

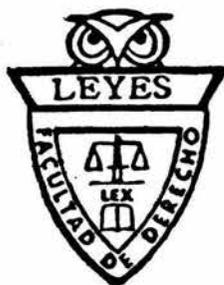


**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL**

LA SEGURIDAD JURIDICA DE LA REPARACION DEL
DAÑO EN DELITOS CULPOSOS OCASIONADOS
POR TRANSITO DE VEHICULOS EN EL DISTRITO
FEDERAL.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIO JORGE MUÑOZ MONTES



ASESOR: LIC. JAVIER PEREZ WALTERS

MEXICO, D. F.

CIUDAD UNIVERSITARIA



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDEP/135/SP/06/04
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno **MUÑOZ MONTES MARIO JORGE** ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. JAVIER PEREZ WALTERS** la tesis profesional intitulada **"LA SEGURIDAD JURÍDICA DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN DELITOS CULPOSOS OCASIONADOS POR TRÁNSITO DE VEHÍCULOS EN EL DISTRITO FEDERAL"**, que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **LIC. JAVIER PEREZ WALTERS**, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis **"LA SEGURIDAD JURÍDICA DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN DELITOS CULPOSOS OCASIONADOS POR TRÁNSITO DE VEHÍCULOS EN EL DISTRITO FEDERAL"**, puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno **MUÑOZ MONTES MARIO JORGE**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., a 30 de junio de 2004

LIC. JOSE PABLO PATINO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

AGRADECIMIENTOS

- o A Dios y a la Virgen María, por acompañarme en cada momento de mi vida, llenándome de bendiciones y de amor, ya que en los momentos difíciles me han cobijado entre sus brazos, dándome fuerzas para seguir adelante con el proyecto que me han encomendado.
- o A la Universidad Nacional Autónoma de México, por darme una enseñanza digna, decorosa y respetable para desarrollarme como profesionista y servir a la sociedad como un verdadero universitario.
- o Al Lic. Javier Pérez Walters, profesionista, maestro y persona excepcional, por su amistad, su hospitalidad y confianza, al mismo tiempo por su incondicional disponibilidad para guiarme en el desarrollo de este trabajo, así como haber depositado en mí su gran sapiencia y ética profesional, siendo él parte fundamental en la motivación para llevar a cabo este trabajo y ser parte de mi vida profesional.
- o A la familia Muñoz, por que cada integrante de esta, me ha impulsado para poder llegar al escalar un peldaño más de mi vida profesional.
- o A la familia Montes, por que me han brindado su voto de confianza y me han apoyado de manera excepcional durante toda mi vida.
- o A la familia Castañeda Márquez, por que en poco tiempo me han brindado su amor, amistad y apoyo para lograr este anhelo profesional.

- o A mis hermanos del alma y de vida, Carlos Montes Solís, Héctor Quintanar Atilano y Salvador Tapia Ruiz, quienes cada uno de ellos han colaborado con un granito de arena en los momentos difíciles de mi vida y han estado ahí para impulsarme a no caer y levantarme y seguir adelante.

- o A mis maestros, amigos, compañeros de mi vida y todas aquellas personas que han contribuido en este logro profesional.

- o A Guadalupe Muñoz e hijos, por ser mi guía desde pequeño y por estar siempre al pendiente de mí.

- o Al señor Mario Muñoz Rojas, quien es para mí un gran ejemplo a seguir, a quien le debo parte de mi profesión por ser el patriarca de mi vida, jamás dejare de recordar todo el amor que me dio desde que nací hasta que Dios lo llamo a su presencia. Gracias abuelo.

- o A mi Abuelita, por que hasta la fecha y desde hace veintinueve años sigue día con día bendiciéndome cada mañana y brindándome de manera incondicional su amor, su apoyo y su vida, eres mi adoración, gracias abuelita.

A TODOS MUCHAS GRACIAS.

A MIS PADRES.

Sr. Mario Muñoz Mares.

Por que has logrado con tu ejemplo hacerme un hombre de bien y me has brindado tu amor de manera incondicional, recibiendo en grandes cantidades de tu parte palabras de aliento y motivación para salir adelante y gracias por darme la satisfacción de ser tu hijo.

Sra. Guadalupe Montes Martínez.

Por que me amaste desde antes de conocerme, y día con día sigues haciéndolo, gracias por darme una educación ejemplar y la posibilidad de ser un hombre de bien , jamás olvidare la gran bendición que me dio Dios, jamás olvidare que eres mi madre.

A MIS HERMANOS.

Sra. L.

Por compartir tu vida junto a la mía, por ser tolerante y paciente en los años que estuvimos juntos, por aceptarme como soy, y por demostrarme tu gran cariño, te quiero mucho hermano.

Verónica Mariana.

Por que le diste la chispa de amor a mi vida cuando llegaste, por que en cada abrazo que me das, me llenas de amor, de ese amor que la inocencia de ser niña hace dar sin condición alguna, te quiero mucho hermana.

A MI ESPOSA

Gran mujer, de carácter fuerte, que has decidido que compartamos la vida juntos tomados de la mano como símbolo de unión, amor, fe, esperanza y solidez que una pareja debe tener.

Gracias amor, ya que sin tu apoyo no hubiera sido posible este gran esfuerzo, por esos días y esas noches de desvelo que compartimos para llevar acabo este proyecto.

Gracias por ser como eres y por impulsarme día con día a salir adelante y proyectarnos en un futuro no lejano como una pareja estable llena de amor y de bendiciones, valoro tu paciencia, tu perseverancia, tu fortaleza en cada momento de tu vida.

Es difícil decirte cuanto significa en cuerpo y alma tu existencia en mí, pero lo que no es difícil, es saber, que te amo sobre todas las cosas que eres y serás siempre para mí vida, el ser sobre la faz de la tierra a la que debo proteger, amar y cuidar hasta que el tiempo nos separe.

Gracias por ser mi familia. TE AMO.



La seguridad jurídica de la reparación del daño en los delitos culposos ocasionados por tránsito de vehículos en el Distrito Federal

Introducción

Capítulo Uno. Delitos que se originan por hechos de tránsito terrestre

1.	¿Qué es el delito?.....	1
2.	Clasificación de los delitos.....	13
3.	¿Qué es un hecho de tránsito?.....	19
4.	Elementos del hecho de tránsito.....	21
5.	Tipos de hechos de tránsito.....	26
6.	Delitos culposos que se originan por hechos de tránsito según el artículo 76 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.....	32
6.1.	Homicidio por tránsito de vehículos.....	34
6.2.	Lesiones por tránsito de vehículos.....	50
6.3.	Daño a la propiedad por tránsito de vehículos.....	59
6.4.	Ataques a las vías de comunicación y a los medios de transporte.....	67

Capítulo Dos. La Culpabilidad como requisito de la Responsabilidad en hechos de tránsito

1.	La culpabilidad.....	71
2.	Principio de culpabilidad.....	79
3.	Formas de la culpabilidad.....	82
3.1.	¿Qué es el dolo?.....	84
3.2.	Teorías del dolo.....	86
3.3.	Elementos del dolo.....	90

3.4.	Tipos de dolo.....	93
4.	La culpa.....	96
4.1.	¿Qué es la culpa?.....	96
4.2.	Teoría acerca de la culpa.....	99
4.3.	Elementos de la culpa.....	103
4.4.	Tipos de culpa.....	107
5.	La Culpa en hechos de tránsito en el Distrito Federal.....	111
6.	Concurrencia de culpas.....	116

Capítulo Tres. La Reparación del daño en los delitos culposos cometidos por hechos de tránsito

1.	Antecedentes.....	121
2.	¿Qué es la reparación del daño? y ¿Cuándo procede?.....	125
3.	Naturaleza jurídica de la reparación del daño.....	140
4.	Elementos de la reparación del daño.....	146
5.	Tipos de reparación del daño.....	158
6.	Supuestos en que se debe exigir la reparación del daño.....	162
7.	La reparación del daño en delitos culposos ante el Ministerio Público.....	165
8.	Análisis del artículo 41 del nuevo código penal sobre la creación del Fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito en el Distrito Federal.....	168
8.1.	Aplicación de las garantías de la libertad caucional.....	171
8.2.	Renuncia a la reparación del daño.....	173

Capítulo Cuatro. La Innovación de Teorías de la Responsabilidad por Riesgo al Sistema Jurídico Mexicano

1.	Teoría de la norma jurídica.....	175
2.	Teoría de la imputación objetiva.....	179
3.	Teoría del incremento del riesgo.....	185
3.1.	La responsabilidad por riesgo derivada del uso de vehículo de motor.....	194
3.2.	La responsabilidad por riesgo derivada de los daños ocasionados por colisión de vehículos.....	200
3.3.	La responsabilidad por riesgo del fabricante de vehículos frente a terceros.....	202
4.	Fin de Protección a la Norma.....	205
5.	La responsabilidad por riesgo en el Derecho Comparado.....	208
5.1.	Alemania.....	208
5.2.	Italia.....	211
	Conclusiones.....	215
	Propuestas.....	219
	Bibliografía.....	222

INTRODUCCION

La presente investigación, aspira abordar la falta de seguridad jurídica que tenemos en el Distrito Federal en cuanto a la reparación del daño en delitos culposos ocasionados por tránsito de vehículos con la finalidad de dar una solución a este gran problema que se presenta para la víctima del delito.

A lo anterior, aunamos la preocupación de quienes en la actualidad cuentan con un vehículo pero no con un seguro de daños a terceros en nuestra gran Ciudad, para el caso de que sufra un accidente de tránsito y pueda así responder por su acción imprudente y la falta de educación vial con la que contamos en nuestros tiempos, más aun dentro del gran cambio que representa el crecimiento de nuestra sociedad y los avances tecnológicos y científicos que se han generado con la industria automotriz, desafortunadamente también siguen incrementándose los aspectos negativos en esta materia, es decir, se han elevado los delitos que se originan por hechos de tránsito terrestre que en muchas ocasiones desequilibran la convivencia social haciendo necesaria la aparición de los mecanismos jurídicos para lograr una debida reparación del daño ocasionada por los accidentes de tránsito.

Partiendo así, de lo general a lo particular es importante citar los aspectos fundamentales del delito y de los hechos de tránsito para comprender y determinar con mayor precisión la necesidad de crear algún medio que nos garantice la certeza jurídica de que se puede lograr en un accidente de tránsito la pronta recuperación o el pago de la reparación del daño causado a la víctima u ofendido en su persona o en su patrimonio.

Es por ello que en la presente investigación se aborda desde los elementos esenciales de los accidentes de tránsito y el delito en particular, así como los elementos de la culpa y de la reparación del daño con la finalidad de poder

conocer al terminar nuestra investigación la gran incertidumbre de poder recuperar los daños en un accidente de tránsito.

Este trabajo es un proyecto jurídico porque pretende crear los mecanismos jurídicos necesarios para que se adicionen y se reformen algunos preceptos legales tanto en el Código Penal, así como en el Código de Procedimientos Penales ambos para el Distrito Federal.

Es así, como la presente tesis está dividida en cuatro capítulos, cada uno con un año diferente, pero ligados por la idea de lograr convencer que no existe una seguridad jurídica para el caso de delitos culposos ocasionados por el tránsito de vehículos en cuanto a la reparación del daño que debiera proceder.

En el primer capítulo se aborda la esencia del delito, así como los elementos y conceptos de lo que encierra a los hechos de tránsito, para así podemos situar en un evento determinado que la ley considere como delito, también analizaremos cada uno de los delitos que se originan por los hechos de tránsito en el Distrito Federal.

El segundo capítulo analiza las formas a través de las cuales puede imputarse a un sujeto un actuar que lleve a provocar un resultado prohibido por la ley y saber con que intención deseo cometer el mismo, es decir, se analiza el dolo como forma de actuar conciente de provocar un resultado prohibido por la ley y la culpa como forma de actuar de manera imprudente, es decir, no esperando que se llevara acabo el resultado que también era prohibido por la ley. Así mismo se comentara sobre la concurrencia de culpas que en materia de tránsito de vehículos es muy usual y la mayoría de la gente la desconoce en que momento se da y como puede emplearse para lograr una adecuada reparación del daño.

El tercer capítulo analiza los elementos de la reparación del daño, quienes pueden solicitar la misma, quien está obligado a pagarla, que tipos de reparación del daño

se pueden presentar en un hechos de tránsito y como cuantificar para su indemnización, y el alcance del Fondo para la atención y apoyo a víctimas del delito, así como su funcionalidad en los delitos ocasionados por el tránsito de vehículos.

Finalmente, el cuarto capítulo busca analizar algunas teorías sobre la manera en que se le puede fijar a un conductor la culpa para conocer el grado en que debe responder por su actuar por lo que respecta a la reparación del daño, ya sea por que se incrementó un riesgo permitido con su actuar y provocó un resultado antijurídico o que tanto la norma penal le permitía actuar sin fijarle algún juicio de reproche.

Cabe señalar, que para esta investigación se utilizó la experiencia en el ámbito de los accidentes de tránsito y su investigación ante la autoridad ministerial y judicial, generando en nosotros la idea de que en los accidentes de tránsito ocasionados en el Distrito Federal no tenemos la seguridad jurídica de que se le paguen a la víctima u ofendido la reparación del daño que sufrió en su persona o su patrimonio de manera pronta, sin que le cause algún otro agravio el buscar la reparación de su daño por lo que hace a los hechos de tránsito.

Con ello hacemos una propuesta adicionado el artículo 49 Bis al Código Penal y una modificación al artículo 100 del Código de Procedimientos Penales ambos para el Distrito Federal, con el fin de garantizar la reparación del daño causado a la víctima en un hecho de tránsito de manera que sea pronta dicha reparación. Es decir, buscamos un mecanismo que le permita a la autoridad ministerial y judicial el poder asegurar jurídicamente el vehículo del conductor responsable con la finalidad de que sea una garantía de pago de los daños ocasionados, mismo que provocará que dicha acción sea pronta evitando que el Ministerio Público ejercite acción penal en muchos casos para evitar la acumulación de delitos por resolver en juzgados.

Esperando crear con esta investigación en la sociedad en primera una verdadera cultura vial que nos permita convivir en sociedad y en segundo poder brindarle al sujeto que observe las normas debidas de conducción la certeza o seguridad jurídica que si se involucra en un hecho de tránsito le será hecha la reparación del daño sufrido de manera pronta y expedita aplicando los medios jurídicos idóneos. Y buscaremos en la autoridad que tenga la sensibilidad para poder buscar la mejor manera de lograr que se le repare el daño causado a la víctima una vez que asegure el vehículo del conductor responsable.

CAPITULO I. DELITOS QUE SE ORIGINAN POR HECHOS DE TRANSITO TERRESTRE

1. ¿Qué es el delito?

Para iniciar el estudio de este capítulo, creemos pertinente y necesario determinar algunos conceptos acerca del delito, con el objeto de facilitar la comprensión del mismo y conocer los elementos y factores que lo integran y de esta manera saber discernir la existencia o inexistencia de los delitos originados por hechos de tránsito terrestre.

La palabra delito deriva del verbo latino "*delinquere*", que significa "abandonar, apartarse del buen camino, esto es, alejarse del sendero señalado por la ley."¹

"En el Derecho Romano se utilizó la expresión *noxia* o *noxæ*, cuyo significado equivale al daño o perjuicio causado, pero no fue muy propia la función de *noxia* dentro del Derecho Romano, ya que más bien estaba encaminada a los efectos de la reparación del daño, por lo que posteriormente se lo identificó con el vocablo de "*Delictum*" que se traduce como resbalar, tropezar o desviarse."² Es así como podemos decir que se consideraba que delinquía quien se desviaba o se alejaba de lo que marcaba la ley.

Desde el punto de vista doctrinal algunos autores han pretendido darle una definición universal a la palabra delito, pero ha sido un resultado infructuoso, ya que las concepciones ideológicas, las diferencias de razas, las costumbres, las religiones y el pasar del tiempo, han originado problemas de diversa índole, a tal grado que en algunos lugares un mismo hecho o acto no es considerado como un delito mientras que en otros si se les considera como tal.

¹ Pavón, Vasconcelos Francisco. Diccionario de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1997.

² Jiménez de Asúa, Luis. Teoría del Delito. Editorial Porrúa. México 1999. Pág. 2

Dentro de la escuela clásica del derecho penal, a través de su principal expositor, Francisco Carrara, se define al delito como "la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso."³

El autor, al hablar de infracción a la ley del Estado, nos indica que es un acto externo por el hombre que cuando va en contra de la ley es un delito, pero que esa ley tiene que ser promulgada por el Estado con el fin de proteger la seguridad de los ciudadanos y si no fuere así, carecería de obligatoriedad dicha ley.

Con esta definición consideramos que limita mucho su aplicación, ya que dicha infracción ha de ser únicamente resultante de un acto externo del hombre, ya sea positivo o negativo, dejando en claro que sólo el hombre puede ser sujeto activo del delito, tanto en sus acciones como en sus omisiones. Y considera simplemente al acto o a la omisión moralmente imputable, toda vez que el individuo queda sujeto al imperio de las leyes criminales en razón de su condición moral.

Por otra parte la escuela positiva del Derecho Penal considera al delito como un "ente natural", dando una definición Rafael Garófalo, quien define al delito como "una violación a los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad."⁴

³ Carrara, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Parte General. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1991. Pág. 60.

⁴ Citado por Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos de Derecho Penal. 43ª edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 126.

En nuestra opinión esta definición cae en el plano del orden moral, partiendo de que el delito es producto de la actividad del hombre quedando sujeta a la valoración regulada por el orden jurídico.

Algunos autores profundizan más en la definición de delito, tomando en cuenta su contenido esencial; tal es el caso de Ernesto Von Belling, quien define al delito como "una acción (conducta humana), típica, contraria al derecho (antijurídica), culpable (reprochable), sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad, y Carlos Binding considera que delito es la acción típica, antijurídica, culpable sometida a una adecuada sanción penal que llena las condiciones objetivas de la culpabilidad."⁵

Con estas definiciones, el delito fue estudiado de manera más profunda ya que comenzaron a estudiarse los elementos que lo integran, dando pie a que el maestro Jiménez de Asúa, definiera al delito como "el acto típico, antijurídico, culpable, sometido a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."⁶

De esta definición podemos desprender que los elementos que integran al delito son: la acción, la tipicidad, la antijuridicidad, la culpabilidad y la punibilidad; los que estudiaremos más adelante. Podemos considerar que este es un concepto muy completo sobre lo que debemos entender por delito.

Fernando Castellanos, habla de un concepto jurídico de delito, refiriendo que este debe ser formulado desde un punto de vista del derecho, debiendo llevar lo material y formal que integra un delito, para

⁵ Citado por Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 21ª edición. Editorial Porrúa, México 2001. Pág. 223.

⁶ Jiménez de Asúa, Luis. Teoría del Delito. Editorial Porrúa. México 1999, Pág. 206.

permitir un desarrollo conceptual al analizar cada uno de sus elementos.

Varios autores, consideran que la verdadera noción formal del delito la suministra la ley positiva mediante la amenaza de una pena, para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, expresan, el delito, se caracteriza por su sanción penal; sin una ley que sancione una determinada conducta no es posible hablar de delito.

El maestro García Maynez, explica "se da el nombre de delitos a ciertas acciones antisociales prohibidas por la ley, cuya comisión se hacen acreedor al delincuente a determinadas sanciones conocidas como penas. En la gran parte de los sistemas jurídicos modernos tienen solamente el carácter de hechos delictuosos las acciones u omisiones que la ley considere como tales. El principio de no hay delito sin ley, ni pena sin ley, hallase consagrado en el artículo 14 de la Constitución Federal, la noción del delito que sirve de base a nuestra legislación es, por ende, puramente formal. El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo (integridad física, honor, propiedad, etc.) pero atenta siempre, en forma mediata o inmediata contra los derechos del cuerpo social."⁷

Para Muñoz Conde el delito es "toda conducta que el legislador sanciona con una pena."⁸

González de la Vega, analizó al delito desde el punto de vista jurídico diciendo: "generalmente los autores señalan las siguientes características genéricas:

⁷ García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. México 1984. Pág. 141.

⁸ Muñoz Conde, Francisco. Teoría General del Delito. Editorial Temis. Bogotá, Colombia 1990. Pág. 2.

- a) Es un acto humano entendiendo por él conducta actuante u omisa (acción u omisión).
- b) Típico, es decir, previsto y descrito especialmente en la ley.
- c) Antijurídico, contrario al derecho objetivo por ser violador a un mandato o a una prohibición contenida en las normas jurídicas.
- d) Imputable, entendiéndose aquí por imputabilidad la capacidad penal referida al sujeto.
- e) El culpable en cualquiera de las formas del elemento moral o subjetivo (intencional o de imprudencia).
- f) Punible amenazado con la aplicación de una pena.⁹

Es así como comenzamos a tener ya un panorama sobre lo que significa delito desde un punto de vista doctrinal, pero ahora veamos que nos dice la ley sobre el delito.

En nuestra legislación actual ya no se contempla la definición sobre lo que debe entenderse por delito que perduro hasta el Código Penal de 1931; en donde en su artículo 7°, nos decía lo que era un delito: Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Ahora el Código Penal para el Distrito Federal que nos rige a partir del mes de noviembre del año dos mil dos, en el libro primero, título segundo denominado "El Delito", en su capítulo I "Formas de Comisión", en su artículo 15° nos dice:

"ARTICULO 15. (Principio de acto). El delito sólo puede ser realizado por acción o por omisión."¹⁰

⁹ González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 33ª edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág.29
¹⁰ Código Penal para el Distrito Federal. Editorial SIST.A. México 2004.

Como podemos percatarnos, esta definición actual únicamente nos indica la forma en que puede cometerse el delito, sin indicar más allá la esencia del mismo con elementos que nos permitan entender su conformación material y formal, es decir, solo muestra el elemento objetivo del delito, que se traduce en la manifestación de la conducta humana que produce un cambio en el mundo exterior al que se le puede llamar resultado.

Consideramos que si con la definición que existía de delito en el Código Penal anterior muchos autores no estaban de acuerdo con ese concepto legal pese a que consideraban que era un concepto simple y sencillo, pero que tenía implícito varios elementos del delito, como la conducta (acción u omisión), la tipicidad, la punibilidad y la antijuridicidad. Ahora con la ausencia de una definición de delito en nuestra legislación se tendrá que recurrir a la doctrina para poder entender lo que significa delito.

Se llaman delitos de acción aquellos que violan una norma penal prohibida por un acto material o positivo, por un movimiento corporal del agente. Este hace lo que no debe hacer, los delitos de omisión son aquellos en que se viola una norma preceptiva o de abstención del agente; en estos casos el infractor no ha hecho lo que debe hacer.

Aun cuando el Código Penal no tenga una definición real sobre el concepto de delito, la doctrina seguirá prefiriendo definir al delito como la conducta típica, antijurídica, y culpable que causan un daño.

Considerando que el maestro Jiménez de Asúa ya había definido al delito como un acto típicamente antijurídico imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

Después de citar a distintos maestros y analizar sus conceptos sobre el delito, nosotros podemos definirlo de la siguiente manera delito es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible que se le imputa a una persona.

Al tener ya una definición propia del delito, consideramos pertinente hacer un breve estudio de los elementos del mismo para entender mejor la existencia de éste. "Un elemento del delito es todo componente, aunque no indispensable para la existencia del mismo."¹¹

Doctrinalmente se señalan aspectos positivos y negativos de los elementos del delito, pero en especial Jiménez de Asúa¹², nos habla de ellos indicando lo siguiente:

Aspectos Positivos.

- 1.-Conducta.
- 2.-Tipicidad.
- 3.-Antijuridicidad.
- 4.-Imputabilidad.
- 5.-Culpabilidad.
- 6.-Condiciones Objetivas.
- 7.-Punibilidad.

Aspectos Negativos.

- 1.-Falta de acción.
- 2.-Ausencia de tipo.
- 3.-Causas de justificación.
- 4.-Inimputabilidad.
- 5.-Inculpabilidad.
- 6.-Falta de condiciones objetivas.
- 7.-Excusas absolutorias.

1.- *Conducta*.- Es el comportamiento humano, positivo o negativo que lesiona o pone en peligro un interés jurídicamente protegido; pudiendo traducirse en un elemento necesario para la conformación del delito.

¹¹ Porre Petit, Celestino. Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal. 2º edición, Editorial Porrúa México 1973. Pág. 217.

¹² Jiménez de Asúa, Luis. La ley y el delito. 11º edición, Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina 1995. Pág. 209.

Ausencia de Conducta.- Es un elemento negativo, el cual lo tenemos contemplado en el artículo 29° fracción I, del Código Penal, en donde nos dicen que es causa de exclusión del delito la ausencia de conducta; en virtud de que la actividad o la inactividad se realice sin la intervención de la voluntad del agente. La causa que puede originar la ausencia de conducta es: la fuerza física exterior irresistible. Por lo que dicha conducta no es un acto voluntario del sujeto, ya que éste actúa bajo el influjo de una fuerza física irresistible o por la energía de la naturaleza, los animales, el hipnotismo o el sonambulismo.

2.- *Tipicidad.*- Para hablar de ella es preciso dejar establecido que el "tipo, es la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales."¹³; por lo que la tipicidad será entonces adecuar un hecho real a la hipótesis legislativa.

No siempre es fácil adecuar una conducta en la descripción contenida en la ley, y habrá casos en que una conducta se pueda situar en dos o más tipos, o bien podrá ser que encuadre perfectamente en un solo tipo. Para tal caso nuestra Constitución nos da el fundamento legal de la tipicidad, al establecer, que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por un ley exactamente aplicable al delito de que se trate.

Resumiendo, podemos decir que la tipicidad es la adecuación de una conducta a la descripción legal, es un elemento esencial del delito el que se requiere para su plena conformación en el mundo exterior.

Ausencia de Tipo y Tipicidad.- La ausencia de tipo se presenta cuando en la legislación no existe la descripción de una conducta humana

¹³ Casicllanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 167.

delictuosa. La ausencia de tipicidad la vamos a encontrar en dos supuestos: "...a) cuando no ocurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo, son distintas también las hipótesis que pueden concebirse; b) cuando la ley penal no ha descrito la conducta, en realidad se nos presenta con características antijurídicas (ausencia de tipicidad en estricto sentido), o lo que bien va a ser lo mismo, carencia de tipo legal."¹⁴

3.- *Antijuricidad*.- Se le conoce como lo contrario al derecho, es decir, existe antijuricidad cuando se viola el deber y la obligación jurídica y se ocasiona una lesión al bien jurídico tutelado.

Para Pavón Vasconcelos, la antijuricidad es "un acto negativo, es la desaprobación de un hecho humano frente al derecho."¹⁵, en cuanto a esta figura, el maestro Porte Petit dice: "... una conducta será antijurídica cuando se adecue al tipo penal y además si no se prueba la existencia de una causa de justificación."¹⁶

Causas de Justificación.- Son aquellas condiciones o situaciones que tienen la facultad de excluir la antijuricidad de la conducta típica.

La legítima defensa, el estado de necesidad, el ejercicio de un derecho, el cumplimiento de un deber y el impedimento legítimo son causas de justificación, que las tenemos contempladas en las fracciones IV, V, VI y VII del artículo 29° del Código Penal.

**Legítima Defensa*.- Existe "...cuando la persona, objeto de una agresión actual, violenta y sin derecho que entraña un peligro inminente

¹⁴ Márquez Piñero, Rafael. Cita a Jiménez de Asúa. Derecho Penal. Editorial Trillas. México 1986. Pág. 226

¹⁵ Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal. 16° edición. Editorial Porrúa. México 2007. Pág. 263.

¹⁶ Porte Petit, Celestino. Ob. Cit. Pág. 376.

para su persona, honor, o bienes...reacciona enérgicamente y causa un daño al agresor.”¹⁷

*Estado de Necesidad.- “Es la situación de peligro real, grave e inminente que sólo puede evitarse mediante la violación de otros bienes igualmente tutelados.”¹⁸

*Ejercicio de un Derecho.- Es aquella conducta amparada por la propia ley, así lo marca el Código Penal en la fracción VI del artículo 29° en donde nos dice que “la acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo.”¹⁹ Como ejemplo podemos mencionar las lesiones o el homicidio que se causa como resultado de tratamientos médico-quirúrgicos, y sin embargo, “las personas que se encuentran en dichas situaciones, están en la práctica de un derecho concebido por el Estado, para llevar acabo esas actividades y sólo que se demostrara la presencia del dolo o de la imprudencia podría encuadrarse la conducta como antijurídica, las lesiones, las imputaciones, etc., se realizan para evitar un mal mayor.”²⁰

*Cumplimiento de un Deber.- Es aquella situación en la que el sujeto activo del delito se ve obligado a realizar determinada conducta antijurídica, tal sería el caso de un policía, que se ve en la necesidad de repeler una agresión contra el orden público y por tal motivo causa un daño o una lesión.

¹⁷ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Síntesis del Derecho Penal, 4º edición. Editorial Trillas. México, 2002. Pág. 63.

¹⁸ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 203.

¹⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²⁰ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 214.

Impedimento legítimo.- La fracción VII del artículo 29 del Código Penal nos señala que la inimputabilidad y la acción libre en su causa, se presentan "al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación..."²¹ Es así como estaremos frente al caso de impedimento legítimo, en donde una conducta omisiva pretende defender un interés propio.

4. *Imputabilidad.*- "Es la capacidad de entender y querer, considerada dentro del ámbito del derecho penal. Como se aprecia esta capacidad tiene dos elementos: uno intelectual referido a la comprensión del alcance de los actos que realiza, y el otro de índole volitivo, es decir, desear el resultado. Podemos considerar que la imputabilidad es la capacidad en el ámbito penal, condicionada por razones de edad y salud mental."²²

Inimputabilidad.- Constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, las causas de inimputabilidad son todas aquellas capaces de anular o neutralizar ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para discernir.

Las causas de inimputabilidad son: a) minoría de edad; b) trastornos mentales; c) desarrollo intelectual retardado, y d) miedo grave.

²¹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²² Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Ob. Cit. Pág. 66.

5.- *Culpabilidad*.- Jiménez de Asúa la define: "...como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica."²³

El maestro Castellanos Tena por su parte manifiesta que es "...el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto."²⁴

Por lo que debe considerarse como el nexo emocional e intelectual que relaciona al sujeto con el Estado.

Inculpabilidad.- Es el aspecto negativo de la culpabilidad. Retomando las palabras del maestro Jiménez de Asúa, diremos que la inculpabilidad es "... la absolución del sujeto de juicio de reproche."²⁵

6.- *Condiciones objetivas*.- El maestro Fernando Castellanos Tena las define como: "aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación."²⁶ Márquez Piñero señala que "son determinadas circunstancias ajenas o externas al delito e independientes de la voluntad del agente, las cuales son requisitos para que el hecho sea punible y la pena tenga aplicación."²⁷

7.- *Punibilidad*.- La punibilidad es el merecimiento de la pena, la amenaza estatal de la imposición de sanciones, si se llenan los presupuestos legales y aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.

Ausencia de Punibilidad.- Existen situaciones señaladas expresamente por la ley en las que no es posible aplicar la pena, constituyendo así las

²³ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 352.

²⁴ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 234.

²⁵ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 389.

²⁶ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 274.

²⁷ Márquez Piñero, Rafael. Ob. Cit. Pág. 64.

causas absolutorias. Para Castellanos Tena son: "... aquellas causas dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena." ²⁸

2. Clasificación de los delitos

Se han presentado por varios autores diversas clasificaciones de delito, pero casi todas coinciden con los mismos factores, variando en su colocación y su existencia pero no en su esencia. Los delitos son clasificados por la doctrina de la siguiente manera:

1. *Por la conducta del activo:*

- a) Delito de Acción: Es necesaria la realización de una conducta humana positiva, un movimiento corporal, que conlleva a un resultado material, violando una norma prohibitiva.
- b) Delito de Omisión: consiste en una inactividad corporal configurándose una falta de actividad jurídicamente ordenada, violándose con ello una norma jurídica.²⁹

A su vez, los delitos de omisión se subdividen en delitos de simple omisión y delitos de comisión por omisión, para esto el maestro Osorio y Nieto, los define como "los delitos de simple omisión o de omisión propia consisten en abstenerse de realizar una conducta jurídica ordenada por la norma penal, como en el caso de los delitos de omisión de auxilio, en tanto que los delitos de comisión por omisión o de omisión impropia, el sujeto activo decide no actuar para producir un resultado delictivo, tal sería el caso de quien, al cuidado de un enfermo, resuelve no proporcionarle los medicamentos prescritos a fin de causarle la muerte."³⁰

²⁸ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 278.

²⁹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 135.

³⁰ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Ob. Cit. Pág. 69.

En el tema que nos ocupa los delitos que se ocasionan por hechos de tránsito se pueden presentar tanto por acción como por omisión, según la conducta que genere el conductor o el peatón.

2. Por su resultado:

- a) Delitos Formales: En estos delitos se sanciona la actividad o inactividad, sin ser necesario un resultado material, se consuman con la acción humana.
- b) Delitos Materiales: Para su configuración es necesario que la conducta del activo, tenga un resultado material externo.³¹

Los delitos ocasionados por hechos de tránsito siempre van a ser de resultado material, ya que se exterioriza en resultado de la acción.

3. Por el daño que causan:

- a) Delitos de Lesión: En estos delitos, se causa un daño directo al bien jurídico, que es tutelado por el Estado. Para López Betancourt son los que "Causan una disminución del bien jurídicamente tutelado, como ejemplo, la muerte y el robo, entre otros."³² Los delitos por accidentes de tránsito son de lesión ya que el daño que causan afectan el bien jurídico del que se trate según el delito.
- b) Delitos de Peligro: Son donde se exponen al peligro los bienes tutelados por el Estado, creándose la posibilidad de generar un daño.

³¹ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 271.

³² López Betancourt, Eduardo. Teoría del Delito. 10ª edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 292.

A. Por su duración:

- a) Delitos Instantáneos. Estos delitos se consuman con una sola acción, aún cuando se impliquen diversos movimientos. "Existe una acción y una lesión jurídica. El elemento consumativo típico se produce en un solo instante, como el homicidio y el robo."³³ Al igual que los ocasionados por hechos de tránsito, ya que se consumen en una sola acción al producirse el accidente de tránsito.

El Código Penal para el Distrito Federal señala en la fracción I del artículo 17, que el delito es "instantáneo cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal."³⁴

- b) Delitos Permanentes: En este tipo de delitos, el activo al realizar la conducta consuma el tipo descrito por el concepto legal, prolongando su consumación en el tiempo, esta prolongación es voluntaria del activo y sigue siendo violatoria del precepto legal, por ejemplo, la privación ilegal de la libertad.

Nuestra legislación penal nos indica en la fracción II del artículo 17 que el delito permanente o continuo, se presenta cuando se viola el mismo precepto legal y la consumación se prolonga en el tiempo.

- c) Delito Continuado: Aquí el sujeto activo, realiza diversas acciones con una finalidad, un propósito delictuoso, resultando de ello una sola lesión jurídica.

El Código Penal nos indica en su artículo 17, fracción III, que el delito es continuado "cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal."³⁵

³³ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 138.

³⁴ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

³⁵ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Para algunos autores existe otro tipo de delito en cuanto a su duración; el maestro Osorio y Nieto nos indica que existe también el:

- d) Delito Instantáneo con efectos permanentes: "Este se consuma en un instante y sus efectos se proyectan a futuro. Aclarando que en el delito permanente, lo que se prolonga es la consumación misma, la lesión al bien jurídico que protege la norma penal."³⁶ En nuestro particular punto de vista podemos definir que en este delito el bien jurídico que se tutela se ve destruido o se disminuye de manera inmediata, permaneciendo en el tiempo las consecuencias dañinas.

5- Por el elemento subjetivo o culpabilidad:

- a) Delitos Dolosos o Intencionales: El sujeto activo conscientemente y de forma voluntaria realiza una conducta típica o antijurídica; el sujeto sabe las consecuencias del resultado delictivo.

El Código Penal, en su artículo 18, párrafo segundo, nos indica que "las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización..."

- b) Delitos Culposos o no Intencionales: El sujeto activo al realizar la acción o la omisión actuando con una falta de cuidado, impericia, distracción, o imprudencia produce un resultado delictivo en donde el sujeto no quiso o no desea el resultado.

El mismo precepto legal que ya mencionamos, en su párrafo tercero, nos indica que: "...obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo

³⁶ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Ob. Cit. Pág. 51.

previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.³⁷

El estudio de nuestro trabajo versa en los delitos culposos ocasionados por tránsito de vehículos, por lo que más adelante estudiaremos con mayor claridad este tema.

6.- Por su estructura:

- a) *Delitos Simples:* La acción del activo lesiona un bien jurídico protegido por el Estado, por ejemplo, el homicidio.
- b) *Delitos Complejos:* Este se compone de dos o más delitos que configuran uno sólo; la ley en un mismo tipo penal crea el compuesto como único delito.

7.- Por el número de actos que lo integran:

- a) *Delitos Unisubsistentes:* El delito se consuma en un solo acto, la acción no se reacciona.
- b) *Delitos Plurisubsistentes:* Aquí varios actos constituyen un solo delito, la acción se fracciona en diversos actos, si la acción se detiene se puede configurar una tentativa.³⁸

8.- Por el número de sujetos que intervienen:

- a) *Delitos Unisubjetivos:* Es cuando durante la realización de la conducta descrita por la ley, solo interviene un sujeto.

³⁷ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

³⁸ Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tomo I. Parte General. 5º edición. Editorial Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires Argentina 1992. Pág. 284.

- b) Delitos Plurisubjetivos: Es necesario para su composición típica, de dos o más conductas o personas, como por ejemplo, la asociación delictuosa o delincuencia organizada.

3) *Por la forma de su persecución:*

- a) Delitos de Querrela: Para la persecución del delito es necesario que el ofendido, el sujeto pasivo o el representante de ha conocer los hechos ante la representación social, para activar la acción penal.
- b) Delitos de Oficio: La autoridad, mediante denuncia previa ejecuta acción penal, por disposición de un ordenamiento legal; esto independientemente de la voluntad de la parte agraviada.³⁹

Los delitos ocasionados por hechos de tránsito ahora con el Código Penal que nos rige ya pueden ser de querrela o de oficio, según sea el caso.

4) *Por su materia:*

- a) Delitos del Fuero Común: Estos delitos afectan intereses de los particulares y se encuentran contenidas en las leyes locales.
- b) Delitos del Fuero Federal: Se encuentran contenidas en las leyes federales y afectan intereses del Estado.
- c) Delitos del Fuero Militar: Estos delitos se encuentran contenidos específicamente por leyes de este orden, y los sujetos activos son necesariamente integrantes de la milicia y afectan bienes y derechos militares.

³⁹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 144.

- d) Delitos Políticos: Se considera, que son todos los hechos que afectan la organización del Estado y su seguridad."⁴⁰

3. ¿Qué es un hecho de tránsito?

Los estudiosos en la investigación de los accidentes de tránsito han enfrentado un gran problema sobre la determinación exacta de llamar a esta materia como accidentes de tránsito o hechos de tránsito, por lo que primero definiremos la palabra accidente y posteriormente hecho.

La palabra accidente proviene del latín "accidens" que significa algo que ocurre. El diccionario Larousse define al accidente como "Suceso eventual, inesperado y generalmente desagradable."⁴¹

El maestro Víctor A. Irureta, se apega a la definición anterior y este manifiesta que un accidente es: "Un suceso (o encadenamiento de sucesos) inesperado, imprevisto, o indeseado, generalmente de consecuencias desagradables: lesiones a las personas y/o daños a las cosas."⁴²

El diccionario para juristas define al accidente como "Suceso eventual que altera el orden regular de las cosas, o del que resulta daño para alguien o para algo. Suceso o acción eventual de que se sigue involuntariamente daño para las cosas o las personas."⁴³

El otro concepto con el que se le conoce a esta materia es hecho de tránsito; veamos que se entiende por hecho. El diccionario Larousse lo define como un "Acontecimiento, acción u obra, suceso, asunto o materia de que se trate."⁴⁴

⁴⁰ Soler, Sebastián. Ob. Cit. Pág. 267.

⁴¹ Diccionario Larousse. Diccionario de la Lengua Española. 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2003.

⁴² Irureta, Víctor. Accidentología Vial y Pericia. Editorial La Rocca. Buenos Aires, 1996. Pág. 19.

⁴³ Palomares de Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. Editorial Mayo. México 1981. Pág. 23.

⁴⁴ Diccionario Larousse. Diccionario de la Lengua Española. Ob. Cit. Pág. 460.

Rafael Moreno⁴⁵, señala que debe decirse hecho y no accidente, en virtud de que el técnico de esta especialidad se dedica al estudio de una realidad fáctica cuyas causas y mecánica de realización se desconocen inicialmente. Ya que hecho significa acción u obra, suceso o acontecimiento.

Flores Cervantes, considera que accidente es "un hecho que se presenta sin desearlo, sin pensarlo- y que tiene como consecuencia un daño; su éste es en nuestras experiencias o en nuestra persona, nosotros asimilaremos también toda consecuencia, pero si éste involucra bienes ajenos o a terceras personas será un ilícito."⁴⁶

A lo anterior podemos comentar que para que un hecho sea accidente, debe realizarse sin desearlo, sin planearlo, es decir, que sea un hecho involuntario, que se deba a una falla mecánica, a un defecto en los sistemas de frenos o cualquier otro y que a consecuencia del esto se genere la pérdida del control de la unidad y así causare como consecuencia de todo ello, una afectación a bienes ajenos o a terceras personas, y sólo así estaríamos ante un hecho punible.

Concluyendo en esta materia generalmente decimos hechos para referimos a los accidentes, pues para estudiar un accidente de tránsito es necesario que este se haya presentado, haya ocurrido y entonces es un hecho, en cambio para que sea un accidente debe cumplir determinados requisitos.

Para poder dar un concepto sobre los hechos de tránsito, debemos conocer que significa el termino, tránsito, al respecto tenemos que Tránsito "es el paso, movimiento, circulación de gente y de vehículos por las calles, carreteras."⁴⁷

Por lo tanto, al referimos a la palabra tránsito tendremos que asociar la idea de movimiento o desplazamiento de un lugar a otro, pudiendo ser de forma aérea,

⁴⁵ Moreno González, Rafael. Manual de introducción a la Criminística. Editorial Porrúa. México 1982.

⁴⁶ Flores Cervantes, Cuiberto. Los accidentes de Tránsito. 8ª edición. Editorial Porrúa. México 2003. Pág. 5.

⁴⁷ Diccionario Larousse. Ob. Cit. Pág. 896.

terrestre o marítima, pero por el tema que nos encontramos desarrollando nos referiremos únicamente a lo que se refiere al tránsito terrestre.

Accidente de tránsito de vehículos, "son los ilícitos que suceden con motivo del desplazamiento de cualquier medio de locomoción."⁴⁸

Si consideramos que un ilícito es un hecho sancionado por la ley, a nuestro juicio accidente, como ya se dijo, es un acto involuntario, no descando afectar ninguna esfera jurídica tutelada por la ley, en consecuencia, no coincidimos con el concepto del maestro Flores Cervantes, por lo que, para nosotros, es un hecho involuntario, en el que interviene por lo menos un vehículo que se encuentra en movimiento, dando así que no todo accidente es un ilícito, así como tampoco todo ilícito es un accidente.

Con todo lo que ya comentamos podemos dar nuestro concepto de hecho de tránsito terrestre, siendo éste la acción que se origina con motivo de la cinemática de vehículos, que da como resultado una modificación de la materia, que puede ser cuantificable y analizado por los peritos.

3. Elementos del hecho de tránsito

En los hechos de tránsito terrestre, tenemos elementos esenciales, sin los cuales no se podrían llegar a considerar como tales.

Elemento Subjetivo:

Dentro del elemento subjetivo tendremos al conductor y al peatón. Por lo que hace al conductor podemos definirlo como "persona que conduce o guía un vehículo."⁴⁹

⁴⁸ Flores Cervantes, Cuthberto. Ob. Cit. Pág. 6.

⁴⁹ Diccionario Larousse. Ob. Cit. Pág. 246.

El reglamento de tránsito del Distrito Federal, en su artículo 2º fracción IV, define al conductor como "persona que lleva a cabo la conducción de un vehículo."²⁰

Como podemos darnos cuenta, ambos conceptos manejan como esencia a la persona, la cual puede ser hombre o mujer con características de inteligencia y raciocinio, es decir, una persona que adquiere derechos y obligaciones y que le permite querer y entender la forma y manera de conducción de vehículos, respetando los reglamentos correspondientes.

Esto nos lleva a enfrentarnos a diversos problemas al momento de que el conductor se pone de frente al volante para realizar la conducción de su vehículo, presentándose diferentes causas que pueden provocar un accidente de tránsito como algunos defectos físicos, visuales, insuficiencia motora, problemas metabólicos, inestabilidad emocional, toxicománias, ingesta alcohólica, problemas por los efectos de algunos medicamentos, conductas antisociales peligrosas, conflictos personales, enfermedades mentales, rutina, cansancio, sueño, también influye la edad del conductor, ya que de más edad avanzada sea el conductor menor tiempo de reflejos y de percepción tendrá para realizar alguna maniobra evasivas con el fin de evitar un accidente y entre otras causas más que hay que cuidar del conductor, para poder lograr una conducción adecuada en cualquier momento.

Hay poco que decir por lo que hace al conductor, por lo que nos atrevemos a manifestar que para nosotros el conductor es la persona hombre o mujer que puede trasladar un vehículo de un lugar a otro.

Por lo que hace al peatón, el Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, lo define como "persona que transita por la vía pública. Así mismo define a la vía pública como todo espacio terrestre de uso común delimitado por los perímetros de las

²⁰ Reglamento de Tránsito del Distrito Federal. Editorial Pac. México 2004.

propiedades y que esté destinado al tránsito de peatones y vehículos, así como a la prestación de servicios públicos y colocación de mobiliario urbano.”⁵¹

El peatón es un factor importante dentro de nuestra investigación, ya que no solo la consideramos como víctima del hecho de tránsito terrestre, sino también es una causa.

También al peatón le podemos señalar diversas causas que generan que se den los accidentes de tránsito, como ya lo mencionamos en el conductor, serían los mismos factores y causas, que con el conductor, agregando el factor velocidad, ya que si es muy importante la velocidad que emplea un peatón al momento de realizar un cruceamiento de la vía pública, por lo que se nos hace innecesario referirlas es este punto, con la salvedad que habrá que considerarlas como causas que generar un accidente de tránsito terrestre.

Elemento Objetivo:

Como elemento objetivo también tenemos dos aspectos, el primero es el vehículo y el segundo es el lugar de los hechos.

Por lo que hace al vehículo se define como “medio de transporte por tierra, por agua o por aire.”⁵² Para el maestro Flores Cervantes vehículo es “cualquier medio que nos permita trasladarnos de un lugar a otro, un móvil que nos auxilie a desplazarnos hacia los distintos puntos a los que deseamos llegar.”⁵³

⁵¹ Reglamento de Tránsito del Distrito Federal. Ob. Cit.

⁵² Enciclopedia Jurídica Omcha. Tomo III. Buenos Aires. 1984.

