
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

Área Jurídica, Social y Administrativa

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO.”

Tesis previa a la obtención del título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

AUTOR: Edison Fernando Dávila Valle.

DIRECTOR: Dr. Shandry Armijos Fierro Mg. Sc.,

LOJA - ECUADOR
2014

CERTIFICACIÓN


Dr. Shandry Armijos Fierro

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DEL ÁREA JURÍDICA SOCIAL
Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que he dirigido durante todo el proceso de su elaboración la tesis de licenciada en Jurisprudencia titulada, **“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO”** presentado por Edison Fernando Dávila Valle; y, por considerar que la misma cumple con los requisitos exigidos, autorizo su aprobación para que pase a estudio del Tribunal de Grado.

Loja, mayo del 2014



Dr. Shandry Armijos Fierro

DIRECTOR DE TESIS

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE AUTORÍA DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo Edison Fernando Dávila Valle, declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio Institucional-biblioteca Virtual.

La Universidad Nacional de Loja, no es responsable por el plagio o copia de la Tesis que realice un tercero.

Autor: Edison Fernando Dávila Valle

Firma: 

Cédula: 110468420-2 Edison Dávila Valle

CÉDULA: 110468420-2

Fecha: Loja, marzo del 2014

DIRECCIÓN: Latacunga - Urbanización San Carlos

CORREO ELECTRÓNICO: gawila2010.5@hotmail.com

TELÉFONO CÉLULAR: 083423548

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dra. María Antonieta León Ojeda

MIEMBROS DEL TRIBUNAL DE PhD: Igor Eduardo Vivanco - Muler (Presidente)

Dr. Galo Stalin Blacio Aguirre (Vocal)

Dr. Marcelo Armando Cotta Cavallos (Vocal)

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo Edison Fernando Dávila Valle, declaro ser autor de la Tesis titulada: **“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO** Como requisito para optar al Grado de: **ABOGADO**: autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la Tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, 27 de mayo del dos mil catorce, firma el autor.

FIRMA: 

AUTOR: Edison Fernando Dávila Valle

CÉDULA: 110468420-2

DIRECCIÓN: Loja, Miguel Riofrio entre 18 de noviembre y Sucre

CORREO ELECTRÓNICO: edidavila@hotmail.es

TELÉFONO CELULAR 0986220994

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Shandy Armijos Fierro Mg. Sc.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL: Dra. Rebeca Aguirre Aguirre (Presidente)

. Dra. Susana Jacqueline Jaramillo (Vocal)

Dra. Paulina Moncayo (Vocal)

AGRADECIMIENTO

Expreso el más sincero agradecimiento en primer lugar a las autoridades del Área Jurídica Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, a los Docentes de la carrera de Derecho, por sus ilustras enseñanzas durante la trayectoria de mi formación profesional quienes influyeron con sus conocimientos en mi formación profesional y de manera muy especial al Doctor Shandry Armijos Fierro por su acertada conducción en el presente trabajo de tesis.

En fin, a cada uno de mis familiares y amigos que de una u otra forma me apoyaron para la consecución de tan importante meta en mi carrera profesional.

Edison Fernando Dávila Valle

El Autor

DEDICATORIA

La presente producción intelectual, investigada y reflexiva la dedico:

A DIOS por mantenerme con vida y por darme la sabiduría para realizar el presente trabajo, a mi madre Bertha Valle Alvarado por ser el pilar fundamental de mi existencia, apoyo económico incondicional a lo largo de mis estudios, a mi hermana Karen Dávila Valle, por su absoluta disposición a ayudarme y en sí a toda mi familia por el apoyo que he recibido de su parte. Gracias a todo este esfuerzo mancomunado voy a cumplir una mis metas propuestas al inicio de los estudios superiores.

Edison Fernando Dávila Valle

El Autor

TABLA DE CONTENIDOS

Portada

Certificación

Autoría

Carta de Autorización de Tesis

Dedicatoria

Agradecimiento

1. Título

2. Resumen

Abstract

3. Introducción.

4. Revisión de literatura.

4.1. Marco conceptual

4.1.1. El delito

4.1.1.1. El delito de tránsito

4.1.2. La contravención

4.1.2.1. La contravención de tránsito.

4.1.3. El accidente de tránsito

4.1.3.1. Los protagonistas del accidente de tránsito

4.1.4. El daño material

4.1.5. La pena

4.1.5.1. La multa

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Clasificación de las contravenciones de tránsito.

1. TÍTULO:

“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO”

2. RESUMEN

El Derecho Penal se presenta como un mecanismo para garantizar que la convivencia dentro de la sociedad funcione bajo los principios rectores del derecho y las buenas costumbres, además se presenta como un medio de disuasión para quienes conducen su actuar a perturbar dicho estado de armonía.

La consecuencia jurídica para cada una de estas actuaciones nocivas socialmente, es distinta en dependencia de la gravedad que representan en un momento histórico determinado, Por regla general las infracciones se dividen en delitos y contravenciones, las primeras con mayor punición que las segundas, a su vez existen delitos y contravenciones que se agrupan en una delimitada ley por entrañar acciones u omisiones comunes para un sector social determinado, dígase delitos y contravenciones tributarias, militares o financieras. En esta clasificación se encuentran los delitos y contravenciones de tránsitos que constan en la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

Dentro de las múltiples contravenciones de tránsito se encuentra el provocar un accidente de tránsito del que resulte solamente daños materiales cuyo costo de reparación vaya desde y hasta un monto de dinero determinado. La ley en cuestión contiene un delito que sanciona la misma acción que la contravención antes mencionada, con la diferencia que en este

caso el costo de reparación debe superar el límite de la contravención. A lo largo de la presente investigación se explicará de manera fundamentada porque la contravención mentada no posee las cualidades de fondo para considerarse como tal y debe ser tipificada como delito, demostrando que de esta forma puede asegurarse un proceso de juzgamiento y resarcimiento de daños apegado a la Constitución y a la ley.

ABSTRACT

Criminal law is presented as a mechanism to ensure that living within society operates under the guiding principles of law and morality, also appears as a deterrent for those who drive their actions to disrupt this state of harmony.

The legal consequences for each of these socially harmful actions, is different depending on the severity they represent in a particular historical moment, as a rule are divided into crimes and misdemeanors , the first more punishment than the latter , in turn exist crimes and violations that are grouped into a bounded law involve acts or omissions common to a given social sector , say and tax offenses , military or financial violations. In this category are crimes and violations of transits contained in the Organic Law of Land Transport , Traffic and Road Safety .

