. Así, en materia de inmigración os estados fan valer o seu dereito soberano ao control das fronteiras<sup>14</sup>.

As raias da Unión Europea non son alleas ao problema migratorio derivado da desigual repartición da riqueza. A entrada en vigor do Tratado de Ámsterdam en maio de 1999 supuxo a inclusión da cuestión migratoria no chamado «Primeiro pilar da Unión Europea», conformado por aquelas materias de competencia comunitaria<sup>15</sup>. Nesta orde os estados membros, entre os que figura España, intentan dotarse dunha política común para faceren fronte á inmigración irregular. A Directiva 2009/52/CE do Parlamento Europeo e do Consello, do 18 de xuño de 2009, pola que se establecen normas mínimas sobre as sancións e medidas aplicables aos empregadores de nacionais de terceiros países en situación irregular, fica englobada dentro da devandita política de cooperación na loita contra a inmigración clandestina. Nela establécese unha serie de medidas destinadas a disuadir as persoas que, sen posúiren o estatuto legal esixido, pretendan entrar no territorio europeo á procura de traballo. Entre esas medidas a devandita norma europea prescribe, no seu artigo 3, a prohibición do emprego de nacionais de terceiros países en situación irregular. Máis adiante o mesmo texto dispón, no seu artigo 9.1.c), que esa prohibición adquirirá carácter penal cando a infracción for acompañada de condicións laborais particularmente abusivas.

Resulta obvia a identidade de contido existente entre o preceptuado por esta directiva e o contido do tipo sancionado polo artigo 312.2 *in fine* do CP español. Este feito, xunto a outras circunstancias que se analizarán nas liñas seguintes –tales como a elevada penalidade aplicada ao delito, a sanción de condutas idénticas por outras ramas do ordenamento e as consecuencias para a vítima derivadas da aplicación da Lei orgánica 4/2000, do 11 de xaneiro, sobre dereitos e liberdades dos estranxeiros en España e a súa integración social (en diante LOES)–, suxiren que o artigo do Código penal obxecto deste estudo forma parte dos mecanismos punitivos empregados polo Estado para o control dos fluxos migratorios.

---

<sup>13</sup> Véxase IGLESIAS SKULLI, A. (2011) *El cambio en el estatuto de la ley penal y en los mecanismos de control: flujos migratorios y gubernamentalidad neoliberal*. Granada, Comares, pp. 24, 58-59.

<sup>14</sup> Véxase SASSEN, S. (2001) *¿Perdiendo el control? La soberanía en la era de la globalización*. Barcelona, Ediciones Bellaterra, p. 74.

<sup>15</sup> Véxase MARTÍNEZ ESCAMILLA, M. (2008) [en liña] *op. cit.*, p. 8.

É indiscutible que a explotación laboral debe ser obxecto de sanción penal, na medida en que o recoñecemento legal dunhas condicións de traballo dignas e duns dereitos laborais que protexan os traballadores –conseguidos mediante as protestas, as folgas e as mobilizacións seculares da clase obreira– é un dos alicerces básicos de calquera estado que se autodenomine como social e democrático. De igual xeito, sendo realistas, resulta innegable que o aumento da presión migratoria –alentada pola desesperación das poboacións de numerosos países empobrecidos e esquilados por un capitalismo feroz e sen límites– debe ser xestionado dalgún modo polos países receptores, como é o caso de España, xa que o número de persoas inmigrantes que non atopa ocupación laboral nos mercados de traballo nacionais supón un problema a que cómpre facer fronte. A dúbida xorde en relación coa idoneidade da elección do dereito penal como mecanismo de loita contra ese fenómeno socioeconómico que é a inmigración clandestina.

A misión dun ordenamento xurídico penal democrático, e, por tanto, sometido aos principios de *ultima ratio* e intervención mínima, é a de protexer os bens xurídicos, entendendo por tales aquelas circunstancias «e finalidades que son necesarias para o libre desenvolvemento do individuo, a realización dos seus dereitos fundamentais e o funcionamento dun sistema estatal edificado sobre esta finalidade»<sup>16</sup>. Esta teoría do ben xurídico impide a conceptualización da política migratoria como un ben merecedor de protección penal. Difícilmente pode colixirse que da presenza en territorio español de cidadáns e cidadás de terceiros estados en situación irregular se derive unha lesión ou unha posta en perigo para a orde socioeconómica estatal<sup>17</sup>, que para este suposto concreto actúa como un ben xurídico supraindividual protexido pola norma. Conclusión distinta é aquela a que chegamos de analizarmos a vulneración dos dereitos laborais dos traballadores inmigrantes, xa que neste caso a orde socioeconómica si se ve afectada de maneira directa, en concreto no seu modelo de relacións laborais, o cal, en teoría, debería contribuír a facilitar o libre desenvolvemento da persoa e ser respectuoso cos seus dereitos fundamentais.

O dereito penal preséntase como un medio absolutamente incapaz á hora de conter o aumento dunha inmigración baseada na falta dos recursos económicos que lles permitirían ás persoas inmigrantes levaren unha vida digna nos seus países de orixe.

---

<sup>16</sup> Véxase ROXIN, C. (2013) [en liña] «El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 15, p. 5. Disponible no enderezo web <<http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-01.pdf>>.

<sup>17</sup> Véxase DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *El derecho penal como herramienta de la política migratoria*. Granada, Comares, pp. 70-74.

Doutra parte, o control dos fluxos migratorios debe ser realizado por outras ramas do ordenamento xurídico –como o dereito administrativo–, mais sempre en compañía de políticas de cooperación e axuda ao desenvolvemento destinadas aos países máis afectados polas consecuencias negativas do actual capitalismo extremo. Admitir o contrario, é dicir, dar cabida á posibilidade de que o dereito penal sexa un mecanismo de loita contra a inmigración clandestina, supón lexitimar a existencia dun dereito penal simbólico, funcionalista e contrario ao principio de exclusiva protección de bens xurídicos<sup>18</sup>.

### 3. Suxeito activo

A defectuosa redacción do precepto que é obxecto deste traballo comporta que tanto no seo da doutrina como no da xurisprudencia existan dúas liñas interpretativas referidas á condición do suxeito activo do delito. Así, boa parte dos autores<sup>19</sup> coinciden en afirmar que estamos ante un delito especial. Esta aseveración parte do feito de que a acción típica, que consiste en empregar «súbditos estranxeiros sen permiso de traballo», é unha actividade propia de quen conta coa condición de empresario/a, polo que unicamente este/a poderá ser considerado/a como suxeito activo do delito. Podemos atopar idénticas reflexións en resolucións das audiencias provinciais<sup>20</sup>. Pola contra, outro sector doutrinal<sup>21</sup> e xurisprudencial<sup>22</sup> interpreta que o verbo «empregar» elixido polo lexislador comporta unha efectiva ocupación dos

<sup>18</sup> Véxanse MARTÍNEZ ESCAMILLA, M. (2008) [en liña] *op. cit.*, p. 8; PÉREZ CEPEDA, A. I. (2004) *Globalización, tráfico internacional ilícito de personas y derecho penal*. Granada, Comares, pp. 157 e 162; BAUCCELLS I LLADÓS, J. (2005) «El derecho penal ante el fenómeno migratorio» *Revista de Derecho y Proceso Penal* 13, p. 56; BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *Derecho penal del trabajo*. Madrid, Trotta, p. 91; LORENZO SALGADO, J. M. (2010) «La protección de las condiciones laborales o de Seguridad Social en los artículos 311 y 312.2 inciso 2º del Código penal» en Varela Castro, L. e Marchena Gómez, M. (dirs.) *La protección penal de los trabajadores: tipos, instrucción y enjuiciamiento*. Madrid, Consello Xeral do Poder Xudicial, p. 291; e GARCÍA ARÁN en GARCÍA ARÁN, M. e CÓRDOBA RODA, J. (dirs.) (2004) *Comentarios al Código Penal. Parte especial*, tomo I. Madrid, Marcial Pons, p. 1282.