⁵³ Flores Cervantes, Gilberto. Ob. Cit. Pág. 5.

El Reglamento de Tránsito en su artículo 2, fracción XIV, considera que vehículo es "todo medio de motor o forma de propulsión que se usa para transportar personas o carga."⁵⁴

Consideramos que vehículo es aquel móvil que nos auxilia a trasladarnos de un lugar a otro a través del movimiento que tenga dicho objeto, es decir, son aquellos medios de transporte manuales, tales como la bicicleta, los patines, o los mecánicos como aquellos vehículos cuyo desarrollo depende de un sistema complejo de encendido eléctrico y mecánico, cuyo medio de combustión pueda ser de gas, gasolina o sus derivados, pero también los de tracción animal, tales como las carretas.

Podemos decir, que vehículo es el objeto que requiere de una fuerza externa para desplazarse de un lugar a otro y que presta un servicio para el objeto que se requiera, luego entonces, el vehículo automotor, es el móvil que nos traslada de un lugar a otro según nos queramos mover, impulsado a través de una fuerza motriz.

En cuanto al lugar de los hechos, podemos definir que es el espacio donde se lleva a cabo un acontecimiento o un hecho de tránsito terrestre. También como lugar de los hechos, siempre será en un espacio en la vía pública.

Podrá considerarse como lugar de los hechos, a las carreteras, a los caminos y las calles. Las carreteras son las más usadas, ya que estas se encuentran a lo largo y ancho del territorio nacional, a su vez tenemos una clasificación interna de las carreteras las cuales son:

- o Carretera tipo "A".- Este tipo de carreteras se les considera al camino nacional con características por lo general de cuatro carriles (dos carriles a la derecha y dos a la izquierda) con un muro de contención que divide la circulación, un acotamiento a los lados de cada arroyo, que divide el fin de la carpeta asfáltica y el inicio del derecho de vía, con líneas divisorias de carril y delimitadoras de arroyo de circulación, con pavimento de concreto asfáltico e hidráulico para los

⁵⁴ Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal. Ob. Cit.

casos de zonas de lluvias, y cuenta con todas la señalizaciones necesarias tanto informativas, restrictivas y las preventivas para garantizar un adecuado trayecto de un lugar a otro en algunos casos se encuentran con alumbrado público. Como ejemplo de una carretera tipo "A" tenemos a las autopistas.

- o Carretera tipo "B".- Estas carreteras son también caminos nacionales ya que van de un extremo a otro del territorio nacional, formadas con dos arroyos de circulación respectiva, líneas delimitadoras de carriles y de arroyos de circulación, acotamiento, pavimento asfáltico y señalamientos en menor cantidad y sin alumbrado público. Como ejemplo podemos mencionar a las carreteras libres o federales.

Los caminos por algunos topógrafos e ingenieros considerados con la clasificación tipo "C"; están medio formadas, es decir, con un solo arroyo de circulación de menor dimensión que las autopistas y las carreteras, en muchos casos no cuentan con líneas delimitadoras de carril, no cuentan con acotamiento, sin señalizaciones y sin pavimento asfáltico, únicamente de terracería y dentro de los poblados llegamos a encontrar que el camino se encuentra con pavimento de adoquín o empedrado y sin iluminación. Ejemplo los caminos urbanos y rurales.

Las calles por lo general, las encontramos dentro de las zonas urbanas, cuentan con uno o dos arroyos de circulación dependiendo la necesidad, carriles de circulación, líneas delimitadoras de carril y de circulación, banquetas, guarniciones, parámetros, zona peatonal, camellones, señalizaciones aéreas, sobre el pavimento y verticales, con pavimento tipo asfáltico. Las calles al unirse por la necesidad topográfica crean diferentes tipos de cruces llamados por los estudiosos de la materia como:

- o Cruce regular.- Las líneas de circulación no se obstaculizan con nada dentro del claro del cruce.
- o Cruce irregular.- Las líneas de circulación se llegan a obstaculizar por la topografía de alguna de las calles que se encuentre desigual.

- Cruce en "T".- La línea de circulación se obstaculiza en el claro del cruce por la topografía de alguna de las calles que la cruza.
- Cruce en "Y".- Las líneas de circulación van de manera paralela y en un punto específico se separan a lados opuestos.
- Cruce en "X".- Las líneas de circulación no se obstaculizan con nada al entrar al claro del cruce.
- Glorieta.- Las líneas de circulación se ven impedidas de paso por algún objeto que obliga a dar un movimiento circular ante este impedimento.

Por lo general, estos son los tipos de cruces más comunes que encontramos en el país y en donde se generan un sin fin de accidentes de tránsito a diario, por la falta de cultura vial y por no respetar las normas generales de circulación, en donde nos definen las preferencias de paso para cada cruce o en cada situación vial.

5. Tipos de hechos de tránsito

Una vez que conocimos los conceptos proporcionados por los doctrinarios, de los vocablos más usuales dentro de la rama de hechos de tránsito y que manejaremos a lo largo de nuestra investigación, vamos a analizar enseguida los tipos o mejor dicho las clases de accidentes de tránsito que se pueden presentar en la vía pública, existen nominaciones diversas a esos hechos, que van a depender, principalmente, de la forma en que suceden, así como las características que presenten cada automóvil en cuanto a su carrocería o maquinaria, o según los efectos que produzcan, lo que será determinado por los peritos en la materia para determinar quién o quienes de los conductores tuvo una responsabilidad ante el hecho de tránsito.

El accidente de tránsito terrestre se tipifica criminalísticamente hablando, según Castro Medina⁵⁵, en razón del resultado final. Considerándose tres tipos:

⁵⁵ Castro Medina, Ana Luisa. Accidentes de Tránsito Terrestre. 2º edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág.5

Tipo 1. Cuando interviene un solo vehículo.

Tipo 2. Cuando interviene más de un vehículo.

Tipo 3. Cuando interviene uno o más vehículos y uno o varios peatones.

Para los tipos 1 y 2 se pueden aplicar, según sea el caso las siguientes clases o tipos de hechos de tránsito:

- o Despiste.- Se aplica al vehículo automotor que abandona la superficie de rodamiento en el que se desplaza, con o sin la voluntad del conductor.
- o Tonel.- Se aplica cuando el vehículo se apoya sobre los neumáticos de un mismo lado para girar en sentido transversal con relación a la marcha. La posición final del tonel puede resultar en varias posiciones; sobre su costado derecho y desaceleraciones abruptas, será la posición final, siendo sobre el techo y en dirección contraria a la marcha la más frecuente, además de sobre sus costados y neumáticos.
- o Saltos.- Cuando se pierde el contacto de los neumáticos con la superficie de rodamiento.
- o Colisión o Choque.- El choque, es el contacto que tiene un vehículo en movimiento, contra otro vehículo u objeto, que bien puede estar en movimiento (móvil en conducción), estático (que puede ser vehículo estacionado en espera de un señalamiento de continuidad de su trayectoria) o fijo (árbol, jardinera, malla ciclónica, poste, semáforo o cualquier cuerpo duro).

Castro Medina, dice existe un choque o colisión cuando un vehículo hace contacto contra un obstáculo móvil o inmóvil; depende de las partes automotrices que se pongan en contacto para poder distinguir el hecho.

Cabe señalar que dentro de los choques o colisiones tenemos las que se presentan de manera frontal o también conocidas como topetazos y las colisiones por alcance; las primeras a su vez, tiene tres modalidades dentro de la materia de tránsito que pueden ser: colisión frontal central, frontal excéntrica y frontal esquinado.

El frontal central se da cuando ambos ejes longitudinales son opuestos, es decir, el eje de ambos vehículos está en línea recta si los ponemos en posición frontal. El frontal excéntrico se presenta al darse contacto en uno de ambos lados de la parte central del vehículo, entonces dicho eje ya no es longitudinal, sino es paralelo; en el tercero que es el frontal esquinado se da cuando el contacto se presenta en una de las esquinas de la parte frontal en uno de los vehículos involucrados.

Las colisiones por alcance es otra de las modalidades de los choques, y esta se produce cuando un vehículo de mayor velocidad que otro que le precede (generalmente de menor velocidad) pone en contacto la parte frontal con la parte posterior del segundo.

Podemos decir que en un choque o colisión pueden intervenir dos o más vehículos, los cuales pueden estar en movimiento o estáticos, a excepto que se pueda presentar otro modalidad del alcance que conjuga una proyección, presentándose así lo que conocemos en el ámbito de tránsito terrestre como alcance con proyección, que viene siendo el golpe que causa un vehículo en movimiento con su parte frontal a otro vehículo en su parte posterior o trasera, el cual se encuentra estático, y por dicho impacto y el movimiento de masas, es proyectado contra otro vehículo que le precede al segundo.

- Embostida.- Se presenta cuando el contacto entre ambos vehículos se da en sus partes laterales, estando ambos en marcha. Esta modalidad es conocida como colisión lateral.

- o Caídas.- Las caídas se presentan, cuando un sujeto que viaja sobre el automóvil se cae del mismo o cuando el vehículo pierde su equilibrio por lo general se presenta en vehículos de dos ruedas.

Es el caso, por ejemplo, cuando varias personas al viajar en un autobús o microbús, se disponen a bajar, y al momento en que la última persona se acerca al estribo, el chofer arranca el vehículo, por lo que el viajero pierde el control y se sale del mismo, cayéndose a la cinta asfáltica o la banqueta o cuando se abre la portezuela de un vehículo sobre la cual va recargada una persona que va a bordo.

- o Volcaduras.- Esta figura aparece, cuando un vehículo en movimiento pierde el control, deslizándose, ya no sobre sus neumáticos, sino sobre algunos de sus costados e inclusive, sobre su toldo, o bien al girar sobre algunas de sus partes, pudiendo ser producto del exceso de velocidad o de la pérdida de control del vehículo ya que se reventó un neumático o por el impacto con otro móvil u objeto fijo.
- o Fallas Mecánicas.- Los accidentes de tránsito, ocasionados por fallas mecánicas, son muy comunes, principalmente se da en el sistema de frenos y en la dirección.

En estos tipos de accidentes provocados por fallas mecánicas, tienen gran importancia para su determinación los peritos en materia de mecánica, ya que al ser los expertos en la materia podrán determinar, que el hecho fue ocasionado realmente por alguna falla mecánica o fue algún otro factor, toda vez que en sus dictámenes determinarán si existió la avería y que además, si ésta era previsible o no, factor sumamente importante para el juzgador.

- o Pérdidas de Control⁵⁶.- Esta circunstancia, puede provocar algún tipo de accidente, independientemente de la forma en que el vehículo pierda el

⁵⁶ Flores Cervantes, Cutherto. Ob. Cit. Pág. 7

control, ya que puede darse al pasar un bache o al invadir otro carril, todo ello es provocado principalmente por el exceso de velocidad y por la falta de precaución y de pericia de los conductores. También puede provocar la pérdida de control, la pinchadura de un neumático, por la falla en el sistema de dirección, una coladera abierta o al pasar una llanta por encima de un objeto duro como puede ser una piedra.

Con relación al tipo 3, de acuerdo al caso concreto encontramos al atropello y a los hechos especiales, los cuales son:

- o "Atropellos.- Se presenta cuando un vehículo está en movimiento y presenta un contacto con un cuerpo blando (peatón) quien puede estar estático o en movimiento y generando que éste pierda el equilibrio, cayendo hacia delante del vehículo y es desplazado debido a la velocidad del vehículo y sitio de contacto en el cuerpo del peatón; después el vehículo puede o no alcanzar al peatón caído y pasar sobre él, ya sea con los neumáticos o con las partes bajas del vehículo y así producirle una compresión o aplastamiento que pueda al mismo tiempo asir la ropa o parte del cuerpo en alguna zona del vehículo y así desencadenarse el arrastre del peatón y causarle severas lesiones o incluso la muerte. Dicho de otra manera, al existir el contacto entre vehículo y peatón en este último se pueden desarrollar una serie de movimientos. Como por ejemplo y sucede muy frecuentemente, que un automovilista va en su vehículo y por alguna circunstancia pierde el control del mismo y atropella a un grupo de personas que se encontraban paradas esperando al autobús, o bien, cuando el peatón intenta cruzar una avenida muy transitada y el automovilista no lo ve y lo atropella."⁵⁷

⁵⁷ Castro Medina, Ana Luisa. Ob. Cit. Pág.7

- Hechos Especiales.- Son los hechos que se presentan en dos o más formas de las que ya señalamos con anterioridad o de una manera diversa de las contempladas, siendo especiales por la manera en que suscita el hecho de tránsito.

De esta manera se puede presentar como hecho especial, el choque con atropello, esto es, al producirse un choque por cualquier circunstancia y del cual, en su trayectoria uno de los vehículos con en el impacto al dirigirse para su posición final, trae como consecuencia el atropello de un peatón, siendo este el resultado del primer hecho. Para determinar este hecho es importante la intervención efectiva de los peritos en la materia de tránsito, quienes tendrán que determinar si efectivamente se dio el choque primero y en segundo término, como producto de aquél el atropello.

También puede darse el caso de que sea de manera contraria, es decir, que el conductor del vehículo, al ir manejando, sorpresivamente le salga un peatón, pero al tratar de realizar maniobras evasivas para evitar el contacto con este, no lo logra y lo atropella, y a su vez por la pérdida de control se impacta contra otro vehículo provocando el choque.

Otro caso especial, es el conocido como la llanta arrolladora, y este se da cuando de un vehículo que esta en circulación, de manera repentina, se le desprende una de sus llantas, la cual se encuentra impulsada por la misma velocidad que llevaba, por lo que su trayectoria puede provocar daños a otros vehículos o inclusive otros accidentes entre diversos vehículos y lesiones a peatones o la muerte. Aquí es tarea de los peritos en materia de mecánica, sobre el desprendimiento de la llanta y manifestar si la falla fue previsible o no.

Se presenta de manera muy frecuente el caso, de que, en la calles con topografías que cuentan con pendientes pronunciadas, los vehículos que se encuentran estacionados y sin tripulantes, de pronto, empiecen a tener movimiento de manera descendiente, provocando accidentes de tránsito con resultados lamentables.

Existen accidentes que son provocados por salientes de carrocería; y se da este evento cuando del vehículo que va en movimiento se le abre alguna puerta o cuentan con excedentes de carrocería que no son de agencia y que ocasionan con estos daños a otros móviles, o bien, lesiones a peatones que se encuentren cerca del mismo.

Otro evento que se produce por lo general en carretera, es cuando las piedras que se encuentran sobre la cinta asfáltica son arrojadas, lanzadas o pellizcadas por la llanta de algún otro vehículo, o inclusive, puede ser cualquier objeto, provocado años a los vehículos o a las personas, pues con la velocidad que adquiere el proyectil, puede romper algún parabrisas o provocar la pérdida de control del automóvil u ocasionar lesión a algún peatón.

Así podríamos seguir dando ejemplos de hechos especiales y no acabaríamos por lo que únicamente mencionamos los más comunes para efectos de tenerlos contemplados.

6. Delitos culposos que se originan por hechos de tránsito según el artículo 76 del Código Penal para el Distrito Federal

Cuando hablamos de la clasificación de delitos y por lo que hace a su elemento de culpabilidad, tocamos el tema de la culpa de manera muy sencilla, haciendo la aclaración que dentro de nuestra investigación tenemos un capítulo que hablaremos de la culpabilidad.

En su tercer párrafo, el artículo 18 del Código Penal nos dice que obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.

La Doctora Olga Islas, dice el respecto que "existe culpa cuando no se prevé el cuidado posible y adecuado para no producir, o en su caso evitar, la lesión típica, previsible y previsibile, se haya o no prevista."⁵⁸

Altavilla Enrico, considera que la palabra culpa debe entenderse "...a especiales tipos de delitos, para la integración de cuyo elemento subjetivo no se requiere la intervención, pues basta una conducta simplemente voluntaria o también una conducta que de alguna manera se oponga a preceptos particulares ya codificados o a normas impuestas por la común prudencia y pericia."⁵⁹

Si lo anterior lo trasladamos a los delitos culposos cometidos con motivo de tránsito de vehículos, notaremos claramente que si encuadráramos estos delitos como tipos especiales, por la forma de comisión de los mismos, en la que no interviene la voluntad del conductor, más sin embargo, al producir el resultado típico, sin prever siendo previsible, viola un deber de cuidado, ya que al sentarse frente al volante de un automóvil, debía y podía observar ese deber de cuidado que le imponía la ley, y al no hacerlo, encuadra en la conducta culposa, por lo que existe divergencia entre la acción realmente realizada y la que debería haber sido realizada en virtud del deber de cuidado que era necesario observar.

El artículo 76 del Código Penal para el Distrito Federal, nos habla sobre la punibilidad del delito culposo, el cual a la letra dice: "En los casos de delitos culposos, se impondrá la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquellos para los que la ley señale una pena específica. Además se impondrá, en su caso suspensión o privación definitiva de derechos para ejercer su profesión, oficio, autorización, licencia o permiso..."⁶⁰

⁵⁸ Islas, Olga. Análisis Lógico de los Delitos Contra la Vida. 2º edición. Editorial Trillas. México 1985. Pág.44.

⁵⁹ Altavilla, Enrico. La Culpa. 4º edición. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1987. Pág. 7

⁶⁰ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Siempre que al delito doloso corresponda sanción alternativa que incluya una pena no privativa de libertad, aprovechará esta situación al responsable del delito culposo.

Sólo se sancionarán como delitos culposos los siguientes: Homicidio, a que se refiere el artículo 123; Lesiones, a que se refiere el artículo 130;... Daños, a que se refiere el artículo 239;... Ataques a las Vías y a los Medios de Comunicación, a que se refieren los artículos 330, 331 y 332, y los demás casos contemplados específicamente en el presente código y otras disposiciones legales.

Es así como el artículo en mención, nos da la pauta para poder conocer cuales son los delitos que se ocasionan con motivos de tránsito de vehículos y a los que podemos encuadrar dentro de los delitos culposos.

Una vez que hemos estudiado los conceptos de delito y sus clases, así como los elementos de un hecho de tránsito, podemos hacer un análisis de los delitos culposos que se originan con motivo de los hechos de tránsito, siguiendo el orden que nos marca el artículo 76 ya referido.

6.1. Homicidio por tránsito de vehículos

Antecedentes

Se ha dicho que el homicidio es tan antiguo como lo es la raza humana, a través de los años el delito de homicidio ha sido sancionado severamente, por el simple hecho de atentar contra la vida, que es el valor jurídico de mayor jerarquía de entre los bienes tutelados por la ley.

“En el antiguo Oriente, a la persona que efectuaba un homicidio, se le imponía la ley de talión “vida por vida, ojo por ojo, diente por diente,” esta práctica se usaba entre los hebreos y los babilonios, así como en Grecia.”⁶¹

⁶¹ López Betancourt, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo I. 3ª edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 60

En el Derecho Romano, se estimó al homicidio como un sacrilegio, se castigaba con la expiación religiosa, así también se castigaba a los nobles por cometer homicidio con el destierro y a los plebeyos y siervos se les sancionaba arrojándolos a las fieras.

Con Justiniano, se amplió la pena de muerte para todos los homicidas. En la Edad Media, con el derecho germánico, prevaleció la tendencia de castigar el homicidio con penas privadas. Al surgir el derecho Canónico y apoyado en el Derecho Romano, se hizo distinción entre el homicidio culposo y el homicidio doloso, dividiéndose éste a su vez, en delito de homicidio calificado y simple, castigándose con penas pecuniarias al homicidio simple y con la pena de muerte al homicidio calificado.

En nuestro país, el Código Penal de 1871, contemplaba al delito de estudio en el título segundo denominado "Delitos contra las personas, cometidos por particulares," en los capítulos V. "Homicidio, reglas generales," VI "Homicidio simple," y VII "Homicidio calificado," del artículo 540 al 566.

Por lo que hacía al homicidio simple era contemplado en el artículo 550 y decía: "Se da el nombre de homicidio simple, al que no es premeditado ni se ejecuta con ventaja, con alevosía o traición."

El artículo 560, refería: "Llámesse homicidio calificado, el que se comete con premeditación, con ventaja o con alevosía, y el proditorio que es el que se ejecuta a traición."

El Código Penal de 1929, no cambió la reglamentación del ilícito en comento, quedando igual que el Código anterior, únicamente agrega el homicidio casual, señalando al respecto:

"Artículo 964. Todo homicidio, excepto del casual, es sancionado cuando se ejecuta sin derecho."

"Artículo 965. Todo homicidio casual, es el que resulta de un hecho o de una omisión, que causa la muerte sin intención, ni imprudencia punible alguna del homicidio."

El Código de 1931, que se acaba de abrogar mencionaba al delito de homicidio en el capítulo II, que se encontraba en el Título Décimo Noveno artículo 302, y decía que comete el delito de homicidio; el que priva de la vida a otro. También contemplaba al homicidio simple en el artículo 307 y donde al responsable de cualquier homicidio simple intencional y que no tenga señalada una sanción especial es este código, se impondrá de ocho a veinte años de prisión.

El Código Penal que nos rige, ya no contempla un artículo para el homicidio simple, sino que incorpora la penalidad que tenía el homicidio simple al concepto general del homicidio, tal como queda el artículo 123 del nuevo Código Penal.

Por otra parte el Código de 1931, señalaba en su artículo 315; que las lesiones y el homicidio, son calificados cuando se cometen con premeditación, con ventaja, con alevosía o traición. De la misma manera el Código Penal vigente ya no sigue con este concepto, ahora en su artículo 128 señala que quien cometa homicidio calificado se le impondrá de veinte a cincuenta años de prisión. Como nos podemos dar cuenta ya no agregan las agravantes de ventaja, alevosía o traición, en esta concepción, dejándolos mencionados en el capítulo III denominado "Reglas comunes para los delitos de homicidio y lesiones." En su artículo 138.

Concepto

La palabra homicidio proviene del latín "*homicidium*" que significa asesinato; o es la muerte causada a una persona por otra.

"El homicidio consiste en la privación de la vida a un ser humano, sin distinción de condiciones de ningún género." ⁶²

Para el maestro Osorio y Nieto, el delito de homicidio "consiste en la acción de matar a una persona, cualquiera que sean sus características, edad, sexo, raza, condiciones sociales, económicas o morales, situaciones de salud, etc. Este delito consiste en el hecho de privar antijurídicamente de la vida a otro ser humano." ⁶³

González de la Vega, define "el delito de homicidio, en el derecho moderno consiste en la privación antijurídica de la vida de un ser humano, cualquiera que sea su edad, sexo, raza, o condición." ⁶⁴

Si analizamos las definiciones anteriores sobre el concepto de homicidio, veremos que son similares y que solo encontramos algunas variaciones en la manera de expresar el delito, ya que coinciden en indicar que el homicidio es dar muerte a alguien, y algunos les agregan conceptos de antijuridicidad, como elemento del delito.

El concepto legal del homicidio previsto en el artículo 123 del Código Penal para el Distrito Federal, que actualmente nos rige estatuye lo siguiente:

"Artículo 123.- Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión." ⁶⁵

Obviamente ese "otro" siempre será un ser humano el que prive de la vida a la víctima, debemos entender también que el tipo no hace mención a la forma en que debe cometerse el delito, pudiendo ser de manera dolosa o culposa.

⁶² Diccionario Jurídico. Ob. Cit. Pág. 1589.

⁶³ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Ob. Cit. Pág. 266 y 267.

⁶⁴ González de la Vega, Francisco. Ob. Cit. Pág. 129

⁶⁵ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

El delito de homicidio doctrinalmente según López Betancourt⁶⁶, se puede clasificar por la conducta del agente puede ser de: acción, cuando el agente realiza los movimientos materiales o corporales para cometer el delito y será de comisión por omisión, cuando el sujeto activo deja de efectuar lo que está obligado a hacer y se produce un resultado material en este caso la muerte de la víctima; por:

El resultado; es un delito material, ya que consiste en privar de la vida a una persona, ya que para su tipificación se requiere del resultado material que es la muerte de la víctima;

El daño que causa; es de lesión, ya que su propia definición dice que homicidio es privar de la vida a un ser humano, al realizarlo se está dañando, acabando con el bien jurídico tutelado que es la vida;

Por lo que hace a su duración; es un delito instantáneo, ya que se consuma en el momento mismo de ejecutarse;

El elemento subjetivo de culpabilidad; tenemos que este delito puede cometerse de manera doloso y culposa. El delito será doloso, cuando el agente tenga la conciencia y voluntaria intención de matar, y querer el resultado delictivo;

El delito será culposo, cuando el agente por imprudencia, negligencia, descuido o torpeza, cometa el delito;

Por su estructura; el homicidio es un delito simple, ya que en su realización daña solamente al bien jurídico tutelado;

⁶⁶ López Betancourt, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo I. 7º edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 65.

El número de actos que integran la acción típica del homicidio, es un delito unisubsistente, ya que no se requiere la concurrencia de dos o más conductas en su realización;

El número de sujetos que intervienen en el hecho típico del homicidio es un ilícito unisubjetivo, ya que en cualquier supuesto del homicidio basta con la sola intervención de un sujeto para que se pueda dar el resultado material;

Por la forma de persecución, el homicidio se persigue de oficio, por dañar al bien jurídico más valioso, la vida, por lo que la autoridad tendrá la obligación de perseguirlo, aún contra la voluntad del ofendido o familiar;

En cuanto a la materia; este delito puede ser del Fuero Federal, ya que se contempla en el Código Penal Federal. Y será del Fuero Común, cuando se cometa dentro de la jurisdicción de un Estado. Por lo general el homicidio siempre será del Fuero Común.

Por lo que hace a su clasificación legal, haremos a continuación un análisis de esta.

Naturaleza Jurídica

El Código Penal vigente contempla el delito de homicidio en Libro Segundo, parte Especial, Título Primero "Delitos contra la vida y la integridad corporal.", en el Capítulo I "Homicidio" del artículo 123 al 129.

Así también los artículos 139, 140 y 141 del Capítulo III "Reglas comunes para los delitos de homicidio y lesiones".

El maestro González de la Vega, considera que "para la integración del delito de homicidio, aparte de la muerte de un ser humano consecutiva a una lesión mortal, es

precisa la concurrencia del elemento moral, la muerte deberá ser causada intencional o imprudencialmente por otro hombre.”⁶⁷

Dobiéndose entender por lesión mortal a que se refiere González de la Vega, la prevista en el artículo 124 del Código sustantivo de la materia.

“Artículo 124. Se tendrá como mortal una lesión, cuando la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada inevitablemente por la misma lesión.”⁶⁸

Por otra parte, y como ya hemos comentado en líneas anteriores, el homicidio puede ser cometido de manera dolosa o culposa, éste último es la forma que nos interesa.

Luego entonces, el homicidio será culposo cuando se comete el resultado típico, no previendo siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar, según las circunstancias y condiciones personales.

Específicamente, tratándose de homicidio culposo cometido con motivo de tránsito de vehículos, del artículo 76 del ordenamiento ya invocado, se deduce que la penalidad que se aplicará en estos casos, será de dos a cinco años de prisión, por tratarse de pena establecida en el tipo básico, consistiendo ésta de ocho a veinte años de prisión de acuerdo con el numeral 123 del Código Penal.

Los delitos culposos que el artículo 76 señala, todos son no graves, y por lo tanto, tienen derecho a obtener su libertad provisional, sin embargo, la calificación de la gravedad de la culpa, queda al prudente arbitrio del juzgador, quien deberá de tomar

⁶⁷ González de la Vega, Francisco, citado por López Betancourt, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 59.

⁶⁸ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

en consideración las circunstancias generales y las especiales, señaladas en el artículo 72 de la legislación penal siendo las siguientes:

- 1.- La mayor o menor posibilidad de prever y evitar el daño que resulto.
- 2.- El deber de cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que la actividad o el oficio que desempeñe le imponga;
- 3.- Si el inculpado ha delinquirido anteriormente en circunstancias semejantes;
- 4.- Si tuvo tiempo para desplegar el cuidado necesario para no producir o evitar el daño que se produjo; y
- 5.- El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de transporte y en general, por conductores de vehículos.

Cabe mencionar en este punto, que en la práctica la mayoría de los conductores que se encuentran involucrados en un hecho de tránsito y al momento de declarar lo que ocurrió no son bien asesorados, ya que no dejamos en claro en nuestra declaración ministerial las acciones u omisiones que realizamos para evitar y prevenir el accidente de tránsito, con el fin de que los peritos en la materia tengan elementos para determinar o no la responsabilidad y a su vez en que el juzgador tenga también elementos para poder valorar la gravedad de la culpa. Por esos es importante declarar ante la autoridad ministerial los momentos y las acciones que realizamos para evitar el contacto.

Otra hipótesis de homicidio culposo que se puede presentar por hechos de tránsito terrestre, nos la señala el numeral 139 del Código Penal para el Distrito Federal, la cual estatuye: "No se impondrá pena alguna a quien por culpa ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo o en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o cuando entre el agente

y el pasivo exista una relación de pareja permanente, amistad o de familia, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que se diera a la fuga y no auxilio a la víctima.⁶⁹

Este precepto legal en el anterior Código Penal, se encontraba previsto en el artículo 321-Bis, el cual decía: No se procederá contra quien culposamente ocasiona lesiones u homicidio en agravio de ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubino, adoptante o adoptado, salvo que el autor se encuentre bajo el efecto de debidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que no auxiliare a la víctima.

En primer lugar como podemos observar en esta hipótesis el legislador consideró no aplicar sanción alguna para el caso de lesiones u homicidio culposo en razón del parentesco, por eso, cabe mencionar que el precepto que nos rige es más amplio en cuanto a las personas que abarca, ya que el anterior mencionaba al concubino y en estricto sensu, donde quedaba la concubina, es decir, ella como persona jurídica no entraba en ese supuesto sobre la sanción por el homicidio cometido, ya que por lo general en esta sociedad mexicana, la persona que conduce es el varón y a quien lleva de acompañante es la esposa o concubina, por lo que al situarnos frente a un hecho de tránsito donde falleciera la concubina que iba de pasajera, el conductor pese a que es un delito culposo, no tenía el beneficio que contemplaba dicho precepto legal, y dentro de la práctica al estar en ese supuesto la autoridad ministerial o el juez no podía aplicar dicho precepto, aunque fuera evidente que la persona que viajaba con él era su concubina, ya que el derecho por principio no deja aplicar la ley por analogía o por suposición, por eso el legislador ahora consideró importante dejar por expreso también la figura de la concubina.

⁶⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

El mismo caso se da, cuando ahora se señala otro supuesto que es el de existir entre el agente y el pasivo, no solo un parentesco, sino que exista una relación de manera permanente (es decir, que sea constante, permanente y estable), de amistad o de familia, es así como ahora tenemos un campo más amplio para poder invocar dicho supuesto en favor de un conductor que sufre la pérdida de un ser al momento del hecho de tránsito y cargar con la culpa en la conciencia de haber provocado su muerte según sea el supuesto en que se encuentre, ante la autoridad investigadora o judicial, ya que con el código anterior era en la práctica, una situación muy difícil el tener que caucionar la libertad del conductor, ya que si contaba con aseguradora, la mayoría de estas, en cláusulas establecidas en sus pólizas, determinan no caucionar por acompañantes, por lo que generaba que finalmente el costo de la fianza corriera por parte del conductor, la misma situación corría un conductor que no contara con un seguro de automóvil, ahora solo basta acreditar la relación de parentesco con el sujeto pasivo o la relación de amistad con los medios idóneos de pruebas.

Es de observarse que en todos los delitos culposos, cuando el indiciado se encuentra bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos y que se da a la fuga, más ahora con el nuevo precepto que no auxilie a la víctima, éste no se hará acreedor a los beneficios que en cada precepto se le otorgarían si actuara en sus cinco sentidos, es pues, como la parte última del precepto en mención nos señala la manera en que se agrava el delito, pues el sujeto trata de escapar a la identificación para las necesidades del proceso, de la pena y la reparación del daño, por consiguiente, aparece la falta de asistencia a la víctima. Ya que según estudios, los factores que originan en gran cantidad los delitos culposos en hechos de tránsito que conllevan la pérdida de vidas humanas, lesiones y daños, son el exceso de velocidad y manejar, en estado de ebriedad o bajo en influjo de drogas, de estupefacientes o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares en el cuerpo humano que disminuya la facultad para poder manejar un vehículo cualquiera que sea.

Por tal motivo, consideramos que es correcta la creación y aplicación de esta norma en el que se deja impune el ilícito de referencia.

Seguramente nuestros legisladores estaban concientes de la gravedad que implica el sentarse frente al volante y conducir un vehículo de servicio público, cualquiera que sea, de carga, o de transporte de pasajeros, de transporte escolar o transporte de personal de cualquier índole, quienes tienen mucha responsabilidad por tratarse de chóferos y son ellos los que tienen el más alto índice de homicidios en el desempeño de su trabajo, y sobre todo, los conductores de microbuses y taxis que se creen dueños de las calles al manejar sus unidades con excesos de velocidad, sin importarles las vidas de los pasajeros o usuarios e inclusive de los peatones, o tratándose de cualquier tipo de pasajeros de cualquier otro tipo de transporte, puesto que no toman conciencia de esa situación y ellos con tal de hacerse de pasaje, no les importa ni prevén que su conducta pueda provocar accidentes con resultados lamentables, violando con la misma un deber de cuidado que debía y podía observarse.

Es por ello que consideramos acertada la postura de los legisladores al reprimir con más rigor a dichos conductores, creando dos artículos que se refieren sobre los delitos ocasionados por el tránsito de vehículos del servicio público.

El artículo 140 del Código Penal para el Distrito Federal, señala: "Cuando el homicidio o las lesiones se cometan culposamente con motivo de tránsito de vehículos, se impondrá la mitad de las penas previstas en los artículos 123 y 130 respectivamente, en los siguientes casos:

- I. Se trate de vehículos de pasajeros, carga, servicio público o servicio al público;
- II. Se trate de transporte escolar, o servicio de transporte de personal de alguna institución o empresa;

III. El agente conduzca en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares;

IV. No auxilie a la víctima del delito o se dé a la fuga.

Cuando se ocasionen lesiones de las previstas en las fracciones VI y VII del artículo 130 de este Código cometidas culposamente y se trate de vehículos de pasajeros, carga, servicio público o servicio al público o de transporte escolar, o de servicio de transporte de personal de alguna institución o empresa, y el agente conduzca en estado de alteración voluntaria de la conciencia a que se refiere la fracción VII del artículo 130 de este Código, la pena aplicable será de dos años seis meses a ocho años de prisión.

Además se impondrá suspensión de los derechos en cuyo ejercicio hubiese cometido el delito, por un lapso igual al de la pena de prisión que se le imponga; o si es servidor público, inhabilitación por el mismo lapso para obtener otro empleo, cargo o comisión de la misma naturaleza.⁷⁰

De la lectura anterior podemos percatarnos que este artículo cuenta con una penalidad más severa al cometer lesiones u homicidio con motivo de tránsito de vehículos de manera culposa y que se encuentren bajo los supuestos que marca dicho precepto.

En la primera parte del artículo podemos analizar que al encuadrar la conducta en los supuestos ya mencionados, se les aplicara la mitad de las penas previstas al tipo penal básico de que se trate, y si consideramos que el artículo 76 de este Código nos señala que para los delitos culposos se impondrá solo la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad que imponga el tipo penal básico, esto sería en el caso de homicidio aplicando la cuarta parte, una pena de dos a cinco años de prisión y si aplicamos la media aritmética, donde sumamos dos más cinco años, dando un resultado de siete entre dos, la media sería de tres años y seis meses, por lo que al

⁷⁰ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

no exceder de una pena de más de cinco años de prisión, tienen derecho a obtener su libertad bajo caución.

El artículo que nos ocupa, nos indica que se aplicará la mitad de las penas, en relación al tipo básico, por lo que sería para el caso de homicidio una penalidad de cuatro a diez años de prisión. Al aplicar la media aritmética sería la suma de cuatro más diez dando un resultado de catorce, entre dos, por lo que la media aritmética en la penalidad sería de siete años de prisión, generando así el que no se le pueda aplicar la libertad bajo caución al chofer de un vehículo de los que contempla este artículo.

En la práctica con la aplicación de este precepto nos encontramos con diversos aspectos tanto positivos como negativos, cabe hacer mención de ellos en base a nuestra experiencia de campo, para darnos cuenta sobre la eficacia o no de este artículo.

Por lo que al presentarse un hecho de tránsito en donde se vea involucrado un vehículo de servicio público (autobuses, microbuses o taxis), de carga (pública o federal), de servicio al público (este concepto aun no es bien definido ya que la mayoría de los agentes del Ministerio Público, lo aplica según su criterio) o de transporte de personal o que el chofer conduzca en estado de alteración voluntaria, o no auxilie a la víctima o se de a la fuga, y salga responsable de dicho accidente a consecuencia del dictamen pericial que emitan los peritos en materia de tránsito terrestre, y así lo determinen, esté conductor no tendrá derecho a gozar de su libertad bajo caución mientras se le siga el procedimiento, si no permanecerá privado de su libertad en los establecimientos destinados para ellos, hasta que se le dicte sentencia absolutoria o para el caso de sentencia condenatoria hasta que cumpla su pena impuesta, más aun el pago de la reparación del daño, que si cuenta con aseguradora esta se encargara de este concepto, sino será también un cargo más tanto para el chofer como para el dueño del vehículo. Esto generando que aun los

conductores de estos vehículos no tengan conciencia de lo grave de tal situación y aun así sigan conduciendo con imprudencia y falta de educación vial.

Otro artículo que nos habla sobre el homicidio en caso de hechos de tránsito es el señalado en el 141 del Código Penal en cual a la letra dice: "Artículo 141. Cuando por culpa se cause homicidio de dos o más personas, en las circunstancias previstas en el artículo anterior, las penas serán de seis a veinte años de prisión y suspensión de los derechos en cuyo ejercicio hubiese cometido el delito por un periodo igual al de la pena de prisión impuesta; o si es servidor público, destitución e inhabilitación por igual periodo para obtener empleo, cargo o comisión de la misma naturaleza.

Cuando por culpa se causen a dos o más personas, lesiones de las previstas en la fracciones V, VI ó VII del artículo 130 de este Código, las sanciones correspondientes se incrementarán en tres cuartas partes; adicionalmente, se impondrá suspensión de los derechos en cuyo ejercicio hubiese cometido el delito y en caso de servidores públicos destitución e inhabilitación para obtener empleo, cargo o comisión de la misma naturaleza, por un periodo igual al de la pena de prisión impuesta."⁷¹

Sobre este precepto podemos manifestar en relación al homicidio que cuando se cause a dos o más personas en los casos ya comentados y tratándose de servicio público, la aplicación de las sanciones también se agrava, ya que la media aritmética sería de trece años de prisión, por lo que excede de los cinco años para poder alcanzar la libertad bajo caución, ocasionando los mismos efectos que ya comentamos. Cabe hacer mención únicamente que los chóferes de estos vehículos, en algunos casos no son responsables del hecho de tránsito y sin embargo tienen que permanecer detenidos hasta en tanto no tenga el dictamen pericial o mínimo hayan pasado las cuarenta y ocho horas que marca la ley y se pueda decidir su situación legal conducente. Tal es el caso en un alcance, en donde el conductor del microbús se encuentra estático sobre su carril y en espera de continuar su marcha una vez cambie la señal del semáforo que le permita avanzar, en ese momento otro

⁷¹Idem. Ob. Cit.

vehículo se impacta en la parte trasera del microbús, ocasionando que el conductor del vehículo que se impactó pierda la vida a consecuencia del impacto, el conductor del microbús no tendrá ninguna responsabilidad del hecho, pero si tiene que ser sujeto a investigación por parte del Ministerio Público y una vez que se determine su no responsabilidad será puesto en libertad, pero no siendo posible caucionarlo antes por tratarse de un delito que se puede agravar si sale responsable el mismo.

Por eso es que el servicio público debe tener mayor precaución de no verse involucrado en un hecho de tránsito, en especial en donde resulten homicidio de uno o más personas, ya sean pasajeros o tripulantes de otros vehículos involucrados.

Lo único que tienen que esperar los chóferes en estos supuestos es que el juez valore las circunstancias generales y especiales del inculpado al momento de dictar sentencia y la calificación de la culpabilidad que ya mencionamos con anterioridad.

Al respecto tenemos también el artículo 72 del Código sustantivo en donde nos marca los criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad, el cual a la letra dice: "Artículo 72. El Juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará las penas y medidas de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:

- I.- La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;
- II.- La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que éste fue colocado;
- III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;
- IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, los vínculos del parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u. ofendido;
- V.- La edad el nivel de educación, las costumbres, las condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o

determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI.- Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;

VII.- Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes.⁷²

Como vemos se trata de circunstancias especiales que el Juez debe estudiar y valorar para la individualización, aplicación correcta y justa de la pena.

El Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal, señala en el artículo 54, lo siguiente: "Los conductores de vehículos involucrados en un accidente de tránsito en el que ocurran lesiones o se provoque la muerte de otra persona, siempre y cuando se encuentre en condiciones físicas que no requiera de atención médica inmediata, deberá proceder de la manera siguiente:

- I. Permanecerán en el lugar de los hechos para prestar o facilitar asistencia a la persona o personas lesionadas, procurando que se dé aviso a la autoridad competente y a los servicios de emergencia, para que tomen conocimiento de los hechos y actúen en consecuencia;
- II. Podrán desplazar o mover a las personas lesionadas, del lugar donde se encuentren únicamente cuando no se disponga de atención médica inmediata, y si el no hacerlo representa un peligro o se puede agravar su estado de salud;

⁷² Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

- III. En caso de algún fallecimiento, el cuerpo y los vehículos deberán permanecer en el lugar del accidente, hasta que la autoridad competente así lo determine;
- IV. Deberá colocar de inmediato los señalamientos que se requieran para evitar otro accidente de tránsito; y
- V. Deberán retirar el o los vehículos accidentados para despejar la vía, una vez que las autoridades competentes así lo determinen.⁷³

Es así como el Reglamento en mención, nos indica la forma en que debemos proceder en caso de estar ante un hecho de tránsito en donde se ocasione por alguna causa homicidio.

6.2. Lesiones por tránsito de vehículos

Antecedentes:

El Derecho Romano, jamás encuadró el delito de lesiones, señala López Belancourt⁷⁴, ya que se encontraban catalogadas dentro de las injurias. En la Ley de las XII Tablas, sancionaban a las injurias con 300 ases, si era alguna fractura algún hueso del cuerpo humano, disminuyéndola a 150 ases, si el agredido era un siervo. En caso de que se tratará de algún miembro, se sancionaba con la Ley de Talión.

Con el Derecho Pretorio se suprimió esta práctica de Talión y se impuso la pena pecuniaria, cuyo monto era estipulado por el injuriado, con la salvedad de que el Juez podía disminuirla si la consideraba excesiva, pero durante todo el derecho Romano en inclusive con Justiniano, nunca se dejó de considerar a las lesiones como injurias.

⁷³ Reglamento de Tránsito del Distrito Federal. Ob. Cit.

⁷⁴ López Belancourt, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 11.

En el Derecho Español, en las Partidas, se reflejó la gran influencia del Derecho Romano, ya que consideraba a las lesiones como injurias también, pero fue hasta el Código de 1822 en donde ya definieron materialmente a las lesiones, considerando a tales como "heridas, golpes y malos tratos". Es así como la mayoría de los códigos aceptaron a las lesiones como todo daño en el cuerpo o alteración de la salud, siempre que sea producido por una causa externa.

En nuestro país, el Código Penal para el Distrito Federal de 1871, en su Libro Tercero, Título segundo "Delitos contra las personas cometidos por particulares", encontramos en el capítulo segundo al delito de lesiones, donde señalaba el artículo 511. Bajo el nombre de lesión, se comprenden: no solamente las heridas, las escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones y quemaduras; sino toda alteración a la salud, y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa. Cuando los golpes produzcan algunos de los efectos indicados, se tendrán y castigarán como lesiones.

En el Código Penal de 1929, se regulaban a las lesiones en el capítulo I, II y III del Título Decimoséptimo "De los delitos contra la vida" en su libro segundo. Este código conservó el mismo precepto que el anterior, únicamente cambió el título donde se encontraban clasificados y el número de artículo, que sería en el artículo 934 párrafo primero.

El Código anterior, es decir, el de 1931, que se abrogó en noviembre del año 2002, conservó el mismo precepto legal, que se dio en 1871, y se agregó al título la palabra "integridad corporal", el que en el Capítulo I, del Título Decimonoveno "Delitos contra la vida y la integridad corporal", artículo 288 del Código Penal abrogado.

Concepto

"La palabra lesión, proviene del latín "*laesio-onis*" que significa cualquier daño, perjuicio o detrimento." ⁷⁵

González de la Vega, expresa "por lesión debemos entender cualquier daño exterior o interior, perceptible o no inmediatamente por los sentidos, en el cuerpo, en la salud o en la mente del hombre." ⁷⁶

Por su parte López Betancourt da un concepto de lesión muy concreto, menciona que "las lesiones son, en efecto cualquier alteración a la salud, producidas por una causa externa y por un agente viable." ⁷⁷

En relación a estas definiciones sobre el concepto de lesión, la mayoría de los autores coinciden en manifestar que el delito de lesiones es un daño que se produce en el cuerpo de alguna persona, pero sin el ánimo de ocasionarle la muerte, y que la lesión puede ser física o mental.

Consideramos que la definición que manejaba el Código de 1931, era muy extensa y repetitiva, por lo que estamos de acuerdo en que haya abrogado y solamente se contemple como la señala el Nuevo Código Penal.

El delito de lesiones, se clasifica doctrinalmente, por este mismo autor, en cuanto a su conducta; es un delito de acción, por requerir de un movimiento corporal del agente al cometer el ilícito. También puede ser de comisión por omisión, cuando las lesiones se ocasionan mediante una inactividad del agente, únicamente podrán ser de comisión por omisión, por necesitarse en su realización de un resultado para la existencia de este delito;

⁷⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. México 1987. Pág. 1949.