Among the many traffic violations are the result of a traffic accident resulting only in property damage whose repair costs go from and to a certain amount of money, the law in question contains an offense punishable the same action as the contravention above , except that in this case the cost of repair must exceed the limit of the contravention . Throughout this research will be explained based way because the mentioned violation does not possess the qualities of background to be considered as such and should be criminalized, demonstrating that in this way you can ensure a process of trial and compensation for damages attached to the Constitution and the law.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se denomina **“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO”**, es de extrema importancia debido a que se está vulnerando el derecho a la seguridad jurídica, al interés público y existe la necesidad imperiosa de adecuar las disposiciones de la ley orgánica de transporte terrestre, tránsito y seguridad vial a la determinación de la contravención contenida en el literal a) del artículo 144 de la ley en mención y a su vez los casos que ameriten se enmarquen dentro del delito expresado en el artículo 134; tomando en cuenta que si la conducta penada en la contravención antes dicha no posee las características formales de un delito, además al ser procesada como una contravención no garantiza el derecho a la defensa de los participantes en un accidente de tránsito, siendo el Estado también parte, la sumariedad del procedimiento le impide recabar elementos probatorios produciendo la impunidad, lo que conculca el interés público, dado que es el único acto que produce daños materiales efectivos dentro de las contravenciones, limita los medios del afectado para ejercer su derecho a la tutela efectiva, los vacíos existentes en el procedimiento para determinar responsabilidades en el caso de un accidente de tránsito que constituye una contravención, convierte a esta figura jurídica en inaplicable.

El presente trabajo investigativo se divide en dos importantes secciones: La primera sección se denominada “Revisión de Literatura”, donde se encuentran establecidos los puntos: marco conceptual, marco doctrinario, marco jurídico y resultados de la investigación. En cuanto al marco conceptual, se empezó dando conceptos básicos para una mejor comprensión del tema en especial de delito, delito de tránsito, contravención, contravención de tránsito, accidente de tránsito, daño material, pena y multa. Esta conceptualización se hizo tomando en cuenta citas de importantes penalistas internacionales y dando por mi parte un concepto de forma ecléctica analizando la posición de los juristas. Posteriormente se analizó; clasificación de las contravenciones de tránsito, causas y consecuencias de la infracción, elementos de la infracción y responsabilidad penal, tomando referencia sustancial de las diferentes teorías contemporáneas que se han estructurado y que tienen estricta relación con los elementos de la infracción y la responsabilidad en materia de tránsito, esto dentro del marco doctrinario. A continuación se analiza el aspecto positivo de la problemática, empezando por la norma constitucional y el marco sustantivo de los delitos y contravenciones de tránsito. En los resultados de la investigación; me refiero en si a los datos plenamente comprobables con el desarrollo, análisis e interpretación de las encuestas, efectuadas a Agentes Civiles de Tránsito y Abogados en libre ejercicio que dan fe de lo manifestado a lo largo de la presente investigación y para corroborar aún más lo vertido en el presente trabajo investigativo se realizó entrevistas a funcionarios judiciales, como secretarios y jueces de la Unidad

Judicial Especializada Primera de Tránsito de Loja que permitieron la construcción de un cuadro estadístico que permite sustentar en forma afirmativa la Hipótesis de mi investigación, a continuación se procede a la verificación y contrastación de los objetivos tanto general como específicos, así mismo de la hipótesis, con el ánimo de no quedarme en meras especulaciones.

Posteriormente en la sección número dos denominada “Síntesis del Informe Final”, se construyeron las respectivas conclusiones y se propusieron las recomendaciones, lo que dio paso a la propuesta de la reforma jurídica, para concluir con las referencias finales, donde se presentó la bibliografía, el apéndice y los respectivos anexos, donde se incluyen los modelos de entrevista y encuesta, para culminar con el índice.

El desarrollo del presente informe final de tesis responde a la imperiosa necesidad de asegurar el pleno ejercicio de los derechos de las partes involucradas en un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales, debido a que la falta de claridad en el derecho sustantivo y adjetivo con el que se regula este hecho provoca desconocimiento del derecho a la seguridad jurídica y limita los medios para el ejercicio de los derechos que le asisten al tercero afectado.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. El delito

El delito como realidad jurídica y social ha sido y es el punto donde convergen varios estudios de distintos tratadistas, pues su construcción obedece a distintos factores de la sociedad, la misma que evoluciona y con ella las acepciones que se tiene del delito a continuación expongo los más relevantes criterios sobre el delito, iniciando por la concepción de Ernesto Beling, quien manifiesta:

“...el delito es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de la penalidad, y que a partir de entonces se deduce que, para que sea delito, un acto necesita reunir los requisitos siguientes: acción objetivamente descrita en la ley, es decir, tipicidad; antijuricidad; dolosa o culposa, es decir, culpabilidad; sancionada con una pena, o sea, penalidad; y que se den las condiciones objetivas de punibilidad.”¹

¹ GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. 2da Edición actualizada y ampliada. Edit. Astrea. Buenos Aires , Argentina. 1983. Pág. 201.

Ernesto Beling afirma que delito es acción, hacer, este actuar según el autor debe necesariamente poseer cualidades específicas para cualificarlo como delito; estas son tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

La tipicidad es la concordancia entre un hecho de la vida real y la descripción precisa establecida y sancionada en una ley penal vigente. La antijuridicidad nos sitúa en antagonía con el derecho, con lo permitido o prohibido, relacionamos siempre la palabra delito con la idea de contrariedad al ordenamiento jurídico vigente.

Según Franz Von Liszt la acción es contraria al Derecho en dos sentidos: por una parte, la acción es formalmente opuesta porque importa la infracción de una norma establecida por el Estado (antijuridicidad formal). Por la otra, la acción es materialmente opuesta al Derecho en cuanto es contraria a la sociedad (antijuridicidad material).

Si lo jurídico es lo inmanente a derecho, derecho, lo antijurídico entra en conflicto con lo correcto para la sociedad, para sus valores aceptados, no solo para con el derecho que emana del poder del Estado y que se consagra en leyes, sino también con el orden social existente .

La acepción de culpabilidad ha ido evolucionando como todas las categorías jurídicas, en el sentido más nimio es la cualidad de culpable, a continuación expondré algunos criterios, para construir una razonable

conceptualización de culpabilidad. Para Mendoza Tronconis, culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

Sería la adopción intrínseca de determinada conducta, la misma que al traducirse en acción u omisión, configura en forma directa o indirecta el delito. Este vínculo se puede presentar en forma de dolo o culpa, para lo cual es necesario exponer cada uno de estos conceptos, empezando por el dolo.

“Es la voluntad (no coaccionada) de ejecutar un hecho comisivo que la ley contempla como delito, con la previsión del resultado que se deriva de la propia acción, así como de la intención de producirlo.”²

Es la voluntad direccionada a la realización de un tipo penal, es la intención de provocar la acción u omisión tipificada.