<sup>19</sup> Véxanse LORENZO SALGADO, J. M. (2010) *op. cit.*, p. 291; SEQUEROS SAZATORNIL, F. (2000) «El marco penal de la inmigración» *Actualidad Penal* 39, p. 849; e NAVARRO CARDOSO, F. (1998) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 95.

<sup>20</sup> Véxanse, entre outras, a SAP Cádiz do 12 de xaneiro de 2000 e a SAP de Burgos do 28 de xuño de 2002.

<sup>21</sup> Véxanse MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2005) *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 734 e ss.; RUBIO LARA, P. A. (2006) *op. cit.*, p. 183 e ss.; DE LEÓN VILLALBA, F. J. (2003) *Tráfico de personas e inmigración ilegal*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 287; FABIÁN CAPARRÓS, E. A. (1998) «Tráfico ilegal de mano de obra» en Díaz Santos, M. R. e Sánchez López, V. (coords) *Nuevas cuestiones penales*. Madrid, COLEX, p. 53; DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, pp. 222-223; e MUÑOZ CONDE, F. (2010) *Derecho penal. Parte especial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 357.

<sup>22</sup> Véxase por todas a SAP de Segovia do 30 de decembro de 1999.



traballadores que pode ser efectuada por calquera persoa, máis aínda se temos en conta que o inciso final do artigo 312.2 do CP non se refire ao suxeito pasivo do delito como «traballador ao seu servizo», expresión que si se adopta no artigo 311.1 do CP, en que se tipifica unha conduta similar. Con base nestes razoamentos, o delito sancionado polo artigo 312.2 *in fine* do CP sería de carácter común.

Particular mención merece a referencia á posibilidade de que o suxeito activo do delito sexa unha persoa xurídica. Malia o artigo 312.2 *in fine* do CP non recoller ningunha previsión relativa á eventual responsabilidade das persoas xurídicas en relación co tipo que recolle, esa posibilidade fica contida no artigo 318, norma que pecha o título XV do libro II do CP. De conformidade con este último precepto, no caso de os feitos delituosos seren atribuídos a persoas xurídicas a pena non recaerá sobre elas, senón sobre os «administradores ou encargados do servizo que sexan responsables», ou sobre quen, coñecendo os feitos e podendo remedialos, non adoptase as medidas oportunas para iso. Xa que logo, a pena non recaerá sobre a persoa xurídica, senón que resultarán condenadas determinadas persoas físicas integrantes desa persoa xurídica. Con todo, para estes supostos a devandita norma habilita os xuíces para decretaren algunha ou algunhas das medidas recollidas no artigo 129 do CP, destinadas a entidades ou agrupacións carentes de personalidade xurídica. Deste modo, aínda que o artigo 318 emprega un criterio de responsabilización da persoa xurídica similar ao do artigo 31 *bis*, a remisión normativa ao artigo 129 provoca unha antinomia legal de que se derivan unhas consecuencias xurídicas totalmente opostas segundo a responsabilidade penal for predicada dunha persoa xurídica ou dunha entidade sen personalidade xurídica. No primeiro caso a posibilidade de eliminar a aplicación do artigo 31 *bis* determina a imposibilidade de sancionar penalmente a persoa xurídica; mentres que no segundo caso o xogo da remisión ao artigo 129 permite penar entes ou organizacións carentes de personalidade xurídica<sup>23</sup>.

#### 4. Suxeito pasivo

Segundo o teor literal do artigo 312.2 *in fine* do CP o suxeito pasivo deste delito debe reunir dúas características: por unha banda, ser un/ha súbdito/a estranxeiro/a; e, pola outra, carecer de permiso de traballo. Ambas as expresións dan mostra, máis unha vez, das deficiencias da técnica e a redacción legislativa presentes neste precepto.

---

<sup>23</sup> Véxase a Circular 1/2011 da Fiscalía Xeral do Estado, pp. 57-58. Así mesmo, MORILLAS CUEVA, J. L. en MORILLAS CUEVA, J. L. (coord.) (2011) *Sistema de derecho penal español. Parte especial*. Madrid, Dykinson, p. 672; e MUÑOZ CONDE, F. (2010) *op. cit.*, p. 354.

A elección do anacrónico e arcaico termo «súbdito» –no canto de «persoas» ou «traballadores»– é criticado de modo maioritario pola doutrina<sup>24</sup>. Algúns autores<sup>25</sup> sosteñen que a razón de tal alarde de torpeza lingüística xurídica podería derivar dun intento de evitar unha potencial controversia relativa a se os estranxeiros sen permiso de traballo poden ser considerados como traballadores. No entanto, como sinala o devandito sector doutrinal, tal esforzo por evitar a polémica resultaría absurdo, toda vez que o artigo 37.1 do Real decreto lexislativo 5/2000, do 4 de agosto, polo que se aproba o texto refundido da Lei sobre infraccións e sancións na orde social (en diante LISOS), cualifica como traballadores aquelas persoas estranxeiras que carecen de permiso de traballo e prestan servizos retribuídos por conta dun/ha empresario/a. Tamén atopamos críticas ao uso deste termo na xurisprudencia das audiencias provinciais<sup>26</sup>.

O concepto de traballador/a tido en conta para os efectos penais é amplo, xa que non só inclúe os traballadores comprendidos nos artigos 1.1 e 2 do Real decreto lexislativo 1/1995, do 24 de marzo, polo que se aproba o texto refundido de la Lei do Estatuto dos traballadores (en diante ET), senón tamén aquelas persoas que desexan obter un posto de traballo en España<sup>27</sup>. Doutra parte, a doutrina<sup>28</sup> e a xurisprudencia<sup>29</sup> coinciden á hora de sinalaren que a situación de ilegalidade en que se atopan os inmigrantes que carecen de autorización para traballaren en España non é ningún obstáculo para aplicación dos dereitos laborais, agás aqueles que a lexislación asocia irremediamente á posesión da citada autorización. A propia LOES vén reforzar esta interpretación ao establecer, no apartado 5 do seu artigo 36, a validez do contrato de traballo no que a dereitos laborais se refire malia a carencia de autorización de residencia e traballo. A adopción dunha interpretación distinta baleiraría de contido o artigo 312.2 *in fine* do CP, xa que resultaría imposible vulnerar os dereitos laborais do suxeito pasivo cunha lexislación que lle negase a súa titularidade.

---

<sup>24</sup> Véxanse BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *op. cit.*, p. 91 e ss.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2005) *op. cit.*, p. 735; FABIÁN CAPARRÓS, E. A. (1998) *op. cit.*, p. 53; RODRÍGUEZ MESA, M. J. (2006) «Abuso de mano de obra extranxera: especial referencia a la expulsión del trabajador extranjero sin autorización de trabajo» en Ruíz Rodríguez, L. R. (coord.) *Sistema penal y exclusión de extranjeros*. Albacete, Bomarzo, p. 166; e HORTAL IBARRA, J. C. (2010) *op. cit.*, p. 233.

<sup>25</sup> Véxase BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *op. cit.*, p. 91 e ss.

<sup>26</sup> SAP de Valladolid do 15 de xaneiro de 2004; e SAP das Palmas do 22 de novembro de 2004.

<sup>27</sup> Véxanse as SSTS n.º 837/2003, do 30 de maio de 2003; e n.º 1092/2004, do 1 de outubro de 2004.

<sup>28</sup> Véxase BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *op. cit.*, p. 94; CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) *op. cit.*, p. 256; RODRÍGUEZ MESA, M. J. (2006) *op. cit.*, p. 162; e DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, p. 219.