⁷⁶ González de la Vega, Francisco. Ob. Cit. Pág. 9

⁷⁷ López Betancourt, Eduardo. Delitos en Particular Tomo I. 4º edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 8

El delito de lesiones por el resultado es material ya que consiste en una alteración en la salud personal, ya sea anatómica, fisiológica o psíquica;

Por el daño que causa es de lesión, ya que provoca un daño directo y efectivo a la integridad corporal de las personas, que es el bien jurídicamente tutelado por la ley;

Por la duración el delito de lesiones es instantáneo ya que se produce mediante la ejecución de un acto. Pero también puede tener efectos permanentes por ejemplo en lo que disponen las fracciones "IV ...cuando la lesión deje cicatriz permanente notable en cara, fracción V ...cuando disminuyan alguna facultad o el normal funcionamiento de un órgano o de un miembro, y fracción VI ... si produce la pérdida de cualquier función orgánica, de un miembro, de un órgano o de una facultad, o causarle una enfermedad incurable o una deformidad incorregible...", del artículo 130 del Código Penal para el Distrito Federal;

Por el elemento subjetivo de culpabilidad, el delito puede ser doloso o culposo, se da el delito doloso cuando el agente realiza su actuar con conocimiento y voluntad de producir un daño en el cuerpo de otra persona, y se presenta el delito culposo cuando el agente no tiene la intención de cometer el daño o menoscabo en la salud de otra persona, pero no toma en cuenta un deber de cuidado que tenía que llevar a cabo para evitar el resultado;

En cuanto a la función de su estructura, el delito de lesiones es simple, ya que el bien jurídico tutelado únicamente es la integridad corporal;

En cuanto al número de actos que integran la acción delictiva es unisubsistente, ya que con la ejecución de un solo acto en el que se originen las lesiones, el delito queda configurado;

En cuanto al número de sujetos que intervienen en el hecho es un delito unisubjetivo, ya que la descripción legal hace referencia a que con un solo sujeto que participe en la acción se integra el delito;

Por su forma de persecución, es un delito que se sigue a petición de parte ofendida en las lesiones simples que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar menos de quince días. Por consiguiente las lesiones que tarden en sanar más de quince días y las que pongan en peligro la vida se perseguirán de oficio;

En función de su materia puede ser Federal cuando se cometa en esa jurisdicción y por estar contenido en el Código Penal Federal. También puede ser del Fuero Común cuando se cometa en la jurisdicción local y será militar cuando se cometa entre miembros de fuero castrense.

Por su clasificación legal la trataremos a continuación.

Relevancia Jurídica

El Código Penal para el Distrito Federal, contempla el delito de lesiones en el libro Segundo Parte Especial, Título Primero "Delitos contra la vida y la Integridad Corporal". Capítulo II "Lesiones", en los artículos 130 al 135.

También en los artículos 139, 140 y 141 del Capítulo III "Reglas comunes para los delitos de homicidio y lesiones", se habla de las lesiones que se cometen por hechos de tránsito.

El artículo 130 del Código Penal, señala aparte del concepto de lesiones, la clasificación legal que se tiene de ellas, ya que a la letra dice:

"Artículo 130. Al que cause a otro un daño o alteración en la salud, se le impondrán:

- I.- De treinta a noventa días multa, si las lesiones tardan en sanar menos de quince días;
- II.- De seis meses a dos años de prisión, cuando tarden en sanar más de quince días y menos de sesenta;
- III.- De dos a tres años seis meses de prisión, si tardan en sanar más de sesenta días;
- IV.- De dos a cinco años de prisión, cuando dejen cicatriz permanente notable en la cara;
- V.- De tres a cinco años de prisión, cuando disminuyan alguna facultad o el normal funcionamiento de un órgano o de un miembro;
- VI.- De tres a ocho años de prisión, si producen la pérdida de cualquier función orgánica, de un miembro, de un órgano o de una facultad, o cause una enfermedad incurable o una deformidad incorregible; y
- VII.- De tres a ocho años de prisión, cuando pongan en peligro la vida.⁷⁸

Para nuestra investigación no es importante el estudio de dicha clasificación, ya que en los delitos culposos ocasionados por tránsito de vehículos, no es importante el tipo de lesiones que se hayan provocado al ofendido, tal como lo indica el artículo 135 del ordenamiento jurídico en mención, que dice:

"Artículo 135. Se perseguirán por querrela las lesiones simples que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar más de quince días, así como las lesiones culposas, cualquiera que sea su naturaleza, salvo que sean con motivo de tránsito de vehículos, en los siguientes casos:

- I.- Que el conductor hubiese realizado la acción u omisión en estado de ebriedad, bajo influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares;
- II.- Que el conductor haya abandonado a la víctima, o

⁷⁸ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

III.-Que la lesión sea a consecuencia de la conducta culposa del personal de transporte escolar, de pasajeros, de carga, de servicio público o del servicio al público o se trate del servicio de personal de alguna institución o empresa.⁷⁹

Al analizar este precepto nos volvemos a dar cuenta que nuevamente el legislador se preocupó al crear este nuevo Código, en relación a las lesiones que se generaran con motivo de hechos de tránsito en donde se involucra el servicio público de carga o de transporte de pasajeros. Ya que al interpretar este precepto y estar frente a las lesiones que se generen por estos hechos, se perseguirán de oficio y no procederá el perdón del ofendido.

Por lo que hace a su persecución, el delito de lesiones en materia de tránsito de vehículos será a petición de parte y procederá el perdón del ofendido hacia el sujeto activo, tratándose de cualquier lesión culposa y que la lesión sea causada por un móvil de servicio particular y que el conductor no encuadre en ninguno de los supuestos que agravan el delito.

Es así como al ser un delito que se persigue a petición de parte, procede el otorgamiento del perdón, el cual se contempla en el artículo 100 del Código Penal.

"Artículo 100. (Extinción por perdón del ofendido). El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la pretensión punitiva respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado acción penal, o ante el órgano jurisdiccional antes de que cause ejecutoria la sentencia..."⁸⁰

Esto en la práctica es muy conveniente, ya que si el conductor en el caso de un atropello, es responsable por las lesiones causadas al peatón, por que así lo determino el dictamen pericial en materia de tránsito terrestre, se puede llegar a un

⁷⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

⁸⁰ Idem.

arreglo con este último, en cuanto a la reparación del daño causado; si cuenta con seguro de automóvil el vehículo responsable, éste tendrá la obligación resarcir el daño causado al peatón, por lo que le ofrecerá en primera instancia una adecuada atención médica, a través de un pase médico que se le dará al sujeto pasivo y este podrá contar con la atención médica que amerite, desde el momento del accidente hasta la total recuperación de la lesión causada o si ya se atendió se le pagarán los gastos médicos comprobables y se le indemnizará de acuerdo al tabulador que nos marque la Ley Federal del Trabajo, así se podrá lograr que se extinga la acción penal al llegar a un acuerdo entre las partes y asentarlo ante la autoridad investigadora sin la necesidad de consignar el asunto a un juzgado que determine también la extinción de la pretensión punitiva, esto ahorrará tiempo ya que es uno de los principios para brindar justicia que sea pronta y expedita.

Existen reglas comunes para los delitos de homicidio y lesiones, por lo que mencionaremos solo algunos aspectos de los artículos que se contemplan en dicho capítulo, ya que con antelación se habló al respecto.

Por lo que hace al artículo 139 de Código Penal, en donde no se impondrá pena alguna a quien por culpa ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo o en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o cuando entre el agente y el pasivo exista una relación de pareja permanente, amistad o de familia, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que se diera a la fuga y no auxilie a la víctima.

Consideramos que este nuevo precepto tiene una gran importancia en la práctica, ya que comúnmente nos encontramos accidentes en donde se producen lesiones a los acompañantes del conductor, y al ser este el responsable de las personas que viajan a bordo del automóvil, es a quien debe hacerse responsable de lo que les pase a éstos, pero como en la práctica la mayoría de las compañías aseguradoras no caucionan por acompañantes, dejan a los conductores detenidos hasta conseguir el

perdón del ofendido, pero que pasa si la víctima esta grave o en terapia intensiva y no puede declarar para otorgar el perdón, habría que caucionar la libertad del conductor, pero al excluir esta prestación la aseguradora, lo tienen que hacer por sus propios medios los conductores a través de sus abogados particulares o de la persona de confianza que hayan señalado al rendir su declaración; pero ahora ya no será necesario, solo basta acreditar la relación de amistad o familiar para evitar la detención a través de los medios de prueba conducentes, previo a que no se trate de uno de los supuestos que agravan dicho delito al ser ocasionado por servicio público o que se conduzca en estado de ebriedad o cualquier sustancia y no se haya dado a la fuga.

Por lo que respecta a las lesiones podemos decir que se agravan de acuerdo con el artículo 140 del Código Penal ya que al encontramos frente a lesiones que sean provocadas por conductores del servicio público de carga o de pasajeros y que no se encuentren conduciendo en estado de alteración voluntaria, se haya dado a la fuga o no haya auxiliado a la víctima, por lo que estos conductores no alcanzaran el beneficio de la libertad bajo caución, en caso de ser responsables del hecho de tránsito, cosa que se deberá demostrar con el dictamen pericial respectivo en la materia. Ya que la penalidad será de la mitad de la que establece el tipo básico del delito de lesiones, y no se aplicara lo que respecta al artículo 76 del mismo ordenamiento legal, más sin embargo si se trata de lesiones que se contemplan en las fracciones VI y VII del artículo 130, de las que producen la pérdida de cualquier función orgánica o de las que ponen en peligro la vida, tendrán una pena fija al situarse en el mismo supuesto del servicio público de carga o de pasajeros y los otros dos supuestos ya multicitados, la penalidad será de dos años seis meses a ocho años de prisión, por lo que tampoco alcanzaran el beneficio de la libertad bajo caución y estarán sujetos a proceso hasta que se les dicte sentencia.

Por lo que hace al artículo 141 del Código Penal, este nos refiere a que cuando por culpa se causen lesiones de dos o más personas en el supuesto del artículo anterior de ser ocasionados por chóferes del servicio público de carga y de pasajeros y los

demás supuestos que ya hemos comentado y se causen lesiones que prevén las fracciones V, VI y VII del artículo 130 de el Código en mención, las sanciones correspondientes para cada fracción se incrementaran en tres cuartas partes y adicionalmente se impondrá una suspensión en los derechos en que se cometió el delito, como por ejemplo la licencia tarjetón que usan los taxistas, hasta por un tiempo igual al que se le imponga de pena.

6.8. Daño a la propiedad por tránsito de vehículos

Antecedentes

Dicen los historiadores del derecho, que el delito de daños, es relativamente moderno en cuanto a su incorporación a la ley. "Dentro del Derecho Romano se señalaban apenas algunos preceptos penales referentes al incendio e inundación, más afines a los de peligro común que al de daños propiamente dicho y únicamente hablaba de daños causados a templos o cosas sagradas o sobre sepulturas a los que si tenían sanción, pero nada que hablara sobre daños privados, ya que se consideraba que estos tenían que estar protegidos por la ley civil. Durante la Edad Media y la Época Moderna, no se crearon dentro de los textos penales tipologías sobre el delito de daño, sino fue hasta la codificación durante el siglo XIX, cuando se comenzó a hablar sobre los daños causados a la propiedad privada."⁸¹

Durante el Código Penal del 1871, dentro del Libro Tercero, Título Primero "Delitos contra la propiedad", regulaba en diversos capítulos el daño en propiedad ajena: en el Capítulo IX reglamentaba la destrucción o deterioro causado en propiedad ajena por incendio, en el Capítulo X reglamentaba la destrucción o deterioro causado por inundación, y por último, en el Capítulo XI establecía la destrucción, deterioro y daños causados en propiedad ajena por otros medios. La aplicación de las penas se regulaba por el robo.

⁸¹ López Betancourt, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 382

En el Código de 1929, reglamentaba el delito de daño en propiedad ajena en sus capítulos: VIII, tocante a la destrucción y deterioro de la propiedad por incendio; IX, en torno a la destrucción y deterioro causado por inundación; y el X, sobre la destrucción, deterioro y los daños causados en propiedad ajena por otros medios, de su Título Vigésimo "De los delitos contra la propiedad", en su libro Segundo. Este ordenamiento y el de 1871 no difieren, sólo se presentan algunas modificaciones.

El Código Penal de 1931, por lo que hace al delito en estudio da un cambio radical, suprime los tres capítulos tradicionales, sin dejar de considerar los supuestos que en ellos se señalaban, naciendo la denominación del delito de daño en propiedad ajena. Se contempla en el Capítulo V, Título Vigésimo Segundo "Delitos en contra de las personas en su patrimonio", en su Libro Segundo, cambiando también el nombre del título.

Concepto

La palabra daño proviene del latín "*damnum*", que significa causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o destrucción.

Daño significa "Deterioro, menoscabo, destrucción, ofensas o dolor que se provocan en la persona, cosas o valores morales o sociales de alguien."⁸²

Propiedad es el derecho o facultad de gozar o disponer una cosa con exclusión del ajeno arbitrio, y de disponer de ella si está en poder de otro.

Por lo que podemos definir que Daño a la Propiedad, según nuestro particular concepto es el deterioro, menoscabo o la destrucción que sufren los bienes muebles o inmuebles, ocasionado con motivo de tránsito de vehículos, en el que el sujeto activo no previó, siendo previsible o previó confiando en que no se produciría un resultado típico, en virtud de la violación de un deber de cuidado.

⁸² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ob. Cit. Pág. 811.

Muñoz Conde nos dice con referencia al delito de daño: "El delito de daño supone en definitiva, que se quite o disminuya su valor a la cosa dañada, lesionando su esencia o sustancia. Es discutible si la alteración de su valor de uso o su destino se incluye también en el delito de daños."⁸³

El maestro González de la Vega define al daño en propiedad ajena como: "El delito de daño, examinado en sus características de conjunto, consiste en la destrucción o en la inhabilitación totales o parciales de cosas corporales ajenas o propias con perjuicio o peligro de otro. Creemos que la nominación adecuada al tipo debe ser la de delito de daño en las cosas y no la daño en propiedad ajena, usada en nuestros textos legales, porque en la infracción se comprenden algunas destrucciones de bienes propios. Envuelve la figura diversos casos: el incendio, la inundación o la explosión con perjuicios en las edificaciones, terrenos, cultivos, bosques, la destrucción de títulos o documentos, la fractura, horadación o rompimiento de cosas, los daños a los animales y en general, cualquier suerte de ofensas materiales a las cosas muebles o inmuebles."⁸⁴

Para el autor López Betancourt, "el daño a la propiedad ajena consiste en la afectación o lesión de bienes jurídicamente tutelados, originados por un agente externo viable, sea directa o indirectamente."⁸⁵ El delito de daño a la propiedad en cuanto a su clasificación, se determina de la siguiente manera según este mismo autor.

Por la conducta del agente, el delito de daño a la propiedad es un delito de acción, en cuanto a que el agente realiza movimientos corporales, destinados a causar un daño, destrucción o deterioro de los objetos descritos en el tipo penal;

⁸³ Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal. Parte Especial. 6ª edición. Editorial Publicaciones de la Universidad de Sevilla. España. 1985. Pág. 320 y 321.

⁸⁴ González de la Vega, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Tomo 6. Editorial Temis. Bogotá Colombia. 1966 Pág. 529.

⁸⁵ López Betancourt, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 379.

También es de comisión por omisión, cuando el agente deja de hacer lo que debía, produciendo un resultado material;

Por el resultado; el delito es material, porque produce un cambio externo originado por la conducta del agente;

Por el daño que causa; es un delito de lesión, por que el agente al momento de preparar el hecho ilícito, provoca un daño directo y material en el patrimonio del ofendido;

Por su duración, el daño es un delito instantáneo, por que se consuma en un solo momento; al dañar, deteriorar o destruir la cosa ajena;

Por su elemento subjetivo de culpabilidad; se puede presentar tanto de manera dolosa, como culposa, que es el que nos interesa, por lo tanto se considera culposo cuando el agente por imprudencia o negligencia provoca un daño, deterioro o destrucción de la cosa ajena;

Por lo que hace a su estructura; es un delito simple, ya que se produce una lesión jurídica en el patrimonio de las personas;

Por su número de actos, es un delito unisubistente; ya que basta un solo acto de dañar, deteriorar o destruir la cosa ajena, para colmar el tipo penal;

Por el número de sujetos, es un delito unisubjetivo; porque se agota con la comisión delictiva hecha por un solo individuo;

Por su persecución, es un delito de; querrela, ya que se requiere de la petición de la parte ofendida para su persecución;

En función de su materia, es un delito; que puede conocer el Fuero Federal, por que la conducta realizada se encuentre contemplada en el Código Penal Federal y será del Fuero Común cuando se haya cometido dentro del ámbito local, sujetándose al Código Penal del Estado en que se encuentre.

Por su clasificación legal, lo encontramos en el Código Penal para el Distrito Federal, en el capítulo VIII, del título décimo quinto, que se analizara a continuación.

Identificación Jurídica

El delito de daño a la propiedad, se encuentra contemplado en el Código Penal para el Distrito Federal, en su Libro Segundo Parte Especial, Título Décimo Quinto, "Delitos contra el Patrimonio", Capítulo VII "Daño a la Propiedad", de los artículos 239 al 242.

El artículo 239 del Código Penal, señala: "Al que destruya o deteriore una cosa ajena o un propia en perjuicio de otro, se le impondrán las siguientes penas:

- I.- De veinte a sesenta días multa, cuando el valor del daño no exceda de veinte veces el salario mínimo, o no sea posible determinar su valor;
- II.- Prisión de seis meses a dos años y sesenta a ciento cincuenta días multa, cuando el valor del daño exceda de veinte pero no de trescientas veces el salario mínimo;
- III.- Prisión de dos a cuatro años y de ciento cincuenta a cuatrocientos días multa, cuando el valor del daño exceda de trescientas pero no de setecientas cincuenta veces el salario mínimo; y
- IV.- Prisión de cuatro a diez años y de cuatrocientos a seiscientos días multa, cuando el valor del daño exceda de setecientas cincuenta veces el salario mínimo."⁸⁶

⁸⁶ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Cabe mencionar que el Código anterior, señalaba en su numeral 399, que cuando se causara un daño, destrucción o deterioro por cualquier medio, se aplicarían las sanciones del robo simple. Y en éste nuevo Código ya se indica la penalidad según el monto del daño causado, es decir, por ejemplo para la fracción I el monto del daño no tendrá que exceder de \$904.80, para la fracción II, la penalidad se aplicará cuando el monto del daño exceda de \$904.80 pero no de \$13,572.00, la fracción III se aplicará cuando el monto del daño exceda de \$13,572 pero no de \$33,930.00, y la fracción IV, se aplicará cuando el daño exceda de \$33,930.00, no importando el medio con que se cause el daño, detrimento o deterioro.

El Código anterior nos señalaba, expresamente lo que era el delito de daño en propiedad ajena culposo cometido por tránsito de vehículos, en el artículo 62 párrafo segundo y decía, cuando por culpa se ocasione un daño en propiedad ajena que no sea mayor del equivalente a cien veces el salario mínimo se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado, más la reparación de ésta. La misma sanción se aplicará cuando el delito culposo se ocasionó con motivo del tránsito de vehículos cualquiera que sea el valor del daño...

En éste Código Penal, ya no señala expresamente sobre el delito de daño a la propiedad culposo cometido por el tránsito de vehículos, sino ahora únicamente nos dice el artículo 240:

"Cuando los daños sean causados por culpa, sólo se impondrá al responsable multa hasta por el valor de los daños y perjuicios causados, y se le condenará a la reparación de éstos. Si se repara el daño antes de que el Ministerio Público ejercite acción penal, se extinguirá la pretensión punitiva. Se sobreseerá el juicio, si el inculcado repara los daños y perjuicios, antes de que se dicte sentencia en segunda instancia."⁸⁷

Este precepto legal, lo considero asertivo ya que, si bien en cierto, que no define ya al daño a la propiedad ocasionado por culpa y por tránsito de vehículos, en la

⁸⁷ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

práctica es de gran utilidad, ya que al estar frente a un hecho de tránsito en donde el conductor que es responsable del accidente, por que así lo determino el dictamen en la materia, y este al contar con seguro de automóvil que respalde la responsabilidad civil, será más fácil poder hacer la reparación del daño respectiva a las víctimas, sin tener que esperar a que se consigne la averiguación previa al juzgado para poder llegar al arreglo entre las partes, ahorrando tiempo y desgaste procesal entre las partes y que el conductor responsable no sentenciado y registrado administrativamente. Si se diera el caso de que el conductor responsable no contara con seguro de automóvil y no tuviera los medios para realizar la reparación del daño, nos tendremos que sujetar al proceso penal hasta conseguir que sea sentenciado a la reparación del daño correspondiente.

Como ya lo estudiamos anteriormente, cuando hablamos de homicidio y lesiones, también en este delito, existe una agravante en la penalidad, al tratarse de daños culposos ocasionados por tránsito de vehículos, en donde intervengan vehículos del servicio público de carga y de transporte de pasajeros, así como de transporte escolar, y que el agente conduzca en estado de ebriedad o cualquier otro psicotrópico, además no auxilie a la víctima o se dé a la fuga, dicho ordenamiento está señalado con el numeral 242 del Código Penal, el cual a la letra dice así:

“Artículo 242. Cuando los daños se ocasionen culposamente con motivo de tránsito de vehículos, se impondrá la mitad de las penas previstas en el artículo 239 de éste Código, en los siguientes casos:

- I. Se trate de vehículos de pasajeros, carga, servicio público o servicio al público;
- II. Se trate de transporte escolar, o servicio de transporte de personal de alguna institución o empresa;
- III. El agente conduzca en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares; o
- IV. No auxilie a la víctima del delito o se dé a la fuga.

Se impondrá además, suspensión de los derechos en cuyo ejercicio hubiese cometido el delito, por un lapso igual al de la pena de prisión que se le imponga, o si es servidor público, inhabilitación por el mismo lapso para obtener otro empleo, cargo o comisión de la misma naturaleza.⁸⁸

Como se ha comentado el legislador busco la manera de sancionar con un mayor rigor al los cañes del servicio público, ya sea, de pasajeros o de carga, ya que hasta la fecha no han entendido que llevan en sus manos la seguridad de una o varias personas, y que su actuar imprudente causa accidentes, daños materiales, así como pérdidas de vidas humanas y lesiones severas, a los acompañantes, pasajeros o terceras personas que se encontraban en el momento y el lugar menos indicado.

Cabe mencionar que en la practica se ha comenzado a utilizar este precepto legal en algunos casos, los ajustadores o gestores, sin conocimiento de causa legal alguna, como forma de presión en contra del conductor del servicio público de carga o de pasajeros, que en determinados casos no son responsables del hecho de tránsito, sino lo es el conductor del vehículo particular, y buscan los ajustadores que se les pague los daños a su asegurado, pese a que este tuvo la culpa y al conocer los ajustadores que los conductores de estos vehículos del servicio público se tendrán que quedar en calidad de presentados ante el Ministerio Público, hasta que se resuelva su situación jurídica una vez que se tenga en dictamen pericial, que también éste puede tardar más de veinticuatro horas una vez iniciada la investigación, por lo que, se tendrá que quedar detenido el conductor del servicio público hasta que salga el dictamen pericial en donde lo determine responsable o no del hecho de tránsito, es así como se está presionando a los patrones, representantes legales de empresas o incluso a los mismos conductores de estos servicios a pagar aun no siendo responsables del accidente. En nuestro particular punto de vista es un practica desleal que se esta llevando acabo en el ámbito de los hechos de tránsito y que es en perjuicio finalmente de los conductores del servicio público que no son responsables, por que estamos concientes que también hay chóferes de este

⁸⁸ Ídem. Ob. Cit.

servicio muy responsables y que no merecen que en caso de verse involucrados en un hecho de tránsito, se les trate de sorprender utilizando o espantándolos con la aplicación de estos conceptos legales.

El Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, en su artículo 53, señala: "En caso de que en un accidente de tránsito sólo hubiere daños materiales a propiedad privada y los involucrados estuvieren de acuerdo en la forma de reparación de los mismos, ningún agente podrá remitirlos ante las autoridades, no obstante los vehículos serán retirados de los circulación, llenará la boleta de sanción por falta de precaución al conducir y haber causado un accidente. Si las partes no estuvieran de acuerdo en la forma de reparación de los daños, serán remitidos ante las autoridades correspondientes."⁸⁹

Como dato peculiar, nos gustaría hacer mención que en el artículo anterior, señala que si los conductores de los vehículos involucrados en un accidente, están de acuerdo en la forma como deben repararse los daños, ningún agente de tránsito podrá remitirlos ante alguna autoridad, pero que los levantarán las boletas correspondientes a cada conductor por la infracción de falta de precaución al conducir y haber causado un accidente, pero si revisamos el Reglamento en cita, nos podemos dar cuenta que en la tabla de sanciones pecuniarias, no existe ninguna sanción pecuniaria expresa para esta conducta, por lo que nunca se lleva a cabo la misma, aunque los agentes de tránsito quieren realizarla, no cuentan con los elementos necesarios para llenar adecuadamente sus boletas de infracción.

6.A. Ataques a las vías de comunicación y a los medios de transporte

Concepto

"La palabra ataque significa: Acción de atacar, acometer o embestir; la palabra vía significa camino, carril o medio de transporte; y por comunicación se entiende unión

⁸⁹ Reglamento de Tránsito del Distrito Federal. Ob. Cit.

que se establece entre ciertas cosas, tales como mares, pueblos, casas o habitaciones, mediante pasos, crujeas, escaleras, vías, canales, cables y otros recursos.”⁹⁰

De estas definiciones podemos considerar que ataque, es el acto de venir con un ímpetu sobre una persona o cosa para apoderarse de ella o causarle algún daño, y si conjuntamos, las demás definiciones podemos decir que ataques a las vías de comunicación, es el acto de acometer en contra de un medio que se utiliza para unir ciertas cosas a través de diversos medios con el fin de causar un daño o apoderándose de ella.

Restauración Jurídica

El Código Penal, en su artículo 331, señala: “Se impondrá de uno a cuatro años de prisión y de cien a cinco mil días multa, al que:

- I. Daño, altere, interrumpa, obstaculice, destruya, alguna vía o medio local de comunicación, de transporte público o de transmisión de energía; o
- II. Interrumpa o dificulte el servicio público local de comunicación o de transporte obstaculizando alguna vía local de comunicación, reteniendo algún medio local de transporte público de pasajeros, de carga o cualquier medio local de comunicación...”⁹¹

Nuestro Código contempla este ilícito en estudio, de manera dolosa y culposa, pero el que nos interesa es el segundo, es decir, el cometido por tránsito de vehículos de manera culposa así como lo determina el artículo 76 del Código Penal.

⁹⁰ Diccionario Larousse. Ob. Cit.

⁹¹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

El Código Penal ya abrogado, contemplaba varios hechos en que se encuadraba el delito por hechos de tránsito, el artículo 167 de dicho ordenamiento legal, señalaba que se impondrá de uno a cinco años de prisión y multa de quinientos a cincuenta mil pesos...VI. Al que interrumpiere la comunicación telegráfica o telefónica, alámbrica o inalámbrica, o el servicio de producción o transmisión de alumbrado, gas o energía eléctrica, destruyendo o deteriorando uno o más postes o aisladores, el alambre, una máquina o aparato de un telégrafo, de un teléfono, de una instalación de producción, o de una línea de transmisión de energía eléctrica...

Esta fracción se encuadraba mucho, en los hechos derivados por hechos de tránsito anteriormente, ya que es común que al suscitarse un accidente se ocasionen por ejemplo daños a un poste que sostiene cables de luz, y al derribarlo cause un corte de energía en la zona en que se genero el accidente, encuadrándose la acción en el tipo penal.

Ahora únicamente nos señala, que se impondrá la sanción correspondiente, cuando, se dañe, se altere, se interrumpa, se obstaculice o se destruya alguna vía o medio local de comunicación, de transporte público o de transmisión de energía. Es así como se seguirá presentando el delito de ataques a las vías de comunicación por tránsito de vehículos, cuando se dañe, se altere, se destruya cualquier medio de comunicación de los que encontramos comúnmente en la vía pública, como lo son postes que sostienen cables de luz, de teléfonos, de sistema de cable, y se interrumpa el servicio para lo cual están ahí, y así como dañar casetas telefónicas e interrumpir el servicio a consecuencia del accidente de tránsito.

El Código de 1931, señalaba también como delito de ataques a las vías de comunicación, el artículo 171, donde se indicaba que se impondría prisión hasta de seis meses, multa hasta de cien pesos y suspensión o pérdida del derecho a usar la licencia de manejador...II Al que en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes cometa alguna infracción a los reglamentos de tránsito y circulación al manejar vehículos de motor...

Este artículo desapareció en el Código Penal vigente, pero consideramos que se sustituyó la esencia del mismo, en la agravante de conducir en estado de ebriedad que se contempla en los delitos que ya se analizaron.

CAPÍTULO II. LA CULPABILIDAD COMO REQUISITO DE LA RESPONSABILIDAD EN HECHOS DE TRANSITO

I. La culpabilidad

Como parte importante de los elementos del delito, que ya hemos analizado en el capítulo anterior, hablamos desde un punto de vista descriptivo sobre lo que es la tipicidad, de una valoración objetiva como lo es la antijuricidad y ahora nos toca abordar en tema de la individualización de la acción, para reprocharle al sujeto el acto que perpetro y que era prohibido por la ley, como lo es el de la culpabilidad, que en otras palabras, a través de está, el derecho vincula cierto acontecimiento con un hombre determinado realizando un reproche a su conducta.

Varios autores consideran que la Imputabilidad funciona como un elemento o un presupuesto de la culpabilidad, por lo que haremos una breve mención a esío.

Castellanos Tena, define a la Imputabilidad como "la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal."⁹²

El maestro Carranca dice que será imputable, "todo aquel que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas, exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente; todo lo que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en una sociedad humana."⁹³

Podemos dar entonces una definición acerca de la imputabilidad, considerándola como la calidad o capacidad mental de un sujeto, al momento de realizar el acto ilícito y que pueda responder ante el Derecho Penal por dicha conducta.

⁹² Castellanos Tena, Fernando. "Lincamientos Elementales del Derecho Penal." 43ª edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 218.

⁹³ Carranca y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano." 21ª edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 222.

Por lo que para ser culpable un sujeto, siguiendo el orden de los elementos del delito, debe ser antes imputable, si en la culpabilidad interviene el conocimiento y la voluntad y se requiere de la posibilidad de ejercer esas facultades para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y que quiera realizarlo, en la imputabilidad debe tener capacidad de entender y de querer. Por eso a la imputabilidad, se le debe considerar como el soporte de la culpabilidad.

Para comenzar a hablar de la culpabilidad, debemos comentar acerca del problema que se ha generado con las diversas teorías existentes para construir un concepto de culpabilidad; la teoría psicológica y la normativa, de las que haremos un pequeño comentario de cada una.

Teoría Psicológica

La concepción psicológica de la culpabilidad surge a fines del siglo XIX, siendo su expositor más sobresaliente Franz Von Liszt, quien toma como base el concepto causal naturalístico de la acción y el positivismo de esa época, al considerar que la conducta tiene efectos solamente causales y que la voluntad esta relacionada con la actividad.

Para esta teoría, la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica a un lado, de ahí que surja la idea que la relación subjetiva entre el autor y el hecho es únicamente lo que vale, es decir, se concibe a la culpabilidad como un nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado, toda vez, que para esta teoría solo tiene importancia el aspecto psicológico del delincuente, ya que después de reflexionar sobre lo que va a ser, ejecuta los hechos necesarios para obtener el resultado deseado, sabiendo que eso es contrario a la ley.

Atendiendo a lo anterior, si un sujeto obrara en sentido ilícito pero tuviera la protección de alguna causa eximente de responsabilidad sería culpable por el solo

hecho de haber deseado el resultado, en donde si tomamos en cuenta esta teoría no se podría dar el caso de la legítima defensa y el estado de necesidad, entre otras, formas excluyentes de responsabilidad.

Jiménez de Asúa no acepta esta posición y argumenta que "la imputabilidad es psicológica, pero la culpabilidad es valorativa, ya que su contenido constituye un reproche y no basta en ella lo psicológico puro."⁹⁴

El estudio de la culpabilidad requiere el análisis psicológico del agente, con el fin de indagar cual ha sido su actitud respecto al resultado delictuoso. El maestro Porte Petit, señala "lo cierto es que la culpabilidad con base psicológica, consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y la conducta o el resultado; no puede fundamentar sino el dolo directo y el eventual y tal vez la culpa con representación, consciente o con previsión, pues aún cuando no se requiere el resultado o se acepta en caso de que se produzca, se prevé con la esperanza de que no se realizará, pero de ninguna manera puede admitirse en el psicologuismo la culpa sin representación, inconsciente o sin previsión, por que en ésta ni si quiera se previó el resultado previsible."⁹⁵

Opinión con la que estamos de acuerdo, ya que el dolo o la culpa no son suficientes para integrar la culpabilidad, debido a que es necesaria la concurrencia de la reprochabilidad de la conducta.

Pavón Vasconcelos dice que "la culpabilidad en la teoría psicológica es la posición subjetiva del sujeto frente al hecho realizado, la cual supone una valoración normativa."⁹⁶

⁹⁴ Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y El Delito." 11ª edición. Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina 1980. Pág. 354.

⁹⁵ Porte Petit, Celestino. "Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Porrúa. México 1973. Pág. 49.

⁹⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco. "Manual de Derecho Penal Mexicano" Editorial Porrúa. México 1990 Pág. 394.

Para Carranca la culpabilidad en esta teoría es "la relación psíquica de causalidad entre el actor y el resultado. Su fundamento radica en que el hombre es un sujeto de conciencia y voluntad por lo que es capaz de conocer la norma jurídica y de acatarla o no. De aquí la reprochabilidad de su conducta o sea su culpabilidad en razón de que el sujeto ha podido actuar conforme a derecho." ⁹⁷

Buscando una definición de tipo genérico para esta teoría que abarcara tanto el dolo como la culpa, se ha llegado a decir que la culpabilidad "es la relación psicológica entre el agente y la acción que ocasiona un evento querido o no querido, y aunque no previsto, previsible." ⁹⁸

Podemos decir, que la culpabilidad tradicionalmente fue entendida como una relación psicológica que se establecía entre el actor y su hecho, relación que podía ser directa (dolo) o indirecta (culpa), pero siempre vinculada con la conducta, en otras palabras, la culpabilidad se determina por la posición psicológica del autor frente al hecho.

Atendiendo a esta concepción y para esta teoría, la culpabilidad queda enteramente agotada en cuanto se establezca la relación psicológica entre el sujeto y su conducta.

De lo antes expuesto debe considerarse para esta teoría la conciencia del autor, debido a ello la culpabilidad se presenta como nexo psicológico que une al autor con el resultado. Esa relación psíquica tiene su fuente en los presupuestos de inteligencia y voluntad que se declaran en la intención o previsión y de esta forma se agregan a la inteligencia cuando el autor de la conducta quiere o previene el resultado, y a la voluntad cuando produce el resultado.

⁹⁷ Carranca y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 429.

⁹⁸ Bellavista, II. "Problema de la Colpevolzza, citado por Vele Treviño, Sergio. "Culpabilidad e Inculpabilidad." 3ª edición. Editorial Trillas. México 2000. Pág. 180.

Debido a que la base de esta doctrina psicológica es una situación de hecho predominantemente psicológica tenemos que la culpabilidad como ya lo comentamos "se agota enteramente con la consideración de los presupuestos psicológicos que, con la característica de injusto que ostenta el acto, fundamentan la pena. Por ende, el hombre es culpable, con toda simplicidad, por haber obrado dolosa o culposamente."⁹⁹

Por lo tanto las únicas formas o especies de manifestación de la culpabilidad son el dolo y la culpa; puesto que "hay culpabilidad cuando un sujeto capaz, con conciencia de contenido, realiza dolosa o culposamente, un hecho que produce un resultado típico."¹⁰⁰

El dolo se caracteriza por la voluntad del autor tendiente a provocar un resultado prohibido por la ley, por lo que hace a la culpa su elemento esencial es el hecho de que el autor no quería alcanzar ese resultado.

Para esta teoría la imputabilidad aparece como un presupuesto indispensable de la culpabilidad, toda vez que sin imputabilidad no puede existir la relación psicológica, de manera que para dar por establecido que una persona obró con dolo o culpa, es requisito previo averiguar si es o no imputable.

Puesto que la imputabilidad supone en el agente la inteligencia y voluntad, cualidades que permiten entender su deber jurídico de acatar las normas y de proceder en armonía con ese conocimiento, por lo tanto, sin imputabilidad no puede haber culpabilidad, ya que ésta se halla en la conciencia y voluntad del acto realizado.

Es así como consideramos que la culpabilidad debe estar libre del elemento subjetivo ya que ésta es un juicio valorativo de reproche que se le hace al autor de un hecho

⁹⁹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 234.

¹⁰⁰ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 181.

antijurídico, el cual tiene la posibilidad de conocer lo injusto de su proceder, debido a ello en la culpabilidad se deja sólo al elemento normativo que es la reprochabilidad.

Teoría Normativa:

El normativismo no constituye una teoría opuesta al psicologismo, sino más bien complementa la forma tradicional pero en razón de lo que se agrega al concepto de culpabilidad se producen fenómenos de gran trascendencia en la ubicación de ciertos aspectos que provocan la inexistencia del delito.

La teoría normativa agrega al nexo psicológico, el juicio de reprobación que se hace al sujeto por la realización de su conducta o hecho injusto.

Para esta doctrina el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche hacia el autor del acto contrario a la ley.

Los autores de esta doctrina sostienen que lo que importa es el reproche social del resultado de la acción, el deber ser jurídico o en otras palabras, la naturaleza jurídica de la culpabilidad consiste en que la sociedad sanciona al delincuente porque tanto su conducta como el resultado obtenido son contrarios a las normas que rigen a la propia sociedad.

El maestro Márquez Piñeiro, señala que para la teoría normativa, la culpabilidad "no consiste en una pura relación psicológica; pues ésta es sólo un punto de partida. Partiendo de un hecho psicológico concreto debe precisarse los motivos del mismo para encajar la conducta del sujeto en la esfera del dolo o en la de la culpa; una vez determinados los motivos debe llegarse a la conclusión de si el hecho es o no reprochable, para lo cual hay que acreditar si teniendo en cuenta los motivos y la personalidad del autor, podría exigírsele una conducta conforme con el derecho."¹⁰¹

¹⁰¹ Márquez Piñeiro, Rafael. "Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Trillas. México 2001. Pág. 246.

En esta teoría es indispensable saber tanto lo que ha querido una persona (psicológicamente), como el por que ha querido realizar esa conducta y además con el conocimiento necesario de que se trataba de una actuación contra el Derecho cuando era exigible, por posible, un comportamiento adecuado a la norma y para estar frente a la culpabilidad es necesario que los elementos que nos marca la norma se den de manera razonable para poder reprochar a alguien su conducta contraria a derecho.

Como ya lo comentamos esta teoría no es contraria a la psicológica, sino complementaria. La teoría en mención determina que la culpabilidad no se agota por la simple relación psicológica sino que requiere, además, que entren en juego elementos normativos que serán debidamente valorados para determinar si en cada caso específico, puede reprocharse al sujeto haber guiado su conducta en forma diferente y sobre todo si legalmente le era exigible un comportamiento distinto al que realizó. Una vez que se cumplan y se comprueben estos elementos jurídicos del delito, se estará en aptitud por parte de la autoridad ministerial o judicial de determinar un juicio de valor para saber si existió o no culpabilidad por el hecho que se le impute a un sujeto.

De lo anterior podemos decir que para que exista la culpabilidad se requiere en primer término, que un acontecimiento haya sido producido por la voluntad, traducida en conducta, ya sea culposa o dolosa; y de un sujeto imputable y además que esa conducta sea reprochable conforme a las normas jurídicas, por que había una exigibilidad de realizar otro comportamiento diferente, que tendría que haber sido el adecuado a lo que pretende el derecho.

Sólo se podrá llegar a la reprobación de su hacer u omitir, si apreciamos los motivos y el carácter del sujeto, y si se demuestra que se le podía exigir un comportamiento distinto al que emprendió. En conclusión la concepción normativa se funda en el reproche (basado en el acto psicológico, en los motivos y en la caracterología del agente) y en la exigibilidad.

Concepto de culpabilidad

La palabra culpabilidad proviene del latín "*culpabilis*" que significa "aplíquese a aquel a quien se puede echar o echa la culpa, delincuente responsable de un delito."¹⁰²

Jiménez de Asúa en su libro de Teoría del Delito nos da una definición más amplia de la culpabilidad, diciendo que es "el reproche que se hace al autor de un concreto acto punible, al que le liga un nexo psicológico motivado, pretendiendo con su comportamiento un fin, o cuyo alcance le era conocido o conocible, siempre que pudiera exigírsele un proceder conforme a las normas."¹⁰³

Porte Petit señala que culpabilidad es "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado del acto."¹⁰⁴

El maestro Vela Treviño define a la culpabilidad como "el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma."¹⁰⁵

Villalobos, expresa "la culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca opción, en dolo o indirectamente, por indolencia y desatención nacidos por el desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa."¹⁰⁶

De estas definiciones podemos decir de manera particular y apegándonos a la teoría normativa que Culpabilidad es la manera de reprocharle a un sujeto que es

¹⁰² Pascual, José A. "Diccionario Crítico Etimológico Castellano e Hispánico." Editorial Gredos, Madrid España 1984. Pág. 793.

¹⁰³ Jiménez de Asúa. "Teoría del Delito" Volumen 2. Editorial Jurídica Universitaria. México 2002. Pág. 359.

¹⁰⁴ Porte Petit, Celestino. Ob. Cit. Pág. 49.

¹⁰⁵ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 201.

¹⁰⁶ Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano", 5º edición. Editorial Porrúa. México 1990 Pág. 272.

imputable, a través de un juicio, la realización de una conducta prohibida por la ley, cuando pudo haberla realizado de manera diferente sin lesionar algún bien jurídico protegido por la ley.

Con lo anterior queda claro que el juez al conocer de un hecho individual del que se motivo el enjuiciamiento resuelve dicho proceso, decretando la culpabilidad del autor, quien, pudiendo y debiendo ajustar su conducta a lo que el Derecho profiere y no lo hace así, se le tiene que reprochar el no haber adecuado su conducta a lo que las normas le establecían. La única persona para decretar la culpabilidad es un Juez, es decir, reprocha la conducta a cierto sujeto, el cual no adecuo su conducta a lo que marca la ley, al no hacerlo se le considera culpable por el comportamiento que le es psicológicamente atribuible, para poder así decretar también su sanción correspondiente.

Por lo que ser culpable significa, estar dispuesto a soportar el castigo y a constituirse en sujeto de punición, es decir, que culpabilidad se puede entender como responsabilidad, entendiendo a la responsabilidad como la capacidad de responder de las consecuencias de un acto.

2.- Principio de culpabilidad

La ley penal tiene la importante misión de proteger bienes jurídicos vitales para permitir la grata convivencia humana y social, es decir, la ley penal debe garantizar al sujeto que supuestamente realizó una conducta antijurídica, que se le demuestre previamente antes de imponerle una sanción, su plena responsabilidad. De esta manera la ley penal brinda una garantía individual a dicho sujeto en cuanto que para imponer una sanción se debe tener probada su responsabilidad.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el principio de culpabilidad en su artículo 14, párrafo tercero:

"Artículo. 14. A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna...En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata..."¹⁰⁷

Debiendo entender que el principio de culpabilidad, tiene una máxima "nullum crimen sine culpa", expresándolo de la siguiente manera: no hay pena sin culpabilidad, es decir, que para imponer una pena prevista en la ley tenemos que haber demostrado la culpabilidad del sujeto al que le atribuimos la conducta delictiva.

Orellana Wiarco señala que "el principio de culpabilidad aparece desde Alfonso de Castro jurista español del siglo XVI, quien en 1550 en su obra De potestate legis poenalis, nos dice: Si el legislador intenta dictar una ley jurídico penal, tendrá que observar mucho cuidado con que la pena amenazadora no sobrepase la gravedad de la culpabilidad, ni sea demasiado cruel."¹⁰⁸

López Betancourí señala que el "principio de culpabilidad excluye penar por la conducción de vida o carácter del agente (criterio de poligrosidad)."¹⁰⁹

Córdoba Roda considera que el principio de culpabilidad requiere el cumplimiento de tres exigencias para que se lleve a cabo:

- a) La exigencia conforme a la cual la responsabilidad penal presupone dolo o culpa; la cuestión de la responsabilidad objetiva,
- b) La culpabilidad como criterio regulador de la pena,
- c) La culpabilidad como juicio referido a la acción; la cuestión planteada por los presupuestos situados fuera de ésta."¹¹⁰

¹⁰⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista México 2004.

¹⁰⁸ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. Curso de Derecho Penal. 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2001 Págs. 14.

¹⁰⁹ López Betancourí, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. 9ª edición. Editorial Porrúa. México 2001. Págs. 71.

¹¹⁰ Córdoba Roda, Juan. Culpabilidad y Pena. Editorial Bosch. Barcelona España 1977.

La primera exigencia podemos manifestar que nuestra legislación penal, consagra como formas de la culpabilidad al dolo y a la culpa, como únicos medios para poder realizar la conducta delictiva, sin hacer caso alguno al nexo causal del agente y el resultado como lo marca la responsabilidad objetiva, es decir, se debe comprobar dentro de la culpabilidad que se actuó de manera dolosa o culposa para poder imponer una sanción.

La segunda exigencia del principio de culpabilidad, es el criterio regulador de la pena, en donde la pena no podrá rebasar el marco fijado por la culpabilidad de la respectiva conducta, es decir, no se puede graduar la culpabilidad fuera del marco legal e imponer penas más elevadas a su grado de culpabilidad que estén fuera del límite legal.

La tercera exigencia del principio de culpabilidad se enfoca a que no se debe tomar en consideración para determinar la culpabilidad, presupuestos distintos a los concernientes a la acción culpable con el fin de crear o agravar la responsabilidad penal, es decir, no debemos fijarnos en los aspectos personales del sujeto para fíncarle una sanción por su conducta delictiva, solamente en los aspectos de la conducta antijurídica que realizo.

Orellana Wiarco señala de manera más concreta sobre el principio de culpabilidad que "si una persona actúa libremente, con conciencia de antijuridicidad de su conducta y con la posibilidad de haber actuado en forma distinta, le es reprochable su actuar, lo podemos responsabilizar y valorar el grado de culpabilidad en los términos que la ley señala, tomando en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiaridades del delincuente (la magnitud del daño causado al bien jurídico, el peligro en que se hubiera colocado, etc.), la naturaleza de la acción u omisión, los medios empleados para ejecutarla, las circunstancias de tiempo, lugar, modo o acción y además que la pena no debe exceder los límites de la propia ley al caso concreto."¹¹¹

¹¹¹ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. Ob. Cit. Pág. 14.

Es por ello que se debe comprobar debidamente la culpabilidad del sujeto en el delito para poder imponer la sanción correspondiente al caso concreto.

Solamente mencionaremos los elementos de la culpabilidad, ya que no son materia de nuestra investigación, pero sí es importante tenerlos presentes.

Para Jiménez de Asúa, los elementos de la culpabilidad son los motivos, las referencias de la acción a la total personalidad del autor. Pero la mayoría de los autores coinciden en que los elementos de la culpabilidad, se basan en la teoría finalista de la acción y son:

- a) La exigibilidad de una conducta conforme a derecho;
- b) La imputabilidad, y
- c) La posibilidad concreta de reconocer el carácter ilícito del hecho realizado.

3. Formas de culpabilidad

La acción o conducta en cuanto a la voluntad para llevarlas a cabo, dentro de la culpabilidad solamente se pueden manifestar a través de dos formas: dolosa o intencional y culposa o no intencional.

Fernando Castellanos¹¹², dice que se puede delinquir mediante determinada intención delictuosa llamada dolo; en el dolo el agente conociendo la significación de su conducta procede a realizarla; y la otra manera de delinquir es por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida cotidiana, llamada culpa.