Eugenio Florian en su obra Tratado del Derecho Penal, establece que los elementos íntimos del dolo son:

- *“La representación mental del acto.*
- *La voluntad del acto en sí.*
- *La intención.*

² DÉ MARSICO, Alfredo. Conciencia y voluntad en la noción del dolo. Edit. Napoli A. Morano. Italia 1930 Pág. 67

- *El motivo psicológico o determinante.*
- *La conciencia del delito.*³

Los elementos que conforman el dolo son recurrentes, además la intención es elemento del dolo y quizá el más relevante, tanto que por sí solo construye una sinonimia de este, pues es, el fin inmediato al acto típico, un hipotético que se espera, el objetivo cohesionado a la voluntad.

Para entender de lo que se trata la culpa, pondré a colación algunos criterios:

“el evento dañoso y contrario al derecho es punible cuando se considera producto inmediato de un acto voluntario del hombre, el cual el acto si bien no está dirigido a un fin antijurídico, de todos modos se cumple con medios que no son normales a la idea del derecho”⁴

Como podemos apreciar la culpa aquí se presenta como una consecuencia del obrar humano, que si bien la intención del sujeto ejecutante no fue la de infringir la ley, termina por hacerlo, por haber concurrido en dicho comportamiento elementos discordantes al derecho.

³ FLORIAN, Eugenio. Tratado de Derecho Penal. Vol. I. Edit. F Vallardi. Italia 1902. Pág. 479

⁴ STOPATTO, Alessandro. El evento punible . Edit. Fratelli Drucker. Milan. 1898 Pág. 119

“Definida la culpa como la voluntaria omisión del deber de cuidado que venía impuesto al agente y que este debería cumplir”⁵

Se observa el elemento volitivo, no para realizar el acto típico, si no para prescindir de las precauciones que pueden evitar dicho acto. En ambos criterios se vislumbra una noción del acto típico, por parte del agente que tiene la culpa, ya sea por indiferencia a las precauciones que tiendan a evitar la construcción del acto típico, o por actuar prescindiendo de la pertinente capacidad física e intelectual que requería determinado acto, consecuentemente responde a la sanción establecida para dicho acto.

Sin embargo no toda persona que por su actuar directo o indirecto efectivice el tipo penal, puede ser calificada como culpable, porque existe dentro del ordenamiento jurídico una condición que es la imputabilidad, como requerimiento para la atribución o no de la culpabilidad, ajena a si el sujeto actuante obro por medio de uno o varios elementos de la culpa o del dolo, frente al derecho no es culpable, porque su comportamiento no obedece parcial o totalmente a su intencionalidad, como un infante, un enajenado mental, o una persona que actúa por coacción o miedo insuperable.

⁵ ALBACAR, José Luis. Las infracciones penales de tráfico en la doctrina. Edit. Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Secretaría Técnica. Madrid 1984. Pág. 15

La tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad son las características del delito aceptadas por la mayoría de tratadistas no solo como inherentes a este sino como sus elementos configurativos, de tal forma que sin ninguna de ellos no puede haber delito.

Una vez que se ha analizado el concepto de delito desarrollado por Ernesto Beling, así como cada uno de los elementos que integran esta categoría, es procedente exponer otros criterios a fin de comprender al delito en su mayor magnitud posible, otro concepto emitido por Enrique Bacigalupo nos manifiesta:

“Si lo que interesa es saber lo que el derecho positivo considera delito (problema característico del juez) la definición podría lograrse recurriendo a la consecuencia jurídica del hecho concreto; en este sentido, será delito todo comportamiento cuya realización tiene prevista una pena en la ley”⁶

En este caso el autor conceptúa como delito no solo a la acción, sino al comportamiento, lo que puede ser acción o inacción, simplifica su acepción, pues concluye diciendo que la realización de este comportamiento está sujeta a una pena establecida en la ley penal. Podemos observar que tiene relación con el tipo penal, si tal acto se encuentra penado en la ley, se

⁶ BACIGALUPO Z, Enrique. Manual de Derecho Penal. Edit. Temis S. A., Tercera Edición. Santa Fe Bogotá- Colombia, 1996. Pág. 8

lo cataloga como delito. Sin embargo no hace alusión a la antijuridicidad de tal comportamiento, ni a la culpabilidad del mismo.

Para José Ingenieros que es considerado como uno de los creadores de la Criminología, principalmente por haber sistematizado esta nueva ciencia, determinando su objetivo y su método, delito es: *“una trasgresión de las limitaciones impuestas por la sociedad al individuo impuestas por la sociedad en la lucha por la existencia”*⁷

Cuando el autor concibe al delito como una transgresión, se remite a una violación, incumplimiento a lo previamente impuesto por la sociedad, que en definitiva es la ley, que no es otra cosa que la manifestación de la voluntad soberana. Siendo un concepto que ubica al delito como realidad social y al tenor de lo expuesto por los anteriores tratadistas se puede colegir que el delito es un ente jurídico y una realidad social. De tal forma se puede construir un concepto de delito, lo más completo posible, escogiendo los alcances pertinentes de cada concepción citada, así tenemos que delito es un comportamiento típico, antijurídico, culpable cuya realización tiene prevista una pena y contraría las limitaciones de la conducta establecidas en el ordenamiento jurídico y la sociedad.

La concepción de delito, ha tenido en el tiempo diferentes conceptos, al igual que pensadores, quienes construyen sus juicios a partir de la

⁷ INGENIEROS, José (1953) Criminología, Edit. Hemisferio, Buenos Aires. Pág. 24.

realidad social, siempre relativa a su época, por eso encontramos conductas establecidas como delitos por ejemplo; el adulterio, el duelo, cuya tipicidad respondía a la realidad de la época, pero que en la actualidad ya no tienen vigencia.

Es menester del presente estudio explicar la razón del delito, conocemos lo que es, pero no su porqué, pues, como resultado de la organización que el Derecho introduce en una sociedad humana surgen los bienes jurídicos.

“Bien Jurídico es todo valor de la vida humana protegido por el Derecho”⁸

De tal manera que el Estado, a través de su ordenamiento jurídico tutela lo tangible e intangible necesario para la existencia y para su permanente y pacífico desarrollo. Es entonces cuando se suscitan comportamientos que entran en conflicto con tales bienes jurídicos, y es imprescindible que el Derecho los proteja consolidando medios de contención y represión, de ahí que el delito se estructura en base a la conculcación de un bien jurídico protegido, como puede ser la vida, la libertad, la propiedad y muchos más siempre que la ley lo estipule, aunque no de forma directa pero si tácita, en consecuencia se establecen delitos

⁸ COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES Antón. Derecho Penal. Parte General. Edit. Trant lo Blanch. Madrid. 1988. Pág. 249.

contra la libertad, delitos contra las personas, delitos contra la seguridad del Estado, porque son acciones u omisiones que afectan un determinado bien jurídico. Esta aclaración es requerida para poder continuar con el siguiente acápite, en el que se tratará sobre una clase de delitos en particular.