<sup>29</sup> Véxanse as SSTS n.º 837/2003, do 30 de maio de 2003; n.º 1045/2003, do 18 de xullo de 2003; n.º 293/2004, do 8 de marzo de 2004; n.º 438/2004, do 29 de marzo de 2004, e n.º 221/2005, do 24-02-2005.

O emprego do cualificativo de «estranxeiro» tampouco é inmune ás críticas. A noción de estranxeiro/a é unha categoría xurídica –ao contrario que a de inmigrante, que é sociolóxica<sup>30</sup>–, xa que son as leis de cada estado as que definen quen é nacional e quen estranxeiro/a<sup>31</sup>. Esta contraposición nacional *vs.* estranxeiro/a correspóndese coa diferenciación entre dereitos humanos, aqueles que corresponden a todas as persoas por igual independentemente da súa nacionalidade; e dereitos da cidadanía, cuxa titularidade fica reservada en exclusiva para os nacionais do estado en cuestión<sup>32</sup>.

O complexo proceso de unificación europea propiciou a aparición dunha categoría intermedia entre as dúas anteriores: a de cidadán e cidadá da Unión Europea<sup>33</sup>. Dentro das modificacións introducidas na lexislación comunitaria polo Tratado de Lisboa atópase a regulación desta categoría híbrida tanto no Tratado da Unión Europea como na Carta de dereitos fundamentais da Unión Europea, achegada a aquel en forma de declaración. A cidadanía europea, isto é, a daquelas persoas coa nacionalidade dalgún dos estados membros da Unión Europea, posibilita a titularidade dun status xurídico moi similar ao dos nacionais. Este feito comporta para o caso español, entre outras cousas, que aos cidadáns comunitarios non se lles aplicarán as restritivas disposicións da LOES –tal e como establece o citado texto normativo no seu artigo 1.3– agás se estas foren as máis favorables, e que se lles reconecerá liberdade para buscaren emprego, traballaren ou prestaren servizos en España<sup>34</sup>.

A partir destas diferenciacións que vimos de expor conclúese que os suxeitos pasivos do delito penado no artigo 312.2 *in fine* do CP non son todos os estranxeiros, senón só aqueles provenientes de estados que non son membros da Unión Europea. Por tanto, o suxeito pasivo sería o/a estranxeiro/a non comunitario/a.

A segunda característica que debe reunir o suxeito pasivo deste delito é a carencia dun «permiso de traballo». A terminoloxía do CP a este respecto está desactualizada en

---

<sup>30</sup> Véxase MONCLÚS MASÓ, M. (2008) *La gestión penal de la inmigración. El recurso al sistema penal para el control de los flujos migratorios*. Bos Aires, Editores del Puerto, p. 27.

<sup>31</sup> Neste sentido, a LOES establece no seu artigo 1.1 que se considerarán estranxeiras aquelas persoas que carezan de nacionalidade española.

<sup>32</sup> Véxanse DE LUCAS MARTÍN, F. J. (1993) «Las razones de la exclusión: ¿qué derechos para los extranjeros?» *Jueces para la Democracia. Información y Debate* 18, p. 36; DE LUCAS MARTÍN, F. J. (1994) *El desafío de las fronteras. Derechos humanos y xenofobia frente a una sociedad plural*. Madrid, Temas Hoy, p. 138; e MONCLÚS MASÓ, M. (2008) *op. cit.*, p. 28.

<sup>33</sup> Véxase MONCLÚS MASÓ, M. (2008) *op. cit.*, p. 27 e ss.

<sup>34</sup> Véxase o artigo 15.2 da Carta de dereitos fundamentais da Unión Europea.

relación coas disposicións da LOES<sup>35</sup>, pois esta última norma non se refire ao permiso de traballo, senón que alude a unha autorización administrativa para traballar<sup>36</sup>. A devandita autorización é imprescindible para que os estranxeiros non comunitarios poidan desempeñar unha actividade laboral en España, e concédese, salvo casos excepcionais referidos pola propia norma, conxuntamente coa autorización de residencia. Mais o desaxuste normativo entre o CP e a LOES non fica restrinxido a esta cuestión, vai para alén e chega a provocar severas disfuncións normativas. Neste sentido cómpre destacarmos que o exercicio dunha actividade laboral sen a preceptiva autorización constitúe, conforme ao establecido no artigo 53.1.b) da LOES, unha infracción administrativa grave, de tal modo que o suxeito pasivo do delito se converte á súa vez en suxeito activo da infracción administrativa<sup>37</sup>. Este feito motiva que na maior parte dos casos as vítimas do delito recollido no artigo 312.2 *in fine* do CP non denunciaren polo o medo a seren sancionadas<sup>38</sup> ben economicamente, segundo o disposto no artigo 55.1.b) da LOES –con multas cuxas contías van desde os cincocentos un euros até os dez mil–, ou ben coa expulsión do territorio español, de acordo co establecido no artigo 57.1 do citado texto normativo. Esta situación de inferioridade en que se atopan os inmigrantes sen autorización para traballar á hora de reclamaren os seus dereitos foi posta de manifesto por numerosas resolucións xudiciais<sup>39</sup>.

A xurisprudencia<sup>40</sup> tamén estableceu que as características peculiares destes suxeitos pasivos, isto é, a súa condición de estranxeiros e a súa situación de irregularidade administrativa, non implican que poidan ser sometidos a condicións laborais de explotación, xa que malia non seren titulares dos dereitos recoñecidos no artigo 35 da Constitución –deber de traballar e dereito ao traballo– e reservados en exclusiva aos españois, si contan co dereito fundamental á dignidade recollido no artigo 10 da Carta Magna española. Este último dereito, obviamente, resulta afectado por aquelas

---

<sup>35</sup> Véxase POMARES CINTAS, E. (2013) *op. cit.*, pp. 112-113.

<sup>36</sup> Véxase o artigo 36 da LOES. No entanto, si se adaptou a esta terminoloxía da coñecida como Lei de estranxeiría o artigo 311.2 do CP após a reforma operada no ano 2012.

<sup>37</sup> Véxanse POMARES CINTAS, E. (2013) *op. cit.*, p.1; e POMARES CINTAS, E. en MAJÓN-CABEZA OLMEDA, A. e VENTURA PÜSCHEL, A. (coords.) (2011) *Derecho penal español. Parte especial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 922. Así mesmo, a SAP de Sevilla do 14 de maio de 2003, a SAP de Zaragoza do 29 de setembro de 2003 e a SAP de Xirona do 14 de xullo de 2004.

<sup>38</sup> Véxase POMARES CINTAS, E. (2013) *op. cit.*, p. 94.

<sup>39</sup> Véxanse, entre outras, a STS do 12 de decembro de 2005 (n.º 1471/2005); as SSAP de Xirona do 29 de setembro de 2000 e 14 de xullo de 2004; a SAP de Sevilla do 14 de maio de 2003; a SAP de Zaragoza do 29 de setembro de 2003; a SAP de Tarragona do 14 de setembro de 2004; e a SAP de Soria do 27 de abril de 2004.

<sup>40</sup> Véxanse as SSTs n.º 372/2005, do 17 de marzo de 2005; n.º 438/2004, do 29 de marzo de 2004, e n.º 293/2004, do 8 de marzo de 2004.

actuacións que, partindo da consideración do traballadores inmigrantes sen papeis como simples obxectos produtores de forza de traballo, os someten a condicións laborais de explotación.

Aínda que o lexislador penal elixiu un termo plural á hora de definir o suxeito pasivo do delito, non deixa de ser un simple recurso estilístico que non ten ningunha relevancia á hora de apreciar a comisión do delito cando a acción típica recae sobre un/ha único/a súbdito/a estranxeiro/a sen permiso de traballo, máxime se temos en conta o carácter supraindividual do ben xurídico protexido polo precepto<sup>41</sup>. Así mesmo, o carácter colectivo do ben xurídico violentado polo delito determina que se aprecie un único ilícito penal<sup>42</sup> aínda que existan múltiples suxeitos pasivos afectados polo mesmo feito.