Así Jiménez de Asúa¹¹³ manifiesta que las especies de la culpabilidad son dos: el dolo y la culpa, que no constituyen como ha pretendido Mezger, características de aquélla, ni formas de presentación, sino auténticas especies en las que

¹¹² Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 237.

¹¹³ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 358.

conceptualmente encarna el género abstracto de la culpabilidad; y son las únicas especies por más que en ellas proliferan clases o subespecies.

Carranca señala que "atendiendo a la causalidad psíquica del resultado y al juicio de valor que se traduce en un reproche, en una palabra, a la culpabilidad, puede presentarse ó sea dos grandes diversos: dolo y culpa. La acción ha de contener una u otra para hacer a alguien responsable a título de culpable y por lo tanto, para constituir posible, aunque no necesariamente, delito. Por el contrario, si ni la una o la otra existen no habrá culpabilidad ni delito, la posibilidad de incriminación habrá desaparecido."¹¹⁴

Así tenemos que la conducta, en cuanto se refiere a su propio contenido de voluntad puede manifestarse para los efectos de la culpabilidad en dos formas, según el sujeto encamine su voluntad consciente a la realización del hecho tipificado en la ley como delito, o cause un resultado igual por violar un deber de cuidado.

Nuestro sistema penal, en el artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal, nos refiere las dos formas de manifestación de la conducta, para efectos de la culpabilidad, que a la letra dice:

"Artículo 18.- (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

¹¹⁴ Carranca y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 441

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.”¹¹⁵

Como podemos observar de la narración del precepto legal en mención, ya se define que debemos entender cuando se obre dolosamente y culposamente, pero vamos a estudiar cada una de las formas de la culpabilidad, ya que estas tienen su propio contenido conceptual, para así poder más adelante dar una mejor explicación de cada una y ver, si lo que define el Código Penal se adecua a lo que señala la doctrina. Estudiaremos en primer lugar al dolo y posteriormente a la culpa.

3.1. ¿Qué es el dolo?

La definición de la palabra dolo es un problema largamente analizado por la doctrina, ya que algunos autores la definen desde la teoría psicológica y otros de la normativa, pero ambas desde el punto de vista de la culpabilidad. Además es considerado como la forma principal y más grave de la culpabilidad y por ello la que acarrea penas más severas.

En cuanto a su sentido etimológico, la palabra dolo deriva del griego “*dolos*” que significa engaño. En el Derecho Romano, también se le dio un significado de artificio, astucia o fraude pero estos sinónimos fueron empleados para el Derecho Civil.

El dolo dentro del Derecho Civil, significa “el conjunto de maquinaciones empleadas para inducir al error y que determinan a la persona víctima de el, a dar su voluntad o darla en situación desventajosa, en la celebración de un acto jurídico.”¹¹⁶

Para Díaz-Aranda el dolo significa “el obrar con el propósito de violar una norma del tipo penal.”¹¹⁷

¹¹⁵ Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.

¹¹⁶ Gutiérrez y González, Ernesto. “Derecho de las Obligaciones” 12° edición. Editorial Porrúa. México 1996. Pág. 358.

El maestro López Betancourt señala que el dolo "consiste en el conocimiento de la realización de circunstancias que pertenecer al tipo y la voluntad o aceptación de realización del mismo." ¹¹⁸

El dolus, significa para Beling el "reprochar al autor el hecho de no haberse defendido ante el pensamiento de estar obrando antijurídicamente." ¹¹⁹

Castellanos Tena, indica que "el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico." ¹²⁰

El dolo es definido por Cuello Calón, como la "voluntad conciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevé como delito." ¹²¹

Carranca y Trujillo manifiesta en relación al dolo, que "obrará con dañada intención aquél que en su conciencia haya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación de la acción." ¹²²

Jiménez de Asúa indica que "existe dolo cuando se produce un resultado típicamente antijurídico (o la omisión de una acción esperada), cuando se realiza con conocimiento de las circunstancias de hecho que se ajustan al tipo y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación de voluntad y el cambio en el mundo exterior (o de su no mutación), con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto (u omitir la acción debida) y con representación de resultado (o de la consecuencia del no hacer) que se requiere, o conciente." ¹²³ A esta misma definición se suma Pavón Vasconcelos.

¹¹⁷ Díaz-Aranda, Enrique. "Dolo" Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 115

¹¹⁸ López Betancourt, Eduardo. "Teoría del Delito" 10ª edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 218.

¹¹⁹ Beling, Ernest Von. "La doctrina del delito-tipo", mencionado por Román Quiroz, Verónica. "La Culpabilidad y la Complejidad de su comprobación" Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 41.

¹²⁰ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 239.

¹²¹ Cuello Calón, Eugenio. "Derecho Penal" 30ª edición. Editorial Porrúa. México 1990. Pág. 441.

¹²² Carranca y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 442.

¹²³ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 389.

Atendiendo a su propia definición considera Jiménez de Asúa que quedan conjugadas las teorías esenciales respecto del dolo, como lo es la de la voluntad y la de la representación, y al mismo tiempo encierra al dolo directo y al eventual, consideraciones que mencionaremos a continuación.

Analizando las diferentes definiciones sobre el dolo coincidimos y creemos que la mejor definición que existe sobre el dolo, es la expuesta por el maestro Jiménez de Asúa, razón por la cual la aceptamos, sin modificación alguna, ya que de ella se pueden desprender tanto sus teorías como sus elementos.

3.2. Teorías del dolo

Son tres las teorías que tratan de explicar el concepto del dolo: la teoría de la voluntad, la teoría de la representación y la teoría de la vinculación de la voluntad y la representación.

Teoría de la Voluntad

Esta doctrina esta considerada como la tradicional o clásica, siendo su mejor expositor y propugnador Francesco Carrara quien define al dolo como "la voluntad más o menos perfecta de realizar un acto que se sabe es contrario a la ley."¹²⁴

López Betancourt, señala que esta teoría define al dolo como "en orden a la consecuencia directa que el autor ha previsto y ha deseado."¹²⁵

Pavón Vasconcelos hace referencia a otro clásico de la teoría, Carnignani, quien señala que el dolo "es el acto de intención más o menos perfecto, dirigido a infringir la ley, manifestada en signos exteriores con lo que se identifica al dolo intencional. La intención puede ser perfecta cuando la voluntad está plenamente iluminada por la

¹²⁴ Citado por Márquez Piñero, Rafael. Ob. Cit. Pág. 263.

¹²⁵ López Betancourt, Eduardo. Ob. Cit.

inteligencia, o por la violencia de las pasiones. Hay intención directa cuando la voluntad tiende a un fin meramente posible.”¹²⁶

En relación a esta intención González Quintanilla, señala que la teoría de la voluntad considera al dolo como “la intención más o menos perfecta de ejecutar un acto que se conoce contrario a la ley penal.”¹²⁷

De esta forma resulta que los elementos que integran al dolo están constituidos por el conocimiento de la naturaleza delictiva del hecho y por la intención de realizarlo, no obstante de tener el conocimiento de la naturaleza delictiva del hecho y por la intención de realizarlo. Su esencia consiste en la voluntad de producir el resultado, sin desconocer que también el dolo requiere la conciencia del acto, esto es, la inteligencia sin embargo la desplaza a un lugar secundario, puesto que es la voluntad la que mueve la conducta.

Al respecto Vela Treviño indica con toda certeza que “lo característico de la teoría de la voluntad se encuentra en la voluntad; sin embargo, no es suficiente la sola voluntad respecto de un hecho para que pueda surgir el dolo con toda su trascendencia es necesario que también exista la intención de producir el resultado sobrevenido.”¹²⁸

En conclusión para esta doctrina, el dolo consiste no en la voluntad de violar una ley sino de realizar el acto que la infringe y de llevar a cabo el resultado del delito típico, es decir, que la intención solo abarca lo voluntariamente querido.

¹²⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit.

¹²⁷ González Quintanilla, José Arturo. “Derecho Penal Mexicano” Editorial Porrúa. México. 1991. Pág. 321.

¹²⁸ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 213.

Teoría de la Representación

Su fundador fue Franz Von Liszt quien afirma que el dolo es "la representación del resultado, que acompaña a la manifestación de la voluntad."¹²⁹

Para González Quintanilla la teoría de la representación considera al dolo de cierta manera "ya que se sabe que el hecho es antisocial, la voluntad va manifestadamente orientada al resultado, el cual se le represento en base a esta representación, para que se produzca la voluntad y se de el dolo."¹³⁰

Su fundamento se caracteriza por el proceso interno que realiza el sujeto en su mente y por el cual se representa el resultado que causalmente habrá de originar su conducta y a pesar de ello realiza u omite, según sea el caso, esa acción que termina produciendo el resultado representado.

Los partidarios de esta postura consideran que la voluntad contiene demasiadas exigencias subjetivas, con lo cual no cae dentro de su formula todas las modalidades del dolo. Además, el elemento subjetivo es de difícil comprobación si no se toman en cuenta circunstancias externas del hecho, que sirven de referencia.

Razón por la cual reemplazan el concepto de voluntad del resultado por el de la representación del resultado, ya que no puede ser querido lo no previsto. No se exige que la voluntad esté encaminada a producir el resultado, sino que el sujeto actuante haya tenido una representación del mismo.

Consideramos que esta doctrina no es suficiente para conceptualizar al dolo, toda vez que no basta que exista una simple representación del resultado, sino que además es indispensable la voluntad del sujeto, por ello se ha creado otra teoría

¹²⁹ Citado por Vela Triviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 410

¹³⁰ González Quintanilla, José Arturo. Ob. Cit.

sobre la vinculación de la voluntad y de la representación, la cual comentaremos a continuación.

Teoría de la Vinculación de la Voluntad a la Representación

Esta teoría adopta una postura ecléctica, puesto que parte del supuesto de que las doctrinas de la voluntad y de la representación son insuficientes por sí solas para explicar al dolo, pero que unidas oportunamente permiten dar la solución correcta.

De esta forma, se entiende que existe dolo en una conducta cuando su autor se ha representado en el resultado, además de considerar debidamente la voluntad respecto de esa representación. En consecuencia, actúa dolosamente quien no solo se ha representado en el hecho y su significación, sino que también encamina su voluntad directa o indirectamente a la producción del resultado toda vez que no se puede querer aquello que no se nos ha representado, pero no se nos puede atribuir sino aquello que realmente queremos.

El más connotado defensor de esta tesis es Jiménez de Asúa, al definir que "existe dolo cuando se produce un resultado típicamente antijurídico (o la omisión de una acción esperada), cuando se realiza con conocimiento de las circunstancias de hecho que se ajustan al tipo y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación de voluntad y el cambio en el mundo exterior (o de su no mutación), con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto (u omitir la acción debida) y con representación de resultado (o de la consecuencia del no hacer) que se requiere, o conciente."¹³¹

Ahora bien, consideramos que la teoría que explica más satisfactoriamente al dolo es la de mención, debido a que está supone la representación de un hecho típico y antijurídico, así como la voluntad de realizarlo. La voluntad en el dolo radica en querer realizar la acción u la omisión y también querer el resultado. "La voluntad, por

¹³¹ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. 389.

si misma, no puede agotar el contenido del dolo; asíese imprescindible igualmente el conocimiento de las circunstancias del hecho y de su significación. Tal conocimiento debe abarcar la relación de causalidad, cuando ésta forma parte del hecho particularmente tipificado la tipicidad del mismo, entendida de manera profana, y su carácter antijurídico.”¹³²

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 18, acepta esta teoría al expresar que “Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trata, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.”¹³³

Cuando un individuo realiza voluntariamente un hecho, es porque se lo representó previamente, lo encontró adecuado a sus posibilidades y aceptó llevarlo a cabo, es decir, lo realiza con conocimiento y voluntad.

3.3. Elementos del dolo

El dolo esta integrado por dos elementos esenciales: el intelectual y el emocional o volitivo.

Elemento Intelectual

El elemento intelectual de la conducta en el dolo, implica el conocimiento por parte del sujeto de realizar las circunstancias que pertenecen o forman parte del tipo, estas circunstancias de hecho y de derecho, matizan la antijuridicidad de la conducta tomándola como culpable. El autor de la acción u omisión debe tener el conocimiento de la índole de esa conducta, en cuanto se refiere a sus características de hecho y, además el alcance jurídico penal de esa misma conducta.

¹³² Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 381.

¹³³ Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.

El maestro Jiménez de Asúa señala al respecto "que hay una fórmula simple, puede decirse que el elemento intelectual del dolo está constituido por el conocimiento de la criminalidad de la conducta."¹³⁴

Vela Treviño indica que "este conocimiento de la criminalidad de la conducta o elemento intelectual del dolo, requiere para su integración que el sujeto tenga conocimiento de los hechos y de las circunstancias fácticas relevantes para el tipo penal, de lo decisivo de ellos en el proceso causal y de la significación jurídica de los propios hechos, en el orden a su tipicidad y a ser quebrantadores de un deber, o sea en orden a su antijuridicidad."¹³⁵

Esto no significa que se requiera el conocimiento por parte del individuo de la disposición legal que rige el delito, sino que solamente se debe tener conciencia de la naturaleza criminal del acto que realiza para la existencia del dolo.

De lo anterior podemos señalar que el conocimiento de los hechos está estrictamente vinculado con el significado de la descripción contenida en el tipo penal de que se trate; como ya se comentó en el primer capítulo, el tipo es una simple descripción carente de valoración; por lo que se requiere para que el dolo funcione en estas condiciones es que el autor de la conducta tenga en claro y conozca todos los elementos del tipo penal y de las consecuencias contenidas en la ley como requisito indispensable para que se pueda llevar a cabo el resultado, es así como según el tipo penal se le pedirá al autor que tenga conocimiento de todos los ingredientes que componen al delito para que se pueda calificar a la conducta como dolosa.

Para Vela Treviño el elemento intelectual en orden a su significación "debe ser entendido en función de la antijuridicidad tipificada, para matizar como dolosa a cierta conducta; lo que no es típicamente antijurídico, no puede ser culpable a título de dolo

¹³⁴ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 422.

¹³⁵ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 217.

y para que se surtan los elementos de significación jurídica se requiere tanto el conocimiento del tipo, cuanto del deber que se incumple.”¹³⁶

Elemento Emocional o Volitivo

Procede ahora que hagamos referencia al llamado elemento afectivo para la integración del dolo. Este se presenta cuando el sujeto quiere realizar la conducta típica y antijurídica, o cuando quiere ejecutar la conducta y la consecuencia que de ella se derive y hacia ese fin orientar su determinación.

Su contenido se ubica en la voluntad de hacer u omitir la acción y la representación del resultado que se requiere, en pocas palabras es la voluntad de la conducta y del resultado, puesto que para que la acción se considere querida por el sujeto es indispensable que dependa de su voluntad, pues de lo contrario no se puede considerar que se haya querido.

Debemos entender por voluntad, según Vela Treviño, “el contenido de la intencionalidad de la conducta, cuando le impone a esta una dirección determinada que viene a ser la contraria a la norma y marcha hacia el resultado antijurídico.”¹³⁷

Debemos hacer mención que la conducta siempre tiene un contenido volitivo ya que, lo que carece de él es irrelevante para el Derecho Penal. Por lo que se debe establecer que hubo una coincidencia entre lo pensado y lo actuado, y que además se ha precisado una orientación de la conducta hacia la producción de un resultado antijurídico, es así que se podrá hablar de que se tiene integrada una conducta dolosa.

Hay confusión sobre lo que debe entenderse por voluntad y querer, que podrían ser sinónimos, “querer” tiene un mayor contenido porque se refiere a todo aquello que

¹³⁶ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 220

¹³⁷ *Ibidem*. Pág. 221

se trata de obtener, se desea o se ama; en cambio "voluntad" es una potencia del alma que nos lleva a hacer o no una cosa, acto por el que se admite algo, aceptándolo o aborreciéndolo.

Para que exista el dolo se requiere que el sujeto se haya representado y haya previsto las consecuencias de su acción, así como querer el contenido de su conducta.

Por lo que el dolo en cuanto a su elemento emocional, consiste en la voluntad del resultado antijurídico o, en otras palabras, en la intención delictuosa.

3.4. Tipos de dolo

En relación a las clases o tipos de dolo, la doctrina ha distinguido una gran variedad de ellos, en cuanto a la modalidad, en cuanto a la extensión, en cuanto a su nacimiento, por su intensidad, por su duración y por su contenido; comentaremos cada una de ellas, aclarando que las más importantes son la que se deriva de la clasificación por su modalidad.

En cuanto a la modalidad de la dirección el dolo se divide en:

- a) **Dolo Directo:** Hay dolo directo cuando se quiere la conducta o el resultado. El dolo se caracteriza dependiendo el tipo de delito, si es un delito material el dolo se caracteriza en querer el resultado y si el delito es formal, el dolo se caracteriza en un querer de conducta.

El maestro Reynoso Dávila señala que hay dolo directo "cuando el agente, ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión o los resultados ligados a ellas de modo necesario, correspondiendo a la intención del agente."¹³⁸

¹³⁸ Reynoso Dávila, Roberto. Teoría General del Delito. 4ª edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 222.

- b) **Dolo Eventual:** En el dolo eventual hay una representación del resultado, pero no hay voluntariedad del mismo, por que no se quiere el resultado, sino se acepta en caso de que se produzca.

En este tipo de dolo el sujeto esta conciente que puede ocurrir un resultado, y que puede ser posible, pero sin embargo aun así actúa para que se verifique, sin tratar de impedir el resultado.

- c) **Dolo de Consecuencia Necesaria:** Se presenta este dolo cuando queriendo el resultado se prevé como seguro otro resultado derivado de la misma conducta.

En cuanto a su extensión el dolo puede ser:

- a) **Dolo Determinado:** Este tipo de dolo forma la intención directa.

Maggiore expone "se tiene dolo determinado cuando la intención exclusiva e inequívocamente se dirige hacia el delito cometido."¹³⁹

- b) **Dolo Indeterminado:** Para Reynoso Dávila, dolo indeterminado "se presenta cuando la voluntad del agente no se proyecta hacia un resultado exclusivo, sino, indiferentemente, hacia diversos eventos, de mayor o menor gravedad."¹⁴⁰

Es decir, cuando el agente no se propuso causar el daño que resultó; pero sí se decidió a violar la ley fuere cual fuere el resultado, es así como se comprende ese dolo genérico que la doctrina ha llamado dolo indeterminado.

¹³⁹ Maggiore, Giuseppe. Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 247

¹⁴⁰ Reynoso Dávila, Roberto. Ob. Cit. Pág. 224.

En cuanto a su nacimiento el dolo se clasifica en:

- a) **Dolo inicial o Precedente:** El dolo inicial es aquel que ya existe antes de la consumación del delito.
- b) **Dolo Subsiguiente:** Este tipo de dolo, también se le conoce como sobrevenido y se da cuando el sujeto comienza una acción de buena fe que no constituye delito, pero después le acontece un hecho antijurídico que lo lleva a realizar un delito.

Por su intensidad el dolo puede ser:

- a) **Dolo Genérico:** El dolo es genérico al alcanzar la voluntad a producir un resultado jurídicamente prohibido.
- b) **Dolo Específico:** Para Carranca y Trujillo, dolo específico "es la intencionalidad predicada por una voluntad dañada especial; la ley debe consignarlo en cada caso, y no se presume sino que debe probarse correspondiendo su prueba al Ministerio Público."¹⁴¹

Dependiendo de su duración el dolo se cataloga en:

- a) **Dolo del Impetu:** Hay dolo de impetu cuando la acción sigue inmediatamente a la intención (sin intervalo), sea que uno obra por reacción imprevista o por impulso instantáneo.
- b) **Dolo Simple:** Es cuando el sujeto activo del delito lleva la idea de realizar la conducta delictiva, prepara todos los medios necesarios para llevar a cabo el hecho antijurídico y para la obtención del resultado esperado.

¹⁴¹ Carranca y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 241.

- c) **Dolo con Propósito o Premeditación:** Se considera que los dos elementos que conforma la premeditación son la perseverancia y la frialdad que se utilizan para llevar a cabo el delito.

El dolo en cuanto a su contenido se divide en:

- a) **Dolo de Daño:** "Cuando el resultado que el agente tiende a producir, es un daño efectivo, es decir, la destrucción o disminución real de un bien jurídico."¹⁴²
- b) **Dolo de Peligro:** Este se produce cuando el agente inicia una acción encaminada a realizar un daño efectivo, y el producto es nada más un peligro.

A. Culpa

A.1. ¿Qué es la culpa?

El concepto de culpa presenta varias dificultades ya que representa sin lugar a dudas; uno de los temas más debatidos por los estudiosos del Derecho Penal y es al mismo tiempo que el dolo, una de las figuras jurídicas más complejas dentro de la doctrina penal.

La culpa es según la doctrina causalista, la segunda forma de la culpabilidad por contraposición al dolo, ya que en éste se requiere algo que es antijurídico y típico, cosa que no ocurre en la culpa, sino que en ésta la conducta humana no se proyecta voluntariamente a producir un daño, pero lo origina causalmente.

El estudio de la culpa tiene cada vez más importancia, si hace cien años era un tema casi desconocido en la literatura del Derecho Penal, esta situación ha cambiado radicalmente, la vida moderna cada vez más tecnificada y mecanizada obliga a todos

¹⁴² Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 466.

a extremar cuidado y atención para no lesionar bienes jurídicos por imprudencia, impericia o falta de un deber de cuidado.

El ser humano se desarrolla en sociedad, y de esta relación, eventualmente surgen determinados acontecimientos de manera involuntaria, la producción de un daño que se ha originado casualmente; estos actos no son consecuencias de la voluntad del agente a diferencia del actuar doloso, que si existe la intención de causar un daño, en el caso de la culpa el resultado es a consecuencia de una imprudencia, negligencia, falta de atención, impericia o ineptitud por parte del agente. Por lo que es reprochable la omisión del deber de cuidado y atención en su conducta, que debe observar ante la sociedad.

El hombre por su sólo desenvolvimiento social, contrae obligaciones que lo determinan a respetar el derecho ajeno, a ser previsor de su actuar diario, para no alterar la tranquilidad del orden de la sociedad.

Stoppato, define a la culpa expresando que "es el resultado dañoso y contrario al derecho, que es punible cuando es el producto inmediato o mediato de un acto voluntario, que a pesar de no dirigirse a fin antijurídico, se realiza con el empleo de medios, que se relevan como no normales con la idea del derecho."¹⁴³

Edmundo Mezger define a la culpa como "actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever."¹⁴⁴

Carrara nos define a la culpa como "la voluntaria omisión de diligencia, en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho."¹⁴⁵ De esta definición se desprenden los elementos constitutivos del concepto se refiere a tres: voluntariedad del acto, falta de previsión del efecto nocivo y posibilidad de prever.

¹⁴³ Citado por Sergio Vela Treviño. Ob. Cit. Pág. 237.

¹⁴⁴ Citado por Sergio Vela Treviño. Ob. Cit. Pág. 245.

¹⁴⁵ Carrara, Francisco. "Programa del Curso de Derecho Criminal" Vol. I Editorial Temis, Bogotá Colombia 1991. Pág. 81

Cuello Calón expresa: "existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley."¹⁴⁶

Ignacio Villalobos menciona que "una persona tiene culpa cuando obra de la manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuricidad típica no querida directamente ni consentida por su voluntad pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por él mismo."¹⁴⁷

Por su parte Pavón Vasconcelos define a la culpa como "aquel resultado típico y antijurídico, no requerido, ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejable por los usos y costumbres."¹⁴⁸

Para el maestro Vela Treviño del que consideramos que es el más completo pensamiento en torno a la culpa, expresa que la culpa "es la forma de manifestación de la culpabilidad mediante una conducta casualmente productora de un resultado típico que era previsible y evitable, por la simple imposición de la propia conducta del sentido necesario para cumplir el deber de atención y cuidado exigible al autor, atendiendo las circunstancias personales y temporales concurrente con el acontecimiento."¹⁴⁹

Podemos decir que de esta manifestación de culpabilidad como es la culpa, no se requiere el resultado penalmente tipificado y antijurídico, como en el dolo, toda vez que la culpa no busca un fin antijurídico sino que este surge por la falta de previsión por parte de quien lleva acabo la conducta dañosa.

¹⁴⁶ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 466.

¹⁴⁷ Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 307.

¹⁴⁸ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 371.

¹⁴⁹ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 245.

Variados son los conceptos que existen acerca de la culpa, según la postura que se quiera adoptar; sin embargo, nosotros nos avocamos a su estudio tal y como lo define el Código Penal para el Distrito Federal en su párrafo segundo del artículo 18, en donde expresa que "...Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar."¹⁵⁰

4.2. Teorías acerca de la culpa

Se ha tratado de fundamentar la razón por la cual se establece la responsabilidad penal al actuar por culpa, y se han formulado diversas doctrinas o teorías sobre la naturaleza de la misma.

El maestro Jiménez de Asúa señala que el "elemento esencial de la culpa es la previsibilidad, y la razón de su criminalidad estáriba en que por un vicio de la voluntad, se ha omitido voluntariamente la diligencia que debía prever lo previsible."¹⁵¹

Teoría de la Previsibilidad

Dentro de esta teoría tenemos como principal autor a Carrara quien señala que la culpa radica en "la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsible del propio hecho."¹⁵² Podemos desprender de esta teoría que los delitos culposos se originan a consecuencia de la falta de previsión de las consecuencias dañosas del resultado, es decir, en este orden de ideas se presentará culpa, cuando el sujeto no haya previsto las consecuencias antijurídicas de la conducta voluntaria no intencional que llevo a cabo, el cual era posible, previsible y prevenible.

¹⁵⁰ Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.

¹⁵¹ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 372.

¹⁵² Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 406.

Teoría de la Imprudencia

"Sostenida principalmente por J. Haus, el cual trata de radicar a la culpa en la negligencia ocasionada por la ausencia de voluntad en el sujeto de evitar causar daño a los intereses públicos o privados."¹⁵³

Ignacio Villalobos, expresa que "una persona tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación antijurídica típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previo o pudo prever y cuya realización era evitable por él mismo."¹⁵⁴

Cuello Calón, señala que "la imprudencia supone una actividad positiva y la negligencia equivale a descuido y se refiere a la omisión de la atención y diligencias debidas."¹⁵⁵

Para Sebastián Soler "hay negligencia cuando el sujeto podía evitar el daño, si hubiese desplegado más actividad en determinado sentido, y hay imprudencia cuando el sujeto podía evitar el daño con ser más reposado, es decir, desplegando menos actividad, u obrando más reflexivamente."¹⁵⁶

Como podemos ver la esencia principal de esta teoría es que se actuó con negligencia o imprudencia por parte del sujeto activo, y debemos entender por negligencia el descuido o la omisión de la atención y diligencia debida hacia alguna cosa. La imprudencia se refiere al obrar irreflexivamente, sin precaución o sin cautela.

¹⁵³ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág.407.

¹⁵⁴ Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 307.

¹⁵⁵ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 400

¹⁵⁶ Soler Sebastián, "Derecho Penal Argentino." Parte General Tomo II, 5º edición. Editorial. Topográfica Editora Argentina. Buenos Aires Argentina 1992. Pág. 171.

Teoría de la Causalidad

Sitopano, al tratar de encontrar la noción de la culpa fuera de la previsibilidad, elaboró la teoría de la causalidad voluntaria eficiente, la cual se apoya en dos criterios; el de la causalidad eficiente, en donde se pone voluntariamente la actividad del sujeto como causa, al escoger el hombre en forma libre los medios de acción de tal manera que este responderá de la consecuencia del resultado por haber sido su causa voluntaria eficiente, sin importarle el que no haya podido preverlo o que tal resultado fuera previsible con más o menos facilidad, es decir, a lo anterior debemos entender que el hecho de haber causado el evento voluntariamente, por haber escogido libremente la actividad que ha sido su causa, hace al hombre responsable y lo somete a la represión de la sociedad.

Finalmente Sitopano resume su teoría a la siguiente idea "el resultado dañoso y contrario al derecho es punible, cuando es el producto inmediato o mediato de un acto voluntario del hombre, acto que, aunque no estuviera dirigido a un fin antijurídico, se ha realizado con medios que no se demuestran conformes con la idea del derecho."¹⁵⁷

Se ha dicho que esta doctrina no tuvo resultado, ya que tratándose de una teoría de la causalidad, tiende a resolver la responsabilidad culposa desde un punto de vista material y no subjetivo, que es quien finalmente nos da la culpabilidad.

Teoría Integral de Von Liszt

Para Liszt la culpa "es la no previsión del resultado previsible en el momento en que tuvo lugar la manifestación de voluntad."¹⁵⁸ Esta teoría pretende conjugar la doctrina clásica de la previsibilidad y el vicio de la voluntad, ya que se habla de una falta de atención y en la otra se habla de una falta de sentido social en los delitos culposos.

¹⁵⁷ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 408.

¹⁵⁸ Citado por Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 373.

Von Liszt, considera que el concepto de culpa necesita tres requisitos indispensables los cuales son:

1.- Falta de precaución en la manifestación de voluntad, es decir, no contar con el cuidado requerido por el ordenamiento legal según las circunstancias.

El cuidado se determina según la naturaleza objetiva del acto empleado, y no según el carácter particular del agente. La no aplicación de la atención y no cumplimiento debido, se presenta en el sentir de la terminología dominante, como una falta de voluntad.

2.- A la falta de precaución debe añadirse la falta de previsión, es decir, que el agente debió haber previsto el resultado como un efecto del movimiento corporal y reconocer la existencia de los elementos esenciales del hecho. Aquí debemos tener en cuenta las facultades mentales del agente al momento de realizar el acto (agitación o embriaguez) y su mayor o menor perspicacia, la medida es finalmente subjetiva, lo que está en cuestión es la capacidad mental del agente individual, si esta se afirma, la falta de previsión se presenta como una falta de inteligencia.

3.- Se debe aclarar el contenido material de la culpa como especie de la culpabilidad, este consiste en que el autor no ha reconocido, siéndole posible hacerlo la significación antisocial de su acto a causa de su indiferencia frente a las exigencias de la vida social, por lo que se presenta la culpa como una falta de sentido.

Doctrina de Carlos Biding

*Carlos Biding, constituye una doctrina en base a los delitos culposos conforme a los elementos de: voluntad, previsibilidad y evitabilidad, es decir, el delito culposo se da por una actuar de voluntad negligente; diferenciándose del dolo en que la

antijuricidad del acto es desconocida.¹⁵⁹ Se da la culpa estricta cuando no hay voluntad del resultado, aún cuando si del acto.

Discrimina de Mezger

Este autor considera que "hay un momento en las acciones culposas en donde la acción se quiso, es decir, que hubo un instante de un querer conciente antijurídico esto no ofrece una insuperable dificultad en cuanto a la culpa conciente, pero no puede operar en la inconsciente."¹⁶⁰

De estas teorías las que más aceptamos es la de la previsibilidad y la de negligencia ya que en todo acontecimiento culposo siempre se incumple un deber, más no el deber de observancia de la norma prohibitiva que sanciona el resultado típico y antijurídico, sino se basa únicamente en la obligación de abstenerse de realizar determinada acción. El sujeto debe limitar sus actos a las actividades o inactividades que no rebasen la línea abstracta que conduce a la creación de un peligro, pues con ello se infringe un especial deber de cuidado o una prohibición expresa por la ley, la costumbre o la razón.

4.3. Elementos de la culpa

Para el maestro Ignacio Villalobos, de la definición que nos da de culpa se desprende los siguientes elementos de la misma:

- a) Un actuar voluntario.
- b) La realización de un tipo penal.
- c) El no querer ni consentir la realización de lo antijurídico.
- d) Que el acto antijurídico sea realizado por parte del agente de manera negligente o imprudente.

¹⁵⁹ Citado por Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 374.

¹⁶⁰ Márquez Piñero, Rafael. Ob. Cit. Pág. 298.

- e) Que el responsable haya previsto lo que podía suceder o que lo haya podido preverlo.
- f) Que haya la posibilidad de poderlo evitar." ¹⁶¹

Para Pavón Vasconcelos, los elementos de la culpa son:

- a) "Una conducta voluntaria,
- b) Un resultado típico y antijurídico,
- c) Nexo causal entre la conducta y el resultado,
- d) Naturaleza previsible y evitable del acto,
- e) Ausencia de voluntad en el resultado.
- f) Violación a un deber de cuidado." ¹⁶²

Cuello Calón, señala que los elementos de la culpa son cinco:

- a) "Una acción u omisión consciente y voluntaria,
- b) Que el agente ejecute el acto sin tomar precauciones necesarias para evitarlo,
- c) El resultado dañoso debe ser previsible,
- d) El resultado dañoso debe constituir un delito,
- e) Debe existir entre el acto inicial y el resultado un nexo causal." ¹⁶³

El maestro Reynoso Dávila señala que los elementos de la culpa son:

- a) "Un daño tipificado como un delito,
- b) Existencia de un estado subjetivo de imprudencia o negligencia que se exterioriza en el acto,
- c) Relación de causalidad entre el estado subjetivo de imprudencia o negligencia y el daño final." ¹⁶⁴

¹⁶¹ Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Págs. 307.

¹⁶² Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 411.

¹⁶³ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 465.

¹⁶⁴ Reynoso Dávila, Roberto. Ob. Cit. Pág. 241.

Como podemos observar cada autor maneja desde su punto de vista y en base a su definición de culpa, los mismos elementos; de manera particular señalaremos lo que para nosotros podrían ser los elementos de la culpa:

- a) Una conducta voluntaria; a través de la acción u omisión. Por lo que toca a la voluntad ésta debe ir al acto mismo como tal y no al resultado, puesto que se debe dirigir a un comportamiento que no se relacione con el Derecho Penal, y sin embargo en la misma se viola un deber de cuidado que nos lleva a la realización de un resultado.
- b) Que la conducta que realice el agente sea de manera negligente o imprudente; negligencia significa una actitud negativa por pereza o indolencia, que consiste en la falta de actividad necesaria para prever y evitar sucesos; y la imprudencia aunque literalmente es falta de prudencia, se considera como ausencia de precauciones al actuar con precipitación o con audacia que puede llegar hasta la temeridad. Implicando por lo mismo efectos parecidos a los de la negligencia, pero por causas diferentes y aun opuestas, como por ejemplo: exceso de actividad que no da tiempo a la ponderación, precipitación al realizar un acto, sin detenerse lo indispensable para medir o evitar las consecuencias antijurídicas que pudieran sobrevenir;
- c) Que el acto sea la realización de un tipo penal; este resultado no es querido ni aceptado por el autor de la acción u la omisión, sino que es consecuencia natural de su conducta y ocasiona igual daño que un delito intencional, es decir, que es contrario a la norma penal,
- d) Que exista un nexo causal entre la conducta y el resultado; para así poder atribuirle el resultado al agente, por lo que es indispensable la relación de causalidad de la conducta con su autor,

- e) Es necesario que el resultado no se previera siendo previsible o se previera confiando en que no se produciría. Únicamente tomando en cuenta la previsibilidad del resultado puede fundarse la violación a un deber de cuidado que impone la ley, toda vez que como a nadie se le puede reprochar su incumplimiento si el evento era previsible.

Para que se de la previsibilidad del resultado debe tomarse en cuenta, tanto en el hecho como en el agente lo siguiente:

1.- Que el hecho era previsible conforme a la experiencia de la vida cotidiana, conforme al modo normal y ordinario de suceder de las cosas, esto lo podemos aplicar a los hechos de tránsito, ya que al conductor de lo debe valorar la experiencia y antigüedad en conducir un vehículo, así como si contaba con la licencia correspondiente por parte de la autoridad para conducir un vehículo automotor.

2.- También debe considerarse la personalidad del agente, su capacidad espiritual, su cultura, su capacidad sensorial, esto es fundamental en los hechos de tránsito ya que estos factores van a influir en el conductor de un vehículo en sus tiempos de percepción y reacción del mismo, así también en los sentidos de un peatón.

- f) Debe existir una violación a un deber de cuidado, según las circunstancias y condiciones personales. La obligación del individuo de cumplir con el deber de cuidado genera al realizar la conducta contraria que implica su violación, la culpabilidad en su forma culposa cuando con ello se genera el resultado. Para la existencia a este deber se deben tomar en cuenta las circunstancias y condiciones personales de un sujeto determinado ante una situación concreta;
- g) Que exista ausencia de voluntad en el resultado, es decir, el delito culposos excluye la posibilidad de la voluntad del individuo respecto al resultado, sin

embargo, es una consecuencia natural de la conducta realizada. En la culpa no se requiere lo antijurídico, sino que es una voluntaria omisión del cuidado necesario para evitarla.

4.4. Tipos de culpa

- 1- Culpa Consciente con Previsión o con Representación.
- 2- Culpa Inconsciente sin Previsión o sin Representación.

1. Culpa consciente, con previsión o con representación

"Existe este tipo de culpa cuando el sujeto activo ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente lo quiere, sino abriga la esperanza de que no ocurriera. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado, éste no se requiere, se tiene la esperanza de su no producción." ¹⁶⁵

Para Pavón Vasconcelos existe culpa consciente cuando "el sujeto ha representado la posibilidad de causación de las consecuencias dañosas, a virtud de su acción o de su omisión, pero ha tenido la esperanza de que las mismas no sobrevengan." ¹⁶⁶

Cuello Calón señala que existe culpa consciente cuando "el agente se representa como posible que de su acto se originen consecuencias perjudiciales pero no las toma en cuenta confiando en que no se producirían." ¹⁶⁷

En este caso, la culpa se presenta en la conducta, reside en la indebida y reprochable confianza que pone el sujeto en la no realización del evento lesivo, puesto que espera a que no se produzca el hecho, ya sea porque logrará evitarlo mediante su acción oportuna o por un factor externo que lo impedirá.

¹⁶⁵ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 247.

¹⁶⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 412.

¹⁶⁷ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 470.

Sobre esto el maestro Tomas Gallari nos pone un ejemplo: "el caso de dos automovilistas, el primero conduce su vehículo sin intención de causar un daño, pero sabe que por la forma en que va conduciendo, existe el peligro de que sobrevenga un siniestro, pero este se complace en todo, del peligro corrido y lo afronta confiando en que su pericia o buena suerte le den feliz término a sus maniobras, y el segundo que conduce un vehículo por un camino sinuoso y de precipicios, confiando de buena fe, que el estado de sus frenos es magnifico, sin haber tomado la precaución de haberlo revisado antes de salir, los mecanismos del mismo. El primero conscientemente consciente del peligro, acepta voluntariamente la situación peligrosa, el segundo involuntariamente se coloca en una situación peligrosa. Sin embargo ambos no desean cometer algún delito, ni mucho menos causar un daño. En el primer caso tal parece que nos refleja una especie de delito doloso dado que existe voluntariedad en el acto, y sin embargo involuntariedad en el efecto."¹⁶⁸

La falsa esperanza de que el resultado no se va a producir se fundamenta en la negligencia de un deber en concreto, cuyo cumplimiento es exigible al sujeto activo en su calidad de miembro de una comunidad.

2.- Culpa inconsciente, sin previsión o sin representación

Para Castellanos Tena hay "culpa inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando no se prevé un resultado previsible. Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible."¹⁶⁹

Pavón Vasconcelos señala "que se está en presencia de la culpa inconsciente (sin representación) cuando el sujeto no previó el resultado por falta de cuidado, teniendo obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable."¹⁷⁰

¹⁶⁸ Gallari y Valencia, Tomas. "Delitos de Tránsito". 9ª edición. Editorial PAC. México 1992. Pág. 230.

¹⁶⁹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 247.

¹⁷⁰ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 413.

Cuello Calón indica que hay culpa inconsciente "cuando falta en el agente la representación de las posibles consecuencias de su conducta."¹⁷¹

Jiménez de Asúa refiriéndose a la culpa inconsciente dice que es: "Ignorancia de las circunstancias del hecho, a pesar de la posibilidad de previsión del resultado (saber y poder). Esta ignorancia descansa en la lesión de un deber concreto, que el autor hubiera debido atender, por que su cumplimiento podía serle exigible en su calidad de miembro de la comunidad. La conducta causante del resultado puede revestir las formas de hacer u omitir, pero también puede descansar en una mera inconsecuencia de la voluntad."¹⁷²

Como podemos observar de las diversas definiciones esta clase de culpa se presenta cuando no se ha previsto un resultado previsible, adecuado en el correspondiente tipo penal, es decir, el sujeto no prevé el resultado por falta de diligencia. El sujeto activo ignora las circunstancias del hecho, aunque el resultado era posible de prever.

La ignorancia se fundamenta en la vulneración de un deber determinado, en donde el agente tenía la obligación de atender ya que le era exigible, como parte de la comunidad a la que pertenece.

Podemos decir que en este tipo de culpa se sanciona al sujeto activo por no prever lo que una situación concreta y con la diligencia debida hubiera podido y estaba obligado a prever, faltando con ello al deber de cuidado que le era exigible.

En cuanto a la intensidad de la culpa los antiguos criminalistas solían señalar que esta tenía tres clasificaciones. Cuello Calón señala "que la culpa en cuanto a la intensidad suele dividirse en tres grados:

¹⁷¹ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 470.

¹⁷² Citado por López Betancourt, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 234.

- a) Culpa lata. Cuando el evento dañoso hubiera podido preverse por todos los hombres;
- b) Culpa Levis. Cuando su previsión solo fuere dable a los hombres diligentes;
- c) Culpa Levisima. Cuando el resultado hubiera podido preverse únicamente mediante el empleo de una diligencia extraordinaria y no común.¹⁷³

Pavón Vasconcelos, indica que "desde el Derecho Romano ha venido distinguiéndose la culpa en lata, leve y levisima. Se considera:

- a) Lata. Cuando la generalidad está en condiciones de prever el resultado;
- b) Leve. Cuando sólo los hombres diligentes pueden preverlo y;
- c) Levisima. En razón de la extraordinaria diligencia, muy poco común en el hombre, requerida para prever la posibilidad de los daños causados.¹⁷⁴

En este sentido ya comentamos en el capítulo anterior que la gravedad o la intensidad de la culpa, queda al arbitrio del Juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 72, ya comentadas.

Es pertinente hacer la distinción entre la culpa consciente y el dolo eventual, puesto que varios autores dedican algunas líneas con relación a esto, por ejemplo para Cuello Galón, destaca que en el dolo eventual hay aceptación del resultado antijurídico, en tanto en la culpa consciente se obra con la esperanza, o mejor aún, se confía en que el resultado no habrá de producirse.¹⁷⁵

Castellanos Tena considera "que tanto en la culpa consciente como en el dolo eventual, existe voluntad de la conducta causal y representación del resultado, pero mientras en el dolo eventual se asume indiferencia ante el resultado, se

¹⁷³ Cuello Galón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 397.

¹⁷⁴ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 414.

¹⁷⁵ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 413.

menosprecia, en la culpa con previsión no se quiere, antes bien, se abriga la esperanza de que no se producirá."¹⁷⁶

Lo cierto es, que en ambas existe la voluntariedad de la conducta causal y la representación del resultado típico; pero en el dolo eventual existe la aceptación de un resultado antijurídico, y por lo que hace a la culpa con previsión o consciente, no se quiere el mismo, sino que se actúa confiando en que el resultado no habrá de producirse.

El fundamento de la punibilidad en los delitos culposos consiste en que hay que observar las cautelas o precauciones necesarias para hacer llevadera la vida en común. Por lo que la culpa no es delito autónomo, es simplemente una forma de la culpabilidad, es por ello que no existe el delito de culpa como tal, sino existe culpa en el delito, ya que su punibilidad se ubica en la Parte General del Código Penal, lo que nos demuestra que no constituye un tipo específico con entidad propia, por lo que a continuación veremos la culpa como tal en los hechos de tránsito en el Distrito Federal.

4. La Culpa en hechos de tránsito en el Distrito Federal.

Los comportamientos culposos pueden afectar bienes jurídicos fundamentales como la vida, la integridad física, y el patrimonio; sancionándose entre otros los que llegan a producir resultados lesivos a estos bienes a consecuencia de un hecho de tránsito.

Lo que debe importarnos en los delitos culposos cometidos por tránsito de vehículos es el resultado, por lo que hace a la responsabilidad y además para llegar a determinar esta, debiéndose estudiar la forma en que se realizó la acción.

¹⁷⁶ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 249.

Por tal motivo debemos hacer la distinción entre responsabilidad y culpabilidad. La palabra responsabilidad proviene del latín "*respondere*", que significa estar obligado, "para hallar el concepto de responsabilidad que importa al iuspenalista es imprescindible separar la idea sociológica que de ella tienen los filósofos y los sociólogos, y hacer una triple distinción: responsabilidad asegurativo social, responsabilidad penal y responsabilidad civil. Hay pues, una responsabilidad por la mera atribuibilidad, por la comisión de un acto típicamente antijurídico (aunque no culpable), a la que hemos llamado responsabilidad asegurativo-social. En cuanto a la responsabilidad por el delito (es decir, por el acto típicamente antijurídico y culpable), se diversifican en dos consecuencias jurídicas: una penal, que supone que alguien debe recibir una pena como retribución por el hecho punible culpable perpetrado; y la otra civil, que impone la indemnización que alguien debe abonar por el daño producido por el delito."¹⁷⁷

La responsabilidad que nos interesa analizar es la penal, y el Diccionario Jurídico Mexicano la define como "el deber jurídico de sufrir la pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable."¹⁷⁸

Por lo que la palabra culpabilidad y responsabilidad no pueden ser confundidas puesto que la culpabilidad es un elemento integrante del delito, es decir, de la reprochabilidad por el injusto a su autor, sin culpabilidad no hay delito ya que es necesaria para que éste se configure. Por otro lado tenemos que la responsabilidad es "la consecuencia jurídica que resulta de la cabal integración del delito."¹⁷⁹

Es decir, es la consecuencia de haber realizado una conducta típica, antijurídica y culpable; y no forma parte del delito, ya que se presenta en un momento posterior a su comisión, esta consecuencia implica que el sujeto activo debe tener una sanción,

¹⁷⁷ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 87.

¹⁷⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo III. Editorial Porrúa. México 1987. Pág. 2842.

¹⁷⁹ Vela Treviño, Sergio. Ob. Cit. Pág. 53.

la que puede representarse a través de una pena o una medida de seguridad impuesta por el juzgador.

El artículo 22 del Código Penal para el Distrito Federal nos señala quienes pueden ser responsables del delito, es decir, a quienes se les dará una sanción por la comisión de una acción antijurídica que ha realizado y que ha afectado un bien jurídico tutelado.

Por lo general en los delitos ocasionados por hechos de tránsito, la mayoría de ellos son cometidos por culpa, adecuando su definición legal a estos, podremos ver que efectivamente se dan por culpa.

La culpa se predica no solamente en la acción, sino también en la omisión, cuando el agente voluntariamente deja de hacer aquello que jurídicamente está obligado, y de esa omisión surge el resultado no querido pero obligado a evitar, puesto que la convivencia social exige no solo eludir la realización voluntaria de conductas delictivas, sino comportarse cuidadosamente para evitar que de la propia acción u omisión puedan derivarse inmediatamente hechos antijurídicos.