4.1.1.1. El delito de tránsito

Es necesario precisar que se entiende como infracciones de tránsito, para he considerado el siguiente concepto:

“Es infracción de tránsito todo incumplimiento de la normativa de circulación de vehículos que acarrea una sanción administrativa, en el caso de las infracciones de tráfico más graves, la sanción puede ser de orden penal, hasta el punto de acarrear penas privativas de libertad.”⁹

Incumplir es no considerar el actuar lo dispuesto por la normativa de tránsito, la sanción a este tipo de infracciones, puede ser de carácter administrativo hasta la privación de la libertad. Las normas son los preceptos que se encuentran en la legislación vigente y que se relacionan con el tránsito, más adelante se explicará lo que significa el sustantivo tránsito para el marco jurídico.

⁹ Jara, Israel Darío. Ineficacia jurídica en la sanción, en los delitos de tránsito cuando las lesiones o heridas son menores a quince días de enfermedad o incapacidad física. Tesis - Universidad Nacional de Loja. Loja, 2010. Pág.12

Aunque la conceptualización de delito de tránsito es limitada, por cuanto los autores se remiten a las infracciones de tránsito como delito culposo, lo que se analizará más adelante, a continuación pondré a colación algunos conceptos, según Jorge Alvarado delito de tránsito es:

“Es un acontecimiento imprevisible consecuencia de la negligencia, imprudencia, impericia o por inobservancia de las leyes, reglamentos o de órdenes legítimas de las autoridades y agentes de tránsito a cargo de su control y vigilancia, por parte del conductor o chofer del mismo.”¹⁰

Como delito posee los elementos que le configuran a este, es una actuación típica antijurídica y culpable, se diferencia de los delitos en general, porque a esta clase de tipos penales la ley le otorga el carácter de culposos , es decir que en su comisión no ha mediado dolo, que el sujeto activo ha obrado con negligencia, impericia, imprudencia o inobservancia de las normas pertinentes, es este actuar desprovisto del cuidado debido lo que desemboca en un hecho o acontecimiento según el autor que carece de previsibilidad, acontecimiento que no tiene la cualidad de ser considerado con anticipación, de ahí que un accidente de tránsito no se puede prever. Una definición más exacta puede resultar la siguiente:

“La definición legal de este delito contra la seguridad vial dice que consiste en la conducción de un vehículo a motor o un ciclomotor con

¹⁰ ALVARADO, Jorge E. “Manual de Tránsito y Transporte Terrestre”, Editorial de la Universidad Técnica Particular de Loja, Año 2.005, primera edición, Loja-Ecuador, Pág. 98.

temeridad manifiesta y poniendo en concreto peligro la vida o la integridad de las personas, con manifiesto desprecio por la vida de los demás. Es decir, cometemos esta infracción cuando de manera completamente consciente creamos peligro en una vía.”¹¹

La seguridad vial se constituye como el bien jurídico que se protege con la inserción de esta clase de tipos penales en el ordenamiento jurídico, pues el legislador pretende prevenir daños a bienes jurídicos más valiosos como la vida, la propiedad privada, la definición es clara, pues establece que el acto constituyente de delitos de tránsito o contra la seguridad vial, es específicamente la conducción de un automotor con temeridad, es decir sin pensar en las consecuencias negativas de su falta de cuidado en la conducción, creando un peligro innecesario y en ocasiones ese peligro produce daños irremediables.

La concepción de tránsito contiene el movimiento de los diferentes sujetos por vías públicas y privadas, a diferencia del tráfico que explicita la circulación por vías públicas. Lo que se puede abstraer es que el delito de tránsito afecta o pone en riesgo el movimiento ordenado de personas, animales y vehículos por las diferentes vías terrestres públicas o privadas. De lo que se colige, que la seguridad vial, es el bien protegido por el Derecho Penal Positivo.

¹¹ Publicado en Multas y tráfico.com- Los delitos contra la seguridad vial .Recuperado de: <http://multasytrafico.com/los-delitos-contra-la-seguridad-vial.html> el día 14 de mayo del 2014 a las 18h00.

Los delitos de tránsito, se adhieren a reglas generales de todos los delitos, como los principios limitativos del ius puniendi, la prescripción del delito y la pena. Pero poseen características que le son únicas, es un delito culposo, se verifica por negligencia, impericia, imprudencia o por inobservancia de las leyes, reglamentos o resoluciones que emanan de la autoridad competente.

Culposo, porque el acontecimiento o hecho propiamente sancionado en la ley penal, pudo ser previsto pero no querido por el agente.

Para un mejor entendimiento debo exponer la diferencia entre un delito doloso y culposo. Partiendo de que el elemento imprescindible del delito doloso es el dolo.

“El dolo, por tanto, es el conocimiento y la voluntad de la realización del tipo”¹²

El dolo es la actitud positiva de lesionar un bien jurídico, que conduce a la efectivización de un tipo penal, como vemos posee dos elementos; el cognitivo que es el conocimiento inequívoco que tuvo el agente ejecutor el preciso momento de actuar con dolo y el volitivo que es la predisposición intrínseca que tuvo el agente de cometer el delito. El delito doloso en consecuencia es la coincidencia del comportamiento tipificado y la voluntad de realizarlo. Ahora me referiré a lo que constituye un delito culposo.

¹² BACIGALUPO Z, Enrique. Manual de Derecho Penal. Edit. Temis S. A., Tercera Edición. Santa Fe Bogotá- Colombia, 1996. Pág. 103

“Debemos destacar que para la existencia del delito de comisión culposa no es suficiente afirmar que hay la omisión del cuidado debido, sino que al autor se le reprocha la conducta por no haber omitido algo sino por haber creado un peligro no cubierto por el riesgo permitido y el fin de protección de la norma que se plasma en un resultado típico”¹³

En este caso el tipo penal no exige la voluntad de causar daño, pero si implica la voluntad de no tomar las precauciones debidas, o tomándolas, pero no en la medida que requiere el actuar determinado. En el tipo de los delitos culposos la coincidencia entre lo ocurrido y querido no existe, por ejemplo el autor quiere llegar a un lugar determinado con su automóvil antes de una hora determinada y para ello acelera su marcha; no quiere, por el contrario, matar al peatón que cruza la calle, pero crea un riesgo que no está permitido, por acelerar la marcha sin considerarlo, debiéndolo hacer.