Dentro desta análise do suxeito pasivo do delito merece especial mención o caso dos menores de idade. A diferenza doutros tipos penais en que a minoría de idade da vítima provoca un incremento da reacción punitiva –pensemos, por exemplo, no delito de lesións do artigo 148.3 do CP, no de violación do artigo 180.1.3 do CP ou no de prostitución do artigo 187.1 do CP–, no artigo 312.2 *in fine* do CP non se ofrece unha maior protección penal aos menores<sup>43</sup>. Porén, o ordenamento laboral, malia permitir o traballo dos menores de idade sempre que acadasen os 16 anos, confírelles con base nesa condición unha maior protección en relación coas súas condicións de traballo, dando conta da especial vulnerabilidade destes traballadores. O problema no tocante á posibilidade de admisión como suxeito pasivo deste delito dun/ha traballador/a inmigrante de entre 16 e 18 anos de idade estriba na falta de esixencia por parte da LOES dunha autorización administrativa para traballar no caso dos menores<sup>44</sup>. Xa que logo, a sanción penal da explotación laboral destes traballadores recaería no apartado primeiro do artigo 311 do CP, dando lugar así a unha absurda consecuencia penolóxica concretada no feito de que a sanción por empregar en condicións abusivas a un/ha menor de idade é inferior que a que recaería pola mesma conduta practicada sobre un/ha traballador/a inmigrante en situación irregular maior de idade.

---

<sup>41</sup> Véxase MARTÍNEZ-BUIJÁN PÉREZ, C. (2008) *op. cit.*, pp. 223-224.

<sup>42</sup> Véxase por todas a STS do 15/03/2011 (n.º 160/2011). Así mesmo, MARTÍNEZ-BUIJÁN PÉREZ, C. (2008) *op. cit.*, p. 705; e LORENZO SALGADO, J. M. (2010) *op. cit.*, p. 298. Cfr. BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *op. cit.*, p. 95; FABIÁN CAPARRÓS, E. A. (1998) *op. cit.*, p. 54; e POMARES CINTAS, E. en MAJÓN-CABEZA OLMEDA, A. e VENTURA PÜSCHEL, A. (coords.) (2011) *op. cit.*, p. 928.

<sup>43</sup> Véxase POMARES CINTAS, E. (2011) [en liña] «El delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 13. Dispoñible no enderezo web <<http://criminet.ugr.es/recpc/13/recpc13-15.pdf>>, p. 26.

<sup>44</sup> Véxase POMARES CINTAS, E. en MAJÓN-CABEZA OLMEDA, A. e VENTURA PÜSCHEL, A. (coords.) (2011) *op. cit.*, p. 926.

## 5. Conduta típica

### 5.1. Remisión á normativa laboral

A conduta que o inciso final do artigo 312.2 do CP fai obxecto de sanción penal é a imposición aos traballadores estranxeiros non comunitarios que careceren de permiso de traballo dunhas condicións laborais que prexudiquen, supriman ou restrinxan os dereitos que teñan recoñecidos polas disposicións legais, os convenios colectivos ou o contrato individual. Con esta remisión expresa á normativa extrapenal, o precepto comentado configúrase como unha norma penal en branco, que sanciona a vulneración dos dereitos regulados no que no artigo 3.1 do ET se denomina «fontes da relación laboral»<sup>45</sup>. O lexislador penal optou por esta controvertida técnica de tipificación que non deixa de suscitar certas interrogantes canto á súa compatibilidade cos principios de seguridade xurídica ou de legalidade<sup>46</sup>, malia resultar útil para materias en constante cambio, caso dos dereitos laborais.

Non cabe dúbida, máis aínda nesta época de crise económica en que nos atopamos inmersos, que os dereitos dos traballadores son sumamente permeables ás necesidades do sistema capitalista. Boa mostra diso son as constantes reformas laborais levadas a cabo en España en función das esixencias dos mercados financeiros. Se a lexislación laboral, os convenios colectivos e os contratos laborais son fontes de dereitos en constante cambio, cabe preguntármonos se esta remisión á normativa extrapenal introducida no artigo 312.2 *in fine* do CP conduce a unha protección por parte do tipo penal dun ben xurídico, ou, pola contra, a unha defensa dun sistema de relacións laborais neoliberal –articulado mediante leis, convenios colectivos e contratos– en que a clase traballadora fica cada vez máis despoñida de dereitos e de capacidade negociadora fronte á patronal.

Por disposicións legais haberá que entender, alén do previsto nos artigos 40 a 43 da Constitución española, o disposto no ET e nos regulamentos e reais decretos que desenvolven de xeito sectorial o previsto nas normas xerais. En calquera caso, a referencia aos convenios colectivos ofrece dúbidas en relación coa aplicación ou non, para estes efectos penais, das denominadas cláusulas obrigacionais ou «pactos de

---

<sup>45</sup> Neste sentido a SAP de Sevilla do 14 de maio de 2003 sinala o seguinte:

«Por disposicións legais é necesario entender non só a Constitución española (arts. 40 a 43), senón tamén, e basicamente, o Estatuto dos traballadores e a Lei xeral da Seguridade Social sen esquecermos dos diversos regulamentos e reais decretos que, de maneira sectorial, desenvolven as normas de carácter xeral, e que ao ter rango inferior, constitúen as auténticas normas penais en branco».

<sup>46</sup> Véxanse MORILLAS CUEVA, J. L. (coord.) (2011) *op. cit.*, p. 672; e HORTAL IBARRA, J. C. (2010) *op. cit.*, p. 232.

paz» contidos neles. Aínda que a norma penal non fai distinción entre os dous tipos de cláusulas convencionais –normativas e obrigacionais–, a lexislación laboral, en concreto o artigo 5 da LISOS, só considera sancionable o incumprimento das cláusulas normativas, polo que tendo presente o principio de subsidiariedade a referencia aos convenios colectivos contida no artigo 312.2 *in fine* do CP debe interpretarse como unicamente referida ás cláusulas normativas contidas neles<sup>47</sup>.

Por outra banda, os dereitos laborais dos traballadores inmigrantes clandestinos prexudicados, restrinxidos ou suprimidos pola acción do suxeito activo non son só os derivados da normativa laboral, senón que tamén poden estar recoñecidos nun negocio xurídico bilateral como é o contrato de traballo. A forma deste contrato é indiferente para os efectos penais, polo que pode ser verbal ou escrito<sup>48</sup>. En calquera caso, idéntica reflexión cómpre realizarmos canto á licitude ou ilicitude da prestación laboral obxecto do vínculo contractual. Así, en referencia expresa á actividade da prostitución, a xurisprudencia<sup>49</sup> establece que dentro do concepto amplo de traballador/a que se utiliza na aplicación do artigo 312.2 *in fine* do CP fican comprendidas tamén as prostitutas, sempre que os seus dereitos laborais resultaren afectados. Especialmente ilustrativa a este respecto é a Sentenza do Tribunal Supremo n.º 425/2009, do 14 de abril de 2009. Partindo da consideración de que «a prostitución voluntaria en condicións que non supoñan coacción, engano, violencia ou sometemento, ben por conta propia ou dependendo dun terceiro que establece unhas condicións de traballo que non conculquen os dereitos dos traballadores, non pode liquidarse con enfoques morais ou concepcións ético-sociolóxicas, xa que afectan a aspectos da vontade que non poden ser coartados polo dereito sen maiores matizacións», a devandita resolución lembra que a xurisprudencia laboral ten sinalado en varias ocasións que a relación establecida entre as mulleres que prestan servizos sexuais nun club e os seus patróns pode ter natureza xurídica laboral e, xa que logo, ser subsumible na regulación do ET. Todo iso conduce a unha fundamentación do seu fallo absolutorio en relación coa comisión do delito do artigo 312.2 *in fine* do CP, con base en que a actividade voluntaria da prostitución era levada a cabo nunhas condicións compatibles cos dereitos recoñecidos no ET.