Los delitos culposos contienen prohibiciones de conductas; el tipo culposo no individualiza la conducta por la finalidad, sino porque en la forma en que se realiza se viola un deber de cuidado; es así como en los delitos cometidos por tránsito de vehículos y contenidos en el artículo 76 son considerados como culposos, y estos pueden ser como ya lo comentamos homicidio, lesiones, daño a la propiedad y ataques a las vías de comunicación y a los medios de transporte; se viola un deber de cuidado al no prever el resultado siendo previsible.

La culpa en los hechos de tránsito terrestre en el Distrito Federal se determinan en base a una valoración del juez que haga de la conducta desplegada por el sujeto activo, a través de los criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad que señala el artículo 72 del Código Penal, además de conocer si la

conducta se realice con negligencia, imprudencia, impericia o se inobserve un reglamento que marca la realización de determinada conducta.

"La palabra negligencia deriva del latín "*neglectio*", que significa olvido y proviene de "*neglectus*" que es descuido, ser negligente es obrar con retardo o no obrar, o actuar abúlicamente ante los deberes de hacer."¹⁸⁰

Como ejemplo podemos señalar cuando un peatón cruza una avenida en una zona donde no está permitida dicha conducta, ya que por encima de éste existe un puente peatonal, y no lo ocupa; a consecuencia de esta omisión, el peatón es arrollado por un vehículo el cual no contaba con visibilidad para poder haber evitado el contacto con el peatón; por lo que el Juez deberá considerar que el conductor no tuvo culpa alguna, quien actuó de manera negligente y ocasiono el resultado antijurídico fue el peatón al no observar una obligación que le precedía.

"La imprudencia viene del latín "*imprudens*", que significa ignorancia o inconsideración."¹⁸¹

Al respecto el diccionario de la lengua española, señala que "es imprudente quien no considera o ignora pudiendo y debiendo considerar o conocer."¹⁸²

Pudiendo observar que en la imprudencia el autor tiene conciencia del resultado en su actuar, pero cree poder evitarlo con una dinámica distinta que realice.

Por ejemplo un conductor que circula por una zona escolar y lo hace a exceso de velocidad, sabiendo que la velocidad máxima a la que debe circular es de 20 kilómetros por hora, y lo hace a una velocidad de 80 km/hr y de manera intempestiva le sale a su camino un escolar, en donde no puede evitar el contacto y lo atropella, es cuando por su ignorancia no prevé lo previsible, es decir, si no hubiera conducido

¹⁸⁰ Diccionario Jurídico Mexicano. Ob. Cit. Pág. 2743.

¹⁸¹ Daza Gómez, Carlos, Teoría General del Delito. 2º edición. Editorial Cárdenas. México 2001 Pág. 344.

¹⁸² Laousse, Diccionario de la Lengua Española. 2º edición. Editorial Porrúa. México 2001.

a exceso de velocidad y pudiera haber respetado la velocidad máxima en zonas escolares, hubiera podido realizar alguna maniobra evasiva para evitar el contacto con el menor, pero al actuar con imprudencia no le fue posible evitarlo y eso es lo que valorará el Juez al momento de imponer su sanción.

La impericia que también es una forma de culpa, "deriva del latín *"imperita"*, que significa falta de experiencia; el diccionario de la Real Academia dice que una persona tiene pericia cuando tiene práctica, experiencia, habilidad para algo."¹⁸³

Esta forma de culpa por lo general la encontramos en los dictámenes de tránsito terrestre, en donde se considera que el conductor no tuvo pericia para haber evitado el hecho, por no haber realizado alguna conducta en base a su experiencia o habilidad ante un hecho previsto por el conductor.

La inobservancia de reglamentos, proviene de la necesidad de regular la ejecución de ciertas actividades, las que resultarían peligrosas dejarlas al azar, por ejemplo al ir conduciendo y llegar a un cruce regido por semáforos. el conductor que cuenta con la luz roja de alto, sabe que en el reglamento de tránsito debe ceder el paso a los vehículos que cuentan con la luz verde, pero decide cruzar aun con la luz roja y dicha acción provoca un resultado material al impactarse con otros vehículos que tenían preferencia de paso, por lo que al violar el reglamento se postera en calidad de culpable ante dicho acontecimiento.

Es así como de las formas de la culpa; como lo son la negligencia, la imprudencia, la impericia y la inobservancia de reglamentos, se deriva el obrar culposamente, en los hechos de tránsito de vehículos; al no prever el resultado siendo previsible o previendo confiando en que no se produciría violo un deber de cuidado que estaba obligado a observar.

¹⁸³ Daza Gómez, Carlos. Ob. Cit. Pág. 245

6. Concurrencia de culpas

Varios autores denominan compensación de culpas y algunos otros lo denominan como concurrencia de culpas, pero veamos que significada cada una de estas palabras para saber cual denominación es la más correcta.

Para Guillermo Cabanellas, compensar es "igualar, equiparar efectos contrarios; reparar, indemnizar, hacer o entregar algo para reparar el daño o perjuicio; civilmente es la forma de extinguir dos o más deudas o créditos iguales."¹⁸⁴

El diccionario jurídico mexicano dice que compensación "proviene del latín "compensatio-nis" que es la acción o efecto de compensar. Compensar es una de las formas de extinguir las obligaciones."¹⁸⁵

El maestro Díaz de León señala que compensación es "la extinción de dos deudas entre sí al nivel de la menor; la compensación es un medio de extinguir las obligaciones y tiene lugar cuando dos personas son recíprocamente acreedoras una de la otra."¹⁸⁶

Para Palomar la compensación es "la forma de extinguir obligaciones vencidas, cumplideras en dinero o en cosas fungibles entre personas que son acreedoras y deudoras recíprocamente y consiste en dar por pagada la deuda de cada uno en cuantía igual a la de su crédito que se da por cobrado en otro tanto."¹⁸⁷

Sebastián Soler señala por lo que hace a la compensación de culpas que "esta es una de las muchas expresiones poco felices empleadas por el derecho civil para indicar que la coproducción de un resultado importa, naturalmente, una división de la

¹⁸⁴ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. 21ª edición. Editorial Elchea S.R.L. Buenos Aires Argentina. 1989. Pág. 229.

¹⁸⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. Ob. Cit. Pág. 541

¹⁸⁶ Díaz de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Proxssal Penal. Tomo I. 4ª edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 418.

¹⁸⁷ Palomar de Miquel, Juan. Diccionario para Juristas. Tomo I. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 335.

obligación de reparar y en consecuencia, una disminución de cada parte debida, regla que se aplica cuando la víctima misma concurrió también a la producción de su propio daño. En realidad no hay compensación de culpas, sino que habiendo la víctima contribuido a su propio daño, el otro le ha causado menos daño que la totalidad del que sufre y por eso no debe la indemnización del todo. El pagará la parte del daño que ha causado y el resto lo cobrará la víctima en la moneda en que cobra el que sufre por su culpa. Muy claramente se ve que no tiene sentido en el derecho penal hablar de compensación de culpas. Si el sujeto es autor o coautor, no puede excusar en la culpa de otro la propia culpa, por que el derecho penal no se ocupa de monto del mal que se haya causado, sino que se interesa exclusivamente por saber si, con dolo o culpa, se ha producido un resultado calificado como delito. Si ese es el caso ninguna excusa puede pretender el autor por el hecho de que otra persona tenga culpa también. La culpa ajena no tiene el efecto de borrar la propia.¹⁸⁸

José Antonio Oneca, señala que hay "compensación de culpas cuando concurre con la del sujeto activo la del ofendido. Ejemplo, el automovilista que marchando a excesiva velocidad atropella al peatón al cruzar éste la calzada por sitio indebido. El problema estriba es si la culpa del primero quedaría anulada por la acción imprudente del segundo."¹⁸⁹

Para el maestro Reynoso Dávila habrá compensación de culpas "en el caso de que la culpa del agente o del omitete se una a la de la víctima, se plantea la cuestión de si la culpa de ésta podría compensar la de aquél y por tanto excluir su punibilidad."¹⁹⁰

Como podemos observar la compensación de culpas es meramente civil, ya que es una forma de extinguir las obligaciones entre dos o más personas que se deben entre sí, es decir, ambas personas son acreedoras y deudoras de cada uno de ellos, y se da por pagada la deuda si los créditos son iguales. Si es de menor valor una que

¹⁸⁸ Soler, Sebastián. Ob. Cit. Pág. 179.

¹⁸⁹ Oneca, José Antonio. Derecho Penal. 2º edición. Editorial Akal. Madrid España 1986. Pág. 254.

¹⁹⁰ Reynoso Dávila, Roberto. Ob. Cit. Pág. 242.

la otra, será solamente hasta donde alcance la menor sobre la mayor, pagándose la diferencia.

Cuello Calón señala que la compensación de culpas, no se admite dentro del Derecho Penal, sino que su aplicación es dentro del ámbito del Derecho Civil. Y la concurrencia de culpas señala que esta es "plenamente admitida, dentro del campo de la causalidad, teniendo en cuenta la importancia de cada una de las conductas concurrentes en la producción del resultado a efectos de determinar su respectiva graduación, de tal forma que si la actuación del sujeto pasivo se muestra como causa principal y eficiente del resultado, habrá que reputarse la del sujeto activo y de la víctima se revelan como favorecedoras del resultado, habrá lugar a imputar al primero su acción imprudente, adecuando el grado de su culpa a la mayor o menor eficacia causal de su intervención, lo que permitirá pasar de la imprudencia temeraria a la leve o simple con infracción de reglamentos, si se da la vulneración de algún precepto reglamentario."¹⁹¹

Pavón Vasconcelos indica que la inoperancia de la compensación de culpas no equivale a negar la concurrencia de culpas en la producción de un resultado delictuoso además señala que, "la culpa de un tercero no tiene la virtud de excluir la del autor, pero que puede en tal caso establecerse la existencia de una suma de culpas, pues la de cada uno de quienes intervinieron en el hecho constituye condición causal en la producción del resultado."¹⁹²

Para el maestro Villalobos existe concurrencia de culpas cuando "no se trata ya de la participación activa en un delito sino de la concurrencia de culpa en los sujetos activo y pasivo de un mismo suceso."¹⁹³

¹⁹¹ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 483.

¹⁹² Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 419.

¹⁹³ Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 315.

Cabanellas da definición de concurrencia, a la que se adhiere también el maestro Díaz de León, y nos dicen que es "la igualdad de derechos o privilegios entre dos o más personas sobre una misma cosa."¹⁹⁴

Palomar en su diccionario para juristas dice que la concurrencia es "la acción de la que tiene lugar cuando respecto de un mismo derecho pueden ejercitarse legalmente diferentes acciones."¹⁹⁵

Quintito Zepeda en su diccionario básico, señala desde un punto de vista más concreto para el caso de nuestra investigación, que la concurrencia de culpas es: "ante la convergencia de dos o más comportamientos igualmente imprudentes, la tesis de la concurrencia de culpas deduce cada quantum de responsabilidad de los sujetos culposos, basándose en la pregunta acerca del cual de las aportaciones causales ha sido más relevante, es por eso que a esta teoría se le critica no haber superado el dogma causal de la "conditio sine qua no". En la actualidad esos problemas en los que incidían dos comportamientos culposos son resueltos con oportunidad de la aplicación de la teoría de la imputabilidad objetiva."¹⁹⁶

Por lo que aun habiendo culpa por ambas partes, cabría investigar si la conducta de una sola de ellas fue la causa inmediata del daño o tratar de determinar quien de los dos sujetos actuó con menos previsibilidad o evitabilidad o con menor o mayor negligencia o imprudencia de su parte.

Podemos concluir que al estar en presencia de una concurrencia de culpas en un hecho de tránsito ambos conductores o conductor y peatón, sean responsables del hecho por no prever lo previsible o previéndolo no tomaron las precauciones debidas y actuaron con imprudencia o negligencia, tendrán ambos el mismo derecho o la acción de solicitar que sean resarcidos sus daños, en la medida en que sean responsables. Si aplicáramos la compensación de culpas, a este caso buscaríamos:

¹⁹⁴ Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 262.

¹⁹⁵ Palomares de Miguel, Juan. Ob. Cit. Pág. 347.

¹⁹⁶ Quintito Zepeda, Rubén. Diccionario Básico de la Ciencia Penal Moderna. Editorial UNAM. México 2001

que se extinguiera la obligación recíproca de hacer el pago por los daños causados entre las partes.

Pero desde el punto de vista penal no admite la compensación de culpas, ya que el Derecho Penal busca estimar en los sujetos activos quien actuó con mayor o menor imprudencia o negligencia en los hechos y determinar la mayor o menor causalidad de su acto sobre el resultado para de ahí poder determinar el grado de culpabilidad y responsabilidad en los hechos de tránsito en donde no se posible conocer desde un principio quien es el responsable del mismo. Y en determinado momento se podría aplicar en último extremo la compensación de culpas en lo que hace a la reparación del daño.

En la práctica dentro de los hechos de tránsito al estar ante un evento en donde ambos conductores desde un punto de vista técnico- pericial, son responsables por no acatar un deber de cuidado o por actuar con imprudencia, negligencia o impericia, o no saber quien de los dos conductores realizo la conducta que genero en accidente de tránsito. Se les indica que el perito en tránsito terrestre podría determinar dos cosas. La primera que no tiene elementos para saber quien de los dos conductores realizo la maniobra imprudencial, ya que pudo suceder dicho evento como ambos conductores manifiestan; por lo que sería un informe y no habría elementos jurídicos para ejercitar una acción penal; por lo que se les señala que es mejor que cada quien se quede con su daño al existir una corresponsabilidad del hecho, fácilmente estamos aplicando la compensación de culpas. La segunda es que ambos conductores son responsables por no respetar las reglas de circulación a las que estaban obligados cada conductor, por lo que se ejercita acción penal y el Juez tendrá que determinar quien de los dos conductores actuó con mayor o menor imprudencia, negligencia, previsibilidad o evitabilidad ante el hecho y así poder fincar responsabilidad a cada conductor, aplicando si es necesario la imputación objetiva, para establecer el nexo causal del hecho ante el resultado; cuestión que se vera más adelante.

CAPITULO III. LA REPARACION DEL DAÑO EN LOS DELITOS CULPOSOS COMETIDOS POR HECHOS DE TRANSITO

1.- Antecedentes

La reparación del daño que genera un delito, es una gran preocupación de la sociedad y más de las personas que pasan a ser víctimas del mismo. La necesidad de buscar una pronta reparación del daño hacia las víctimas del delito ha sido un tema en donde varios autores están de acuerdo y tratan de dar solución al cansado procedimiento penal que se tiene para obtener uno de los objetivos del Derecho Penal.

En este capítulo analizaremos todo lo relacionado con la reparación del daño en cuanto a los delitos culposos cometidos por hechos de tránsito y además comentaremos los nuevos artículos sobre el fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito en el Distrito Federal.

Una muestra de lo que podía ser una forma de reparación del daño desde el inicio de la civilización, fue la venganza, es decir, vengar de alguna forma un delito cometido, este tipo de reparación más que nada fue de tipo moral con la que se sentía el sujeto internamente reparado del daño que le hubieran causado, y creo que en nuestros tiempos seguimos utilizando dicha forma de reparación del daño.

Pavón Vasconcelos señala al respecto que "en los tiempo más remotos la pena surgió como una venganza del grupo. La expulsión del delincuente se consideró el castigo más grave que podía imponerse, por colocar al infractor en situación de absoluto abandono y convertirlo en propicia víctima, por su desamparo, de agresiones provenientes de miembros de su propio grupo o de elementos extraños a éste."¹⁹⁷

¹⁹⁷ Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. 16° edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 55.

Carrancá y Trujillo Raúl, señala que "la reparación del daño producido por una conducta ilícita es conocida desde los más remotos tiempos; esta la encontramos en el Código de Hammurabi y en las XII Tablas."¹⁹⁸

"En el Código de Hammurabi se obligaba al delincuente a compensar a su víctima; en casos de robo o de daño debía restituir treinta veces el valor de la cosa; cuando el delincuente era insolvente, el Estado se hacía cargo reparando el daño a la víctima o a su familia, en los casos de homicidio."¹⁹⁹

En cuanto al sistema Talonial, Pavón Vasconcelos menciona: "El Talión, representa sin lugar a dudas un considerable adelanto en los pueblos antiguos al limitar los excesos de la venganza, ya sea personal o de grupo, señalando objetivamente la medida de la reacción punitiva en función al daño causado por el delito."²⁰⁰ Como ya sabemos esta ley era conocida por la frase de ojo por ojo, diente por diente.

"En el Derecho Romano antes de la promulgación de las XII Tablas, ya se tenía un sistema represivo basado en la costumbre, pero que causo infinidad de problemas por lo que fue necesario la creación de las Doce Tablas que se edificó con la retribución del Código de Hammurabi y con la composición económica dada al ofendido o a la víctima."²⁰¹

Conforme fue avanzando el tiempo, podemos ver que la justicia fue pasando de la composición voluntaria a la obligatoria y posteriormente llegó a ser una multa privada, ya que el delincuente era coaccionado a pagar el resarcimiento primero de carácter voluntario y posteriormente se le fijó una cantidad por la autoridad para realizar la reparación del daño del acto ilícito que haya cometido.

¹⁹⁸ Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 21ª edición. Editorial Porrúa. México 2001. Pág. 830.

¹⁹⁹ Rodríguez Manzanera, Luis. Victimología. 18ª edición. Editorial Porrúa. México 2003. Pág. 330.

²⁰⁰ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 57.

²⁰¹ Floris, Marpadants. El Derecho Privado Romano. 13ª edición. Editorial. Esfinge México 1985 Pág. 432.

Es claro entrever que finalmente cada una de las etapas tenía sus propias maneras de reparar el daño, pasando estos sistemas por el de la venganza privada, por el sistema de talión y posteriormente por la composición económica.

En el Código Penal de 1871, señala el maestro Carrancá y Trujillo "que la fundamentación clásica de este código se percibe claramente; porque conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad (artículo 34 fracción I). Catalogó rigurosamente de atenuantes y las agravantes (artículo 39 al 47), dándoles valor progresivo matemático. Reconoce excepcionalmente y limitadísimo el arbitrio judicial (artículo 65 y 231), señalando a los jueces la obligación de las penas elegidas por la ley (artículos 37,69 y 230), la pena se caracteriza por su nota aflictiva, tiene carácter retributivo y se acepta la muerte (artículo 92 fracción X). Por último se establece una tabla de vida para los efectos de la reparación del daño por homicidio (artículo 325)."²⁰²

Observemos que este Código es injusto, ya que solamente habla de la reparación del daño tratándose del homicidio; lo que si logro este código fue separar la responsabilidad penal de la civil y puso en manos del ofendido la acción reparadora, la cual era como cualquier otra acción civil, renunciable y compensable.

El Código Penal de 1929, señalaba en su artículo 74 que la reparación del daño siempre formara parte integrante de las sanciones; el artículo 291 señalaba que la reparación del daño forma parte de toda sanción proveniente del delito y agrega que el responsable tiene que hacer: la restitución, la restauración y la indemnización del bien jurídico tutelado.

Como vemos este Código ya imponía al responsable de un delito la acción de resarcir el daño ocasionado o de indemnización para el caso de lesiones.

²⁰² Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 126.

En el Código de 1931, señala el maestro Castellanos Tena que se dio una "ampliud al arbitrio judicial mediante la imposición de mínimos o máximos para la individualización de la pena, la tentativa, las formas de participación, algunas variantes en las excluyentes de responsabilidad y la erección de la reparación del daño como pena pública en su artículo 29."²⁰³

Considero que lo más rescatable de este Código por lo que hace a la reparación del daño es que fue considerada como una pena pública, así lo contemplaba su artículo 29, esto implicaba que la reparación del daño fuera solicitada por el Ministerio Público de manera oficiosa y que por parte del juzgador este debe aplicarla a los responsables de manera esencial y prioritaria como parte fundamental de la sentencia.

Este Código señalaba en su artículo 30 lo que debía entenderse por reparación del daño y que debía comprender, la restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma; la indemnización del daño material y moral causado incluyendo el pago de los tratamientos psicoterapéuticos y curativos que, como consecuencia de delito, sean necesarios para la recuperación de la víctima y el resarcimiento de los perjuicios causados.

De esta manera se ha llegado a plasmar en nuestros códigos sustantivos y adjetivos penales, la regulación sobre la reparación del daño al ocasionarse con una conducta ilícita un perjuicio en el bien jurídico tutelado.

Con el Código Penal se ha mantenido ciertas figuras que se contemplaban en Código anterior de 1931, pero otras han desaparecido o se han creado nuevas instituciones que nos permitirán dar cumplimiento al uno de los objetivos del Derecho Penal, que es la satisfacción de la reparación del daño en favor de la víctima.

²⁰³ Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. 44ª edición. Editorial Porrúa. México 2003. Pág. 48.

2. ¿Qué es la reparación del daño? y ¿Cuándo procede?

Para saber ¿que es la reparación del daño?, consideramos pertinente conocer algunos conceptos que nos ayudaran a comprender mejor que es la reparación del daño.

Una cuestión central sobre el tema de la reparación del daño esta contemplada en el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal, ya que en él se señala el catálogo de penas y en el artículo 31 del mismo precepto legal se contempla el catalogo de las medidas de seguridad que rigen en el Distrito Federal, por ello creemos necesario delimitar y diferenciar el concepto de pena al de medida de seguridad.

El término

La palabra pena proviene del latín "*poena*" y ésta del griego "*poine*" y ambas eran utilizadas cuando había que referirse a un sufrimiento o castigo que se le imponía a determinadas personas.

Al respecto el diccionario jurídico nos dice que la palabra "pena" significa "castigo que impone la autoridad legítima o competente al que ha cometido un delito o una falta."²⁰⁴

Carrancá señala que "la pena es la legítima consecuencia de la punibilidad como elemento del delito e impuesto por el poder del Estado al delincuente."²⁰⁵

Para Castellanos Tena la pena es "el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico."²⁰⁶

²⁰⁴ Palomar, Juan. Diccionario para Juristas. Editorial Mayo. México 1981.

²⁰⁵ Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 711.

²⁰⁶ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 318.

Ignacio Villalobos manifiesta que la pena "es un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico."²⁰⁷

Terragni señala que "castigar es causar un dolor como respuesta a una acción anterior, a un comportamiento que provoca esa reacción, y también señala que el castigo es sinónimo de sufrimiento, la pena es sinónimo de castigo y la pena es dolor."²⁰⁸

El maestro Rodríguez Manzanera indica que pena es "la efectiva privación o restitución de bienes de que se hace objeto al sujeto que ha sido sentenciado por haber cometido un delito."²⁰⁹

Cuello Galón señala que la pena es "el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal."²¹⁰

Osorio y Nieto manifiesta que la pena es "la consecuencia que sufre el sujeto activo de un delito como resultado de la infracción a la norma penal."²¹¹

De esta manera consideramos que la pena es el resultado que impone el Estado contra aquel individuo que de alguna manera infringió la ley; con la finalidad de poner en orden a dicho sujeto ante y para la sociedad.

El artículo 30 del Código Penal establece el catálogo de las penas, que a la letra dice:

"Artículo 30.- (Catálogo de penas). Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

²⁰⁷ Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 5ª edición. Editorial Porrúa. México 1990. Pág. 522.

²⁰⁸ Terragni, Marco Antonio. Ob. Cit. Pág. 193

²⁰⁹ Rodríguez Manzanera, Luis. Penología. 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 94.

²¹⁰ Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 318.

²¹¹ Osorio y Nieto, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Parte General. 4ª edición. Editorial Trillas. México 2002. Pág. 119.

- I.- Prisión;
- II.- Tratamiento en libertad de imputables;
- III.- Semilibertad;
- IV.- Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad;
- V.- Sanciones pecuniarias;
- VI.- Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;
- VII.- Suspensión o privación de derechos; y
- VIII.- Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.²¹²

Medida de seguridad

Por lo general se llega a confundir a las penas con las medidas de seguridad, las medidas de seguridad son aquellas que no necesitan ser intimidatorias, ni tener un carácter definitivo para buscar prevenir futuros actos por parte del sujeto activo. Así las penas se fundan en la culpabilidad y las medidas de seguridad se fundan en la peligrosidad.

Castellanos Tena, señala que existe confusión entre dichos términos "la distinción radica en que mientras las penas llevan consigo la idea de expiación y, en cierta forma la retribución, las medidas de seguridad, sin carácter afflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos."²¹³

Para la maestra Amauchetegi las medidas de seguridad son "el medio con el cual el Estado trata de evitar la comisión de delitos, por lo que impone al sujeto medidas de seguridad adecuadas al caso concreto con base en su peligrosidad; incluso se puede aplicar antes de que se cometa el delito, a diferencia de la pena."²¹⁴

Cuello Galón nos dice que las medidas de seguridad son: "especiales medidas preventivas, privativas o limitativas de bienes jurídicos, impuestas por los órganos

²¹² Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.

²¹³ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 324.

²¹⁴ Amauchetegi Requena, Irma. Derecho Penal. 2º edición. Editorial Oxford México 2001. Pág. 113.

estatales competentes a determinados delincuentes para su readaptación a la vida social o para su separación de la misma o para prevenir nuevos delitos.²¹⁵

El maestro Osorio y Nieto señala al respecto que las medidas de seguridad "son básicamente instrumentos de prevención del delito y protección tanto en la sociedad como del delincuente."²¹⁶

Con las anteriores definiciones podemos decir que las medidas de seguridad son un medio de prevención que el Estado crea para evitar que se cometan delitos, y se encuentran establecidas en el artículo 31 del Código Penal para el Distrito Federal.

"Artículo 31.- (Catálogo de medidas de seguridad). Las medidas de seguridad que se pueden imponer con arreglo con este Código son:

- I.- Supervisión de la autoridad;
- II.- Prohibición de ir a lugar determinado u obligación de residir en él;
- III.- Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos, y
- IV.- Tratamiento de deshabitación o desintoxicación."²¹⁷

Concluyendo podemos decir que las medidas de seguridad son aquellos tratamientos o procedimientos que el Estado aplica como medio de prevención de actos ilícitos, a diferencia de las penas pueden aplicarse antes de que se cometa el delito. Estas medidas de seguridad pueden ser laborales, educativas curativas, restrictivas de ciertos derechos, así como pecuniarias.

Para poder continuar debemos establecer que una vez que conocemos la diferencia entre las penas y las medidas de seguridad, y siendo que la primera es la que nos ocupa para esta investigación, como castigo que impone el Estado a un sujeto que con su conducta infringió la ley y causo un resultado que afecto a una persona en si misma o en su patrimonio.

²¹⁵ Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. 30ª edición. Editorial Porrúa. México. 1990 Pág. 682.

²¹⁶ Osorio y Nieto, César Augusto. Ob. Cit. Pág. 120.

²¹⁷ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Dentro de las penas que señala la ley para que se impongan a los sujetos responsables de un delito, tenemos contemplada a la Sanción Pecuniaria, que se contempla en el artículo 37 del Código Penal que a la letra dice:

"Artículo 37.- (Multa, reparación del daño y sanción económica). La sanción pecuniaria comprende la multa, la reparación del daño y la sanción económica."²¹⁸

Francisco Carrara señala que las penas pecuniarias "es cualquier disminución de nuestras riquezas, sancionada por la ley como castigo de un delito."²¹⁹

Al respecto Rodríguez Manzanera señala que las penas pecuniarias "son aquellas que significan una disminución o total entrega del patrimonio del reo, por exigencia de la ley, a causa de la comisión de un delito en beneficio del Estado."²²⁰

Cuello Calón señala que las penas pecuniarias "consisten en el pago de una suma de dinero hecho por el culpable al estado en concepto de pena, o en la incautación que éste hace de todo o parte del patrimonio del penado."²²¹

Ramírez Delgado señala que las sanciones pecuniarias "son aquellas que repercuten directamente sobre el patrimonio del condenado o sentenciado."²²²

López Betancourt dice que las penas pecuniarias "son aquellas que afectan el patrimonio del delincuente."²²³

²¹⁸ Ídem. Ob. Cit.

²¹⁹ Carrara, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Parte General. Vol. II Editorial Temis Bogotá Colombia 1991. Pág. 129

²²⁰ Rodríguez Manzanera, Luis. Ob. Cit. Pág. 189

²²¹ Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 825.

²²² Ramírez Delgado, Juan Manuel. Penología. 3ª edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 75.

²²³ López Betancourt, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. 9ª edición. Editorial Porrúa. México 2001 Pág. 282.

De las anteriores definiciones podemos concluir que las penas pecuniarias son un castigo para el delincuente, de tal manera que se vea afectado en su patrimonio a través de pagar en cantidad líquida al Estado o a la víctima del delito que ocasiono.

Comentaremos a continuación que se entiende por multa y por reparación del daño.

Multa

La multa según Villalobos "es una pena que consiste en la obligación de pagar al Estado una suma de dinero."²²⁴

Rodríguez Manzanera define a la multa como "el pago al Estado de una determinada cantidad de dinero previamente fijada en un Código y como consecuencia de una infracción a la ley."²²⁵

Ramírez Delgado considera que la multa es "una obligación del sentenciado para pagar una determinada cantidad en dinero fijada e impuesta por la autoridad judicial."²²⁶ Al respecto Soler indica que "es una verdadera pena cuyo fin es herir al delincuente en su patrimonio."²²⁷

El artículo 38 del Código Penal, nos señala lo que debe entenderse por multa:

"Artículo 38.- (Días de multa). La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Gobierno del Distrito Federal fijada por días multa. Los mínimos y los máximos atenderán a cada delito en particular, los que no podrán ser menores a un día ni exceder de cinco mil, salvo los casos señalados en este Código.

²²⁴ Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 608.

²²⁵ Rodríguez Manzanera, Luis. Ob. Cit. Pág. 194.

²²⁶ Ramírez Delgado, Juan Manuel. Ob. Cit. Pág. 76

²²⁷ Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. 5 edición. Editorial Tipográfica. Buenos Aires. 1992. Pág. 437.

El día multa equivale a la percepción neta diaria del inculcado en el momento de cometer el delito. El límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito.

Para fijar el día multa se tomará en cuenta:

El momento de la consumación, si el delito es instantáneo;

El momento en que cesó la consumación, si el delito es permanente; o

El momento de consumación de la última conducta, si el delito es continuado.²²⁸

De este precepto legal podemos señalar que la multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fija por días multa los cuales no podrán exceder de cinco mil, salvo los casos que la propia ley señale.

El día multa será la percepción neta diaria del sentenciado al momento de consumar el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos.

Para los efectos de este Código, el límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumo el ilícito. Por lo que hace al delito continuado, se atenderá al salario mínimo vigente en el momento en que se realizó la última conducta y para el delito permanente, se considerará el salario mínimo en vigor al momento en que cesó la consumación del delito.

El artículo 39 del mismo ordenamiento legal, nos señala la sustitución de la multa, el cual a la letra dice:

“Artículo 39.- (Sustitución de la multa). Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir parte de ella, la autoridad judicial podrá sustituirla total o parcialmente por trabajo en beneficio de la víctima o trabajo a favor de la comunidad. Cada jornada de trabajo saldrá dos días multa.

Cuando no sea posible o conveniente la sustitución de la multa por trabajo en favor de la comunidad, la autoridad judicial podrá decretar la libertad bajo vigilancia, cuya

²²⁸ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

duración no excederá del número de días multa sustituido, sin que este plazo sea mayor al de la prescripción.²²⁹

Es decir, cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir una parte, la autoridad judicial podrá sustituirla total o parcialmente por una prestación de trabajo a favor de la comunidad. Así también a diferencia de lo que establecía el Código Penal anterior, cada jornada de trabajo saldará dos días multa, en el Código anterior solamente se saldaba un día multa por una jornada de trabajo.

Si para el caso de que el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir el importe de la multa, el Estado la exigirá mediante un procedimiento coactivo. Además en cualquier momento podrá cubrir el sentenciado el importe de la multa descontándose de ésta la parte proporcional a las jornadas de trabajo prestado a favor de la víctima o de la comunidad o al tiempo de prisión que el reo hubiere cumplido tratándose de la multa sustitutiva de la pena privativa de la libertad, a esto hace referencia el artículo 40 del Código Penal.

"Artículo 40.- (Exigibilidad de la multa). La autoridad ejecutora iniciará el procedimiento económico coactivo, dentro de los cinco días siguientes a la recepción de la sentencia.

En atención a las características del caso, el juez podrá fijar plazos razonables para el pago de la multa en exhibiciones parciales. Si el sentenciado omite sin causa justificada cubrir el importe de la multa en el plazo que se haya fijado, la autoridad competente exigirá mediante el procedimiento económico coactivo. En cualquier momento podrá cubrirse el importe de la multa, descontándose de ésta la parte proporcional a las jornadas de trabajo prestadas en beneficio de la víctima del delito, a favor de la comunidad o el tiempo de prisión que se hubiere cumplido."²³⁰

²²⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²³⁰ Ídem. Ob. Cit.

Consideramos que la multa representa una fuente de ingresos para el Estado, pero existen autores que critican esta postura, Carrancá y Trujillo señala que "para el rico representa la impunidad en tanto que para el pobre un cruento sacrificio cuando no la imposibilidad de cubrirla y en consecuencia la prisión u otra sanción la sustituyen."²³¹

Concluyendo podemos decir que la multa tiene el carácter de sanción pecuniaria y que pese a las críticas que se le puedan hacer con relación a su aplicación en cuanto a que para el pobre implica un sacrificio, es ventajosa para éste ya que pese a la pérdida patrimonial, no degrada al individuo, sino que le permite que pueda reincorporarse a la sociedad, y desde un punto de vista económico para el Estado es un excelente medio para allegarse de ingresos.

Reparación del Daño

La palabra reparación "proviene del latín "*reparatio-onis*", que consiste en la acción y efecto de reparar cosas materiales mal hechas o estropeadas ó como el desagravio o satisfacción completa de una ofensa o daño."²³²

"Daño, proviene también del latín "*damnum*" que significa detrimento, perjuicio, menoscabo, destrucción, ofensa, molestia o dolor que se provoca en una persona, cosas, valores morales o sociales de alguien."²³³

Ochoa Olvera, hace un breve estudio de la denominación del daño y para tal efecto cita a varios autores con sus respectivas definiciones, algunos de ellos son: "Orgaz dice: El daño resarcible es ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera. Para Encicluslehman: Daño es toda desventaja que experimentamos en

²³¹ Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 826.

²³² Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo II. 19ª edición. Editorial Espasa Madrid 1985.

²³³ Real Academia Española, Ob. Cit.

nuestros bienes jurídicos (patrimonio, capacidad de adquisición). Carnelutti señala que: El daño es toda lesión a un interés.²³⁴

La reparación del daño para Ramírez Delgado es "la pena que consiste en el pago obligatorio que debe hacer el responsable del delito, a la persona que daño con su conducta delictuosa, el pago se hará a través de una pago como tal, una indemnización por los perjuicios causados, o bien, si es posible se tendrá que restituir la cosa obtenida con el delito."²³⁵

López Betancourt indica que la reparación del daño es "la restitución o indemnización de los daños morales y materiales, así como de los perjuicios causados por el infractor."²³⁶

La Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, define al daño en su artículo 10, de la siguiente manera "Se entiende por daño las lesiones, físicas o mentales, o la pérdida patrimonial de cualquier naturaleza, como consecuencia de un delito."²³⁷

Con las definiciones citadas nos podemos percatar que al daño lo conciben de manera regular como algo material y susceptible de ser reparado, pero en ocasiones como lo indican algunos autores puede que el perjuicio no sea en algún bien patrimonial sino en un extrapatrimonial, es decir, que puede recaer en una persona o afectar sus valores morales; sin embargo lo que nos interesa es estudiar es la reparación del daño en su aspecto material y moral en el procedimiento penal como consecuencia de un hecho ilícito.

²³⁴ Ochoa Olvera, Salvador. *La Demanda por Daño Moral*. 3ª edición. Editorial Monte Alto. México 1999. Pág. 2.

²³⁵ Ramírez Delgado, Juan Manuel. *Ob. Cit.* Pág. 80.

²³⁶ López Betancourt, Eduardo. *Ob. Cit.* Pág. 283.

²³⁷ Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal. Raúl Juárez Carro Editores. México 2003.

Por todo lo anterior podemos decir que el daño debe concebirse como toda afectación, perjuicio o lesión que sufre una persona en su patrimonio, en su integridad física o sus valores morales.

Por lo que respecta a la reparación de daño como tal; el Diccionario Jurídico Mexicano lo define como una "pena pecuniaria que consiste en la obligación impuesta al delincuente de restablecer el statu quo ante y resarcir los perjuicios derivados de su delito."²³⁸

Colín Sánchez, define a la reparación del daño como "un derecho subjetivo del ofendido o de la víctima del delito, para ser resarcidos de los perjuicios causados en su bienes, jurídicamente tutelados, como consecuencia del ilícito penal."²³⁹ Así mismo explica que "es un derecho subjetivo porque es la voluntad individual el factor esencial para hacer efectiva la reparación del daño no solamente del ofendido, sino de sus herederos o las personas que lleguen a acreditar en su momento dado el derecho."²⁴⁰

Rodríguez Manzanera²⁴¹, señala que la reparación del daño consiste en la obligación del reo de dar al sujeto víctima una cantidad de dinero por el daño que ha sufrido. También manifiesta que la reparación económica del daño podría no ser en muchas ocasiones propiamente una pena, ya que simplemente se ésta dando a la víctima lo que le corresponde. Estando de acuerdo con esta postura del maestro Rodríguez, ya que cuando se comete un delito de daño a la propiedad por tránsito de vehículos, el responsable tendrá que pagar el daño que cometió, y por eso no sería una pena como tal, sino se le estaría dando a la víctima lo que le corresponde que sería el resarcir sus daños causados por una imprudencia de tránsito.

²³⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 13ª edición. Editorial Porrúa México 1999.

²³⁹ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 19ª edición. Editorial Porrúa México 1991. Pág. 668.

²⁴⁰ Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 668.

²⁴¹ Rodríguez Manzanera, Luis. Ob. Cit. Pág. 192.

Cuello Calón, señala que "el delito origina un daño penal, que debe ser castigado, y un daño civil que debe ser reparado."²⁴²

El maestro Ojeda Velásquez dice que la reparación del daño es "la cantidad que en dinero o su equivalente que se debe pagar a la víctima o persona ofendida y, en caso de renuncia, al Estado, por el daño directo y efectivo ocasionado al cometerse en contra de aquella un hecho antijurídico."²⁴³

Tratando de establecer una definición podemos decir que la reparación del daño es el resarcimiento, la restitución o la indemnización que debe hacerse efectiva a favor de la persona que ha sufrido un daño en su persona, bienes o valores morales por consecuencias de un acto ilícito.

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 42 nos señala que debe comprender la reparación del daño.

"Artículo 42.- (Alcance de la reparación del daño). La reparación del daño comprende, según la naturaleza del delito de que se trate:

- I.- El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito;
- II.- La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia de delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial;
- III.- La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas que tengan derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima;
- IV.- El resarcimiento de los perjuicios ocasionados; y

²⁴² Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 742.

²⁴³ Ojeda Velásquez, Jorge. Derecho Punitivo. Editorial Trillas. México 1993. Pág.283.

V.- El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.²⁴⁴

En términos de un hecho de tránsito la reparación del daño consiste en reparar o resarcir los daños ocasionados a otra persona, con motivo de un accidente de tránsito; ya sea dejando las cosas en el estado en que se encontraban al momento de causar el daño, es decir, reparar el vehículo, o bien cuando sea imposible dejarlas en el estado en que se encontraban va a ser necesario indemnizar a la víctima a través de un equivalente consistente en una cantidad de dinero que garantice el daño causado; por ejemplo cuando el vehículo de la víctima sea decretado pérdida total, esto es que el monto de la reparación exceda más del cincuenta por ciento del valor del vehículo, se indemnizara por parte del responsable a la víctima pagándole el valor del vehículo del que se trate conforme al costo del mercado, o cuando el daño se cause personalmente a la víctima tratándose de lesiones u homicidio, la indemnización se hará de acuerdo a la tabulación que establece la Ley Federal del Trabajo para los diversos casos de muerte o incapacidad total, parcial o temporal.

¿Cuándo procede la reparación del daño?

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en su artículo 2 refiere las atribuciones del Ministerio Público, pero la que nos interesa es la de la fracción primera que dice:

"Artículo 2.- La institución del Ministerio Público en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y tendrá las siguientes atribuciones que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, conforme a lo establecido en esta Ley y demás disposiciones aplicables:

I.- Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;...²⁴⁵

²⁴⁴ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²⁴⁵ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

En el artículo tercero del mismo ordenamiento legal señala las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo segundo, que a la letra dice:

"Artículo 3.- Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de la averiguación previa, comprender:

...III. Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad que corresponda, así como para la reparación del daño y perjuicios causados;..."²⁴⁶

Con relación a esto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es su Capítulo I BIS, denominado "De las víctimas o los ofendidos por algún delito." En su artículo 9 nos señalan los derechos de estas y que comentaremos a continuación las fracciones que nos interesan para conocer el momento en que puede proceder la reparación del daño.

"Artículo 9.- Las víctimas o los ofendidos por la comisión de un delito tendrán derecho, en la averiguación previa o en el proceso, según corresponda:

...XV. A que el Ministerio Público solicite debidamente la reparación del daño y a que se le satisfaga cuando ésta proceda;..."²⁴⁷

El artículo 9 Bis del mismo ordenamiento legal, señala las obligaciones del Ministerio Público, de entre ellas destaca:

"Artículo 9 Bis.- Desde el inicio de la averiguación el Ministerio Público tendrá la obligación de:

...XIV. Solicitar la reparación del daño en los términos de este Código;..."²⁴⁸

De lo anterior podemos decir, que la reparación del daño procede una vez que la autoridad Ministerial tenga conocimiento del hecho ilícito y este deberá practicar las

²⁴⁶ Idem.

²⁴⁷ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.

²⁴⁸ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Ob. Cit

diligencias necesarias para comprobar debidamente el cuerpo del delito con todos los medios de prueba con los que cuente, y cuando tenga ya identificado al probable responsable del delito, antes de promover su consignación ante el juez ya sea de Paz Penal o de Primera Instancia, tratándose de delitos no graves y que sean perseguidos por querrela; deberá de conminar a las partes a que lleguen a un arreglo conciliatorio sobre la reparación de los daños en atención al Acuerdo A/004/03 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, con el fin de solicitar la reparación del daño a favor del ofendido lo antes posible, dando cumplimiento a lo que le establece la fracción III del artículo 2 y la fracción XIV del artículo 9 Bis.

Además sino fuere posible conciliar respecto a la reparación del daño en la fase de averiguación previa por que se trate de un delito grave, el Ministerio Público tendrá la atribución y la obligación de acuerdo con el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, a solicitar medidas precautorias que puedan garantizar la reparación del daño o solicitar esta en el momento procesal oportuno para que el juzgador la determine a través de la sentencia o del incidente de reparación exigible a terceras personas.

Pudiendo resumir que la reparación del daño procede en el momento de que el Ministerio Público haya practicado sus diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del sujeto activo y la haya decretado, en este momento procederá la reparación del daño que deba hacer el sujeto al que se le imputa la responsabilidad de su acto antijurídico, a favor de la persona que vio lesionado o deteriorado su esfera jurídica, dentro de la fase de averiguación previa así evitando la consignación que se haga de dicha averiguación previa.

3. Naturaleza jurídica de la reparación del daño

Como ya hemos comentado la reparación del daño es una pena, que forma parte de la sanción pecuniaria, ya que en ella se engloban; la multa, la sanción económica y la que más nos interesa la reparación del daño.

La naturaleza jurídica de la reparación del daño la encontramos en el artículo 20 constitucional apartado "B" fracción IV, que a la letra dice:

"Artículo 20. En todo proceso del orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculcado...

B. De la víctima o del ofendido:

...IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria..."²⁴⁹

La reparación del daño la encontramos en el artículo 42 del Código Penal, que nos dice:

"Artículo 42.- (Alcance de la reparación del daño). La reparación del daño comprende, según la naturaleza del delito de que se trate:

I. El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito;

II. La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia de delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial;

III. La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como

²⁴⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima;

IV. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados, y

V. El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.²⁵⁰

Como se desprender del artículo anterior, la reparación del daño será de acuerdo al delito de que se trate, por lo que haremos un breve comentario de la reparación del daño en cada delito que se puede ocasionar por hechos de tránsito terrestre.

Comenzaremos por el delito de homicidio culposo por tránsito de vehículos, en este delito encontramos que la penalidad será dependiendo de los vehículos involucrados; si son vehículos de servicio particular se aplicará la cuarta parte de la pena, pero si son de transporte público de carga o de pasajeros se aplicará la mitad de las penas que señala el artículo 123 respecto al homicidio del Código Penal, es decir, el Juez aplicará al responsable del delito de homicidio una pena, consistente en una pena privativa y una sanción pecuniaria.

Por lo que hace a la pena privativa, será responsabilidad del Juez imponerla de acuerdo a la aplicación de las penas y medidas de seguridad que marca el Código Penal para el caso concreto.

En cuanto a la sanción pecuniaria, no se le aplicará ya que el tipo penal no la contempla; por lo que respecta a la reparación del daño se le condenará de acuerdo al artículo 42 ya mencionado; podemos decir que al tratar de encuadrar cada fracción del artículo en mención al delito de homicidio, la fracción III es la que se encuadra para aplicar una sanción ya que la condena se hará sobre la reparación del daño moral.

²⁵⁰ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Debemos entender por daño moral lo establecido en el artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, que señala: "Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos o bien en la consideración de que sí la misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnera o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas."²⁵¹ Es decir, que al privar de la vida a otro se vulnera la integridad física de la persona y se causa un daño moral en el ofendido, sus dependientes económicos o herederos.

Ante esta situación se tendrá que aplicar el artículo 47 del Código Penal, que indica la supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo para poder determinar la indemnización que debe pagar el responsable del delito a los personas que tengan derecho a exigir dicha indemnización.

"Artículo 47.- (Supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo). Si se trata de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación del daño no podrá ser menor del que resulte de aplicar las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo."²⁵²

Para el caso la Ley Federal del Trabajo en su Título Noveno, señala en el artículo 502º, lo siguiente:

"Artículo 502. En caso de muerte de trabajador, la indemnización que corresponda a las personas a que se refiere al artículo anterior será la cantidad equivalente al importe de setecientos treinta días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo que estuvo sometido al régimen de incapacidad temporal."²⁵³

²⁵¹ Código Civil del Distrito Federal. Ediciones Fiscales ISEF, 2004

²⁵² Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²⁵³ Ley Federal del Trabajo. Editorial Pac, S.A. de C.V. México 2004

Aplicando la supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo y tomando en cuenta que el salario mínimo general para el Distrito Federal es de \$45.24 (cuarenta y cinco pesos 24/100 M. N.) y al realizar el cálculo que marca el artículo 502 de la Ley Federal del Trabajo que es multiplicar setecientos treinta días por el salario mínimo vigente para el Distrito Federal, nos da un equivalente de \$33,025.20 (treinta y tres mil veinticinco pesos 20/100 M. N.), como indemnización que debe pagar el sujeto activo en el delito de homicidio por tránsito de vehículos a las personas que tengan derecho a dicho pago.