“En el tipo doloso la conducta se prohíbe porque está prohibido el fin que se propone el autor, la selección mental de los medios y la causalidad que se pone en funcionamiento para la obtención del fin prohibido. En el tipo culposo el fin no cuenta por sí mismo, porque la prohibición se funda en que la selección mental de los medios viola un deber de cuidado y la cadena causal termina en un resultado que, de no haberse violado el deber del

¹³ CÁRDENAS Ramírez, Jorge y Jorge Cárdenas Verdezoto. Práctica de Tránsito. Edit. Carpol. 1ra. Edición. Ecuador. 2013. Pág. 91.

cuidado, no se hubiera producido.”¹⁴

Como puedo apreciar; para Eugenio Zaffaroni en los delitos dolosos el autor tiene la intención de incurrir en el tipo penal, de esta forma se procura los medios conducentes para su realización, por otra parte en los delitos culposos, la intención del autor no es consolidar la conducta típica, sin embargo por omisión o actuación poco diligente constituye los medios para llegar a dicho tipo. Como es en los casos de los delitos de tránsito, si bien un conductor que irrespeta la señal de tránsito, no lo hace para arremeter contra otro vehículo o peatón, es decir no es ese su fin, sino llegar con prontitud a su destino, pero como resultado de este actuar provoca dicha colisión, es por la creación de este riesgo evitable; que se configura la culpa, por tanto es culpable del delito.

Ahora ahondaremos en cada una de las variables de la culpa en los delitos de tránsito, que por sí solas o en concurso conducen al accidente de tránsito.

a) Negligencia:

Para comprender a plenitud dicho concepto, es conveniente recordar que es lo opuesto a diligencia.

“Diligencia: Actitud adoptada respecto del cumplimiento de un deber, obligación, etc., la cual se caracteriza por el empleo de los cuidados debidos

¹⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl y otros. Manual de Derecho Penal/ Parte General. 2da edición. Edit. Ediar. Buenos Aires. 2006. Pág. 428

y la prudencia exigible de acuerdo con la naturaleza de las cosas.”¹⁵

Aunque la conceptualización no pertenece a un texto de derecho penal, rama del derecho que sustenta la presente investigación, su explicación se ajusta al sentido de valoración conductual, que interesa. Es una actitud, se desprende de la psiquis de la persona, del estado volitivo conducido a cumplir un deber, una obligación. En materia de tránsito, todos los intervinientes en el tráfico actúan con diligencia cuando acatan no solo las reglas objetivas, sino también acorde a los principios de la ley pertinente.

El parámetro inherente a la actitud diligente es el empleo de los cuidados debidos, los que se deben por mandato de la ley u obedeciendo a premisas de la moral, de acuerdo a la naturaleza de las cosas. El obrar está condicionado por la voluntad o la falta de esta, la medida de elementos subjetivos que la acompañen dependen de factores intrínsecos de la persona y extrínsecos a esta, por tanto el cuidado es un elemento subjetivo que acompaña a la voluntad, así como lo es el esmero o en otras palabras querer hacer las cosas correctamente en base a la razón, estas cualidades diría yo son la esencia de la diligencia.

“La conducción de vehículos de motor, como todas las actividades humanas potencialmente peligrosas, demanda una adecuada diligencia en

¹⁵ DICCIONARIO DE DERECHO COMERCIAL. Edit. Villetta ediciones. S.R.L. Buenos Aires- Argentina. 2000.Pág. 153.

quien la lleva a cabo, sea cual fuere la ocasión y las circunstancias en que la misma tenga lugar; sin desconocer -naturalmente- que estas deben ser debidamente ponderadas a la hora de analizar el tipo de diligencia exigible en cada caso, ...”¹⁶

En pocas palabras diligencia es celeridad, presteza, rapidez, ligereza, prontitud, cuidado, esmero, de tal forma tiene mucho que ver con la atención, a tal punto que sin ésta no se alcanzaría aquella. La conducción de un automotor por tratarse de una actividad que engloba la interacción inmediata con más personas, obliga a la atención pronta ante las maniobras de otros conductores o de obstáculos fortuitos, los cuales pueden ser diversos y en consecuencia el grado de diligencia acorde a esta divergencia. Al contrario es negligente la conducta en la cual aparezca el olvido y la desatención, o la deficiencia en la necesaria respuesta que reclame una situación conocida o inesperada.

“La negligencia es un descuido contrario al deber objetivo, de respeto y de cuidado del bien jurídico protegido por la norma.”¹⁷

Se entiende como una cualidad al actuar, precisamente cuando es falta de cuidado, de atención. Pues la atención es un requisito conductual indispensable para participar con acierto a través del tráfico, sin importar la

¹⁶RUIZ, Urbano. *Diccionario Índice de Jurisprudencia Penal 1989-1992*. Tomo IV. Secretaría General Técnica- Centro de Publicaciones. Madrid, 1994. Pág. 3721

¹⁷ PEREZ, Julio. *Guía Práctica de Sanciones Penales*. Edit. La Ley. Madrid- España. 2005. Pág.117

fase del recorrido, ni el medio de locomoción. La atención no puede ser solamente instintiva, sino intuitiva, de tal forma que el conductor pueda responder velozmente a cualquier alteración al tránsito ordenado. Consecuentemente la negligencia se manifiesta en la desatención o distracción.

“Como dice la doctrina anglosajona, la negligencia no es un estado mental, sino una conducta que queda por debajo del nivel considerado normal o deseable”.¹⁸

Actuar inconformemente a lo impuesto en el deber objetivo, que será la ley, al decir que es una conducta insuficiente para tener la calidad de norma, bien haría en acercarme a definir en el campo que nos ocupa, que se pueda considerar normal. Partamos de lo normal y lo exigible, lo primero se entiende como lo común, lo que es aceptable, mientras que lo exigible no siempre es lo normal, sino que supera a esto. En materia de tránsito una conducta negligente, no es únicamente la que dista del nivel normal, sino del supuesto exigido por la ley.

La negligencia en otras palabras, corresponde a una omisión de los deberes que le incumben a cada cual frente a una situación determinada. Por ejemplo: el conductor que se olvida de activar el freno de mano en una pendiente.

¹⁸ GARCÍA, Martín. *Ilicitud, Culpa y Estado de Necesidad*. Edit. Dykinson, S.I. Madrid 2006. Pág. 56.

“En la conducta negligente hay desidia, abandono, pereza, apatía. Su contraria la diligente, implica actividad, esmero, aplicación, atención, cualidades que requiere de todos los ciudadanos el derecho, para que no pongan en peligro los bienes jurídicos tutelados.”¹⁹

Es decir un actuar negligente es un proceder humano carente de cuidado de interés debido, no solo que el derecho exige de cada uno, si no porque el derecho en es el deber ser. Poner en peligro los bienes jurídicos tutelados deriva de una actuación u omisión, bien podríamos decir que en el acto negligente, existe acto incompleto, porque no se pone en este el esmero que merece, debiéndolo hacer. De tal forma que hay acción con omisión.

b) La impericia:

Para Marco Terragni la impericia consiste en lo siguiente:

“La impericia es una modalidad de la culpa. Consiste en la falta de aptitud, experiencia o conocimiento prácticos necesarios e indispensables para el ejercicio de una actividad, profesión u oficio.