---

<sup>47</sup> Véxanse ORTUBAY FUENTES, M. (2000) *Tutela penal de las condiciones de trabajo. Un estudio del artículo 311 del Código Penal*. Bilbao, Universidade do País Vasco, p. 450; e LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A. (2004) «Los delitos contra los derechos de los trabajadores: lo que sobra y lo que falta» *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* 57, p. 43. Cfr. a SAP de Sevilla do 14 de maio de 2003, en que se fai referencia á regulación da «paz laboral» como contido dos convenios colectivos para ter en conta á hora de aplicar o artigo 312.2 *in fine* do CP.

<sup>48</sup> Véxanse as SSTS n.º 1045/2003, do 18 de xullo de 2003, e n.º 293/2004, 8 de marzo de 2004.

<sup>49</sup> SSTS n.º 5251/2000, do 30 de xuño de 2000; n.º 1045/2003, do 18 de xullo de 2003; e n.º 293/2004, do 8 de marzo de 2004.

Con todo, a inclusión do contrato individual como fonte de dereitos para os efectos do artigo 312.2 *in fine* do CP foi censurada pola maior parte da doutrina<sup>50</sup>. As críticas céntranse principalmente na ampliación en exceso do ámbito de aplicación do tipo cara a instrumentos xurídicos que derivan de relacións entre particulares, cuxas controversias debería resolver a xurisdición social<sup>51</sup>, o que contrariaría o principio de *ultima ratio* do dereito penal e o principio de seguridade xurídica. Neste caso o dereito punitivo vai para alén da propia lexislación social, pois a LISOS non fai mención ao contrato de traballo ao enumerar as fontes normativas no seu artigo 5.1, o que pode provocar disfuncións xurídicas<sup>52</sup>.

É máis, a inclusión do contrato de traballo como fonte de dereitos laborais obxecto de protección penal polo inciso final do artigo 312.2 afectaría á propia concepción do ben xurídico tutelado polo precepto e defendido pola xurisprudencia e a maior parte da doutrina. Así, se o ben xurídico está conformado por un conxunto de intereses concretos e xerais que protexen a indemnidade da relación laboral e que, por tanto, son indispoñibles e irrenunciáveis por parte dos traballadores, é imposible defender que estas condicións laborais mínimas poidan ser obxecto dun pacto *inter partes* como é o contrato laboral. Para conciliar ambas as premisas habería que modificar o concepto de indispoñibilidade do ben xurídico en cuestión, afastándoo do sentido tradicional de normas imperativas ou de dereito necesario. A indispoñibilidade pasaría daquela a estar referida á imposibilidade dos empresarios de modificaren de xeito unilateral as condicións laborais previamente pactadas cos traballadores no contrato individual<sup>53</sup>.

## 5.2. Dereitos laborais afectados pola conduta típica

A variada normativa laboral recolle un amplo elenco de dereitos dos cales son titulares os traballadores, cuxo fin non é outro que salvagardar un modelo de relacións laborais propio dun presunto estado social e democrático de dereito. Determinados dereitos

---

<sup>50</sup> Véxanse, entre outros, LASCURAIN SÁNCHEZ, J. A. en BAJO FERNÁNDEZ, M. (dir.) (1998) *Compendio de derecho penal. Parte especial*. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, pp. 635-636; NARVÁEZ BERMEJO, M. A. (1997) *Delitos contra los derechos de los trabajadores y la Seguridad Social*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 16; ROJO TORRECILLA, E. (1998) *Delitos contra los derechos de los trabajadores y la Seguridad Social*. Barcelona, Bosch, p. 40; e ORTUBAY FUENTES, M. (2000) *op. cit.*, p. 151 e ss. Cfr. ROSO CAÑADILLAS, R. (2005) «El contrato de trabajo como fuente de derechos en la nueva redacción del artículo 311» *Revista de Derecho Penal y Criminología* 15, p. 162 e ss.

<sup>51</sup> NARVÁEZ BERMEJO, M. A. en BAJO FERNÁNDEZ, M. (dir.) (1998) *op. cit.*, p. 636.

<sup>52</sup> ROJO TORRECILLA, E. (1998) *op. cit.*, p. 40.

<sup>53</sup> Véxase PÉREZ MANZANO, M. (1997) «Delitos contra los derechos de los trabajadores» *Relaciones laborales* 1, p. 275.



non ofrecen dúbida no tocante ao feito de os traballadores estranxeiros en situación ilegal contar con eles, e a este respecto podemos pensar, por exemplo, nos contidos no artigo 4.2 do ET, tales como a ocupación efectiva, a promoción e formación profesional no traballo, a non-discriminación, a percepción puntual das remuneracións pactadas ou legalmente establecidas e o exercicio das accións de traballo.

Máis problemática se mostra a titularidade de dereitos sociais vinculada á alta no sistema da Seguridade Social, cuxa lesión non menciona o teor literal da conduta típica do artigo 312.2 *in fine*, a diferenza do que sucede no artigo 311 do CP. O emprego dun/ha traballador/a estranxeiro/a carente de autorización para traballar determina a imposibilidade de formalizar un contrato de traballo e, en consecuencia, a de afiliación á Seguridade Social, como dispoñen o artigo 7 do ET e o artigo 7 do Real decreto legislativo 1/1994, do 20 de xuño, polo que se aproba o texto refundido da Lei xeral da Seguridade Social. En consecuencia, a ausencia de alta na Seguridade Social desbordaría o ámbito de poder de actuación dos empregadores, polo que en virtude do principio de intervención mínima e da interpretación restritiva das normas penais non debería ser considerada como integrante da conduta típica, xa que é imposible suprimir ou restrinxir un dereito que nunca puido existir en relación co suxeito pasivo<sup>54</sup>.

A maiores cómpre lembrarmos que a LOES, no seu artigo 53.2.a), non considera como ilícito administrativo a ausencia de alta na Seguridade Social dos traballadores estranxeiros sen autorización para traballar. Esta argumentación é a mantida pola maioría da xurisprudencia<sup>55</sup>, aínda que é interesante traer a colación o matiz introducido pola Sentenza da Audiencia Provincial de Barcelona do 25 de marzo de 2010, segundo a cal:

«En suma, parece razoable que os efectos prexudiciais a que se refire o precepto penal non sexan os que se deriven necesariamente da condición de estranxeiro carente de permiso de traballo, a salvo, e esta é a nosa diferenza de matiz, de que ese dereito poida ser recoñecido doutro xeito. Certamente a condición de estranxeiro e [a] carencia de permiso de traballo impide[n] necesariamente a afiliación á Seguridade Social e por iso os dereitos que dela se deriven, mais o patrón pode suplir os dereitos básicos por vía contractual: sen dereito á

---

<sup>54</sup> DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, p. 221; CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) *op. cit.*, p. 238; e RODRÍGUEZ MESA, M. J. (2006) *op. cit.*, p. 174.