Por lo que hace a la reparación del daño en el delito de lesiones ocasionadas por tránsito de vehículos, aplicaremos de igual manera la fracción III del artículo 42 del Código Penal y que a nuestro parecer se adecua más que para el caso de homicidio, ya que se refiere además del pago del daño moral, al pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima.

El artículo 130 del Código Penal señala que es una lesión y su clasificación, así como las diferentes sanciones para el caso concreto de cada tipo de lesión.

En este delito también utilizaremos el artículo 47 del mismo ordenamiento legal, que nos habla sobre la supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo, para el caso de la indemnización del daño moral como parte de la reparación del daño a la que puede ser condenado el sujeto activo.

Además como lo establece la fracción III del multicitado artículo 42, aparte de comprender el pago del daño moral por las lesiones causadas, el Juez condenará al responsable del delito también a pagar los tratamientos curativos que se emplearon para la recuperación de la salud tanto física como psíquica de la víctima.

En la práctica se ocupa de sobre manera esta fracción, ya que en las lesiones que se ocasionan por hechos de tránsito llámese atropellos o de las que resultan de la

misma colisión entre vehículos en donde sale lesionado un conductor o cualquier tripulante de ellos, se le tendrá que pagar los gastos comprobables que desembolso para lograr la total recuperación de su salud, ya que a pesar de no haber sido responsable del hecho de tránsito aun así debe solventar gastos de los que se generaron sin responsabilidad alguna para este.

Cuando se cuenta con aseguradora por parte del conductor del vehículo responsable; es de manera más eficaz poder lograr la reparación del daño en el delito de lesiones sin tener que esperar hasta la culminación del proceso penal, como lo es para el caso del homicidio ya que se tiene que esperar a que se dicte sentencia en contra del responsable del homicidio por hecho de tránsito para poder pagar la indemnización correspondiente.

Pero en las lesiones es diferente, como ya lo comentábamos aquí cuando existe una aseguradora de por medio del vehículo responsable muchas veces se puede hacer la reparación del daño de manera inmediata sin poner en marcha los mecanismos jurídicos para ello, es decir, al momento del accidente de tránsito al llegar el representante de la aseguradora una de sus funciones es la de deslindar responsabilidades técnicas en cuanto al hecho y si su conductor es responsable deberá de manera inmediata brindar a través de los servicios necesarios la atención médica que requieran la persona o personas lesionadas, sin costo alguno para estos, solamente elaborará un reporte y emitirá la orden de admisión y atención hospitalaria para estos.

Si la lesión es de gravedad o si no está definida la responsabilidad en cuanto al hecho de tránsito el ajustador se someterá a la determinación de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y posteriormente a lo que dictamine el Juez sobre la responsabilidad del hecho, y tendrá que pagar a la víctima o al ofendido lo que respecta a la reparación del daño.

Por lo que hace a la naturaleza jurídica de la reparación del daño en los delitos de daño a la propiedad cometidos por tránsito de vehículos, la encontramos en la fracción I y II del artículo 42 del Código Penal.

La fracción I del artículo 42 nos señala que la reparación del daño comprende el restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito; esta fracción al adecuarla al daño a la propiedad nos da la pauta para conocer que será una manera simple de cumplir con la obligación de la reparación del daño por parte del conductor responsable, ya que si éste cuenta con aseguradora tendrá la obligación de llevar a reparar el vehículo afectado y entregárselo al ofendido o a la víctima en el estado en que se encontraba hasta antes de cometerse el delito.

Para el caso de que no sea posible llegar a un arreglo al momento del siniestro y sea necesaria la intervención de la autoridad para deslindar responsabilidades y si el vehículo afectado ya fue reparado por el propietario o por que ya no es posible repararlo, se deberá aplicar la fracción II del artículo 42 ya que al condenar a la reparación del daño al probable responsable o al sentenciado según el momento procesal y se determine que ya no es posible el restablecimiento de la cosa, se tendrá que pagar el valor actualizado, es decir, si ya fue reparado el vehículo por la víctima u ofendido éste deberá exhibir y comprobar cuanto fue lo que gastó en la reparación para que sea lo que finalmente el responsable este obligado a pagar por el valor del daño que causó.

Para los delitos de ataques a las vías de comunicación y a los medios de transporte la naturaleza jurídica de la reparación del daño versa en la fracción II del artículo 42 del Código en mención, ya que por lo general al ocasionarse un accidente de tránsito se causan daños a casetas telefónicas, postes de luz, postes de teléfonos, semáforos etc. Interrumpiendo el servicio para lo que están destinados, y como es claro que se trata de un servicio que esta a cargo de empresas dedicadas a esto no nos es posible restablecerlo por nosotros mismos, sino que se tendrá que pagar el

valor actualizado del daño ocasionado y en determinado caso se tendrá que cubrir los perjuicios ocasionados cuando se dejó de brindar el servicio de energía eléctrica, telefónica etc. por ejemplo.

Es así como la naturaleza jurídica de la reparación del daño esta en la nuestra Constitución en su artículo 21 y en el alcance de la reparación del daño establecido en el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 42; y esta se da según el delito del que se trató y se tendrá que aplicar al caso concreto.

4. Elementos de la reparación del daño

Carlos Alberto Ghersi señala que los elementos comunes de la reparación del daño son tres: a) Hecho Humano, b) El Daño Reparable y c) Relación de Causalidad. Idea con la que estamos de acuerdo, ya que es necesaria la presencia de un hecho humano para que se pueda generar una conducta que afecte los intereses de otra persona, provocando de esa manera un daño susceptible de reparación, y así poder comprobar la relación causal entre el hecho humano y la afectación de un daño.

a) Hecho humano

Comenzaremos por hacer referencia al elemento del hecho humano. Este mismo autor considera que un hecho humano es "es un producto dado por el resultado de un proceso de exteriorización que puede ser causado por un ser o por un fenómeno de la naturaleza."²⁵⁴

Consideramos que este hecho humano puede ser realizado por el sujeto activo, con una acción u omisión que cause un daño al sujeto pasivo que es quien recibe esa afectación.

²⁵⁴ Ghersi, Carlos Alberto. Ob. Cit. Pág. 57

A continuación haremos un breve comentario sobre el sujeto activo del delito como se le conoce al autor del delito en el derecho penal, posteriormente haremos un comentario sobre el sujeto pasivo, quien es la persona que recibe el daño o en quien se ve afectado su persona o su patrimonio con la conducta del sujeto activo, este recibe el nombre de víctima u ofendido..

El diccionario de la lengua española define al autor como "la persona que comete el delito, fuerza o induce directamente a otras a ejecutarlo, o coopera a la ejecución por un acto sin el cual no se habría ejecutado."²⁵⁵

Palomar señala que el autor "es la persona que adquiere la calidad de los que se encuentran afectados por la comisión de un delito, tanto por su cooperación en él, como por otra forma directa o indirecta."²⁵⁶

El maestro Pavón Vasconcelos define al autor como "el sujeto que realiza la acción o el hecho típico propio."²⁵⁷

Rodríguez Manzanera señala que no esta de acuerdo con el termino de autor, por lo que lo denomina mejor victimario y este es "aquel que produce el daño, sufrimiento o padecimiento de la víctima."²⁵⁸

De todas estas definiciones sobre el autor del delito, podemos coincidir en que el sujeto activo, autor de un delito o victimario como se le conoce dentro de la victimología, será referido siempre hacia el sujeto que realiza una acción u omisión que sancionan las leyes penales y trae como consecuencia de su conducta un resultado que afecte algún bien jurídico tutelado por la ley de la víctima.

²⁵⁵ Diccionario de la Lengua Española. 22º edición. Editorial Espasa Calpe S.A. Madrid España. 2002.

²⁵⁶ Palomar de Miguel Juan. Diccionario para Juristas. Tomo I. Editorial Porrúa. México 2000.

²⁵⁷ Pavón Vasconcelos, Francisco. Diccionario de Derecho Penal. 2º edición. Editorial Porrúa. México 1999.

²⁵⁸ Rodríguez Manzanera, Luis. Victimología. 7º edición. Editorial Porrúa México 2002. Pág. 84.

El Código Penal nos indica en su artículo 22 quienes pueden ser autores de un delito; dicho artículo define a estas personas como responsables del delito, y no las maneja como autores del delito.

"Artículo 22.- (Formas de autoría y participación). Son responsables del delito, quienes:

- I. Lo realicen por sí
- II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;
- III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;
- IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;
- V. Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión; y
- VI. Con posterioridad a su ejecución auxilien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

Quienes únicamente intervengan en la planeación o preparación del delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, sólo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer..."²⁵⁹

Consideramos necesario conocer que se entiende por responsable, ya que este artículo nos dice que será responsable del delito, quienes, y hace una lista de las hipótesis en que se puede cuadrar la autoría del delito.

El Diccionario de la Lengua Española define al responsable como: "la persona que tiene una deuda, obligación de reparar y satisfacer por sí o por otra persona a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal."²⁶⁰

El Diccionario Jurídico Mexicano dice, se entiende por responsable a "la persona obligada a responder de algo o de alguien."²⁶¹

²⁵⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²⁶⁰ Diccionario de la lengua española. Ob. Cit.

²⁶¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa 1998. México.

El concepto de responsable que da el maestro Pavón Vasconcelos, es el siguiente: "responsable es el obligado a responder de algo o de alguien."²⁶²

Por lo que debemos entender que responsable será la persona que este obligada a responder de sus actos antijurídicos, de los que se provocaron consecuencias en la esfera jurídica de alguna persona.

De la definición legal podemos comprender quien es el autor del delito; y señalaremos que es la persona que lo realice por sí, es decir, la persona que realice por sí mismo la acción u omisión sancionada por la ley penal o se valga de otra para que se realice dicha conducta antijurídica.

Ahora podemos entender mejor por que la autoría es un elemento de la reparación del daño, ya que necesitamos de esta figura para que se cometa una conducta antijurídica que cause un daño, y así el Código Penal posteriormente lo determine como responsable de dicha conducta y se le pueda imputar una pena y a su vez solicitarle la reparación del daño que causo con su conducta antisocial.

En los hechos de tránsito podemos decir que será responsable del delito del que se trate, el conductor o peatón en el caso de atropellos, que ocasione el mismo por una falta de un deber de cuidado, es decir, quien a lo mejor circulaba en estado de ebriedad y no previo siendo previsible que podía ocasionar un accidente al no contar con la capacidad física y mental para la conducción de un vehículo automotor, o al conductor que circulaba en exceso de velocidad en una zona escolar y no contemplo que a su marcha le podría salir un peatón y lo arroyo, o al peatón que cruza la avenida sin tomar las precauciones adecuadas para poder realizar el cruzamiento y es arroyado por un vehículo que circulaba con toda precaución. En estos casos estaremos frente a los responsables del delito del que se trate ocasionado por hechos de tránsito.

²⁶² Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit.

Para el caso de que en un hecho de tránsito se encuentren varios autores o conductores responsables cada uno deberá responder en la medida de su culpabilidad, cuando así lo determine la autoridad, ya sea el Ministerio Público apoyado del dictamen pericial o el Juez una vez que tenga todos los elementos de prueba que así lo determinen, esto según el artículo 24 del Código Penal que a la letra dice:

"Artículo 24. (Culpabilidad personal y punibilidad independiente). Los autores o partícipes del delito responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad."²⁶³

Una vez que el autor del delito es considerado como responsable del mismo, este es quien deberá de recibir una sanción y más aparte deberá de reparar el daño que causo con su actuar antijurídico de acuerdo con el artículo 30 del Código Penal.

El Código Penal para el Distrito Federal señala que además del responsable del delito, estarán obligados a reparar el daño los siguientes:

"Artículo 46. (Obligados a reparar el daño). Están obligados a reparar el daño:

- I. Los tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad;
- II. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de sus servicios,
- III. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause; y

²⁶³ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

IV. El Gobierno del Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones...²⁶⁴

Este artículo tiene una gran aplicación en la práctica, ya que cuando se presentan hechos de tránsito en donde el responsable del accidente de tránsito es un menor de edad, será difícil que éste pueda hacerse responsable de la reparación del daño a la que sea condenado, por diversos factores por ejemplo aun está estudiando y no cuenta con alguna fuente económica que le permita solventar la reparación del daño, ante esta situación la ley nos faculta a poder exigir que la reparación del daño sea a cargo de sus tutores, curadores o custodios, es decir, que estos estén obligados a reparar el daño que ocasiono la persona que esta bajo su autoridad, es así, como en la practica por lo general los tutores son quienes terminan reparando el daño ocasionado por la persona inimputable, generando una certeza de que se llevara acabo la reparación del daño.

Por lo que respecta a la fracción segunda del artículo en mención, podemos señalar que también es de gran utilidad en la práctica, ya que con la gran flota vehicular de transporte de carga y de pasajeros que circula por esta Ciudad de la esperanza, la mayoría de los accidentes de tránsito son producidos por la imprudencia de estos conductores, y al determinarse la responsabilidad del hecho de tránsito al conductor muchas veces manifiesta ser únicamente jornalero y que no puede reparar el daño, y además el sólo trabaja para la empresa, que esta es quien debe responder por los daños; por lo que al igual que en el párrafo anterior el Código Penal obliga a los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles a reparar el daño que ocasionen las personas que trabajan para ellos, siempre y cuando se haya ocasionado el daño con motivo del desempeño de sus servicios o actividades de dichas personas. Por lo que al estar en frente a este tipo de conductores, los cuales son responsables del accidente en la mayoría de los casos las personas encargadas de estas, eligen pagar los daños ocasionados por sus empleados y terminar con este asunto.

²⁶⁴ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Por lo que respecta a la fracción tercera y cuarta de este mismo artículo podemos decir que se aplican de la misma manera que las anteriores ante un hecho de tránsito o cualquier delito, según sea el caso, pero se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues en todo caso, cada cónyuge responde con sus bienes propios y por la reparación del daño que se cause. Y se hace referencia a que el Gobierno de Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus de funciones solamente.

Ya que hemos dejado establecido quien es el autor del delito y quienes son los obligados a reparar el daño, señalaremos en sentido opuesto quien tiene derecho a la reparación del daño, y en este caso se lo llama víctima u ofendido.

El artículo 45 del Código Penal, nos señalan que personas tienen derecho a la reparación del daño, estableciendo lo siguiente:

"Artículo 45. (Derecho a la reparación del daño). Tienen derecho a la reparación del daño:

I. La víctima y el ofendido; y

II. A falta de la víctima o el ofendido, sus dependientes económicos, herederos o derechohabientes, en la proporción que señala el derecho sucesorio y demás disposiciones aplicables."²⁶⁵

Por víctima debemos entender según el Diccionario de la Lengua Española, a la "persona que padece un daño por culpa ajena o por causa fortuita."²⁶⁶

Pavón Vasconcelos, refiere que víctima "es quien sufre en forma directa y objetiva la lesión o destrucción de un bien jurídico objeto de tutela o resiente moralmente su afectación."²⁶⁷

²⁶⁵ *idem*. Ob. Cit.

²⁶⁶ Diccionario de la Lengua Española. Ob. Cit.

²⁶⁷ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit.

Rodríguez Manzanera²⁶⁸ señala en su libro denominado "La Víctima", que esta será el sujeto que padece un daño por culpa propia, ajena o por causa fortuita.

La ley de atención y apoyo a las víctimas del delito, en su artículo 7° señala que "se entiende por víctima a la persona que haya sufrido daño, como consecuencia de acciones u omisiones realizadas en su contra, tipificadas como delito y sancionadas por la legislación penal."²⁶⁹

Una vez que hemos señalado las definiciones sobre lo que debe entenderse por víctima, daremos desde nuestra concepción sobre lo que debemos entender por víctima; siendo esta la persona sobre quien recae la acción de un hecho antijurídico o que sufre en sí misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias de dicha acción antijurídica.

En el artículo 20° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en el artículo 9° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se contemplan los derechos que tiene la víctima y que de manera general son:

- a) Recibir asesoría jurídica;
- b) Coadyuvar con el Ministerio Público;
- c) Recibir atención médica y psicológica cuando se requiera;
- d) Que se le repare el daño, en los casos en que sea procedente;
- e) Comparecer en las audiencias en compañía de abogado o persona de su confianza;
- f) Formular querrela y a otorgar perdón en el momento en que proceda.

El término ofendido proviene del latín "offendere" con el cual se hacía referencia a aquel sujeto que recibía en su persona, bienes o en general en sus estatus jurídico una ofensa, un daño, un ultraje, un menoscabo y un maltrato o una injuria.

²⁶⁸ Rodríguez Manzanera, Luis. Ob. Cit. Pág. 64.

²⁶⁹ Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal. Carro Editorial. México. 2004.

Por ofendido debemos entender a "aquel que resulta agraviado o perjudicado por el delito, esto es, a quien sufre en su propia persona la lesión jurídica ya sea en su integridad física o en sus bienes tanto materiales como morales."²⁷⁰

En la actualidad entendemos por ofendido a aquella persona que sufre una lesión en su integridad corporal, en su honor o en su patrimonio y que esa lesión sea consecuencia del delito, entendiendo por lesión toda conducta antijurídica; de manera más concreta es la persona que resiente el daño causado por una infracción penal.

En atención a estas definiciones víctima y ofendido, se reúnen en una sola persona, pero podemos diferenciar si ponemos como ejemplo, el homicidio; en donde la víctima es la persona que fallece y los ofendidos vendrían siendo los familiares. Cabe aclarar que la diferencia principal entre el ofendido y la víctima, es la persona sobre quien se realiza la conducta delictiva, en este caso será la víctima y el ofendido; es quien resiente el daño causado por dicha conducta. Un ejemplo más concreto a nuestro tema es cuando en un accidente de tránsito se ven involucrados dos vehículos uno particular y otro es de servicio público y en donde el responsable es el vehículo particular de haberle causados daños al vehículo del servicio público, aquí la víctima es el conductor del vehículo de la empresa y el ofendido es la empresa propietaria del vehículo.

Para complementar lo que refiere el artículo 45 en mención, y una vez que ya hemos señalado que se entiende por víctima y ofendido y en virtud de que la fracción segunda de dicho artículo nos señala que a falta de estos, tienen derecho a la reparación del daño sus dependientes económicos que podrían ser desde nuestro punto de vista las personas que marca el artículo 1368, con relación en el artículo 1602 del Código Civil del Distrito Federal, en donde nos señalan quienes pueden ser dependientes económicos y las personas que tienen derecho a heredar respectivamente.

²⁷⁰ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit.

b) El daño reparables

Ahora pasaremos a ver el segundo elemento de la reparación del daño, según Carlos Alberto Ghersi; menciona que otro elemento es que el daño debe ser reparable. Además este autor refiere que "la doctrina tradicional imponía o impone al daño ciertos requisitos: a) certidumbre; b) que sea personal del accionante, y c) que de él resulte una lesión a un derecho subjetivo o interés legítimo."²⁷¹

Compartimos la idea de este autor, ya que consideramos necesario la existencia de estos requisitos para que se pueda dar concretamente el daño causado a alguien. Por lo que hace a la certidumbre, es necesario que el daño causado sea real, es decir, sea material que se exteriorice en la vida humana, para poder considerar que hay un daño y sea posible su cuantificación o su reparación.

Respecto al segundo requisito considero que es correcto ya que siempre debe ser un daño propio de la víctima ya sea de manera directa o indirecta para el caso de que existan ofendidos.

Para que el daño pueda ser encuadrado dentro del Derecho Penal, debe causar esté una lesión a un derecho subjetivo o de interés legítimo de la persona a la que se le causa el daño, es decir, que con la conducta antijurídica se cause un daño que afecte el bien jurídico tutelado según sea el caso.

Hay delitos que están contemplados en nuestro Código Penal que al consumarse generan un daño de manera inmediata hacia la víctima u ofendido; pero en muchas ocasiones y dependiendo el delito del que se trate, ese daño puede ser reparado por el autor del mismo y en otras no es posible ya que no hubo un daño material; por ejemplo en el delito contemplado en el artículo 338 del Código Penal para el Distrito Federal, denominado "elaboración o alteración y uso indebido de placas, engomados y documentos de identificación de vehículos automotores"; si bien es cierto que se

²⁷¹ Ghersi, Carlos Alberto. Ob. Cit. Pág. 61.

causa un daño a la sociedad no existe manera de cuantificar el daño acusado, es decir, no se materializa el daño y es imposible que ese daño pueda ser reparable hacia la víctima, ya que se aplicamos los requisitos ya comentados, no se configura el primero al no poder materializar el daño, no se causa un daño propio hacia nadie y finalmente no causa una lesión directa a alguna persona en específico. Más no así en los delitos ocasionados por el tránsito de vehículos, en donde siempre el daño causado puede ser reparado.

En el caso de homicidio como ya lo comentamos el daño es reparable, aun cuando la vida no es posible resarcirla, pero sí podemos indemnizar a los ofendidos por el fallecimiento de la persona allegada a ellos.

En el caso del delito de lesiones, también es posible que el daño pueda ser reparable, ya que solamente necesitamos la clasificación médica para poder indemnizar a la víctima o seguirle brindando los gastos médicos que requiera e incluso hasta el daño moral es posible determinar y poderlo reparar a través de alguna ayuda médica profesional.

Para el delito de daño a la propiedad es el más sencillo de ser reparable, ya que el daño es totalmente material. Así también para el delito de ataques a las vías de comunicación y a los medios de transporte, en donde el daño es reparable en cuanto se determine la cuantificación de los daños causados.

Es así como el segundo elemento de la reparación del daño es tan fundamental que el primero, para poder integrar la reparación del mismo.

c) La relación de causalidad

Al referirnos a una relación causal como tercer elemento de la reparación del daño, partimos de la idea de la relación que debe existir entre el autor del delito y la víctima para ocasionar el delito y que éste produzca un daño.

Carlos Ghersi señala que dentro de todas las teorías que analizan la relación entre causa y efecto, se apega más al Derecho Penal; la llamada causalidad adecuada, ya que su "idea central es todo daño le es atribuible a una conducta (acción u omisión)."²⁷²

Para que se dé esa conducta que al final desemboca en un resultado, tenemos que entender la relación que existe entre el autor y la víctima para que así el Juez pueda esclarecer las circunstancias que llevaron al responsable a realizar su conducta antijurídica y saber cual fue la reacción de la víctima para poder evitarla.

La maestra Hilda Marchiori señala al respecto que "la relación entre el delincuente y la víctima permite analizar las circunstancias del encuentro autor-víctima y especialmente las relaciones interpersonales que influyen para que el individuo sea la víctima."²⁷³

Rodríguez Manzanera dice: "la ley distingue con toda claridad al atacante de la víctima. Pero en realidad esta relación puede ser, y a menudo lo es, de estrecha intimidad, de modo que los papeles se invierten y la víctima pasa a ser el agente determinante, mientras que el victimario se convierte en víctima de sí mismo."²⁷⁴

Al respecto podemos manifestar que esto se presenta muy frecuentemente en los hechos de tránsito, ocasionados por alcance; recordando que en muchas ocasiones quien resulta ser el responsable es el conductor que se frena de manera inesperada por alguna falta de un deber de cuidado, ya sea por que iba a dar vuelta y se estaba pasando, por que acciono de manera involuntaria el sistema de frenos, etc. Pero finalmente se produjo el daño entre su vehículo y el vehículo que circulaba tras de él, ante esta situación se responsabiliza al conductor que pega por la parte trasera convirtiéndose en su propia víctima y la víctima real es quien provoco el accidente.

²⁷² Ghersi, Carlos Alberto. Ob. Cit. Pág. 90.

²⁷³ Marchiori, Hilda. Criminología. 2º edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 119.

²⁷⁴ Rodríguez Manzanera, Luis. Ob. Cit. Pág. 140.

En la mayoría de los hechos de tránsito no existe ésta relación entre el autor y la víctima, ya que no se conocen y sus actitudes son indiferentes el uno con el otro, es decir, ninguno de los dos conductores desean provocarse algún daño ni en su persona ni en sus bienes.

5. Tipos de reparación del daño.

El daño puede ser de dos formas: daño material y moral.

a) Daño material

En cuanto al daño material es muy poca la información que se maneja ya que la mayoría de los autores abundan más en el daño moral, será por la controversia que causa y su difícil determinación.

Pavón Vasconcelos, define al daño material como "todo menoscabo, disminución, deterioro o lesión de cualquier magnitud (incluso la destrucción) causado a un bien o a un interés jurídico sobre éste, en el orden material y objetivo, o sea en su entidad física, que se traduce en un perjuicio de índole patrimonial para su dueño o poseedor a virtud de una conducta ilícita de índole penal."²⁷⁵

Juan Palomar señala que el daño material es "aquel que afecta directa o indirectamente a un patrimonio, a los bienes susceptibles de valoración económica."²⁷⁶

El daño material "implica todo menoscabo, sufrido en el patrimonio por virtud de un hecho ilícito, así como la privación de cualquier ganancia que legítimamente la víctima debió haber obtenido y no obtuvo como consecuencia de ese hecho."²⁷⁷ es

²⁷⁵ Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 279.

²⁷⁶ Palomar de Miquel, Juan. Ob. Cit. Pág. 434.

²⁷⁷ Rojina Villegas, Rafael. Teoría General de las Obligaciones. 33ª edición. Editorial Porrúa. México 2003. Pág. 291.

decir, "aquel que consiste en un menoscabo pecuniario al patrimonio de un tercero."²⁷⁸

Ante estas definiciones podemos concluir que el daño material siempre va a recaer en un patrimonio susceptible de cuantificación, con la finalidad de que sea reparado en determinado momento.

Una de las grandes diferencias entre el daño material y el daño moral, son los puntos que se van a tomar en cuenta para aplicar la indemnización. Ya que para aplicar la indemnización en la reparación del daño, debe atenderse a lo dispuesto por el artículo 1915 del Código Civil.

"Artículo 1915. La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal, parcial temporal, el grado de la reparación del daño se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que este en vigor en el Distrito Federal y se extenderá al número de días que, para cada una de las incapacidades mencionadas, señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima..."²⁷⁹

Esto para el caso de homicidio y lesiones, pero como ya lo hemos comentado para el caso del delito de daño a la propiedad y ataques a las vías de comunicación y a los medios de transporte, se cuantificará el daño según el valor afectado de la cosa lesionada.

²⁷⁸ Rodríguez Manzanera, Luis. Criminología. 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2002. Pág. 330.

²⁷⁹ Código Civil para el Distrito Federal. Ob. Cit.

En conclusión el daño material es toda pérdida en el patrimonio y se calculará la indemnización atendiendo a la proporción del mal causado.

Ex) Daño moral

Ya se comentó que el daño material recae sobre nuestro patrimonio, pero el daño moral es "toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales, como el honor, la honra, los sentimientos y las afectaciones."²⁸⁰

Palomar refiere que es un agravio moral y no daño moral, ya que es la "afectación que se realiza en contra de los sentimientos, reputación, etc., de otra persona, y que no tiene una valoración tasada o especificada."²⁸¹

Pavón Vasconcelos, señala que el daño moral es el "perjuicio de índole moral sufrido por una persona a consecuencia de lesión a bienes jurídicos extramatrimoniales."²⁸²

El Código Civil en su artículo 1916, nos señala que debe entenderse por daño moral, el cual a la letra dice:

"Artículo 1916. Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnera o se menoscaba ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia del daño material que haya causado, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá

²⁸⁰ Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. Pág. 297.

²⁸¹ Palomar de Miguel, Juan. Ob. Cit. Pág. 434.

²⁸² Pavón Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. Pág. 279.

quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación no es transferible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el Juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el Juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el Juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.²⁰³

Con este artículo podemos comprender mejor cuando estamos frente a un daño moral, ya que nos indica, sobre que recae la afectación del daño moral en una persona, por ejemplo en un homicidio culposos por tránsito de vehículos, en donde fallece el acompañante del conductor, quien era su cónyuge, a parte de recibir un daño material en su patrimonio, en su persona si tuvo lesiones, con la muerte de su pareja también resulta afectada con un daño moral, ya que atendiendo el concepto del artículo en mención, se le causa una lesión en los sentimientos o en sus afectos hacia con esa persona por el simple hecho de haber sido su pareja.

Con esto llegamos a hacernos una pregunta que ha causado una gran controversia. ¿Como indemnizar un sentimiento, una creencia o el honor? ¿Realmente se podrá calcular?

²⁰³ Código Civil para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Consideramos que si se puede lograr la indemnización cuando se afecta un sentimiento, ya que a través de algún peritaje psicológico podremos determinar con cuantas sesiones terapéuticas se lograra recuperar la víctima, siendo así que se puede determinar los costos que generen las terapias ya comentadas.

El segundo párrafo del ya citado artículo, establece que el responsable del daño moral aparte de reparar el daño material, tendrá la obligación de pagar por el daño moral ocasionado una indemnización, que deberá fijar el Juez tomando en consideración los derechos lesionados, el grado de responsabilidad del autor o partícipe y la situación económica de estos, y de las pruebas que considere necesarias para que se encuentre en óptimas condiciones de poder fijar la indemnización.

Vemos que el daño moral se puede presentar en los delitos culposos ocasionados por tránsito de vehículos, pero en la práctica en muy pocas ocasiones se condena a pagar al responsable del delito el daño moral que ha causado a la víctima o al ofendido, en virtud que los abogados nos hace falta la cultura de solicitar ante el Juez que se le condene al responsable por los daños morales, y más aun que desde la integración de la averiguación previa no los hacemos valer para que puedan ser considerados por el Juez al momento de dictar sentencia y baya que en este tipo de delitos por hechos de tránsito si se causan a menudo daños morales sobre las víctimas.

6. Supuestos en que debe exigirse la reparación del daño

Los legisladores aceptan que la ejecución de un delito origina dos pretensiones; una punitiva y otra reparadora, de las que nacen dos acciones la penal y la civil, en donde la primera compete exclusivamente al Estado su ejecución, mientras que la civil es susceptible de ser ejercida por el ofendido o la víctima

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos respecto al tema de la reparación del daño señala, que es un derecho del ofendido y de la víctima del delito, así tenemos que el artículo 20 Constitucional en su última reforma fue adicionado con un apartado "B" que enmarca el catálogo de garantías previstas para la víctima o el ofendido en todo proceso del orden penal y que a la letra dice:

"Artículo 20. En todo proceso de orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido tendrán las siguientes garantías:...B. De la víctima o del ofendido:...IV. Que se le repare el daño. En todos los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño..."²⁸⁴

Esta adición constituye un claro ejemplo del gran interés que en los últimos años, los legisladores han exteriorizado en cuanto a la tutela de los intereses afectados del ofendido. Por lo que respecta a la fracción IV apartado "B" del artículo 20 Constitucional, hay que señalar que el derecho a la reparación del daño existe frente a quien debe reparar que es el infractor, y sobre el énfasis acerca de la obligación del Ministerio Público a solicitar la reparación del daño siempre que sea procedente, habla de la preocupación del Constituyente por conseguir condenas a la reparación del daño, tomando en cuenta que en la práctica es adversa a esta intención se ha implementado la obligación al Ministerio Público de que la debe exigir, por lo que hace a que la función del tribunal condene a la reparación del daño siempre que sea condenatoria la sentencia penal, considero que sería imperinente hacerlo si el juzgador no tiene elementos, por omisión del Ministerio Público como normalmente sucede, para poder emitir una resolución resarcitoria. Y la última parte de esta fracción señala que el poder público debe legislar de manera que se repare el daño empleando procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias, sin embargo tal "agilidad" no sólo debe caracterizar la ejecución sino el procedimiento mismo, lo cual no sucederá si se conserva el sistema resarcitorio vigente.

²⁸⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista, México 2004.

El artículo 49 del Código Penal para el Distrito Federal señala de qué manera debe hacerse exigible la reparación del daño, por lo que a la letra dice:

"Artículo 49. (Exigibilidad de la reparación del daño). La reparación del daño se hará efectiva en la misma forma que la multa.

Para ello, el tribunal remitirá a la autoridad ejecutora copia certificada de la sentencia correspondiente y ésta notificará al acreedor.

Si no se cubre esta responsabilidad con los bienes y derechos del responsable, el sentenciado seguirá sujeto a la obligación de pagar la parte que le falte.

Cuando sean varios los ofendidos y no resulte posible satisfacer los derechos de todos, se cubrirán proporcionalmente los daños y perjuicios.

En todo caso, el afectado podrá optar en cualquier momento por el ejercicio de la acción civil correspondiente."²⁸⁵

Como podemos observar la reparación del daño la haremos exigible de la misma manera que la multa, pero ¿Cómo se exige la multa? El artículo 40 del mismo ordenamiento legal señala que la exigibilidad de la multa será de la siguiente manera:

"Artículo 40. (Exigibilidad de la multa). La autoridad ejecutora iniciará el procedimiento económico coactivo, dentro de los cinco días siguientes a la recepción de la sentencia.

En atención a las características del caso, el juez podrá fijar plazos razonables para el pago de la multa en exhibiciones parciales. Si el sentenciado omite sin causa justificada cubrir el importe de la multa en el plazo que se la ha fijado, la autoridad competente la exigirá mediante el procedimiento económico coactivo..."²⁸⁶

Finalmente consideramos que no dejan muy en claro estos artículos la manera en que debe hacerse exigible la reparación del daño, ya que nos hablan de un procedimiento económico coactivo que lo desconocemos, lo que si es importante señalar es que la exigibilidad de la reparación se hará únicamente cuando se tenga una sentencia condenatoria hacia la persona que causo el delito.

²⁸⁵ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

²⁸⁶ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

En la práctica referente a los hechos de tránsito podemos decir que la reparación del daño se puede exigir al momento de que en la Averiguación Previa se tiene el dictamen pericial que determina como responsable a alguno de los conductores, desde ese momento se puede exigir el pago de la reparación del daño, por parte del conductor ofendido o de la víctima como puede ser el dueño del vehículo afectado, pero únicamente tratándose de daños materiales y lesiones ocasionadas entre particulares, ya que si estamos frente a servicio público tendremos que someternos al procedimiento penal y esperara a que salga la sentencia para así poder exigir la reparación del daño.

Cabe aclarar que en la mayoría de los accidentes de tránsito los vehículos cuentan con aseguradora y una vez que se conoce el dictamen y se sabe quien fue el conductor responsable, se realiza la reparación del daño a través de la aseguradora responsable. Desafortunadamente cuando el conductor responsable no cuenta con aseguradora, ni con los medios económicos para resarcir el daño se tendrá que someterse al artículo 49 ya mencionado para exigir la reparación del daño.

7. La reparación del daño en delitos culposos ante el Ministerio Público

Tratándose de delitos culposos ocasionados por tránsito de vehículos la reparación del daño procederá de manera distinta según el delito del que se trate ante el Ministerio Público, es decir, por ejemplo la reparación del daño en el delito de homicidio no procederá ante autoridad investigadora, ya que no puede determinar el monto de la reparación del daño, sino que tiene que consignar la averiguación previa al juez penal para que este a través del procedimiento que se le siga se determine la pena correspondiente y por supuesto la reparación del daño que proceda, como ya lo vimos es por medio de la indemnización que se les haga a sus familiares directos. Por lo que no procede la reparación del daño ante el Ministerio Público por el delito de homicidio culposo.

Por lo que hace al delito de lesiones ocasionadas por tránsito de vehículos, la reparación del daño podrá operar ante el Ministerio Público solamente cuando la lesión se hayan ocasionado a consecuencia de la conducción de vehículos particulares, que el conductor al conducir no se encuentre en estado inconveniente y que no haya abandonado a la víctima, solamente en estos supuestos se podrá llegar a un arreglo conciliatorio entre las partes ante el Ministerio Público y así lograr la reparación del daño de manera inmediata para la víctima u ofendido.

Esto con fundamento en lo dispuesto por el artículo 100 del Código Penal, en donde nos señala que procederá el perdón en los delitos que se persiguen por querrela y el artículo 135 del mismo ordenamiento legal nos señala lo siguiente:

"Artículo 135. Se perseguirán por querrela las lesiones simples que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar menos de quince días, así como las lesiones culposas cualquiera que sea la naturaleza, salvo que sean con motivo de tránsito de vehículos, en los siguientes casos:

I. Que el conductor hubiese realizado la acción u omisión en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacentes, psicotrópicos, o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares;

II. Que el conductor haya abandonado a la víctima, o

III. Que la lesión sea consecuencia de la conducta culposa del personal de transporte escolar, de pasajeros, de carga, de servicio público o se trate de servicio de personal de alguna empresa o institución."²⁸⁷

Por lo tanto en este supuesto procederá la reparación del daño ante el Ministerio Público y se cumplirá con el objetivo de que la reparación del daño sea de manera casi inmediata, ya que al contar el vehículo responsable de la lesión con una aseguradora, ésta tendrá la obligación de reparar el daño de la lesión ya sea a través de una indemnización o de un pase medico para que la persona lesionada se atienda médicamente hasta su total rehabilitación, y no se tenga que esperar a que pase

²⁸⁷ Ídem. Ob. Cit.

todo el tiempo que dure el proceso para poder recibir la reparación del daño que le corresponde.

Por lo que hace al delito de daño a la propiedad, nos encontramos que procede totalmente la reparación del daño ante el Ministerio Público, ya que si aplicamos el artículo 100 del Código Penal del perdón solamente procederá en los delitos que se persigan por querrela, y si aplicamos el artículo 246 del mismo ordenamiento legal, en donde nos dice que se perseguirán por querrela los delitos contemplados en el título décimo quinto, y ahí encontramos al delito de daño a la propiedad. Actualmente dentro de la práctica se utiliza con mayor frecuencia el de poder llegar a un arreglo ante el Ministerio Público en un accidente de tránsito en donde solamente se hayan causado daños materiales.

Aunado a esto el C. Procurador General de Justicia del Distrito emitió el acuerdo número A/004/03, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal con fecha trece de marzo del año dos mil tres; en donde se les pide a los Agentes del Ministerio Público que en los delitos que se persiguen por querrela se les de la oportunidad a las partes de conciliar antes de que se ejercite la acción penal. Esto genera que en la actualidad se puedan terminar de una manera más práctica los asuntos relacionados con los hechos de tránsito, ya que, una vez que se conoce quien es el conductor responsable a través del dictamen pericial en tránsito terrestre dentro de la averiguación previa; el Ministerio Público conciliara algún arreglo en el asunto, y esto ha provocado que las compañías aseguradoras puedan lograr pagar los daños causados antes de que se pueda ejercer acción penal en contra de sus asegurados, esto con la finalidad de brindar un mejor servicio. Es por ello que podemos seguir mejorando los mecanismos procesales para poder agilizar la reparación del daño en los delitos culposos que se ocasionan con los hechos de tránsito.

II.- Análisis del artículo 41 del Código Penal sobre la creación del fondo para la atención y apoyo a las víctimas del delito en el Distrito Federal

Como hemos podido apreciar en este capítulo hemos señalado algunos conceptos y derechos que son aplicables a las víctimas y ofendidos de los delitos; pero hasta el Código Penal de 1931 eran escasos los beneficios que se contemplaban para esta figura legal, aun cuando el último párrafo del apartado "B" del artículo 20 Constitucional hacía una breve mención sobre el apoyo o auxilio que se tenía que brindar a las víctimas del delito. Por lo general se contemplaron en varias leyes las garantías que deben otorgarse al presunto responsable, como lo señala el apartado "A" del mismo ordenamiento legal.

Así también el Código de Procedimientos Penal en su artículo 9, hace una mención más completa de las garantías que la víctima u ofendido tienen durante la averiguación previa y durante el proceso. La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, también enfoca algunas atribuciones por parte del Ministerio Público en atención a las víctimas o los ofendidos por el delito.

Actualmente se debe destacar el esfuerzo que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal ha realizado, creando centros de apoyo legales, médicos, informativos con la finalidad de auxiliar a las víctimas del delito.

Sin embargo, debemos aplaudir la creación de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el día veintidós de abril del año dos mil tres, con la que se crea el Fondo para la Reparación del Daño a las Víctimas del Delito.

El Fondo para la Reparación del Daño a las Víctimas del Delito en el Distrito Federal, tiene su antecedente en el Estado de Puebla, quien fue el primer Estado de la República en que creó dicho fondo, denominado Fondo para la Reparación del Daño y Protección a las Víctimas de los delitos, el cual entro en vigor el día diez de julio de

1987 y que consista de 34 artículos y cuenta también con un reglamento cuyo contenido es de 23 artículos.

Es así como el 22 de abril del dos mil tres, se publica la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, y en su capítulo III, en el artículo 23 de dicha ley, se regula la creación del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas.

Es por ello que con el Código Penal se hace referencia a dicho Fondo en su artículo 41, pero cabe hacer mención que este artículo fue reformado el día 22 de abril del dos mil tres; ya que en un principio se le denominó Fondo para la Reparación del Daño a las Víctimas del Delito, pero con la reforma que sufrió quedó de la siguiente manera:

"Artículo 41.- (Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito). Se establecerá un Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito en los términos de la legislación correspondiente.

El importe de la multa y la sanción económica impuestas se destinará preferentemente a la reparación del daño ocasionado por el delito, pero si éstos se han cubierto o garantizado, su importe se entregará al Fondo para la Reparación del Daño a las Víctimas del Delito."²⁸⁸

Como podemos observar con la creación de este Fondo, se buscará que la reparación del daño sea cubierta, de tal manera que se le de una certeza a la víctima de que se le reparará el daño, aun cuando el responsable no tenga una solvencia económica para poder pagar la reparación del daño que ocasionó con su conducta antijurídica.

Esto lo sustenta el artículo 25 de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, en donde nos dice que:

²⁸⁸ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

“Artículo 25.- Los recursos del Fondo se aplicarán para otorgar apoyos de carácter económico a la víctima u ofendido del delito o, en su caso, a sus derechohabientes, de acuerdo con la naturaleza del delito, sus consecuencias y los propios recursos del Fondo.

La Procuraduría determinará el apoyo que corresponda otorgar a la víctima u ofendido del delito, previa opinión que al respecto emita el Consejo.”²⁸⁹

Es así como la Procuraduría, una vez que conozca que en un delito existe una víctima u ofendido y que el responsable no cuenta con los medios para resarcir el daño, ésta apoyará económicamente a la víctima u ofendido a través del Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas, respecto a la reparación del daño que se le haya causado. Desgraciadamente esto quedará al arbitrio del Consejo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, ya que esta autoridad determinará el tipo de apoyo y el monto en que debe ayudarse a la víctima, es decir, será muy subjetivo en cada caso y no se podrá tener un criterio para poder satisfacer las necesidades de cada víctima u ofendido según el delito del que se trate.

Por lo que respecta a los hechos de tránsito considero que la aplicación de este Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas, aun es nueva y que en la práctica no es muy usual el recurrir a este medio para lograr la reparación del daño a la víctima. Como ya sea comentado el 70% del parque vehicular que circula en la Ciudad de México cuentan con seguro automotriz, lo que genera que al cubrir los daños causados sean materiales o físicos, se hagan a través de las Compañías Aseguradoras. Es por ello que considero que en muy pocas ocasiones se va a aplicar el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas, en los delitos ocasionados por hechos de tránsito y si se llegare aplicar, tendremos que esperar que se lleve a cabo todo el procedimiento para poder solicitar a la Procuraduría el apoyo económico, de atención y servicio médico o psicológico para la víctima; y no se tendrá una seguridad jurídica de que realmente se satisfaga la reparación del daño

²⁸⁹ Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal. Editorial Raúl Juárez Carro. México 2004.

que se me ocasiono ya que quedara a determinación del Consejo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito sobre la forma y el monto en que se apoyara a la víctima.

8.1 Aplicación de las garantías de la libertad caucional

El artículo 23 de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal, señala que el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas, se integrará de varios recursos.

"Artículo 23. Se crea el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas y Ofendidos, el cual se integrará con:

- I.- Los recursos a que se refieren los artículos 41, 50, 51 y cuarto párrafo del artículo 55, todos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal;
- II.- Las aportaciones que a este fin hagan en efectivo o en especie los particulares u organismos públicos, privados y sociales, nacionales o extranjeros de manera altruista, mediante los procedimientos respectivos, y
- III.- Los rendimientos que se obtengan de las inversiones y reinversiones de los recursos asignados al Fondo."²⁹⁰

Como se puede observar el fondo se creara a través de varios recursos, como ya se comento el artículo 41 del Código Penal, señala que el importe de la multa y de la sanción económica se destinará preferentemente a la reparación del daño. Tratándose de delitos ocasionados por tránsito de vehículos solamente se aplicara lo que respecta a la multa, ya que no procede condenar en este tipo de delitos con sanción económica.

El artículo 50 del Código Penal nos señala otra forma por la cual el Fondo se puede allegar de medios económicos como lo es con la aplicación de las garantías de la libertad caucional.

²⁹⁰ Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal. Ob. Cit.

"Artículo 50. (Aplicación de las garantías de libertad caucional). Cuando el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia, las garantías relacionadas con la libertad caucional se aplicarán de manera inmediata al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito.

Al ordenarse que se hagan efectivas esas garantías, el Juez prevendrá a la autoridad competente que ponga su importe a disposición del Tribunal para los efectos de este artículo."²⁹¹

Como sabemos las garantías de libertad caucional solamente se depositan en los delitos ocasionados por tránsito de vehiculos, cuando el conductor responsable incurrió en algún hecho delictivo que tenga una pena privativa de la libertad.

El artículo 20 Constitucional apartado "A", fracción primera señala que en todo proceso del orden penal, el inculpado tendrá como garantía, el que inmediatamente que lo solicite se le conceda su libertad provisional bajo caución tratándose de delitos no graves.

Por tal motivo en los delitos ocasionados por hechos de tránsito, en donde el conductor responsable tenga una pena privativa de la libertad podrá solicitar su libertad bajo caución. En el delito de homicidio culposo ocasionado por vehiculo particular, sin que el conductor haya abandonado a la víctima y sin que se encuentre conduciendo en estado inconveniente al momento de accidente, se le concederá al conductor su libertad bajo caución, esta se le fijara por parte del Ministerio Público de conformidad con el acuerdo emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal número A/009/02, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal con fecha 14 de noviembre del dos mil dos. Esto será aplicable también para el delito de lesiones siempre y cuando se trate de vehículos particulares los que se vean involucrados, ya que si se trata de vehículos del servicio público no tendrán derecho a gozar de este beneficio.

²⁹¹ Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

Para el caso del delito de daño a la propiedad, solamente procederá que solicite su libertad caucional los vehículos involucrados del servicio público, si se trata de vehículos particulares no se cuenta con pena privativa. Para del delito de Ataques a las Vías de Comunicación y a los Medios de Transporte, solamente será privativo cuando haya alguna interrupción al servicio de suministro de energía o a cualquier medio de comunicación, por lo que se solicitara la libertad bajo caución.

Aun cuando el inculpado goce de su libertad caucional, tendrá que seguir con el procedimiento, llevando acabo los medios que le señalen la autoridad judicial para evitar que se sustraiga de la acción de la justicia. Pero si llegare a suceder esto, de manera inmediata se aplicara el artículo 50 del Código Penal, es decir, se aplicaran al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito el monto de las cauciones, con la finalidad de asegurar el pago de la reparación del daño. Desde nuestro punto de vista, consideramos que esta aplicación de las garantías de la libertad caucional al Fondo es algo muy acertado, ya que con esto si se tendrá una seguridad jurídica de que se le reparara el daño a la víctima, solamente esperamos que existan procedimientos ágiles para poder hacerlas efectivas.