La impericia supone practicar una profesión u oficio sin los conocimientos, habilidades, cuidados y prudencia exigidos por su arte.”²⁰

¹⁹ TERRAGNI, Marco Antonio. Estudios sobre la parte general del Derecho Penal. Centro de Publicaciones, Secretaria de Extensión, de la Universidad del Litoral, Santa Fe. Argentina. 2000. Pág. 185

²⁰ FIGUEROA, Gonzalo. *Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena*. Tomo X. Edit. Jurídica de Chile. 2da. Edición. Chile 1998. Pág. 32

Reconozcamos la carencia de aptitud, experiencia o conocimientos para desarrollar la actividad requerida o querida, refirámonos a la conducción de un automotor; la persona experta en el manejo de un vehículo sigue naturalmente todas las reglas necesarias para afrontar con éxito las diversas situaciones que pueden presentarse, ejecutando maniobras adecuadas y oportunas, sus sentidos se orientan al buen manejo y a la solución inmediata de imprevistos, lo que concluye en que posee la habilidad técnica o pericia.

“Muchas veces se entremezclan los casos de impericia con la negligencia o imprudencia. Sin embargo puede afirmarse que tanto la negligencia como la imprudencia son omisiones de resguardos en el acto, en tanto que la impericia es una omisión en los resguardos de capacitación, pues la ley incursiona no en el campo de la actuación del hombre común, sino en la realización de actividades más complejas donde se requieren personas competentes.”²¹

Una persona que adolece de impericia, es una persona carente de la capacidad técnica, para conducir un automotor de manera estable, y aún más no tiene la actitud de resolver con prontitud las posibles situaciones difíciles que se le presenten mientras conduce. En la vida práctica la impericia puede ser catalogada como una ignorancia técnica o más bien

²¹ FIGARI, Rubén Enrique. *Casuística Penal: Doctrina y Jurisprudencia*. Edit. Ediciones Jurídicas Cuyo. Argentina 1999. Pág.146

como un error inexcusable para una persona de mediana capacidad, que se supone debe tener toda persona titular de la licencia de conducir.

Lógicamente que la práctica de la conducción no requiere de una técnica profesional de primera categoría, pero sí de requisitos psico-sensoriales medianos, no diríamos básicos porque la creciente dinamicidad con la que las sociedades se motorizan, demanda de la experticia y avidez para la conducción de un automotor, ya por el fenómeno de la congestión vehicular en las grandes urbes, por la irregularidad del terreno sobre el que se conduce y principalmente por alcanzar una ágil y ordenada movilización a través del territorio.

c) La imprudencia:

“En el delito imprudente el sujeto no quiere cometer el hecho previsto en el tipo, pero lo realiza al infringir el deber de cuidado.”²²

La imprudencia se materializa, cuando precede el no acatamiento de un deber a la infracción penal. Esta variable del delito culposo, a diferencia del actuar negligente, basado en una actuación con omisión, entraña una acción contraria a la debida. Si en la impericia existe falta de conocimiento del fenómeno técnico de la conducción, en la imprudencia, bien se puede decir que existe un exceso de confianza por parte del conductor en su

²² LÓPEZ, Antonio y Ortega Alfonso. Glosario Jurídico Básico. Edit. Club Universitario. Alicante-España. 2010 .Pág. 342

habilidad, que lo lleva a obrar con la premisa de que puede sortear de manera exitosa un peligro. Imprudente es quien marcha en excesiva velocidad, en cambio negligente es el quien sale a la calle con su vehículo sin verificar su funcionamiento o con algunos desperfectos. La imprudencia denota acción que conlleva peligro, se anida frecuentemente en el actuar irrespetuoso al mínimo cuidado, subordinando la conducta a una posibilidad de peligro propio o hacia terceros, innecesariamente o por lo menos evitable.

“Por consiguiente, el aspecto nuclear del delito imprudente lo constituye la conducta que se aparta de la que hubiera sido procedente para evitar la producción del resultado, es decir, la conducta descuidada,...”²³

En materia de tránsito, concretamente en la circulación vehicular, actúa imprudentemente el conductor, peatón o tercero, cuya conducta no alcanza o contraría la configurada al buen proceder o a la ley, como es lógico que no busca el perjuicio, más bien el orden en la circulación vehicular, es necesario aclarar que dicha conducta imprudente no tiene por objeto incurrir en el tipo penal, pero el conducirse de la forma que lo propicia equivale circunstancialmente a causarlo.

d) La inobservancia de leyes, reglamentos u órdenes:

“Es una forma de acción culposa que se configura cuando, existiendo

²³ DEL CASTILLO, Enrique. *La Imprudencia: Autoría y Participación*. Edit. Dykinson. Madrid, 2008. Pág. 41

una exigencia u orden verbal o escrita, dispuesta con fines de prevención de daño, ordenada por un superior responsable, el subordinado no le da cumplimiento, generando un resultado indeseable.”²⁴

Este aspecto de culpa se presenta cuando una persona viola específicas reglas de conducta impuestas por el Estado (leyes o reglamentos) o por los servidores públicos competentes (órdenes). No debemos olvidar la relación causal, entre la inobservancia de las normas y el tipo penal, no se puede responsabilizar a una persona, por un ilícito que no fue resultado o efecto de la violación de la norma.

Esta modalidad de culpa es disgregada del delito capital, porque cometer una infracción penal en un sentido general es inobservancia de las leyes, sin embargo puede presentarse como peldaño para consumar una infracción más grave. Por ejemplo; Un conductor, en hora nocturna, corre en su coche a velocidad elevada y dándose cuenta de que un peatón está atravesando la vía, no se detiene en tiempo oportuno y lo atropella. Es evidente que si el conductor hubiera marchado a la velocidad permitida por la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, el evento no habría ocurrido, de manera que por violar la norma sobre la velocidad incurría en culpa.

²⁴ SILVA, Hernán. *Medicina Legal y Psiquiatría Forense*. Edit. Jurídica Chile. Chile 1991. Pág. 583

Para Luis de Espanes y Carlos Sanchez en su obra Accidentes de Tránsito señalan:

“La inobservancia de estas precauciones crea para el conductor la presunción de su culpabilidad en caso de accidente, por lo que quien conduciendo por la derecha desvió intempestivamente la marcha hacia la mano izquierda será responsable del accidente producido en tanto no demuestre haber tomado las precauciones debidas.”²⁵

Como también puede ocurrir que un peatón cruce la calle por un lugar de la calle no autorizado para hacerlo, producto de esta falta es atropellado por un vehículo que no iba a exceso de velocidad. A primera vista el conductor del automotor no tendría la culpa de dicho delito, sin embargo existe la previsibilidad de culpa ajena.