<sup>55</sup> Véxanse as SSTS n.º 1638/2002, do 11 de decembro de 2002, e n.º 1390/2004, do 22 de novembro de 2004; a SAP de Xirona do 29 de setembro de 2000; a SAP de Cáceres do 27 de xuño de 2003; a SAP de Valladolid do 15 de xaneiro de 2004; a SAP das Palmas do 22 de novembro de 2004; a SAP de Ourense do 15 de maio de 2005; a SAP de Madrid do 9 de febreiro de 2006; e a SAP de Biscaia do 27 de marzo de 2009. Cfr. a SAP de Córdoba do 6 de febreiro de 1998; a SAP de Madrid do 7 de decembro de 1999 e a SAP de Cádiz do 13 de xaneiro de 2000.

asistencia sanitaria derivada da relación laboral, pode contratarse unha póliza de seguro ou [un] seguro médico de asistencia; sen dereito a prestación económica por incapacidade laboral transitoria, [existe] a vía do seguro privado etc.».

No entanto, a citada resolución basea o seu fallo condenatorio fundamentalmente nas condicións de clara explotación laboral a que eran sometidos os traballadores estranxeiros, e non na emenda da imposibilidade de seren estes titulares de dereitos sociais mediante a subscrición dunha póliza privada de seguro.

### 5.3. Presunción de situación de necesidade

A lesión dos dereitos laborais dos traballadores estranxeiros en situación irregular descrita no artigo 312.2 *in fine* do CP non require o emprego duns medios de comisión concretos, a diferenza do preceptuado no artigo 311.1 do CP, en que a existencia de engano ou de abuso de situación de necesidade é necesaria para apreciar o tipo. A ausencia dunha mención expresa a un desvalor da acción, encamiñado a dobregar a vontade do suxeito pasivo, unida a unha penalidade máis elevada a respecto da establecida para o artigo 311.1 –en que se sanciona unha conduta similar–, parecen implicar a realización por parte do lexislador penal dunha presunción *iuris et de iure* do abuso de situación de necesidade<sup>56</sup> en relación co comportamento daquelas persoas que empregaren estranxeiros carentes de autorización para traballar. Así o entendeu a xurisprudencia ao establecer, en múltiples sentenzas<sup>57</sup>, que a contratación de traballadores estranxeiros sen permiso de traballo leva implícita unha actuación enganosa e de aproveitamento desa situación de ilegalidade por parte dos empregadores, co obxectivo de lles imporen unhas condicións de traballo abusivas. Mesmo podemos atopar resolucións xudiciais que van máis aló, como o caso da STS n.º 479/2006, do 28 de abril de 2006, relativa ao artigo 318 *bis* do CP, en que se menciona a «situación de necesidade intrínseca en que se achán as persoas nacionais dos países subdesenvolvidos».

Considerar o contrario, é dicir, entender que o artigo 312.2 *in fine* do CP non esixe de xeito implícito un aproveitamento da situación de vulnerabilidade dos estranxeiros

---

<sup>56</sup> Véxanse DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, p. 216; TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2002) «Los delitos de tráfico ilegal de mano de obra extranjera» en Lorenzo Copello, P. (coord.) *Inmigración y derecho penal, bases para un debate*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 389; FABIÁN CAPARRÓS, E. A. (1998) *op. cit.*, p. 52; ORTUBAY FUENTES, M. (2000) *op. cit.*, p. 202; CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) *op. cit.*, p. 248 e ss.; e LORENZO SALGADO, J. M. (2010) *op. cit.*, p. 295.

<sup>57</sup> Véxanse as SSTS n.º 1311/2006, do 28 de novembro de 2006, e n.º 1045/2003, do 18 de xullo de 2003; a SAP de Cádiz do 13 de xaneiro de 2000; a SAP de Tarragona do 14 de setembro de 2004; e a SAP de Sevilla do 14 de maio de 2003.

en situación ilegal, conduciría a interpretar que ante unha mesma lesión de dereitos os traballadores inmigrantes carentes de autorización para traballar quedarían máis protexidos polo ordenamento penal que os traballadores españois, os estranxeiros en situación legal ou os cidadáns comunitarios<sup>58</sup>, xa que para ser típica polo artigo 311.1 do CP a lesión dos dereitos laborais destes últimos ten que ir acompañada dun especial desvalor, concretado no abuso ou o engano.

No entanto, esa presunción de maior fraxilidade dos inmigrantes en situación irregular é criticable por ofrecer unha imaxe estereotipada destes como se fosen uns seres naturalmente desvalidos. É certo que a clandestinidade en que se atopan moitos inmigrantes aumenta as súas posibilidades de seren explotados por individuos faltos de escrúpulos que intenten lucrarse a custa da súa situación irregular, mais deberá ser a análise de cada caso a que mostre se se produciu ou non un abuso con base na situación desfavorable en que se atopa o suxeito pasivo. A inmigración á marxe dos marcos legais non determina por si mesma que os traballadores estranxeiros carezan de vontade e de autonomía<sup>59</sup>. Tampouco todas as persoas que empregan traballadores estranxeiros irregulares en condicións non permitidas polo ordenamento estarán intentando tirar beneficio desa inferioridade de condicións, derivada da situación ilegal dos inmigrantes, xa que hai certos dereitos laborais que o propio ordenamento nega aos traballadores estranxeiros clandestinos, como é o caso da alta na Seguridade Social.

A presunción dun especial desvalimento dos inmigrantes, así como a maior carga punitiva do artigo 312.2 *in fine* do CP, sitúan o precepto no marco dun discurso vitimista que conceptualiza os estranxeiros sen autorización de residencia e traballo como uns seres irracionais e dignos de compaixón, que viven dominados pola necesidade e a desesperación, incapaces así de tomaren decisións racionais, e que por iso deben ser especialmente tutelados polo Estado, como se de menores de idade se tratase<sup>60</sup>. Esta imaxe dos inmigrantes como persoas fráxiles, desvalidas e necesitadas da protección de terceiros, aínda que ben intencionada en certos casos, ten a súa orixe «no convencemento da superioridade cultural de Occidente e da súa conseguinte

---

<sup>58</sup> Esta é, precisamente, a posición adoptada pola SAP de Segovia do 30 de decembro de 1999.

<sup>59</sup> Hai autores que afirman que non son infrecuentes os casos de inmigrantes que aceptan prestacións laborais abusivas de forma libre e consciente. Véxanse DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, p. 217; CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) *op. cit.*, p. 248; e ORTUBAY FUENTES, M. (2000) *op. cit.*, p. 202.

<sup>60</sup> Véxanse DOEZEMA, J. (2004) «¡A crecer! La infantilización de las mujeres en los debates sobre el tráfico de mujeres» en Osborne Verdugo, R. M.<sup>a</sup> (coord.) *Trabajador@s del sexo: derechos, migraciones y tráfico en el siglo XX*. Barcelona, Ediciones Bellaterra, p. 158; e LAURENZO COPELLO, P. (2007) «El modelo de protección penal de los inmigrantes: de víctimas a excluidos» *Nuevo Foro Penal* 71, p. 72.

lexitimación para xulgar a conduta doutros a partir duns valores aos cales previamente, e de xeito inapelable, se atribuíu o carácter de universais»<sup>61</sup>.

#### 5.4. O principio *non bis in idem* e a normativa sancionadora administrativa

A deficiente técnica lexislativa plasmada no artigo 312.2 *in fine* do CP tamén é patente na insuficiente determinación do comportamento obxecto de reproche penal, incompatible co principio de legalidade penal, pois o emprego de traballadores estranxeiros sen autorización para traballar –elemento integrante da conduta delituosa– tamén é obxecto de sanción na orde administrativa. En concreto, o artigo 54.1 d) da LOES castiga a contratación de traballadores estranxeiros sen se obter, con carácter previo, a correspondente autorización de traballo. Do mesmo xeito, o artigo 37 da LISOS considera que incorren en falta moi grave aqueles empresarios que empregaren traballadores estranxeiros sen obter antes o preceptivo permiso de traballo.