8.2. Renuncia a la reparación del daño

Otro medio por el cual el Fondo se allega de recursos económicos es cuando la víctima u ofendido renuncian a la reparación del daño, es decir, si la víctima no reclama la reparación del daño a la que fue condenado el inculpado o simplemente no la cobra, el importe de esta se aplicara de manera inmediata al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, así lo contempla el artículo 51 del Código Penal, que a la letra dice:

“Artículo 51. (Renuncia a la Reparación del Daño). Si el ofendido o sus derechohabientes renuncian o no cobran la reparación del daño, el importe de éste

se entregará al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, en los términos de la legislación aplicable.”²⁹²

En los delitos ocasionados por hechos de tránsito, en la práctica son muy pocas las ocasiones en que los ofendidos o sus derechohabientes no cobran la reparación del daño, en virtud de que han seguido un proceso muy largo para llegar a la sentencia condenatoria y no cobrar lo que les corresponde, además de que la mayoría de los vehículos cuentan con seguro de responsabilidad civil, el cual debe reparar el daño causado una vez que existe una sentencia condenatoria.

²⁹² Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit.

CAPÍTULO IV. LA INNOVACIÓN DE TEORÍAS DE LA RESPONSABILIDAD POR RIESGO AL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

T. Teoría de la norma jurídica.

El Diccionario de la Real Academia define a la norma como "la regla que se debe seguir o a que se deben ajustar las operaciones."²⁹³

Para Soto Álvarez el concepto de norma es "un mandato o imperativo que ordena una conducta como debida. Además señala que este concepto de norma cuenta con elementos esenciales como por ejemplo: "a) que es un mandato o imperativo; b) que prescribe una conducta; c) que este mandato es de carácter general y, que la norma d) es imperativa."²⁹⁴

Villoro Toranzo señala que la norma es "una orden general, dada por quien tiene autoridad, para regular la conducta de otros. Este mismo autor señala que se considera "una orden por ser un mandato por el cual se pretende obligar a las normas mandadas; ser de orden general por no dirigirse a una persona en particular sino a una totalidad, categoría o generalidad de personas; dada por quien tiene autoridad, es decir, quien tiene potestad de mando hacia alguien; y con la finalidad de regular una conducta de otros, que es el fin de toda norma en donde el ordenado realice o se abstenga de una determinada conducta."²⁹⁵

Para el maestro García Máynez la palabra norma puede tener dos sentidos uno amplio y uno estricto. "Lato sensu aplicase a toda regla de comportamiento,

²⁹³ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo II. 19ª edición. Editorial Espasa Madrid 1985.

²⁹⁴ Soto Álvarez, Clemente. *Prontuario de Instrucción al Estudio del Derecho*. 3ª edición. Editorial Limusa. México 1982. Pág. 24.

²⁹⁵ Villoro Toranzo, Miguel. *Ob. Cit.* Pág. 465

obligatorio o no; stricto sensu corresponde a la que impone deberes o confiere derechos.²⁹⁶

Existen diversos tipos de normas que comprenden el mundo normativo y el mundo del deber ser, abarcando siempre el obrar humano, para ellos existen, las normas de carácter morales, religiosas, de trato social y las que nos interesan que son las normas jurídicas.

Al respecto Clemente Soto hace una breve descripción de cada tipo de norma señalando lo siguiente: "Las normas morales tienen por finalidad orientar al hombre hacia el bien, hacia la pureza, invitándolo a practicar el bien y a evitar el mal. Las normas religiosas regulan la conducta del hombre señalándole sus deberes para con Dios, para consigo mismo y para con sus semejantes. Las normas de trato social, también llamadas convencionalismos sociales tienen por objeto hacer más llevadera la convivencia en sociedad, limar asperezas, evitar situaciones bochornosas, refiriéndose a la urbanidad, el decoro a la cortesía etc. Las normas jurídicas tienen como objeto la regulación de la conducta para con los demás, a fin de organizar la vida social, previniendo los conflictos y dando bases para su solución."²⁹⁷

Es así como uno de los aspectos de la realidad social es el derecho, ya sea que lo veamos como un instrumento o técnica de control para la conducta humana o como ideología cuando a través de él se pretende la realización de algún valor social. El derecho como ya lo acabamos de mencionar se compone de normas de carácter jurídico que tienden a transformar el resultado social que progresa, se desarrolla o se cambia en función del elemento vivo de la sociedad que es el hombre.

El derecho es un orden, un conjunto de normas sobre el comportamiento humano, normas jurídicas que son la base para que todo aparato normativo denominado

²⁹⁶ García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 52ª edición. Editorial Porrúa México 2001
Pág. 4

²⁹⁷ Soto Álvarez, Clemente. Ob. Cit. Pág. 25.

derecho, cumpla sus funciones de regular dicho comportamiento del hombre en sociedad.

Demófilo de Buen señala que la norma jurídica es "una regla de conducta obligatoria por exigencia de la vida social."²⁹⁸

El maestro Recasens Siches manifiesta que la norma jurídica "es una especie de instrumento, de utensilio fabricado por los hombres, con el fin de tratar determinado tipo de situación humana o de conflicto social."²⁹⁹ Consideramos que al referirse sobre la finalidad de este instrumento se refiere al fin de la norma, que consiste en lograr que los sujetos cumplan o realicen la conducta que aparece como ordenada o mandada hacia estos.

Pereznieto Castro manifiesta sobre las normas jurídicas "que el derecho está formado por un conjunto de normas jurídicas que establecen las reglas básicas de convivencia social cuyo objetivo es ser útiles a la sociedad propiciando conductas que posibiliten la convivencia social, y al mismo tiempo, impidiendo las conductas que vayan en contra de ese fin."³⁰⁰

Consideramos que la definición más completa sobre la norma jurídica es la que da el maestro Rojina Villegas, ya que manifiesta que "la norma jurídica es una regla de conducta heterónoma, bilateral, externa, coercible y general."³⁰¹

"La norma jurídica es heterónoma ya que son creadas por un sujeto distinto al destinatario de la norma y que ésta además les es impuesta aún en contra de su voluntad, la heteronimia significa estar sometido a la autoridad o mando de otro.

²⁹⁸ De Buen, Demófilo. *Introducción al Estudio del Derecho Civil*. 2ª edición. Editorial Porrúa México 1977. Pág. 231.

²⁹⁹ Recasens Siches, Luis. *Introducción al Estudio del Derecho*. 13ª edición. Editorial Porrúa México 2000. Pág. 121.

³⁰⁰ Pereznieto Castro, Leonel. *Introducción al Estudio del Derecho*. 2ª edición. Editorial HARLA. México 1992. Pág. 18.

³⁰¹ Rojina Villegas, Rafael. *Introducción al Estudio del Derecho*. 33ª edición. Editorial Porrúa. México 2003. Pág. 149.

La norma jurídica se puede considerar bilateral ya que al mismo tiempo que impone deberes a uno o varios sujetos, concede facultades a otro u otros para exigir derechos también concedidos por la norma.

La norma jurídica es externa ya que se determinan tomando en cuenta únicamente la manifestación externa de la conducta con el deber estatuido, prescindiendo de la intención o convicción del obligado. La validez en el cumplimiento de los deberes jurídicos depende de la simple observancia de la norma, aún cuando se lleve a cabo contra su propia voluntad y convicción.

La norma jurídica es general ya que no se dirige hacia una persona en particular, sino a una totalidad o categoría de personas que podrá ser extensa o restringida, siendo siempre una pauta o modelo de conducta a la que deban sujetarse las conductas concretas.³⁰²

En conclusión podemos señalar que las normas jurídicas deben ser cumplidas, respetadas, observadas y obedecidas para lograr una convivencia social, previniendo y dando solución a los conflictos que se presenten al caso en concreto. Si observamos dichas normas jurídicas podremos mejorar una calidad de vida en cuanto al ámbito vial, es decir, podremos comenzar a tener una cultura vial que nos permita lograr el fin de la norma jurídica que es coordinar las conductas de los miembros de una sociedad conforme al bien común.

El maestro de Buen señala la manera en como debemos aplicar las normas jurídicas a la vida social, manifestando que "las normas jurídicas se aplican obedeciéndolas y de manera judicial según los requisitos y la forma prescrita por las leyes de enjuiciamiento, rituarías, de trámites o procesales, según el caso en concreto."³⁰³

³⁰² Villoro Toranzo, Miguel. Ob. Cit. Pág. 481.

³⁰³ De Buen, Demófilo. Ob. Cit. Pág. 374.

Antes de comenzar a analizar la teoría del incremento del riesgo, considero que es necesario hacer una breve mención a lo que se refiere la Teoría de la Responsabilidad Objetiva y la Teoría de la Imputación Objetiva.

La Teoría de la Responsabilidad Objetiva,³⁰⁴ tiene su base en el resultado de las conductas, observando si el sujeto activo del delito disminuyó o aumentó los riesgos para la producción de ese resultado, tomando en consideración su capacidad de discernimiento, haciendo un juicio valorativo, esto es, tomando factores endógenos que intervinieron en el sujeto durante el desarrollo de su conducta, para en todo caso hacerle esa imputación del resultado objetivamente.

2. Teoría de la imputación objetiva

Sobre la Teoría de la imputación Objetiva; Claus Roxin hace importantes aportaciones al Derecho Penal, sobre todo en el campo de la política criminal, se considera que los orígenes de esta teoría se deben a este autor, ya que en el año 1962 publicó su artículo sobre las "infracciones de deber y resultado en los delitos imprudentes."³⁰⁵ En esta obra Roxin propone configurar el contenido de la Teoría del Delito con los problemas de la política criminal, esto, es definir y llenar los conceptos utilizados por la Teoría del Delito de acuerdo con la finalidad que persigue el Derecho Penal, porque "el Derecho debe sistematizarse con orientación hacia las finalidades político criminales."³⁰⁶

Roxin³⁰⁷ también establece por ejemplo "que el tipo tiene la función de cumplir con el principio *nullum crimen sine lege* y que la antijuridicidad es el sector de las soluciones sociales a los conflictos y que el objeto de la culpabilidad es averiguar las necesidades de la imposición de una pena."

³⁰⁴ Martínez Arroyo, Rodolfo. Tesis. La Teoría de la Imputación Objetiva aplicada hacia los menores infractores. Universidad Nacional Autónoma de México 2001. Pág. 101.

³⁰⁵ Feijoo Sánchez, Bernardo. Teoría de la Imputación Objetiva. Editorial Ángel. México 2003. Pág. 9.

³⁰⁶ Roxin, Claus Política Criminal y Sistema de Derecho Penal. Editorial Bosch, Madrid España 1972. Pág. 39.

³⁰⁷ Roxin, Claus. Derecho Penal. Parte General Tomo I. 2ª edición. Editorial Civitas Madrid España. 2000. Pág. 271.

La doctrina acostumbra citar como precedente de la teoría en mención, los planteamientos desarrollados por Larenz y Honig.

De acuerdo con Larenz, "la imputación objetiva describe aquel juicio por el cual determinado hecho aparece como obra de un sujeto."³⁰⁸

Debiendo entender que la imputación no es otra cosa que el intento de delimitar los hechos propios de los acontecimientos accidentales, es decir, solo la voluntad dirige un proceso causal, solo la voluntad tiene la posibilidad de transformar las consecuencias accidentales en un hecho propio. Por consiguiente, la imputación de un hecho es la relación del acontecimiento con la voluntad. Es definitivo que solo las personas pueden ser causantes, solo estas pueden ser autores, como definiera Kant "persona es aquel sujeto cuyas acciones son capaces de ser imputadas."³⁰⁹

Hegel señala "que solo se puede llamar imputación a aquello que en una conducta puede ser reconocido como mío, es decir, a una persona solo le puede ser imputado aquello que constituya su obra, y no aquello que sea resultado de la simple casualidad, de la mala suerte o del destino."³¹⁰

En este orden de ideas se puede decir que todo acto libre y voluntario realizado por una persona puede serle atribuido como propio, por que éste es algo original y propio.

Finalmente se puede sintetizar el pensamiento de Larenz en los siguientes puntos:

a) "La imputación objetiva tiene como tarea deslindar los acontecimientos accidentales del hecho propio de un sujeto;

³⁰⁸ Bustos Ramírez, Juan. Larrauri Elena. *La Imputación Objetiva*. Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1989 Pág. 65.

³⁰⁹ Bustos Ramírez, Juan. Larrauri Elena. *Ob. Cit.* Pág. 67.

³¹⁰ Citado por Reyes Alvarado Yesid. *Imputación Objetiva*. 2ª edición. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1996. Pág. 5.

- b) Esta diferenciación no puede basarse en la causalidad común al hombre y a la naturaleza. Lo distintivo del hecho propio es que aparece como una realización de la voluntad del sujeto;
- c) Por hecho se entiende la acción y las consecuencias de la acción en cuanto era posible abarcarlas por la voluntad;
- d) El juicio de la imputación objetiva es por ello un juicio teleológico que busca reducir el hecho acaecido a la voluntad personal; y
- e) Esta relación entre el hecho y la voluntad existe cuando el suceso es previsible y dominable.³¹¹

Por lo que hace al pensamiento de Honig, que se desarrolló aproximadamente en el año de 1930; éste "parte de que para el ordenamiento jurídico, lo decisivo no es la constatación de una mera relación causal, sino de una relación jurídica especial entre la acción y el resultado."³¹² Es decir, "propone abordar adecuadamente la relación entre la acción y resultado que desempeña un papel fundamental en muchos tipos."³¹³

Lo decisivo en la Teoría de la Imputación Objetiva, según Honig no es la constatación de una mera relación causal, sino, de una relación jurídica entre la acción y el resultado, es decir, no se trata de comprobar la causalidad, sino de valorar la relación de causalidad.

Honig establece seis puntos en donde funda su teoría, y son:

- a) "La imputación objetiva tiene como función dilucidar la significación jurídica de una relación de causalidad ya dada;
- b) Esta relación de causalidad es significativa para el derecho penal cuando aparece dirigida por la voluntad humana;
- c) Solo aparece presidida por la voluntad humana cuando ésta podía prever y dirigir (alcanzar o evitar) su curso;

³¹¹ Bustos Ramírez, Juan. Larrauri Elcna. Ob. Cit. Pág. 71.

³¹² Bustos Ramírez, Juan. Larrauri, Elcna. Ob. Cit. 72

³¹³ Wolfgang, Frisch. Roxin, Claus. Sobre el Estado de la Teoría del Delito. Editorial Civitas. Madrid España 2000 Pág. 22.

d) Por ello solo son imputables aquellos resultados, que aparecían como previsibles y dirigibles, esto, es colocados finalmente por la voluntad;

e) Solo la imputación objetiva del resultado (previsibilidad y evitabilidad) permiten constituir una omisión (típica); solo la imputación objetiva del resultado (previsibilidad y evitabilidad) permite constituir una acción (típica).

La imputación objetiva del resultado es por consiguiente un presupuesto de la tipicidad de la tipicidad del comportamiento.

f) Con ello conseguimos imputar un resultado, pero ello no nos indica aún la relación psíquica, del sujeto con este resultado. Es por ello una imputación objetiva.³¹⁴

Podemos sintetizar el pensamiento de Honig, en cuanto a que todo radica en la posibilidad que tenía el autor de un delito de poderlo prever, por lo tanto, el criterio que se debe adoptar es, si el sujeto podía con su comportamiento, junto con el resto de factores externos llegar a un resultado o bien haberlo podido evitar.

Por otro lado y sin apartarse de otros planteamientos, Roxin formula su Teoría de Imputación Objetiva, basándose en la Teoría del Incremento del Riesgo, en donde más adelante la analizaremos, pero ahora diremos solamente que en ella se examina si una conducta que no se ha podido imputar al autor de acuerdo con el riesgo permitido, comparándose con este comportamiento la forma de adecuar el proceso y se compruebe entonces si en la configuración de los hechos a enjuiciar la conducta incorrecta del autor a incrementado la posibilidad del resultado en comparación con el comportamiento que hubiera sido el correcto. También se le conoce como principio de riesgo, mediante el cual y en base al resultado lo determinante es saber si la conducta del autor creó o no un riesgo jurídicamente relevante de una lesión típica de un bien jurídico en relación con el resultado.

Roxin considera que existen cuatro principios rectores para que se pueda determinar la Teoría de la Imputación Objetiva, además de la relación causal y son:

"1.- Falta de disminución de riesgo,

³¹⁴ Bustos Ramírez, Juan. Larrauri Elena. Ob. Cit. Pág. 76.

- 2.- La creación o no creación de un riesgo jurídicamente relevante,
- 3.- El aumento de un riesgo permitido,
- 4.- Que se encuentre en la esfera de protección a la norma.³¹⁵

El primer principio mencionado por Roxin, es la falta de disminución de un riesgo, y consiste en una disminución del riesgo para el bien jurídico protegido. Es decir, es un comportamiento que reduce la probabilidad de la producción de una lesión que no puede considerarse como dispuesto.

El segundo principio Roxin, lo explica diciendo que hay ciertos riesgos que al derecho no le importan por no ser jurídicamente relevantes, como por ejemplo los riesgos generales de la vida social. Así mismo incluye "por un lado supuestos irrelevantes del riesgo y por otro, diversas constelaciones agrupadas en torno a las llamadas <<desviaciones del curso causal>>".³¹⁶

El tercer principio, es el aumento del riesgo permitido y lo explica basándose en los llamados comportamientos alternativos ajustados a derecho, en los que se plantea si un sujeto debe responder jurídicamente por un resultado producido imprudentemente causando una lesión aunque se pruebe o se sospeche que la lesión no se habría evitado en el caso de que se hubiera comportado debidamente. Elena Larrauri, señala un ejemplo para este tercer principio, refiriendo lo siguiente: "A, fabricante - infringiendo los reglamentos- entrega material no desinfectado para su manejo, a consecuencia de los cual mueren cuatro trabajadoras. Se constata que la desinfección prescrita por los reglamentos tampoco hubiera eliminado la posibilidad de las muertes. Por lo que Roxin señala que la característica de este ejemplo es que el sujeto activo ha actuado, en forma incorrecta; que el bien jurídico se ha lesionado;

³¹⁵ Bustos Ramírez, Juan. Larrauri, Elena. La Imputación Objetiva. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1989 Pág. 78.

³¹⁶ Citado por Cancio Meliá, Manuel. Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal. 2ª edición. Editorial Bosch. Barcelona España. 2001 Pág. 62.

que esta lesión se hubiera producido (probablemente) de igual modo aun cuando el sujeto se hubiera comportado irreprochablemente.³¹⁷

Por último la esfera de protección a la norma se hallaba fundamentada en el alcance que tiene la norma jurídica de la determinada figura delictiva que concurría. Es decir, Roxin señalaba que "a pesar de concurrir la realización de un riesgo no permitido, la imputación aun puede fracasar por que el alcance del tipo, el fin de protección de la norma típica, no abarca resultados de las características que muestre el (resultado) que se haya producido, por que el tipo no está destinado a evitar tales sucesos."³¹⁸

Frisch, señala respecto a la Teoría de la Imputación Objetiva que "el objeto de esta teoría sería el nexo que ha de existir entre el comportamiento previamente calificado de típico y el resultado para poder considerar realizado el tipo objetivo en cuestión, se limitaría, pues, a la realización del peligro en el menoscabo, es decir, al denominado nexo de riesgo y a la relación de causalidad."³¹⁹

Entendiendo con esto que la Teoría de la Imputación Objetiva, otorga al tipo como elemento del delito un contenido valorativo, es decir, es preciso que se lleve a cabo una valoración desde el punto de vista de la norma.

Jakobs Günther, señala que la Teoría de la Imputación Objetiva, "es un gran mecanismo de determinación de ámbitos de responsabilidad dentro de la teoría del delito, que permite constatar cuándo una conducta tiene carácter (objetivamente) delictivo, es decir, mediante esta teoría se determina si concurre una expresión de sentido típica que ha de entenderse en sentido general, en cuanto expresión de sentido del portador de un rol, como contradicción de la vigencia de la norma en cuestión."³²⁰

³¹⁷ Bustos Ramírez, Juan. Larrauri, Elcna. Ob. Cit. Pág. 87.

³¹⁸ Cancio Meliá, Manuel. Ob. Cit. Pág. 63.

³¹⁹ Citado por Martínez Escamilla, Margarita. La Imputación Objetiva del Resultado. Editorial EDERSA. Madrid España 1992. Pág. 42.

³²⁰ Citado por Cancio Meliá, Manuel. Ob. Cit. Pág. 68.

Jakobs divide a la Teoría de la Imputación Objetiva en dos niveles; el primero en la calificación del comportamiento como típico (imputación objetiva del comportamiento), y el segundo, en la constatación - en el ámbito de los delitos de resultado - de que el resultado producido queda explicado precisamente por el comportamiento objetivamente imputable (imputación objetiva del resultado). Jakobs propone que en el primer nivel de la imputación objetiva, la imputación de comportamientos tenga cuatro instituciones dogmáticas a través de las cuales ha de verificarse el juicio de tipicidad: riesgo permitido, principio de confianza, actuación a propio riesgo de la víctima y prohibición de regreso.

Martínez Escamilla define a la Imputación Objetiva como "un resultado sólo es imputable cuando la acción causante del mismo ha creado un riesgo típicamente relevante que se ha realizado en el resultado típico, perteneciendo este resultado a aquellos que la norma infringida tenía por finalidad impedir."³²¹

En conclusión podemos decir que la Teoría de la Imputación Objetiva tiene como finalidad que un resultado podrá serle objetivamente imputado a un individuo, cuando él haya originado un riesgo jurídicamente desaprobado y ese riesgo se haya concretado en un resultado.

3. Teoría del incremento del riesgo

Ahora veremos que se entiende por riesgo y que debemos entender por riesgo permitido y riesgo desaprobado, como elementos de la teoría de la imputación objetiva.

El Diccionario Jurídico Mexicano señala al respecto "se dice del peligro o contingencia de que se produzca un daño."³²²

³²¹ Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 24.

³²² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 15ª edición. Editorial Porrúa. México 2001.

Reyes Alvarado señala que riesgo es "el desfavorable devenir de un suceso o a la posibilidad de que una acción traiga consigo desventajosas consecuencias."³²³

Claus Roxin señala que "debe entenderse por riesgo permitido a una conducta que crea un riesgo jurídicamente relevante, pero que de modo general (independiente del caso concreto) está permitida y por ello, a diferencia de las causas de justificación, excluye ya la imputación al tipo objetivo."³²⁴

Jakobs Günther refiere que riesgo permitido es "la fijación de lo que es el caso normal de interacción, ya que la sociedad de cuyo caso normal se trata no es un medio para obtener la protección de bienes, sino un contexto de interacción."³²⁵

Reyes Alvarado manifiesta que "todo aquel riesgo que permanece aun con el cumplimiento de las normas de cuidado que deben acompañar la ejecución de toda actividad peligrosa socialmente admitida, recibe la denominación de riesgo permitido."³²⁶

Para Martínez Escamilla riesgo permitido es "aquel que acompaña a un comportamiento realizado observando las reglas establecidas con el fin de mantener la poligrasitud de la acción dentro de un determinado nivel."³²⁷

Podemos definir que el riesgo permitido es todo aquel que acompaña a una conducta objetivamente prudente, con la finalidad de llevar acabo una relación y convivencia social. El admitir los riesgos que la actividad socialmente útil entraña pero sólo hasta un determinado nivel, hasta la medida de lo que se entiende por socialmente soportable. Nos servirá como una respuesta al conflicto de intereses que se generan en una sociedad.

³²³ Reyes Alvarado, Yesid. Imputación Objetiva. 2º edición. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1996 Pág. 90.

³²⁴ Roxin Claus. Ob. Cit. Pág. 371.

³²⁵ Jakobs, Günther. La Imputación Objetiva en Derecho Penal. Editorial Universidad Externado de Colombia. Colombia 1998. Pág. 47.

³²⁶ Reyes Alvarado, Yesid. Ob. Cit. Pág. 92.

³²⁷ Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 135.

Como ejemplo de un riesgo permitido podemos señalar al tránsito de vehículos en la Ciudad de México, ya que como es sabido ésta es una actividad poligrosa, pero necesaria y socialmente tolerada por cuanto a la necesidad de trasladarse de un lugar a otro de los capitalinos y si bien también se puede calcular la magnitud de las lesiones, muertes y daños a la propiedad derivados del empleo de vehículos automotores al momento de que se realiza una conducta desaprobada por la sociedad.

Existen también los riesgos desaprobados y estos para Reyes Alvarado son "todos aquellos riesgos que provienen de conductas desarrolladas por fuera de los límites del riesgo permitido, afirmación que, sin embargo, dejaría sin dilucidar cuáles son los factores que permiten calificar a un riesgo como jurídicamente desaprobado."³²⁸ Como podemos observar el riesgo desaprobado es fácil de comprender ya que estaremos frente a un riesgo desaprobado al momento de que las conductas sobrepasen los límites de los riesgos permitidos, como por ejemplo la inobservancia de las normas al reglamento de tránsito, exceder los límites de velocidad, no respetar los semáforos, conducir sin licencia, etc.

"El problema más discutido desde la postguerra en conexión con la idea de riesgo se refiere a la cuestión de si se debe imputar un resultado cuando mediante una conducta alternativa conforme a Derecho el mismo hubiera sido evitado, no con seguridad, sino sólo probable o posiblemente."³²⁹ Es decir, según Roxin, si un sujeto que actúa imprudentemente causando una lesión debe responder, aunque se pruebe que la lesión no se habría evitado en el caso de que el sujeto se hubiera comportado correctamente.

Luego entonces, ¿Qué relevancia tiene para la imputación objetiva, el que con seguridad ese mismo resultado se hubiera producido con el comportamiento adecuado conforme a Derecho? Para ello existen los denominados comportamientos

³²⁸ Reyes Alvarado, Yesid. Ob. Cit. Pág. 106.

³²⁹ Roxin, Claus. Ob. Cit. Pág. 379.

alternativas conforme a Derecho, y Roxin "acepta esta solución a la problemática de las conductas alternativas, siempre y cuando es seguro que el resultado sea consecuencia del riesgo permitido. Pero no considera esta solución político-criminalmente aceptable cuando existan dudas, por ello lo intenta resolver por una vía distinta los supuestos en los que sólo se puede probar que probable o posiblemente se hubiera producido también el resultado, proponiendo para estos casos de duda dos teorías fundamentalmente: la llamada teoría tradicional y la teoría del incremento del riesgo."³³⁰

Cancio Meliá nos da una definición de lo que se entiende por comportamientos alternativos ajustados a derecho y nos dice que son "los supuestos en los que el resultado se hubiera producido igualmente aún de haber adoptado el autor un comportamiento conforme a un deber."³³¹

La teoría tradicional o teoría de la evitabilidad, parte básicamente de la idea de que el sujeto que causa imprudentemente un resultado no responderá mientras no se pruebe, con una probabilidad cercana a la certeza, que dicho resultado no se hubiera producido con el comportamiento alternativo correcto. De modo que, si el resultado es manifestación de la lesión del deber objetivo de cuidado debe negarse la existencia de la relación entre la imprudencia de la conducta y el resultado cuando éste también se hubiera producido con el comportamiento correcto.

La fundamentación que aporta la tesis en cuestión no es suficiente, dado que sólo expresa que no se puede castigar porque la norma incumplida es ineficaz en el caso concreto para la protección del bien jurídico, pero no nos dice por que es ineficaz; aunado a que utiliza la fórmula de la *conditio sine qua non* para la averiguación de la relación entre la imprudencia y el resultado, lo cual puede conducir a soluciones erróneas, tanto que se ha sometido a correcciones innumerables; mientras que por

³³⁰ Feijoo Sánchez, Bernardo. Ob. Cit. Pág. 33.

³³¹ Cancio Meliá, Manuel. Ob. Cit. Pág.60.

otro lado, es incapaz de probar con seguridad que el resultado no se hubiera producido con el comportamiento correcto.

Para resolver la cuestión planteada, se creó por parte de Roxin allá por el año de 1962, la Teoría del Incremento del Riesgo, postulando que existe realización del riesgo cuando el comportamiento imprudente ha creado un riesgo mayor que el permitido, lo que se constata mediante la comparación entre el peligro de hecho creado y aquél al que la conducta correcta hubiere dado lugar en el caso concreto enjuiciado.

Martínez Escamilla³³², resume esta teoría de la siguiente forma: existe realización del riesgo cuando el comportamiento imprudente ha creado un riesgo mayor que el permitido, extremo este último que se constata mediante la comparación entre el peligro de hecho creado y aquel al que la conducta correcta hubiera dado lugar en el supuesto concreto a enjuiciar.

Tratando de entender la idea de Roxin acerca de la Teoría del Incremento del Riesgo, podemos decir, que el resultado será la realización de la lesión del deber de cuidado cuando ésta haya dado lugar a un riesgo real que supere la medida tolerada de riesgo.

La legislación penal admite una serie de conductas en sí mismas peligrosas, condicionando dicha permisibilidad a la observancia de ciertas reglas de cuidado. El riesgo permitido se liga a la observancia de normas de diligencia, de manera que la persona que las observe, aunque cause un resultado lesivo, no responderá por el mismo.

Al respecto Martínez Escamilla manifiesta lo siguiente: "el legislador no puede condonar a la sociedad a la inactividad y obligarla a que renuncie totalmente a su desarrollo en pro de una absoluta protección de los bienes jurídicos, sino que se ve

³³² Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 205.

obligado a admitir una serie de conductas en sí mismas peligrosas, condicionando, eso sí, dicha permisibilidad a la observancia de unas reglas de cuidado. De esta manera el fenómeno del riesgo permitido aparece unido a la observancia de las normas de diligencia establecidas para el ejercicio de una determinada actividad, de tal manera que, la persona que las observa, aunque cause un resultado lesivo, no responderá por el mismo. Cuando aludiendo a este aspecto del riesgo permitido se dice que la conducta ha creado un riesgo jurídicamente relevante, un riesgo mayor que el permitido, se está haciendo referencia a que la peligrosidad ex ante de la conducta, que lesiona las normas de cuidado establecidas, es mayor que la peligrosidad que ex ante se predicaría de una conducta diligente y por eso, precisamente, se trata de una conducta desvaliosa.³³³

Debiendo entenderse que en los hechos de tránsito, los legisladores no pueden obligar a la sociedad a que no usen sus vehículos para que se trasladen de un lugar a otro, con la finalidad de proteger a los bienes jurídicos, tales como la vida, la integridad física y el patrimonio lesionando estos bienes y ocasionando los delitos ya comentados en nuestro primer capítulo; ya que la conducta de conducir un vehículo trae por simple hecho una peligrosidad al realizarla, por lo tanto los conductores de vehículos de automotor deben observar las reglas de cuidado establecidas en el Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal, ya que si aunque las observen se produce un accidente de tránsito el conductor que cumplió con las normas de cuidado al circular no tendrá responsabilidad alguna, ya que su conducta se encuentra dentro del riesgo permitido y habría que valorar la misma situación al otro conductor involucrado o al peatón según el caso de que se trate. Si se comprueba que la conducta que realizó alguno de los conductores, fue no observar las reglas de cuidado, habrá sobrepasado el riesgo permitido y habrá peligrosidad en su conducta antes del resultado, por lo que se le tendrá que responsabilizar de su acción desvaliosa para el Derecho.

³³³ Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 207.

Jakobs señala que "la Teoría del Incremento del Riesgo podría ser viable coherentemente: para ello habría que prescindir de la realización del riesgo y de los cursos causales hipotéticos; para poder responder por el delito consumado sería necesario, en el tipo objetivo, que el autor haya creado un riesgo de magnitud no permitida y que el resultado se haya producido causalmente, por medio de la acción del autor, en el bien amenazado ex ante."³³⁴

Cancio Meliá entiende la teoría elaborada por Roxin de la siguiente manera: "la Teoría del Incremento del Riesgo conforme a la cual lo decisivo es determinar si la conducta del actor generó un riesgo por encima del permitido."³³⁵

La medida tolerada de riesgo "es la que constituye el componente del resultado del fenómeno del riesgo permitido, siendo la idea medular que sustenta la teoría del incremento del riesgo."³³⁶

Para afirmar la imputación objetiva debe comprobarse si la peligrosidad de la acción que sobrepasa la medida permitida y se deduce desde una perspectiva ex ante, ha dado lugar a una puesta en peligro de bienes jurídicos, que es contraria a Derecho, desde el momento en que sobrepasa la medida permitida y esa puesta en peligro se ha realizado efectivamente en el resultado.

Ahora bien, según Roxin se debe realizar un proceso para constatar el incremento del riesgo y expone: "comparar una hipotética conducta que observe el riesgo con la conducta realizada por el autor. Si la conducta del autor incrementa la probabilidad de lesión con respecto a la hipótesis permitida, la lesión del deber encaja en el tipo y, por lo tanto, tendremos un tipo imprudente consumado. Por el contrario, si no se incrementa el riesgo no se puede imputar el resultado. Es decir, en caso de duda

³³⁴ Jakobs, Günther. Derecho Penal. 2ª edición. Editorial Marcial Pons. Madrid España. 1997 Pág. 285.

³³⁵ Cancio Meliá, Manuel. Ob. Cit. Pág. 61.

³³⁶ Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 207.

sobre si el riesgo no permitido se ha realizado en el resultado, éste se imputa si se constata que el autor ha creado un riesgo no permitido.³³⁷

Entendiendo este proceso de la siguiente manera:

- a) Se debe examinar que la conducta no se le hubiera podido imputar al autor, según los principios del riesgo permitido, como infracción del deber;
- b) Se debe comprobar con ella la forma de actuar del procesado;
- c) Se debe después comprobar si en la configuración de los hechos a enjuiciar, la conducta incorrecta del autor ha incrementado la probabilidad de producción del resultado en comparación con el riesgo permitido,
- d) Si es así, habrá una lesión del deber de cuidado que encajará en tipo y habrá que castigar por un delito imprudente. Pero si no hay aumento del riesgo no se puede cargar el resultado al autor que, en consecuencia, debe ser absuelto.

Feijoo Sánchez señala un ejemplo que nos ayudara a comprender mejor la Teoría del Incremento del Riesgo: "si en una zona urbana con un límite de velocidad de 50 km/h., alguien conduce a 53 km/h., y atropella a un peatón y no se sabe con certeza si a 50 km/h., se podría haber evitado el resultado o el límite de velocidad habría reducido el riesgo, se entiende que ese conductor <<ha matado>> o <<ha causado una lesión o un daño material>>. Para Roxin, el incremento del peligro por encima de lo permitido, hace que la balanza se incline en favor de la protección de bienes jurídicos."³³⁸

Con este planteamiento se merma la aplicación del principio in dubio pro reo, porque quizás no puede afirmarse con certeza la evitabilidad del resultado, ni menos aún el incremento del riesgo.

Ya que Roxin nos dice que "si el autor con su conducta rebasa el riesgo permitido y con ello se sigue incrementando el riesgo que precisamente aún era tolerable, crea un

³³⁷ Citado por Feijoo Sánchez, Bernardo. Ob. Cit. Pág. 34.

³³⁸ Feijoo Sánchez, Bernardo. Ob. Cit. Pág. 38.

riesgo en conjunto sencillamente prohibido. Y ese riesgo prohibido en su totalidad también se realiza si se produce el resultado; de ello no cabe la menor duda, por lo que no hay campo de aplicación para el principio *in dubio pro reo*.³³⁹

Concluyendo entonces que la Teoría del Incremento del Riesgo, debe servir para limitar la responsabilidad por imprudencia, más no así como propone su creador, para ampliarla a extremos que consideramos injustificados.

El defensor de la Teoría del Incremento del Riesgo, repudia la aplicación del *in dubio pro reo*, puesto que la evitabilidad hipotética de su resultado es un dato irrelevante, es decir, cuando no se puede afirmar con seguridad si el comportamiento incrementó o no el riesgo se niega la aplicación de aquél principio, lo que consideramos al igual que Jakobs Günther incorrecto, bajo el entendido de que al ser el incremento del riesgo un requisito necesario para la imputación del resultado, debe quedar plenamente probado.

Entre los partidarios de la Teoría del Incremento del Riesgo es polémica la cuestión de cuál debe ser la decisión cuando no se puede comprobar si la conducta prohibida ha creado un peligro mayor que el que hubiera supuesto la observancia del riesgo permitido. La mayoría de los defensores de la teoría del incremento del riesgo pretenden acudir al principio *in dubio pro reo* y en virtud de su aplicación rechazan que haya un incremento del riesgo y por tanto también la imputación del resultado.

Jakobs señala que "para diferenciar entre un caso dudoso y casos probados, se genera el problema acerca de con cuánta intensidad hay que intentar aclarar la situación en el proceso, cuando haya dudas del incremento del riesgo se aplica el principio *in dubio pro reo*, cuando la duda sea accidentalmente irresoluble. Así también señala que "la aplicación de dicho principio ha de conducir a la absolución, incluso en los casos límite de extrema falta de cuidado y siendo poco probable la explicación a través de otro riesgo, pero no porque concurra un comportamiento no

³³⁹ Roxin, Claus. Ob. Cit. Pág. 380.

permitido, sino porque no está probado que el resultado pueda ser atribuido al comportamiento.³⁴⁰

Por otro lado, la Teoría del Incremento del Riesgo transforma incorrectamente los delitos imprudentes de resultado en delitos de peligro, puesto que si a pesar de la inseguridad sobre el incremento real del riesgo por encima del permitido se castiga al autor, en lo único que se puede fundamentar la responsabilidad en estos casos es en la mayor peligrosidad ex ante de la conducta imprudente, siendo el único elemento que se ha podido constatar con certeza.

En efecto, dentro de un sistema jurídico como el nuestro, donde impere el principio de la legalidad, al sujeto se le debe juzgar por lo que realmente realizó o efectuó y no por lo que hipotéticamente pudo haber ocurrido, como postula la Teoría del Incremento del Riesgo en el caso de comportamientos alternativos.

3.4.- La responsabilidad por riesgo derivada del uso de vehículo de motor

A grandes rasgos, volveremos a hablar del concepto de responsabilidad civil, en virtud de que ya fue comentado en el capítulo segundo de este trabajo; señalando que este "concepto gira alrededor de la obligación de indemnizar el daño causado."³⁴¹

La vida moderna, con su progreso técnico en el ámbito de tránsito de vehículos, ha traído a primer plano del Derecho de la responsabilidad civil a la denominada responsabilidad por riesgo. En este clase de responsabilidad por riesgo, no se toma como fundamento a la culpa, es decir, no hace valido el principio de que no hay responsabilidad sin culpa, sino que las consecuencias dañosas derivadas de conductas permitidas, como lo es el tránsito de vehículos, deben recaer sobre el que ha creado a través de las mismas riesgos o peligros hacia terceros.

³⁴⁰ Jakobs, Günther. Ob. Cit. Pág. 127.

³⁴¹ Concepción Rodríguez, José Luis. Derecho de Daños. 2º edición. Editorial Bosch. Barcelona, España 1999. Pág. 17.

La responsabilidad por riesgo es, según Esser, "responder por el peligro por sí mismo, es decir, imponer al que domina una fuente de peligro representada por una empresa o explotación permitida en interés propio las consecuencias derivadas de la inminencia de producción o causación de los daños derivados de tal empresa o explotación, o, dicho de otro modo, es la imputación de un daño a la esfera de responsabilidad del obligado a resarcirlo en virtud del principio del control de peligro y de las características de los riesgos específicos inherentes."³⁴²

Los elementos que caracterizan a la responsabilidad por riesgo según Santos Briz,³⁴³ son:

- 1.- La imputación derivada de la responsabilidad por riesgo no se basa en la mera causación; es decir, no se toma en cuenta la relación causal material y tampoco es una responsabilidad por la propia acción u omisión, porque en muchos casos surge aunque, la cadena causal se enlace a un hecho pretérito no debido a la conducta del obligado a indemnizar.
- 2.- La responsabilidad por riesgo presupone siempre un cierto riesgo de peligro; es decir, que el riesgo sea derivado de un exceso del riesgo permitido, ya comentado con anterioridad.
- 3.- Se necesita coacción por parte de las circunstancias sociales para tolerar el peligro por cada individuo y la inexistencia de medios de defensa propios del perjudicado;
- 4.- El daño sobreviene en relación interna con la fuente del riesgo; es decir, que el daño ha tener lugar por la realización del riesgo por el que responde el obligado.
- 5.- Que exista una delimitación cuantitativa de las indemnizaciones derivadas de responsabilidad por riesgo; es decir, para el caso de delitos en donde se afecta la integridad física o la vida, se tiene fijado por la ley unas sumas máximas para el caso de indemnización.

³⁴² Citado por Santos Briz, Jaime. La Responsabilidad Civil, 7ª edición. Editorial Montecorvo. Madrid España 1993. Pág. 551.

³⁴³ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit. Pág. 552.

Podemos decir que la responsabilidad por riesgo, es el responsabilizarse de un peligro puesto por sí mismo al realizar una conducta que generó un resultado dañoso hacia mi persona o hacia terceros.

Adecuando la responsabilidad por riesgo al uso de vehículo de motor podemos decir que es la que deriva para el poseedor de un vehículo de motor, por los daños que el mismo cause mientras es utilizado. Es decir, es la que deriva del simple hecho de aquella posesión o utilización del vehículo, prescindiendo de la culpa de las personas que lo manejan.

La mayoría de los accidentes de tránsito que se suscitan en la Ciudad de México, son consecuencia de la responsabilidad por culpa, tal y como se maneja en nuestra legislación, y en muy pocos casos se llega a aplicar el principio de responsabilidad por riesgo.

Concepción Rodríguez hace referencia a los principios rectores que genera la responsabilidad generada en el uso de vehículos de motor, señalando lo siguiente:

1.- Concurrencia de los requisitos generales de la responsabilidad por imprudencia; es decir, acción u omisión voluntaria no maliciosa, causación de un daño y relación de causa a efecto entre ambos.

2.- La responsabilidad afecta al tenedor o poseedor del vehículo; idea que hay que desarrollar con variantes, según se trate de responsabilidad penal o de mera responsabilidad civil.

3.- La responsabilidad debe derivar del uso o explotación del vehículo, idea que no exige precisamente que en el momento de causar un daño el vehículo se halle en movimiento; es suficiente que esté parado.

4.- La responsabilidad abarca todos los riesgos procedentes de aquella utilización o explotación del vehículo.

5.- Principios o ideas fundamentales son también los de seguridad del tráfico y de confianza del mismo. La garantía de los participantes en el tráfico ha de inspirarse en

la confianza mutua, de forma que no pueda esperarse de cada uno más la conducta normal en circunstancias semejantes.³⁴⁴

Por lo que hace al primer principio de responsabilidad generada por el uso de vehículos de motor podemos decir que, en la mayoría de los accidentes de tránsito son producidos por imprudencia, es decir, que con una acción u omisión se violó una norma de un deber de cuidado y se generó un resultado a consecuencia de eso.

En relación al segundo principio en donde la responsabilidad afecta al tenedor o poseedor del vehículo, según sea el caso para determinar la responsabilidad penal o civil según corresponda. Se aplicara para este caso el artículo 22 fracción II; y el artículo 46 del Código Penal para el Distrito Federal, de donde se desprende quienes son responsables del delito y quienes tienen la obligación de reparar el daño, artículos ya comentados en el capítulo anterior.

El tercer principio es muy claro, ya que la responsabilidad por daños, lesiones u homicidio que deba imputársele a una persona por un accidente de tránsito debe ser generado por la comisión de éste mismo.

Por lo que hace al cuarto principio la responsabilidad debe abarcar cualquier riesgo procedente de la utilización de un vehículo automotor, como por ejemplo que aparte de un hecho imprudencial se cometa un accidente de tránsito a consecuencia del desgaste del vehículo o alguna falla mecánica que no se previó con el simple hecho de darle mantenimiento al vehículo.

El último principio es fundamentalmente básico para lograr en nuestra sociedad una verdadera cultura vial que nos pueda garantizar una convivencia social más amena en cuanto a hechos de tránsito. Santos Briz define a éste principio como "un aspecto de expectativa de un comportamiento adecuado, según el cual todo participe de la circulación rodada, respetuoso de los demás usuarios, y que, por lo tanto, no da

³⁴⁴ Concepción Rodríguez, José Luis. Ob. Cit. Pág. 449.

ocasión a reacciones anormales, puede esperar también lo mismo de los restantes copartícipes, sin que deba, pues, contar con un comportamiento antirreglamentario de los últimos.”³⁴⁵

Bustos Ramírez refiere sobre el principio de confianza “que es aquel que se comporta en el tráfico conforme a la norma, puede confiar en que también los otros lo hacen, en la medida que no se den presupuestos concretos para suposición contraria.”³⁴⁶

Es decir, al circular debemos tener la confianza de que los demás conductores que circularán a mi alrededor saben y conocen cuales son las normas generales de circulación que establece el Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, en su Capítulo I, del Título Cuarto; y que debemos tener la confianza de que las van a aplicar según el caso concreto, con la finalidad de llevar a cabo la convivencia social adecuada en cuanto a circulación de vehículos en la Ciudad de México.

Podemos señalar como ejemplo del principio de confianza, cuando el que tiene preferencia de paso no necesita, por lo tanto, disminuir la velocidad en un cruce en consideración a posibles choques con otros conductores, sino que por regla general puede partir del hecho que su preferencia de paso sería respetada. Si esto no llegare a suceder y se presentara un choque entre ambos vehículos, sólo hay culpa por parte de quien no respetó la preferencia de paso según las normas generales de circulación.

“El texto refundido de la ley 122/1962, sobre el Uso y Circulación de Vehículos de Motor, así como el Real Decreto Legislativo del 28 de junio de 1986, recogieron el principio de la responsabilidad por riesgo y prescindieron de la culpa de las personas que manejaban los automóviles, al estimar que el uso de este medio implicaba, de suyo, un riesgo evidente para terceras personas, suficiente para acarrear y exigir

³⁴⁵ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit. Pág. 594.

³⁴⁶ Bustos Ramírez, Juan. Roxin Claus. Política Criminal y Estructura del Delito. Editorial PPU. Barcelona España 1992. Pág. 98.

aquella responsabilidad, salvo en el caso de que fuera la propia víctima, a quien con su negligente conducta, interfiriera en la cadena causal, rompiendo el nexo que unía la acción del agente y el daño resultante.³⁴⁷

Podemos concluir diciendo que el simple hecho de abordar un vehículo para conducirlo y trasladarnos de un lugar a otro, genera un riesgo en el trayecto respecto a los daños o lesiones que puedan llegar a sucedernos si aunado a ello excedemos el riesgo permitido que conlleva conducir un vehículo automotor.

La doctrina señala que el propietario del vehículo solo será responsable si este era el que conducía, o en los casos que señala el Código Penal para el Distrito Federal en sus artículo 46, sino se encuadra en esos casos no podrá hacérsele responsable al propietario del vehículo por algo que el no cometió.