“El conductor promedio ya conoce esa potencial culpabilidad de la víctima. Por eso pensamos que a todo conductor de nuestra época, la imprudencia ajena, el descuido de un tercero, la desatención de un peatón, el cruce de una calle por un lugar no autorizado para hacerlo, etc. Resultan circunstancias previsibles, posibles y probables. Por lo cual sostenemos, que el concepto de culpa debe necesariamente integrarse con la previsibilidad de la culpa ajena”.²⁶

²⁵DE ESPANES, Luis y SANCHEZ, Carlos. Accidentes de Automotores. Edit. Ediciones Jurídicas Cuyo. 2da. Edición. Argentina 1998. Pág. 217

²⁶ VILLASOL M. Agustín y VILLASOL Daniela. Prueba Penal y Culpa en accidentes de Tránsito. Edit. Platense. Argentina. Segunda Edición. 1999. Pág. 58

Como podrá apreciarse es complejo pero no imposible en tal caso debería probarse de que el conductor de un automotor pudo o no evitar la culpa ajena.

4.1.2. La contravención

Entendiendo contravenciones como una indisciplina, desobediencia al ordenamiento jurídico, como en esencia lo es el delito también, más es de común apreciación que una contravención implica menor gravedad en comparación al delito, tanto por el comportamiento sancionado y el tipo de sanción. Para la comprensión del término citaré algunos criterios, tanto para saber que es la contravención como para diferenciarla plenamente del delito.

“La escuela Toscana llama a las contravenciones transgresión, situando el distingo en que por infringir las reglas policiacas, no hay destrucción de derecho alguno inherente a la naturaleza humana o a la índole de la sociedad, teniendo ello como consecuencia que no ofenden el principio ético universal, por lo que solo se reprimen con el fin de mera utilidad colectiva. En síntesis, los delitos violan las leyes de seguridad social; las contravenciones sólo se refieren a la prosperidad.”²⁷

La contravención es un comportamiento que inobserva las reglas policiacas, es decir el orden, la normal dinamicidad de la sociedad. El

²⁷ CORTAZAR, Mará Graciela. Los delitos Veniales. Editorial de la Universidad Nacional del Sur. Argentina 2002. Pág. 35

concepto incluso manifiesta que no hay destrucción de derecho alguno, es decir puede asumirse como un impedimento a los fines del derecho, más no a este, lógicamente este impedimento es relativamente admisible a las condiciones de la sociedad.

“En este mismo orden, Beccaria coloca, junto a los delitos que destruyen o agravan la seguridad de las personas privadas o de la sociedad, otras infracciones (contravenciones) que no son sino acciones contrarias a lo que cada cual está obligado en virtud de las leyes, a hacer o no hacer, teniendo en mira el bien público.”²⁸

Se discierne que el delito afecta un derecho concreto, sea a las personas o a la sociedad en sí, mientras que las contravenciones transgreden un interés abstracto, la consecuencia de esta afección no es trascendental, se trata de una injerencia negativa a la utilización del derecho, sin embargo hay otros criterios que no distinguen diferenciación de fondo, sino de forma.

“Ferri sostiene que no hay entre delitos y contravenciones una diferencia sustancial, desde el punto de vista jurídico, a pesar de que admite que las contravenciones tienen psicológicamente, y por lo tanto, moral y socialmente, un valor distinto al de los delitos, y que por lo mismo, exigen

²⁸ FERNANDEZ, Alberto. Derecho Penal/ Teoría del Delito. 1ra. Edición. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1997. Pág. 54

*diversa regulación jurídica. En consecuencia, no hay otro criterio positivo y seguro de distinción que la sanción establecida en el Código Penal o por las leyes especiales, para una u otra infracción.*²⁹

De lo expuesto puedo considerar dos proposiciones relevantes, la primera, diferencia netamente cualitativa, en la que la contravención no alcanza a turbar el ámbito de seguridad dentro de una sociedad determinada, obtenido o previsto por la diferente normativa en vigencia, mientras que el delito altera de forma nociva la permanente esfera de seguridad que ha sido producto de la eficiente aplicación del derecho. La segunda; los delitos y las contravenciones son hechos productos de acto u omisión, antijurídicos, distinguiéndose los primeros de las segundas en su modalidad y grado de afcción al bien jurídico protegido por el ordenamiento jurídico vigente.

Acoto la importancia que engendra la vigencia del derecho para cualificar un hecho de delito o contravención, por dos variables, la primera la llamaría histórica, es decir el espacio que ocupa un hecho en determinada época, lo que hoy es una contravención, mañana se puede convertir en delito y viceversa. Pues en la evolución multidimensional que la sociedad en sí misma produce, tiene injerencia directa en la decisión del legislador de tipificar un acto u omisión como contravención o delito.

²⁹ MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Tomo 1. Edit. Temis. Bogotá. 1985. Pág. 290

La otra variable es la cultura, de lo que deviene en que un mismo hecho en un Estado sea delito y en otro se lo califique como contravención. El conjunto de usos convencionales en determinados territorios que poseen la calidad de Estado, difieren profundamente de las costumbres, de una nación externa, por factores macro como lo es la producción, economía, ideología etc.

4.1.2.1. La contravención de tránsito

“Contravención de tránsito es la falta que se comete al no cumplir lo ordenado; en la ley de tránsito, y su reglamento, que en nuestro caso es Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial; Transgresión de la Ley- falta-o- desobediencia, voluntariamente o inintencionalmente, a la ley, el reglamento o las órdenes del agente de policía o la autoridad competente.”³⁰

Como se tiene claro la contravención es una conducta contraria a los fines del derecho, objetivamente es un acto antijurídico igual que el delito, pero su grado de afcción al bien jurídico protegido es menor que el producido por el delito. La contravención de tránsito afecta a la seguridad vial, pero en las contravenciones no hay destrucción de derecho alguno, sino un impedimento a los fines del derecho o a la tutela efectiva de los derechos

³⁰ GALLEGOS, Bolívar. *Infracciones de Tránsito*. Edit. IMPUBLIC. Quito-Ecuador. 2013. Pág. 47

del Estado, lo que bien se puede resumir en una conducta que posiblemente provoque lesión a un derecho en concreto.