Neste panorama lexislativo, marcado pola concorrencia de dous tipos de leis –penal e administrativa– sobre un mesmo comportamento, emerxen dúas cuestións. Por unha banda, cómpre determinar cales son as características que provocan que unha actuación inicialmente constitutiva dun ilícito administrativo mute até se converter nunha acción merecedora de represión penal. E, pola outra, hai que cuestionarse se, pola contra, cabe a existencia simultánea de dúas infraccións legais –penal e administrativa– relacionadas coa contratación de traballadores inmigrantes en situación ilegal, ou o que é o mesmo, a posible compatibilidade entre dous tipos de sancións.

O principio de intervención mínima do dereito penal aconsella efectuar unha interpretación restritiva do inciso final do artigo 312.2 do CP, de tal modo que a presenza do tipo delituoso pase a apreciarse só nos casos máis graves de emprego de traballadores inmigrantes en situación irregular<sup>62</sup>, isto é, cando as condicións impostas sexan notoriamente prexudiciais para os traballadores e orixinen situacións de explotación<sup>63</sup> derivadas da vulneración dos dereitos recoñecidos na normativa laboral, entendida esta en sentido amplo, dada a remisión efectuada polo precepto penal aos convenios colectivos e ao contrato de traballo. Desta maneira, o paso da simple

---

<sup>61</sup> Véxase LAURENZO COPELLO, P. (2007) *op. cit.*, p. 72.

<sup>62</sup> Véxase VALDUEZA BLANCO, M.ª D. (2008) *El tratamiento jurídico del trabajo de los extranjeros en España*. Valladolid, Lex Nova, p. 389.

<sup>63</sup> Véxanse as SSTs n.º 372/2005, do 17 de marzo de 2005; n.º 208/2010, do 18 de marzo de 2010, e n.º 525/2012, do 19 de xuño de 2012.

infracción administrativa ao delito vén marcado por un *plus* de lesividade a respecto do simple emprego de traballadores inmigrantes en situación ilegal, conformado polo feito de que a prestación do traballo por parte do/a inmigrante irregular sexa levada a cabo en condicións lesivas dos seus dereitos laborais<sup>64</sup>. Así o entendeu a xurisprudencia maioritaria<sup>65</sup>, e especialmente ilustrativa a este respecto resulta a STS n.º 1471/2005, do 12 de decembro de 2005, segundo a cal:

«Non cabe a menor dubida de que a contratación de inmigrantes que carecen de permiso de traballo supón un risco para os dereitos destas persoas, pois poden atoparse en situacións de inferioridade para esixir o respecto e a eficacia daqueles. Con todo, o lexislador optou, e así o reflicte agora a lei, por non considerar suficiente ese dato para configurar este tipo delituoso, senón que á situación xa directamente derivada da carencia do permiso de traballo, engade a esixencia de que as condicións da contratación prexudiquen os dereitos laborais do traballador. Dito doutra forma, non sería delituosa a contratación dun inmigrante sen permiso de traballo se materialmente os seus dereitos laborais non se ven afectados polas condicións do contrato, aínda que o suxeito continúe na mesma situación de ilegalidade».

Con relación á segunda das cuestións formuladas, a posible compatibilidade entre a sanción penal e a administrativa, cómpre sinalarmos que o artigo 3.1 da LISOS prohibe a duplicidade de sancións sempre e cando se aprecie identidade de suxeito, de feito e de fundamento. Neste caso, é precisamente esa ausencia de identidade, de feito e de fundamento a que a xurisprudencia<sup>66</sup> ten tomado en consideración á hora de permitir a coexistencia de sancións administrativas e penais. O ilícito penal toma como base da conduta delituosa a lesión sufrida polos traballadores inmigrantes nos seus dereitos laborais, de tal xeito que o que se sanciona no eido penal é a vulneración da normativa laboral e non a situación de ilegalidade do/a propio/a traballador/a carente de autorización para traballar e residir en España. O quebrantamento das normas relativas aos requisitos necesarios para traballar legalmente en territorio español constitúe o fundamento da sanción administrativa. Xa que logo, o axuízamento penal sería compatible cun procedemento sancionador na vía administrativa.

---

<sup>64</sup> Véxanse BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *op. cit.*, p. 95; TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2002) *op. cit.*, p. 389; ORTUBAY FUENTES, M. (2000) *op. cit.*, p. 202; RODRÍGUEZ MESA, M. J. (2006) *op. cit.*, 174; CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) *op. cit.*, p. 267; e MARTÍNEZ-BUIÁN PÉREZ, C. (2008) *op. cit.*, p. 223.

<sup>65</sup> Véxase a SAP de Segovia do 30 de decembro de 1999, a SAP de Xirona do 29 de setembro de 2000, a SAP de Huelva do 28 de maio de 2002, a SAP de Navarra do 16 de maio de 2003, a SAP de Valladolid do 15 de xaneiro de 2004 e a SAP de Soria do 27 de abril de 2004.

<sup>66</sup> Véxanse, entre outras, a SAP de Cidade Real do 28 de febreiro de 2001 e a STS n.º 1471/2005, do 12 de decembro de 2005.

## 6. O dolo

Para apreciar a comisión do tipo recollido no artigo 312.2 *in fine* do CP non será necesaria a existencia dunha intencionalidade específica no ánimo do/a autor/a, xa que non se esixe unha finalidade concreta de explotar os traballadores ou de prexudicalos na súa dignidade. Será suficiente co coñecemento dos elementos obxectivos do delito en cuestión, isto é, a existencia dunha relación de prestación de servizos cunha persoa que é estranxeira e que carece de autorización para traballar en España, en condicións que vulneran os seus dereitos laborais<sup>67</sup>.

A aplicación do disposto no artigo 12 do CP impide apreciar a comisión do delito do artigo 312.2 *in fine* cando os feitos foren cometidos a título de imprudencia<sup>68</sup>. Por tanto, o descoñecemento da situación de ilegalidade en que se atopa o/a traballador/a inmigrante por parte do/a empregador/a leva consigo a existencia dun erro de tipo sobre elementos esenciais do ilícito penal que comporta a atipicidade da conduta<sup>69</sup>.

## 7. Consumación

O momento da consumación deste tipo penal divide tanto a xurisprudencia como a doutrina<sup>70</sup>. O Tribunal Supremo<sup>71</sup> sitúa a perfección do delito no momento en que se produce o prexuízo, a supresión ou a restrición dos dereitos laborais dos traballadores estranxeiros en situación irregular; porén, na xurisprudencia menor non faltan sentenzas<sup>72</sup> que sitúan a consumación do tipo penal no momento da imposición das condicións laborais de explotación.

Na doutrina tampouco faltan as opinións contrapostas. Hai autores que entenden que a consumación do delito se efectúa coa efectiva ocupación dos traballadores inmigrantes ilegais baixo as condicións descritas no tipo. Desde esta óptica engádesse

---

<sup>67</sup> Véxanse a STS n.º 1471/2005, do 12 de decembro de 2005; a SAP de Valladolid do 26 de xaneiro de 2004; a SAP de Murcia do 28 de febreiro de 2008; e a SAP de Barcelona do 2 de maio de 2007.

<sup>68</sup> Véxase a SAP de Almería do 5 de abril de 2005.

<sup>69</sup> Véxase POMARES CINTAS, E. en MAJÓN-CABEZA OLMEDA, A. e VENTURA PÜSCHEL, A. (coords.) (2011) *op. cit.*, p. 927.

<sup>70</sup> Véxase CORCOY BIDASOLO, M. (dir.) (2004) *Manual práctico de derecho penal. Parte especial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 825.

<sup>71</sup> Véxanse as SSTS n.º 689/1999, do 5 de febreiro de 1999; e n.º 1045/2003, do 18 de xullo de 2003.