Al observar durante el desarrollo de este trabajo el riesgo que genera la conducción de un vehículo automotor, por una conducta o una omisión imprudente sobre un deber de cuidado y más aun las consecuencias legales que éste actuar imprudente puede provocar hacia el conductor, hacia la persona solidaria de responder por el daño y la situación física, psíquica, material de la víctima, es necesario que se implemente en primer lugar de modo preventivo una manera de obligar al propietario de un vehículo que cuente con un seguro de automóvil contra daños a terceros o como se le conoce en el ámbito del contrato de seguros, como responsabilidad civil. A pesar de que el Reglamento de Tránsito del Distrito Federal en su artículo 51° dice: "Todo vehículo que circule en el Distrito Federal, debe contar con una póliza de seguro de responsabilidad civil vigente que ampare, al menos la responsabilidad civil contra daños a terceros en sus personas, en términos de los artículos 66 y 6° transitorio de esta ley, cuyo inicio de vigencia ha sido dispuesto por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a partir del 1° de enero del 2002."³⁴⁸ Es decir, este artículo nos pide que todo vehículo deba contar con un seguro de responsabilidad

³⁴⁷ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit Pág. 450.

³⁴⁸ Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal. Editorial Pac. México 2004.

civil y no se lleva a cabo alguna revisión por alguna autoridad que constate dicho mandamiento administrativo.

Consideramos que si conjugáramos dentro de la sociedad una verdadera cultura vial de manera que se respeten las normas de circulación establecidas y si cada vehículo cuenta con un seguro de automóvil de responsabilidad civil, se evitarían en primera muchos accidentes de tránsito, basándonos en el principio de la confianza y en segundo lugar lograríamos que en caso de un accidente de tránsito en donde no haya arreglo entre las partes, sea más pronta la impartición de justicia respecto a la determinación de responsabilidad en los hechos de tránsito y en cuanto a la debida reparación del daño que se le haga a la víctima.

3.2. La responsabilidad por riesgo derivada de los daños ocasionados por colisión de vehículos

Como ya lo hemos explicado el simple hecho de conducir un vehículo automotor en la Ciudad de México conlleva un riesgo de peligro, ya que por un falta de un deber de cuidado por parte del conductor o la imprudencia de algún otro conductor que circule en el mismo momento y lugar o también la falta de atención o imprudencia de un peatón puede generar que se ocasione un accidente de tránsito en donde podamos resultar responsables o ser víctimas de la comisión de un delito que se presentan por los hechos de tránsito.

Aparte de la enorme complejidad del tráfico actual de vehículos de motor que se presentan en nuestra ciudad, que multiplican los accidentes de tránsito y que terminan diluidos en un proceso penal para que una vez que se determine la responsabilidad del conductor que no observe un deber de cuidado o que no previó lo previsible, tarde mucho tiempo en que dicha persona responsable pueda realizar la reparación del daño a la víctima, ya que tiene que seguir todo el proceso penal para que se le fije la indemnización que ha de pagar al ofendido. Tratándose de delitos de daño a la propiedad o de ataques a las vías y a los medios de transporte; como ya lo

comentamos anteriormente, si ambos vehículos cuentan con aseguradora y una vez que se sepa quien es responsable se podrá llegar a un arreglo conciliatorio e incluso en averiguación previa, pero si no cuenta con seguro el conductor responsable tardara tiempo en que se pueda recuperar lo correspondiente a la reparación del daño causado.

Pero tratándose de delitos de lesiones u homicidio la reparación del daño se encuentra con varios obstáculos, en primer termino la justicia no puede ser justa al tratar de cuantificar una indemnización por lesiones u homicidio ya que dicha indemnización se encuentra ya establecida en la ley, por lo que en muchos casos llega a ser injusta dicha indemnización, tal es el caso del homicidio, como ya lo habíamos mencionado la indemnización por este delito no asciende a más de cuarenta mil pesos, y nos preguntamos ¿eso será lo que cuesta la vida de cada uno de nosotros?

En nuestro sistema legal para el caso de accidentes de tránsito, se trata de resolver la responsabilidad en base al principio de determinar e investigar acerca de la existencia de culpa en alguno o varios coparticipes del accidente de tránsito a través del inicio de una averiguación previa, en donde el elemento esencial para determinar quien es el responsable del accidente es el dictamen pericial en materia de tránsito terrestre.

Una vez que el Ministerio Público sabe en base al dictamen pericial quien es el responsable del evento, debe conciliar a las partes para llegar a un arreglo, pero si no fuere posible se tendrá que consignar el asunto a un juez penal, para que este determine una vez agotado el proceso penal si efectivamente el sujeto es responsable del hecho de tránsito y poderlo condenar a realizar la reparación correspondiente de los daños.

El problema más común que se nos presenta en los accidentes de tránsito para lograr la reparación del daño, y que con ello se cumpla uno de los fines del derecho

penal, es cuando no encontramos frente a la concurrencia de culpas, tema que ya fue comentado con anterioridad.

En la práctica al presentarse una concurrencia de culpas se determinará que cada conductor absorba su daño, si tiene aseguradora tendrá que afectar su póliza y pagar su deducible (a lo que se le conoce en el ámbito de siniestros como "que cada quien se queda con su daño"), y si no se está de acuerdo en asumir cada conductor su responsabilidad por el riesgo creado con su acción y con la compensación de culpas y daños, se tiene que de igual manera someterse a un dictamen pericial, el cual, por lo general no determina quien o quienes de los conductores son responsables al no observar un deber de cuidado. Por lo que la autoridad no cuenta con elementos para responsabilizar a alguno de los conductores y la mayor parte de las averiguaciones previas que se inician en estas circunstancias se mandan al no ejercicio de la acción penal.

Caso contrario cuando en una concurrencia de culpas, el dictamen pericial determina que ambos conductores fueron responsables por no acatar un deber de cuidado, es aquí cuando el Ministerio Público debe conciliar a las partes para que lleguen a un arreglo o en determinado caso se consigne a ambos conductores ante un juez de paz penal o ante un juez penal según sea el caso. Estos son los riesgos que se derivan de los daños ocasionados por colisión de vehículos.

3.3. La responsabilidad por riesgo del fabricante de vehículos frente a terceros

El avance de la sociedad ha creado una gran demanda en cuanto a la producción en masa de vehículos de motor. En estas fabricas modernas que se dedican a la producción de vehículos se realizan casi automáticamente, es decir, quien realiza la actividad de producción son maquinas y que son operadas por el hombre. La producción en este tipo de empresas transnacionales es regulada por un control de producción, es decir, existen personas dentro de los centros de producción que se encargan del control de calidad de producción, y es aquí, en el control de calidad de

producción en donde radica el punto de apoyo para sostener la responsabilidad del fabricante frente al usuario que no contrato directamente con él, en algunos casos. La perfección de la industria de las maquinas no elimina la posibilidad de que los productos o piezas puedan salir defectuosas y que puedan llegar a perjudicar al adquirente.

Es muy factible que en la cadena que lleva la producción de un vehículo, en donde el fabricante es la primera persona de esa cadena y que posteriormente pasa por compradores o vendedores intermediarios y que continúa al llegar hasta el final con el consumidor, se produzcan riesgos por el uso de ese vehículo que pueden ser imputados al fabricante del mismo.

En esta cadena dentro de la práctica jurídica se deja fuera al comprador o vendedor intermediario, ya que solo se debe actuar en una acción de regreso en contra del fabricante del vehículo, a pesar de que no exista una relación contractual entre dichas personas.

La producción o fabricación de vehículos tiene como objetivo, que estos lleguen para su uso hasta el consumidor o usuario del producto fabricado, pero el fabricante debe aparte de haber realizado un control de calidad sobre su producto, informar u orientar de manera específica al usuario o consumidor sobre el uso y desempeño de las funciones del vehículo a través del manual del propietario, así como los peligros que originan la actividad inadecuada del uso del vehículo, para que su responsabilidad como fabricante sea la menor, es decir, que solo tenga la responsabilidad por riesgo de la fabricación de vehículos de motor.

De esta manera el fabricante debe acogerse al principio de la buena fe y de la confianza, en donde pueda tener la confianza de que el usuario va a leer el manual del propietario para en buen funcionamiento del vehículo y que lo va a utilizar para el uso que fue construido, con la finalidad de evitar cualquier contratiempo en perjuicio del usuario y que no pueda fincársele responsabilidad alguna al fabricante.

La responsabilidad que puede llegar a tener el fabricante de vehículos con el usuario del mismo, es cuando, este haya salido defectuoso, es decir, cuando el automóvil haya tenido un defecto de fábrica, en su ensamblado de sus piezas o refacciones, y que esto haya provocado un accidente de tránsito con consecuencias de daños a terceros o hacia el mismo usuario.

Ante esta situación, en la práctica legal, no le interesa a la víctima u ofendido si las causas son por defectos de fábrica del vehículo, lo que se requiere en la mayoría de los casos es que el conductor responsable, responda o se obligue a resarcir el daño causado. He aquí, que el conductor responsable o propietario no puede exonerarse de la responsabilidad de pagar daños, alegando vicios de fabricación del automóvil, por lo que deberá de responder por los daños causados y posteriormente ejercitar acción civil en contra del fabricante del vehículo.

El usuario solo podrá ejercitar acción civil en contra de fabricante del vehículo cuando el sea el propietario del mismo, cuando se compruebe que la causa del accidente fue un defecto o rotura o fallo de la fabricación del mismo, a través del peritaje de mecánica que lo compruebe, y no podrá imputársele responsabilidad al fabricante cuando el defecto o rotura de las piezas se haya provocado por un descuido de mantenimiento o conservación del vehículo, ya que en este caso responderá el propietario negligente, por ser una responsabilidad culposa.

Como ejemplo podemos señalar que en el año 2000 salio a la venta por parte de Ford, la camioneta llamada Explorer, y en ese mismo año en los Estados Unidos se registraron varios accidentes de tránsito y como causa del mismo se determino que al momento de ir circulando el vehículo por mala fabricación se les reventaba una llanta y provocando accidentes de tránsito, por lo que después de varios accidentes de la misma índole se determino por parte de la compañía Ford, que todas las camionetas Explorer fabricadas en el año 2000, tenían que regresar a las agencia para que los hicieran el cambio de llantas, por que aceptaron que habían salido

defectuosas con la finalidad de no seguir causando más accidentes de tránsito como responsabilidad de la fabricación de dichos vehículos.

4. El fin de protección a la norma

Las primeras alucinaciones concretas a la necesidad de analizar el fin de protección de la norma provienen del derecho alemán, ya que “en el año de 1962 un autor español, Gimbernat Ordeig, inicia en Alemania, al mismo tiempo que Roxin, un camino distinto para solucionar la problemática de las <<conductas alternativas adecuadas al Derecho>>.”³⁴⁹

Mientras Roxin, crea para solucionar los problemas de las conductas alternativas adecuadas al Derecho, la teoría del incremento del riesgo; Gimbernat crea el fin o ámbito de protección a la norma, la cual supero a las tradicionales teorías de la relación de causalidad de la infracción del deber de cuidado.

En la doctrina se alude a este criterio con diferentes expresiones, se habla de fin de protección de la norma, ámbito de la norma o fin de la norma, nosotros preferimos la expresión de fin de protección a la norma.

Feijóo señala que “el criterio del fin de protección de la norma parte de un principio completamente distinto al de la teoría del incremento del riesgo; la norma sólo desvalora ciertos riesgos, por lo que el resultado sólo es típico si supone una realización de un riesgo típico, pero no de un riesgo permitido acompañante. Por ejemplo, si alguien no respeta un límite de velocidad, pero el resultado no es consecuencia de ese aumento de riesgo, sino que se realiza el riesgo general de conducir, no se puede imputar el resultado.”³⁵⁰

³⁴⁹ Citado por Feijóo Sánchez, Bernardo. Ob. Cit. Pág. 43.

³⁵⁰ Feijóo Sánchez, Bernardo. Ob. Cit. Pág. 46.

Martínez Escamilla expone que "el fin de protección a la norma es evitar resultados lesivos o la reducción de riesgos, o suele utilizarse como un criterio concreto de resolución, es decir, ante un determinado supuesto conflicto a resolver, se trata de encontrar el objetivo concreto de una norma de hecho lesionada, bien sea un tipo penal o una determinada norma de cuidado."³⁵¹

El criterio del fin de protección de la norma tiene como principio básico la idea de que la norma de conducta (norma de cuidado) sólo está referida a determinados riesgos, no teniendo que evitarse la realización de riesgos permitidos o, lo que es lo mismo, de todo tipo de riesgos

Reyes Alvarado, señala un ejemplo que nos servirá para entender mejor el criterio del fin de protección de la norma: "Un conductor realiza maniobras peligrosas de adelantamiento sobre el vehículo que le precede, el cual es tripulado por una persona que sufre problemas cardíacos, al realizar el conductor las maniobras de adelantamiento de manera peligrosas, la persona que sufre del corazón se impresiona de dichas maniobras y le causa un infarto y muere dicho conductor por la impresión del adelantamiento."³⁵² Al aplicar el criterio del fin de protección de la norma, podemos decir que las normas que prohíben a los conductores de vehículos ejecutar peligrosas maniobras de adelantamiento no tienen como finalidad proteger a los demás conductores de infartos sufridos como consecuencia de la alteración nerviosa generada por un peligroso adelantamiento, en consecuencia, al conductor que en forma peligrosa adelanto al otro auto, no le es imputable a título de lesiones personales el infarto que, debido al susto, sufra el conductor del vehículo sobrepasado.

En este tema atenderemos al fin protección de las normas de cuidado lesionadas por la conducta imprudente de los conductores o peatones, ya que estas veremos el desvalor de la acción sobre el imperativo de la norma penal que infringió, para poder

³⁵¹ Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 265.

³⁵² Reyes Alvarado, Yesid. Ob. Cit. Pág. 204.

determinar así la imputación de un resultado a la persona que excedió con su conducta el riesgo permitido por la ley.

Burgstaller distingue dos posibles procedimientos para resolver el fin de protección de la norma lesionada, y son:

a) Primeramente se debe determinar que objetivos quiere conseguir la norma de cuidado lesionada, que riesgos son los que desea impedir. Una vez determinado este extremo habrá que comprobar si es alguno de esos riesgos el que se ha realizado en el resultado.

b) Se debe determinar cuál es el riesgo que realmente se ha realizado en el resultado y una vez establecido este extremo habrá que determinar si la norma lesionada quería impedir o reducir el tipo de riesgo al que pertenece el realizado.³⁵³

Al tratar de aferrizar el fin de protección de la norma, a los hechos de tránsito para poder determinar si algún conductor o peatón con su actuar infringió la norma que prohibía dicha acción y violó con ello un deber de cuidado, generando que se le impute una responsabilidad por el resultado que ocasionó, podemos dar como ejemplo y afirmar que el límite de velocidad no tiene por finalidad evitar que los coches lleguen a un determinado lugar en un determinado momento, sino que el límite de velocidad según el criterio del Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal es evitar las colisiones mediante la reducción del espacio necesario para poder realizar maniobras de frenado y dando más tiempo para reaccionar frenando. También pretende facilitar las maniobras de reacción y desviación del coche ante el obstáculo que se presenta ante su circulación, trata de hacer menos los efectos lesivos de las colisiones y puede evitar los errores en los que puede incurrir el peatón al valorar el riesgo que conlleva el atravesar una vía.

³⁵³ Citado por Martínez Escamilla, Margarita. Ob. Cit. Pág. 269.

5. La responsabilidad por riesgo en el Derecho comparado

5.1. Alemania

El antecedente más reciente con el que se cuenta es que el "Ministerio Legal de Justicia de Alemania en 1967 realiza una reforma al derecho de indemnización de daños, uno de cuyos objetivos principales es precisamente la ampliación de la responsabilidad sin culpa (responsabilidad por riesgo) a ciertas empresas y actividades expresamente designadas como especialmente peligrosas."³⁵⁴ Con posterioridad diversas leyes especiales han creado supuestos de responsabilidad por riesgo en la explotación de ferrocarriles, en la navegación aérea y en especial al tema que nos interesa al uso de vehículos de motor.

Dentro del Derecho Alemán vigente; sigue predominando en la actualidad como en nuestro Sistema Legal, de alguna manera la responsabilidad basada en la culpa a través de la investigación de la misma en una relación de acción y resultado.

La situación actual de la responsabilidad por riesgo en el uso de vehículo de motor en Alemania es la que comentaremos brevemente.

La responsabilidad en los hechos de tránsito en la actualidad, se rige por quien tiene a su disposición para su uso y resguardo un vehículo de motor, así lo determina la ley de 1957. Dicha ley señala "en su artículo 7 que: el poseedor de un vehículo de motor está obligado a indemnizar al perjudicado los daños causados por la muerte de una persona o por las lesiones corporales o en la salud de la misma, y los daños en las cosas producidos con motivo de la utilización o explotación del vehículo. La responsabilidad se excluye si el accidente se debe a fuerza mayor o a un suceso inevitable no fundado en la calidad del vehículo ni en un fallo de su funcionamiento. Un suceso se considera inevitable cuando hay que atribuirlo a la conducta del perjudicado o de un tercero no empleado en la explotación, o de un animal, y tanto el

³⁵⁴ Reyes Alvarado, Yesid. Ob. Cit. Pág. 562.

poseedor como el conductor del vehículo, cada uno según las circunstancias del caso, hayan observado la diligencia debida.”³⁵⁵

Como podemos observar en el Derecho alemán, se puede considerar responsable al sujeto que comete la acción antijurídica de la misma manera que en nuestra legislación, es decir, la responsabilidad se finca a través de la culpabilidad del sujeto activo, por lo que es la responsabilidad es personalísima sobre el sujeto que realice la acción u omisión sancionadas por la ley penal.

En Alemania a partir de la ley del 7 de noviembre de 1939 y modificada por la ley del 6 de julio de 1957, “se halla establecido el seguro obligatorio para accidentes de circulación, a través de la publicación de las condiciones generales de este seguro.”³⁵⁶ Cabe señalar que esta misma ley, creó un Fondo Común de Indemnización de Daños a favor de las víctimas de los accidentes de tránsito, para el supuesto de que no pueda averiguarse quién fue la persona responsable del mismo o para cuando careciera el conductor responsable de un contrato de seguro obligatorio.

Al respecto podemos comentar que en nuestro país, aún no existe una ley que establezca que todo vehículo debe contar con un seguro obligatorio para el caso de accidentes de tránsito, que en la actualidad no haría mucha falta para poder resolver un sin fin de problemas en los hechos de tránsito que aquejan a nuestra gran ciudad; solamente existe en el Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal en su artículo 51, la mención de que: “todo vehículo que circule en el Distrito Federal, debe contar con una póliza de seguro de responsabilidad civil vigente que ampare, al menos la responsabilidad civil contra daños a terceros en sus personas, en términos de los artículos 66 y 6º transitorio de la Ley, cuyo inicio de vigencia ha sido dispuesto por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a partir del 1º de enero del 2002.”³⁵⁷ Por lo

³⁵⁵ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit. Pág. 563.

³⁵⁶ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit. Pág. 564.

³⁵⁷ Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal. Ob. Cit.

que no es una norma obligatoria que cada vehículo deba contar con un seguro contra daños a terceros, ya que como sabemos el Reglamento de Tránsito es sólo una ordenanza administrativa.

Por otro lado como ya comentamos en Alemania desde 1957 ya se había creado un fondo común de indemnización de daños a favor de las víctimas de los accidentes de circulación, y en nuestro país no fue sino hasta el 22 de abril del año 2003, en donde se publicó la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para el Distrito Federal en donde en su artículo 23 de dicha ley se crea el Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, siendo su principal función la de aplicar los recursos de dicho fondo, a través de apoyos de carácter económicos a las víctimas u ofendidos del delito para la reparación del daño causado por el mismo. Con la observación de que en Alemania el fondo que se crea es única y exclusivamente para las víctimas de los accidentes de circulación y en nuestro país en parte las víctimas de los delitos en general, creando en la practica un problema que con el tiempo vamos a ir resolviendo poco a poco.

Esto es un tema que ya habíamos comentado anteriormente, ya que en la practica al tratarse de delitos en donde el conductor responsable tenga una pena privativa de la libertad, se tendrá que caucionar para obtener su libertad, y con ello tendremos la seguridad de que dicha garantía estará cubriendo la reparación del daño a la que tenemos derecho de que se nos satisfaga, en caso de insolvencia del responsable o de que se de a la fuga, pero para el caso de delitos en donde no se tenga una pena privativa sino únicamente pecuniaria y siguiendo el procedimiento penal se llega a un determinado momento en donde el responsable se de a la fuga o sea insolvente o no cuente con seguro de daños a terceros no tendremos la manera de garantizar jurídicamente los daños a favor de la víctima u ofendido para el caso de delitos ocasionados por tránsito de vehículos, por lo que debemos buscar una manera de garantizar dicha reparación del daño para estos supuestos; sobre este tema versa nuestra propuesta que más adelante señalaremos.

5.2. Italia

El Código civil italiano de 1942 contiene una más completa regulación de la responsabilidad sin culpa, es decir, de la responsabilidad por riesgo que la doctrina viene denominando responsabilidad objetiva.

El supuesto más próximo a la culpa que a la responsabilidad objetiva, "es lo relativo a la responsabilidad por los daños ocasionados por incapaces, menores sometidos a la patria potestad o a tutela, auxiliares o dependientes. Por el incapaz responde la persona encargada de su guarda, salvo que pruebe no haber podido impedir el hecho."³⁵⁸ Al igual que en nuestro sistema legal y de acuerdo al artículo 46 fracción I del Código Penal para el Distrito Federal: "están obligados a reparar el daño:

I. Los tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad;..."³⁵⁹

Esio en la práctica, al encontramos un hecho de tránsito en donde el conductor responsable sea un menor de edad, y no cuenta con un seguro de vehículo, será responsable solidario al pago el tutor, curador o custodio por los actos ilícitos que haya cometido en incapaz, por lo que habrá que solicitar a la autoridad que se le requiera el pago de los daños ocasionados a cualquiera de las personas ya mencionadas según sea el caso.

Caso contrario, en la legislación Italiana al tratar de responsabilizar al patrón o comitente por los daños causados por la realización de actos ilícitos de sus dependientes y encargados en el ámbito de asuntos que se les hayan encomendado por dichas personas, ya que no es procedente. Sin embargo en nuestra legislación si es aceptada la posibilidad de fincar alguna responsabilidad a los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y

³⁵⁸ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit. Pág. 572.

³⁵⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.

artesanos con motivo y en desempeño de sus servicios, ya que de acuerdo con la fracción II del artículo 46 del Código Penal, si estarán obligados estos a reparar el daño que se genere con dicha conducta.

Por lo que hace a la responsabilidad por los daños causados en el uso y circulación de vehículos de motor se regula en los cuatro supuestos del artículo 2054 del Código Civil de Italia y son los siguientes:

a) Según el párrafo primero, el conductor de un vehículo de los que no circulan por rieles está obligado a resarcir el daño causado a las personas o en las cosas debido a la circulación del vehículo, salvo que pruebe haber hecho todo lo posible para evitar el daño. Observemos que el precepto no se restringe a los vehículos de motor, sino que se refiere a todos los vehículos, excepto a los rueden sobre rieles. Hay una presunción de culpa en contra del conductor con desplazamiento de la carga de la prueba sobre él, de modo que al perjudicado le basta con probar el siniestro. Por ello la doctrina dice que esta responsabilidad se basa en la culpa.

b) Según el párrafo segundo, en el caso de colisión de vehículos, se presume, salvo prueba en contrario, que cada uno de los conductores ha concurrido igualmente a la causación del daño ocasionado a cada uno de los vehículos. La jurisprudencia declara que es irrelevante la diversa clase de vehículos que colisionan y la diferencia de peligrosidad entre ellos, también es indiferente que uno este parado y otro en movimiento. Si resulta la culpa prevalente de uno de los dos conductores, el daño de cada vehículo se resarce en proporción de la gravedad de las culpas concurrentes y de la eficacia causal de cada una de ellas, en otro caso se presume de igual gravedad.

c) El párrafo tercero dice que el propietario del vehículo, o, en su caso, el usufructuario o el adquirente con pacto de reserva de dominio, es responsable solidariamente con el conductor, a menos que pruebe que la circulación del vehículo tuvo lugar en contra de su voluntad. Según la jurisprudencia, si son varios los propietarios, también entre ellos la responsabilidad es solidaria. Pero debe tenerse en cuenta que la mera cualidad de propietario no le inviste de esta responsabilidad,

sino solamente cuando a esa cualidad se une el poder-deber de disponer libremente del vehículo.

d) El párrafo cuarto y último dice que en todo caso las personas indicadas en los párrafos precedentes son responsables de los daños derivados de vicios de construcción o de defecto de conservación del vehículo. En este supuesto se trata, según la doctrina, de una responsabilidad objetiva del propietario, distinta de las demás previstas en el artículo 2054. Sin embargo se trata de una responsabilidad frente a terceros perjudicados, que no entra en juego en las relaciones entre el conductor y propietario.³⁶⁰

Por lo que hace al primer párrafo del artículo en mención del Código Civil Italiano podemos comentar que al igual que en nuestra legislación el responsable de un hecho de tránsito es el conductor, es decir, es personalísimo el derecho penal, ya que solamente hace responsable al sujeto activo de la comisión de un delito, es con ello que se basa la responsabilidad en la culpa.

En el segundo párrafo en mención podemos destacar que la responsabilidad en una colisión de vehículos como se le denomina en el derecho italiano, se determina en el grado de la culpa en que haya incurrido cada uno de los conductores, ya que según resulte su culpa de cada conductor será la proporción en que debe responder por los daños causados, que de alguna manera es igual al criterio que se emplea en nuestro sistema penal, según la culpa que se le compruebe al conductor será responsable de la comisión del delito y deberá responder por la reparación del daño a la que proceda.

El tercer párrafo del artículo en comento, considero que es algo en donde estoy de acuerdo al responsabilizar de manera solidaria junto con el conductor al propietario, al usufructuario y al adquirente del vehículo con pacto de reserva de dominio, para el caso de que el vehículo con que se causo el daño no cuente con seguro de responsabilidad civil, pese a que el responsable material de los daños ocasionados

³⁶⁰ Santos Briz, Jaime. Ob. Cit. Pág. 574.

sea el conductor, esto en especial para el servicio de transporte público, en virtud de que algunos vehículos del servicio público circulan sin un seguro de responsabilidad civil, y esto trae como consecuencia que al estar involucrado en un accidente de tránsito y ser el responsable del mismo, no se pueda recuperar de manera inmediata la reparación del daño, ya que en la legislación mexicana solamente se le puede imputar responsabilidad al conductor y no al propietario del vehículo del servicio público y de alguna manera este también es responsable al no tener asegurada su unidad que la da a trabajar, por ello consideramos aceptable este párrafo de la legislación italiana en cuanto a la responsabilidad en hechos de tránsito para la reparación del daño.

Por lo que hace al cuarto párrafo coincidimos en que es una responsabilidad objetiva, ya que la podemos considerar como una responsabilidad por riesgo del fabricante de vehículos frente a terceros, para el caso de vicio de construcción, pero para el caso de defectos de conservación, considero correcta la manera de determinar la aplicación de responsabilidad por culpa, ya que es una negligencia o falta de un deber de cuidado el no darle mantenimiento al vehículo con el que se ocasiono un daño.

CONCLUSIONES

1. En los delitos ocasionados por el tránsito de vehículos, la mayoría de ellos son culposos, la primera conclusión a la que llegamos es diferenciar un actuar doloso de un culposo, en este orden de ideas el dolo se presenta cuando la conducta es de manera consciente, voluntaria a la realización o producción de un resultado típico y antijurídico, mientras la culpa se presenta cuando se actúa de manera que por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación antijurídica y típica no querida ni consentida directamente por la voluntad pero que se previó o se pudo prever por parte del sujeto activo y que cuya realización era evitable por él mismo.

2. Para que pueda existir la culpa en los delitos ocasionados por hechos de tránsito se requieren por parte del sujeto activo, una conducta voluntaria a través de la acción u omisión, y que dicha conducta se realice de manera negligente o imprudente, además que dicha acción al ser realizada se encuadre dentro de un tipo penal establecido, y finalmente que exista un nexo causal entre la conducta y el resultado y que dicho resultado no se haya previsto siendo previsible o se haya previsto confiando en que no se produciría.

3. La culpa consciente o con representación se diferencia de la culpa inconsciente o sin representación, en virtud de que la primera se presenta en la conducta y reside en la indebida y reprochable confianza que pone el sujeto en la no realización del evento lesivo, puesto que espera que no se produzca el hecho, ya sea porque logrará evitarlo mediante su acción oportuna o por un factor externo que lo impedirá; mientras la culpa inconsciente o sin representación sanciona al sujeto activo por no prever lo que en una situación concreta y con la diligencia debida hubiera podido y estaba obligado a prever, faltando con ello al deber de cuidado que le era exigible.

Considerando que en los delitos ocasionados por hechos de tránsito que hemos estudiado, se aplica la culpa inconsciente o sin representación ya que se sanciona al

sujeto activo por no prever lo previsible ante una situación concreta al no llevar a cabo una diligencia debida no obedeciendo a un deber de cuidado que le era exigible por la ley.

4.- La concurrencia de culpas se presenta en los hechos de tránsito cuando ambos conductores o conductor peatón son responsables del hecho por no prever lo previsible o previéndolo no tomaron las precauciones debidas y actuaron con imprudencia o negligencia, por lo que tendrán ambos el mismo derecho y la obligación de solicitar que les sean resarcidos los daños en la medida de la responsabilidad de cada conductor, ligando para tal efecto a la concurrencia de culpas a la teoría de la imputación objetiva.

5.- La pena se diferencia de la medida de seguridad en virtud de que la primera es el resultado que impone el Estado contra el individuo que de alguna manera infringió la ley con la finalidad de poner en orden a dicho sujeto ante la sociedad; mientras la medida de seguridad son aquellos tratamientos o procedimientos que el Estado aplica como medio de prevención de actos ilícitos. Así las penas se fundan en la culpabilidad y las medidas de seguridad se fundan en la peligrosidad y se pueden aplicar antes de que se cometa el delito.

6.- La multa y la reparación de daño se diferencia en virtud de que la primera es un pago de una cantidad de dinero hecha al Estado y que se fija en días multa, mientras que la reparación del daño es el resarcimiento, la restitución o la indemnización que debe hacerse efectiva a favor de la persona que ha sufrido un daño en su persona, bienes o valores morales por la consecuencia de un acto ilícito.

7.- La reparación del daño en un hecho de tránsito consiste en reparar o resarcir los daños causados a otra persona con motivo de un accidente de tránsito tratando de dejar las cosas en el estado en que se encontraban al momento de causar el daño y cuando no se posible esta situación se tendrá que indemnizar a las víctimas u ofendidos a través de un equivalente en dinero que garantice la reparación del daño.

8.- La reparación del daño procede al momento en que el Ministerio Público haya practicado todas y cada una de sus diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del sujeto activo y se le haya decretado como tal, en ese momento es cuando procede que dicho sujeto al que se le imputa la responsabilidad de un acto antijurídico a favor de la persona que vio lesionado o deteriorado su esfera jurídica pueda hacer la reparación del daño si el delito del que se trata lo permite en la fase de la averiguación previa o antes de que el Juez dicte sentencia o una vez que se haya dictado sentencia condenatoria.

9.- La reparación del daño requiere de tres elementos para que se pueda realizar; el primer elemento es que exista un factor humano, es decir, un autor o un responsable del delito y una víctima u ofendido que es a quien se le lesiona un bien protegido por la ley; el segundo elemento es que el daño debe ser reparable, es decir, que el daño sea material para así poder cuantificarlo y lograr su reparación, para el caso del delito de homicidio y lesiones se cuantificará su indemnización tomando como base lo que determine la Ley Federal del Trabajo; y el tercer elemento es que debe existir una relación de causalidad entre la conducta y el resultado material.

10.- El daño material se diferencia del daño moral en virtud de que el primero recae o se exterioriza en la integridad física o en el patrimonio de una persona y puede ser susceptible de una cuantificación para su reparación o indemnizado; mientras que el daño moral según el Código Civil para el Distrito Federal es una afectación en los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada de una persona o aspectos psíquicos de una persona, y que puede ser cuantificado para su reparación a través de diversos medios, pero el más ejemplar es practicando un peritaje de psicología a la víctima para determinar el grado de afectación moral que sufrió.

11.- Con la creación del Fondo de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito se busca que la reparación del daño sea cubierta con la certeza para la víctima de que se le resarcirá el daño causado, aun cuando el responsable no cuente con solvencia

en la actualidad en los hechos de tránsito es muy tardado poder lograr la reparación del daño causado a la víctima.

12.- La Teoría del Incremento del Riesgo sirve para determinar si la conducta del autor generó un riesgo por encima del permitido y así determinar quien provoco el resultado ilícito. Podemos decir que el simple hecho de abordar un vehículo y conducirlo para trasladarnos de un lugar a otro, genera un riesgo durante el trayecto, respecto a los daños o lesiones que puedan llegar a suceder, y si aunado a ello excedemos el riesgo permitido no respetando las normas debidas de conducción se genera un incremento del riesgo; por lo que hay que valorar que tanta responsabilidad se tuvo al incrementar el riesgo permitido.

13.- Finalmente podemos concluir que no existe una seguridad jurídica para obtener la reparación del daño en los delitos ocasionados por el tránsito de vehículos en el Distrito Federal de una manera pronta, ya que no existe algún mecanismo jurídico que nos permita gozar de tal seguridad para lograr que se nos repare el daño causado en nuestro patrimonio o persona por el accidente de tránsito. Por lo que consideramos necesario implementar o adicionar un precepto legal al Código Penal y al Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal que nos brinde la certeza jurídica que podremos recuperar los daños que se nos causaron de una manera pronto y expedita, con ellos proponemos que se asegure por parte de la autoridad el vehículo responsable del accidente de tránsito con el fin de garantizar la reparación del daño a la víctima y no podrá ser devuelto hasta en tanto se cumpla con dicha obligación.

PROPUESTA.

Como pudimos comprender a lo largo de esta investigación en el Distrito Federal, no existe una seguridad jurídica para la víctima u ofendido de obtener de manera eficaz, pronta y expedita la reparación del daño que se le ocasione a consecuencia de los delitos culposos ocasionados por el tránsito de vehículos.

Por tal motivo nos permitimos proponer una adición al Código Penal y una reforma al artículo 100 del Código de Procedimientos Penales ambos para el Distrito Federal, con el fin de proporcionar a la autoridad ministerial y judicial un mecanismo jurídico, que permita brindar a la víctima u ofendido la seguridad de obtener o recuperar de manera rápida la reparación del daño que le ocasiono el resultado del actuar antijurídico por parte del sujeto activo del delito culposo producido por un hecho de tránsito terrestre a través del aseguramiento del vehículo para así poder garantizar el pago de la reparación del daño.

Ya que en la práctica solamente se garantiza el pago de la reparación del daño a través de algún medio que establezca la ley, tratándose de delitos de homicidio y lesiones culposas y para el caso de daño a la propiedad cuando los conductores responsables del hecho de tránsito tripulen su vehículo y sea del servicio público de carga o de pasajeros, o que dicho conductor se encuentre en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos, o cualquier otra sustancia que produzca efectos similares, que además el conductor haya abandonado a la víctima.

Pero que pasa cuando no se esta dentro de ningún supuesto anterior, es ahí cuando no existe una seguridad jurídica de obtener por parte del conductor responsable el pago de la reparación del daño ocasionado hacia la víctima u ofendido sino después de haber puesto en marcha los mecanismos legales para obtener dicha reparación del daño, o cuando se causan lesiones y daños en un mismo hecho, se garantizan el pago de las lesiones pero se deja a salvo el garantizar el pago de la reparación del daño por lo que respecta a los daños causados al vehículo de la víctima u ofendido,

por ello es que consideramos pertinente implementar el aseguramiento de los vehículos de los conductores responsables del hecho de tránsito de que se trate, con la finalidad de que se cumpla de manera rápida una de las funciones del Derecho Penal que es lograr la reparación del daño sufrido en su persona o patrimonio.

Si el conductor o propietario del vehículo responsable desean levantar el aseguramiento de su vehículo lo tendrán que hacer a través de dos formas; la primera es que realice el pago correspondiente por la reparación del daño según sea el caso concreto se le otorgue el perdón al responsable del delito y así se pueda liberar su vehículo; y la segunda es que garantice de acuerdo a los medios y formas que establece la ley a través de una caución bastante para garantizar dicho pago y así se pueda lograr el levantamiento del aseguramiento sobre el vehículo responsable del delito.

Así, de lo anteriormente expuesto, en primer lugar proponemos adicionar al Código Penal para el Distrito Federal un artículo 49 Bis que establezca lo siguiente:

"Artículo 49 Bis.- (Aseguramiento de Objetos). Los objetos de uso lícito con que se cometa el delito y sean propiedad del inculcado o de un tercero obligado a la reparación del daño, se asegurarán de oficio por el Ministerio Público o por la autoridad judicial para garantizar el pago de la reparación del daño y solamente se levantará dicho aseguramiento si los propietarios otorgan fianza o caución, bastante para garantizar ese pago.

En caso de lesiones u homicidio y a falta de pruebas específicas respecto al daño causado, tocante al párrafo anterior el Ministerio Público y la autoridad judicial tomarán en cuenta y como base para fijar el monto de la caución para levantar dicho aseguramiento del vehículo el doble de la tabulación de indemnizaciones que fija la Ley Federal del Trabajo. Y si los delitos en mención se comenten por la conducción de vehículos de transporte de servicio público de carga o de pasajeros, el monto de la caución para liberar el vehículo y garantizar la reparación del daño será el triple de

la tabulación de indemnizaciones que fija la Ley Federal del Trabajo en el supuesto antes mencionado.”

Por lo que respecta al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, creemos necesario hacer una reforma al artículo 100 en donde establezca lo siguiente:

“Artículo 100.- Los instrumentos, armas y objetos a que se refirió el artículo 98, se sellarán, siempre que lo permita su naturaleza y se acordará su retención y conservación. Si no pudiere conservarse en su forma primitiva se verificará lo más conveniente para conservarlos del mejor modo posible cuando el caso lo amerite, dictaminarán peritos.

Todo esto se hará constar en el acta que se levante.

Trañándose de vehículos serán asegurados, recojiéndolos y poniéndolos en secuestro judicial para garantizar la reparación del daño.”

Considerando que con esta adición al Código Penal y reforma al Código de Procedimientos Penales nos permitirá que se obtenga la seguridad jurídica que todos y cada unos de los conductores que se ven perjudicados en un hecho de tránsito deben tener respecto a que se les hará efectiva la reparación del daño causado en su persona o su patrimonio, ya que la mayoría de la gente no permitirá que su vehículo sea retenido lo que dure el proceso penal y se logrará que se lleguen a acuerdos conciliatorios respecto al pago de la reparación del daño ocasionados o se exigirá a las compañías aseguradoras que realicen los pagos correspondientes cuando se sea responsable del hecho de tránsito, garantizando la reparación del daño e incluso el pago de la misma de manera casi inmediata una vez que se conozca quien es el conductor responsable del hecho.

Bibliografía.

1. Amuchategui Requena Irma Griselda. "Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Oxiord. México 2001.
2. Alfavilla, Enrico. "La Culpa." 4ª edición. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1987.
3. Bustos Ramírez, Juan. Farrauri, Elena. "La Imputación Objetiva." Editorial Temis. Bogotá Colombia 1989.
4. Bustos Ramírez, Juan. "Política Criminal y Estructura del Delito". Editorial PPU. Barcelona España 1992.
5. Carrara, Francisco. "Programa de Derecho Criminal." Parte General. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1991.
6. Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano." 21ª edición. Editorial Porrúa. México 2001.
7. Cancio Meliá, Manuel. "Conducta de la Víctima e Imputación Objetiva en Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Bosch. Barcelona España 2001.
8. Castellanos Tena Fernando. "Lineamientos Elementales del Derecho Penal." 43ª edición. Editorial Porrúa. México 2002.
9. Castro Medina, Ana Luisa. "Accidentes de Tránsito Terrestre." 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2002.
10. Concepción Rodríguez, José Luis. "Derecho de Daños." 2ª edición. Editorial Bosch. Barcelona España 1999.
11. Cuello Calón Eugenio. "Derecho Penal." 30ª edición. Editorial Porrúa. México 1990.
12. Daza Gómez, Carlos. "Teoría General del Delito" 2ª edición. Editoriales Cárdenas. México 2001.
13. De Buen, Demófilo. "Introducción al Estudio del Derecho Civil." 2ª edición. Editorial Porrúa. México 1999.
14. Díaz-Aranda, Enrique. "Dolo." Editorial Porrúa. México 2001.
15. Feijóo Sánchez, Bernardo. "Teoría de la Imputación Objetiva" Editorial Ángel. México 2003.

16. Flores Cervantes Cuiberto. "Los Accidentes de Tránsito." 8ª edición. Editorial Porrúa. México 2003.
17. Gallart y Valencia Tomas. "Delitos de tránsito." 9ª edición. Editorial PAG. México 1992.
18. García Máynez, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho." 52ª edición. Editorial Porrúa. México 2001.
19. Ghersi Carlos Alberio. "Accidentes de tránsito" Editorial De Palma. Buenos Aires Argentina 1995.
20. González de la Vega Francisco. "Derecho Penal Mexicano." 33ª edición. Editorial Porrúa. México 2002.
21. González de la Vega Francisco. "Programa de Derecho Criminal." Tomo VI. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1966
22. González Quintanilla, José Antonio. "Derecho Penal Mexicano." Editorial Porrúa. México 1991.
23. Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones." 12ª edición. Editorial Porrúa. México 1996.
24. Inurecia Víctor. "Accidente logia vial y pericia." Editorial La Rocca. Buenos Aires Argentina 1996.
25. Islas, Olga. "Análisis Lógico de los Delitos Contra la Vida." 2ª edición. Editorial Trillas. México 1985
26. Jakobs, Günther. "Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Marcial Pons. Madrid España 1997.
27. Jakobs, Günther. "La Imputación Objetiva en Derecho Penal." Editorial. Universidad Externado de Colombia. Colombia 1998.
28. Jiménez de Azua, Luis. "La Ley y el Delito." 11ª edición. Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina 1995
29. Jiménez de Azua, Luis. "Teoría del delito" Editorial Porrúa. México 1999.
30. López Botancourt Eduardo. "Delitos en Particular." 7ª edición. Editorial Porrúa. México 2001.
31. López Botancourt Eduardo. "Teoría del Delito." 10ª edición. Editorial Porrúa. México 2002.

32. Martínez Escamilla, Margarita. "La Imputación Objetiva del Resultado." Editorial EDI RSA. Madrid España 1992.
33. Márquez Piñeiro Rafael. "Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Trillas. México 2001.
34. Moreno González, Rafael. "Manual de Introducción a la Criminalística." Editorial Porrúa. México 1982.
35. Muñoz Conde, Francisco. "Derecho Penal." 6ª edición. Editorial Publicaciones de la Universidad de Sevilla, España 1885.
36. Muñoz Conde, Francisco. "Teoría General del Delito." Editorial Temis. Bogotá Colombia 1990.
37. Oneca, José Antonio. "Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Akal. Madrid España 1986.
38. Osorno y Nieto Cesar Augusto. "Síntesis del Derecho Penal." 4ª edición. Editorial Trillas. México. 2002.
39. Pavón Vasconcelos Francisco. "Manual de Derecho Penal." 16ª edición. Editorial Porrúa. México 2002.
40. Pereznieto Castro, Leonel. "Introducción al Estudio del Derecho." 2ª edición. Editorial Harla. México 1992.
41. Porto Petit, Celestino. "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal." 2ª edición. Editorial Porrúa. México 1973.
42. Recasens Siches, Luis. "Introducción al estudio del Derecho." 13ª edición. Editorial Porrúa. México 2002.
43. Reyes Alvarado Yesid. "Imputación Objetiva" 2ª edición. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1996.
44. Reynoso Dávila, Roberto. "Teoría General del Delito." 4ª edición. Editorial Porrúa. México 2001.
45. Rojina Villegas, Rafael. "Introducción al Estudio del Derecho." 33ª edición. Editorial Porrúa. México 2003.
46. Rodríguez Manzanera Luis. "Penología." 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2000.
47. Román Quiroz, Verónica. "La Culpabilidad y la Complejidad de su comprobación." Editorial Porrúa. México 2000.

48. Roxin, Claus. "Derecho Penal" Tomo I. 2ª edición. Editorial Civitas. Madrid 2000.
49. Roxin, Claus. "Política Criminal y Sistemas de Derecho Penal." Editorial Bosch Madrid España 1972.
50. Santos Briz, Jaime. "La Responsabilidad Civil." 7ª edición. Editorial Montecorvo. Madrid España 1993.
51. Solor, Sebastián. "Derecho Penal Argentino." 5ª edición. Editorial Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires Argentina 1992.
52. Soto Álvarez, Clemente. "Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho." 3ª edición. Editorial Limusa. México 1992.
53. Vela Troviño, Sergio. "Culpabilidad o Inculpabilidad." 3ª edición. Editorial Trillas. México 1997.
54. Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano." 5ª edición. Editorial Porrúa. México 1990.
55. Villoro Toranzo, Miguel. "Introducción al estudio del Derecho." 14ª edición. Editorial Porrúa. México 1999.
56. Wolfgang, Frisch. "Sobre el estado de la Teoría del Delito." Editorial Civitas. España 2000.

LEGISLACIONES CONSULTADAS.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista. México 2004.
2. Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.
3. Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.
4. Código Penal Federal. Editorial Carro Juárez. México 2004.
5. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 2004.
6. Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Carro Juárez. México 2004.

7. Ley para el Tratamiento de menores infractores para el Distrito Federal. Editorial Carro Juárez. México 2004.
8. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Editorial Carro Juárez. México 2004.
9. Ley de atención y apoyo a las víctimas del delito para el Distrito Federal. Editorial Carro Juárez. México 2004.
10. Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal. Editorial PAC. México 2004.

DICCIONARIOS.

1. Cabanellas, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Heliasta." 21ª edición. Editorial Buenos Aires. 1989.
2. Díaz de León, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal." 4ª edición. Editorial Porrúa. México 2000.
3. Diccionario Larousse. "Diccionario de la Lengua Española." 2ª edición. Editorial Porrúa. México 2003.
4. Enciclopedia Jurídica OMI-BA, Tomo III, tomo XVII, Buenos Aires, 1984.
5. Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico Mexicano." 15ª edición. Editorial Porrúa. México 2001.
6. Palomares de Miguel, Juan. "Diccionario para Juristas." Editorial Mayo. México 1981
7. Pascual, José Antonio. "Diccionario crítico etimológico castellano e hispánico." Editorial Gredos. Madrid España 1984.
8. Pavón Vasconcelos, Francisco. "Diccionario de Derecho Penal." Editorial Porrúa. México 1997.
9. Real Academia Española. "Diccionario de la Lengua Española." 19ª edición. Editorial Espasa. Madrid España. 1985.