<sup>72</sup> Véxanse, entre outras, a SAP de Madrid do 3 de decembro de 2001; as SSAP de Burgos do 28 de xuño de 2002 e do 27 de febreiro de 2002; e a SAP de Valladolid do 1 de xuño de 2000.

que, ao ser un delito de resultado –consistente na lesión dos dereitos laborais daqueles traballadores estranxeiros que se atopan en situación irregular–, poderá apreciarse unha tentativa acabada no caso de que o suxeito activo desista voluntariamente da conduta delituosa antes de se materializar o prexuízo efectivo dos dereitos do/a traballador/a inmigrante<sup>73</sup>. Pola contra, outro sector doutrinal<sup>74</sup> conceptualiza o ilícito contido no parágrafo final do artigo 312.2 do CP como un delito de simple actividade, de xeito que nel non ten cabida a tentativa.

## 8. Penalidade

Alén da deficiente técnica lexislativa que vimos comentando, outra característica do ilícito sancionado polo inciso final do artigo 312.2 do CP é a súa elevada penalidade a respecto das penas establecidas para o resto dos delitos recollidos no título XV do libro II do CP.

Esta carga punitiva superior é un dos mellores indicios de cara a establecer que o ben xurídico protexido polo precepto non é en exclusiva a indemnidade da relación laboral, senón tamén –e con probabilidade en primeiro termo– o control dos fluxos migratorios<sup>75</sup> por parte do Estado. Nesta orde de cousas resulta especialmente revelador o feito de que a elevación da sanción penal prevista para este delito proveña da disposición final primeira da LOES.

## 9. Concursos

A explotación laboral de inmigrantes extracomunitarios en situación irregular moitas veces vai acompañada doutras vulneracións de dereitos, o que dá lugar a diferentes concursos.

### 9.1. Inmigración clandestina

O feito de que o suxeito pasivo do delito do artigo 312.2 *in fine* do CP sexa nacional dun estado estranxeiro alleo á Unión Europea posibilita que exista unha relación entre esa conduta típica e aquelas relativas á inmigración clandestina, sancionadas nos artigos 313.1 e 318 *bis* do CP. Nestes casos, atendendo á diferente natureza dos tipos mencionados –pois o delito obxecto de estudo neste artigo é un tipo de resultado,

---

<sup>73</sup> Véxase por todos MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2008) *op. cit.*, p. 225.

<sup>74</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J. J. (2010) *Derecho penal español. Parte especial*. Barcelona, Atelier, p. 864.

<sup>75</sup> Véxanse POMARES CINTAS, E. en MAJÓN-CABEZA OLMEDA, A. e VENTURA PÜSCHEL, A. (coords.) (2011) *op. cit.*, pp. 925-926; MIRÓ LLINARES, F. (2008) [en liña] *op. cit.*, p. 11.; e HORTAL IBARRA, J. C. (2010) *op. cit.*, pp. 233-234.

mentres que os tipos de inmigración clandestina se configuran como delitos de perigo— a xurisprudencia opta por establecer unha relación concursal de delitos real<sup>76</sup>.

## 9.2. Trata de seres humanos

A comisión deste delito vai unida en ocasións a outros ilícitos penais relacionados directamente co aproveitamento ou a explotación da vítima. Para o suposto que nos ocupa desta volta, a explotación laboral, o propio CP establece de xeito expreso unha regra concursal. Así, segundo o apartado 9 do artigo 177 *bis* as penas derivadas da trata de seres humanos son compatibles con aquelas vinculadas á explotación da vítima. Con todo, esta cláusula concursal constitúe unha mostra máis da falta de coherencia interna do CP, toda vez que a súa aplicación leva á ilóxica consecuencia de penar de xeito máis severo o recrutamento, o traslado ou a recepción de persoas — isto é, a trata de seres humanos— que a explotación laboral destas. Prodúcese, por tanto, unha quebra do principio de proporcionalidade das penas<sup>77</sup> en relación co ilícito recollido no artigo 177 *bis* do CP.

## 9.3. Prostitución coactiva

No caso de que os traballadores —ou, máis frecuentemente para este suposto concreto, as traballadoras— inmigrantes irregulares sexan dedicados á prostitución de xeito coactivo, o Tribunal Supremo sinalou a través do Acordo do Pleno do 30 de maio de 2006 que haberá que apreciar un concurso real de delitos co ilícito recollido no artigo 188.1 do CP, toda vez que os bens xurídicos tutelados por ambas as normas son distintos, ao igual que difiren as accións que dan lugar a cada un dos delitos. En calquera caso, para apreciar a existencia do delito do artigo 312.2 *in fine* do CP cómpre examinar sempre as condicións en que se estivo a desenvolver a actividade da prostitución, xa que estas deben dar como resultado unha vulneración dos dereitos laborais do suxeito pasivo, alén doutros aspectos que poidan tomarse en consideración para apreciar a comisión doutros tipos delituosos<sup>78</sup>.

## 9.4. Comisión mediante violencia ou intimidación

Dado que o artigo 312.2 *in fine* non establece uns medios de comisión concretos, se a acción típica se produce mediante violencia ou intimidación xorden dúbidas en

---

<sup>76</sup> Véxanse as SSTS n.º 1045/2003, do 18 de xullo de 2003; n.º 1047/2006, do 9 de outubro de 2006, e n.º 512/2012, do 19 de xuño de 2012.

<sup>77</sup> Véxase POMARES CINTAS, E. (2011) [en liña] *op. cit.*, p. 25.

<sup>78</sup> Véxase a STS do 19-06-2012 (n.º 2002/2012).



relación coa solución deste problema concursal. A este respecto a doutrina divídese nas tres posicións seguintes<sup>79</sup>: (1) apreciación dun concurso de leis entre o artigo 311.3 e o artigo 312.2 *in fine* do CP, que se resolve coa aplicación do primeiro<sup>80</sup>; (2) o concurso ideal de delitos entre os artigos antes citados; e (3) o concurso ideal de delitos entre o artigo 312.2 *in fine* do CP e os correspondentes ilícitos de coaccións e ameazas<sup>81</sup>.

### 9.5. Tráfico ilegal ou inmigración clandestina de persoas

Se os ilícitos penados no artigo 318 *bis* do CP teñen como obxectivo a ulterior explotación laboral das vítimas, a doutrina é unánime en apreciar unha relación concursal de delitos<sup>82</sup> entre os artigos 312.2 *in fine* e 318 *bis* do CP, aínda que as posturas ao respecto varían entre o concurso real ou o medial.

---

<sup>79</sup> Véxanse CORCOY BIDASOLO, M. ( dir.) (2004) *op. cit.*, p. 824 e; DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, p. 223.

<sup>80</sup> Véxanse BAYLOS GRAU, A. e TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1997) *op. cit.*, p. 80; e VALLE MUÑIZ, J. M. e VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2004) «De los delitos contra los derechos de los trabajadores» en Quintero Olivares, G. (dir.) *Comentarios a la parte especial del derecho penal*. Elcano (Navarra), Thomson-Aranzadi, p. 1063 e ss. Especial mención merece a posición de MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2010) *Derecho penal. Parte especial*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 556, para quen neste caso cabe apreciar un concurso aparente de normas que se resolve consonte ao criterio da alternatividade (artigo 8.4 do CP), en virtude do cal habería que aplicar a norma que comporte unha maior penalidade.

<sup>81</sup> Véxase CARDENAL MONTRAVETA, S. e CARDENAL ALEMANY, F. (2002) *op. cit.*, p. 66.

<sup>82</sup> Véxanse, entre outros, DAUNIS RODRÍGUEZ, A. (2009) *op. cit.*, p. 255; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, T. (2001) «Ley de Extranjería y derecho penal» *La Ley* 5261, p. 3; e PÉREZ ALONSO, E. (2008) *Tráfico de personas e inmigración clandestina: un estudio sociológico, internacional y jurídico-penal*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 464.