Dentro de este marco la contravención de tránsito puede desembocar en un delito contra la vida, por ejemplo la persona que conduce un automotor en estado de embriaguez a causa de la ingesta de alcohol, su estado no afecta un bien jurídico protegido por el orden vigente de forma concreta, más si entraña esta conducta un peligro para la seguridad vial de la sociedad en general, porque tomemos en cuenta que una persona bajo efectos del alcohol pierde total o parcialmente la gobernabilidad de sus sentidos, lo que limita su perceptibilidad a las señales de tránsito, por lo que puede desobedecer las órdenes de un agente de tránsito, no podría responder con la presteza necesaria en caso de un imprevisto u obstáculo vial o como un peatón que se cruce inesperadamente, cosa que si hubiera podido hacer en su estado corporal y fisiológico normal. Por lo tanto su actuar imprudente tiene más probabilidades de ocasionar un accidente de tránsito, por tal razón constituye un tipo penal dicha conducta, porque como se explicará más adelante la tutela efectiva el Estado la ejerce garantizando el efectivo ejercicio de los derechos, lo que incluye también la protección a los posibles riesgos que impidan este ejercicio, que, tratándose de un accidente de tránsito, bien puede perjudicar el derecho a la propiedad, a la libre circulación y con mucha frecuencia la vida.

“Tanto los delitos como las contravenciones de tránsito son de carácter culposos, ya que en ningún momento el conductor de un vehículo

sale a la calle con el fin de atropellar a una persona o de impactarse con otro automotor, lo que sucede es que los conductores no toman las medidas de seguridad necesarias tendientes a evitar este tipo de infracciones.”³¹

La conducta culposa, no persigue obrar antijurídicamente, pero lo termina haciendo, porque prescinde en el acto de las precauciones que pudieron evitarla, el actuar no se adecua a los preceptos jurídicos determinados para el caso o para los morales que los fundamentan.

4.1.3. El accidente de tránsito

Refiriéndose al accidente de tránsito Víctor Irrueta dice:

“Un accidente de tránsito es un suceso (o encadenamiento de sucesos) inesperado, impremeditado, e indeseado, generalmente de consecuencias desagradables: lesiones a las personas y /o daños a las cosas.”³²

La noción más próxima que se produce al escuchar accidente es un suceso eventual, que involuntariamente resulta en daño, generalmente desagradable. Inesperado, es decir que no fue premeditado, sin embargo, podrían suscitarse hechos con apariencia de accidentes que revisten un

³¹ PORTILLA, Dayana. *Infracciones de Tránsito*. Recuperado el día 14 de noviembre del 2013 de: <http://infraccionestransito.blogspot.com/>

³² IRURETA, Víctor. *Accidentología vial y pericia*. Ediciones La Rocca. 3ra. Edición. Buenos Aires, Argentina. 2005. Pág.1

delito. No siendo la intención examinar la diferencia entre un hecho accidental y otro delictual, profundizaré en el análisis del accidente de tránsito desde algunos puntos de vista.

“Asimismo, podemos decir que se trata de todo suceso que altera el normal acontecer de las cosas y que apareja consecuencias jurídicas”³³

Esta apreciación os ubica dentro del mismo concepto anterior, un suceso o cadena de acontecimientos que altera el orden de las cosas, este último concepto nos plantea una afirmación importante, que es la producción de consecuencias jurídicas. Un acontecimiento inesperado como la caída de una persona producida por un resbalón en las escaleras de una casa, no tiene relevancia jurídica, porque no es un hecho cuyas circunstancias se prevean o regularice dentro de un marco legal, pero la caída de una persona en su lugar de trabajo, producida por la falta de acondicionamientos preventivos, si produce efectos jurídicos, quizá las consecuencias en los dos supuestos sean el mismo daño corporal que se causa con el desplome. La diferencia radica en la previsibilidad en la ley del suceso, porque la normativa laboral regula las condiciones en que debe darse el trabajo en sus diferentes modalidades, la inobservancia por parte del empleador a estas le acarrea sanción, una consecuencia jurídica.

No todo acontecimiento inesperado y con resultados desagradables, produce consecuencias jurídicas, por lo tanto no es objeto de nuestro

³³ CARBALLO, Hugo. Pericias técnico- mecánicas. Ediciones La Rocca. Buenos Aires, Argentina. 2002. Pág.15

estudio. Ya se habló anteriormente sobre lo que es tránsito; como movimiento ordenado de personas, animales y vehículos por las diferentes vías terrestres públicas o privadas, sujeto a leyes y reglamentos sobre la materia, en consecuencia los accidentes de tránsito son los sucesos inesperados, impremeditados que alteran el movimiento ordenado de personas, animales y vehículos por las diferentes vías terrestres públicas o privadas.

Por su parte, Paul Weston, en su libro investigaciones de tránsito, indica: *“es el que ocurre cuando un vehículo motorizado en movimiento en una calle, carretera o vía pública, causa daños, lesiones o muerte”*.³⁴

Una concepción mucho más completa, pues no solo establece lo que es el accidente de tránsito, sino que condiciona el concepto a las consecuencias, al daño, lesiones o muertes. Un acontecimiento de esta naturaleza, siempre va a causar alteración, por la inadvertencia inherente al accidente y en consecuencia daño variable en relación a las circunstancias y objetos que intervienen en el accidente de tránsito.

“Un suceso eventual o imprevisto, que como consecuencia o con ocasión del tráfico que discurre por las vías o terrenos afectados por la legislación sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial, con la intervención de al menos un vehículo, gobernado o no, produce

³⁴ WESTON, Paul. Investigaciones de Tránsito. Edit. Limusa. México. 1972. Pág. 22

*una situación anómala en el normal discurrir de la circulación, originando la muerte o lesiones en las personas o daños en las cosas.*³⁵

Como vemos con la perspectiva de este autor, el accidente de tránsito, no solo debe ser inesperado y provocar daño, debe entrañar la participación de al menos un vehículo, se configura finalmente el accidente de tránsito como tal, consecuentemente a pesar de que tránsito enmarca el movimiento de personas, animales y vehículos por las diferentes vías terrestres públicas o privadas, el accidente de tránsito requiere ser producido por al menos un vehículo, sea motorizado o no. Por tanto no estamos frente a un accidente de tránsito en el supuesto de que una persona que camina por una vía pública y se colisiona con otra, ya sea por descuido o por deficiencia visual, es un accidente, cumple con la condición de inadvertencia y provoca daño sin importar el grado. Pero no fue parte del accidente un vehículo, por lo tanto no se lo cataloga como accidente de tránsito, sino como un mero accidente, es más este acontecimiento no produce efectos jurídicos.

Otro de los elementos constituyentes del accidente de tránsito, es la producción de efectos jurídicos, como lo anoté con antelación, la previsibilidad de un hecho determinado, en la ley, supedita también sus

³⁵ LÓPEZ, José Luis. *OFICIAL 1ª CONDUCTORES (GRUPO III) Y CONDUCTORES (GRUPO IV) PERSONAL LABORAL DE LA XUNTA DE GALICIA. TEMARIO Y TEST.* España 2006. Pág.119

consecuencias al ordenamiento jurídico vigente. El accidente de tránsito, se prevé en la ley, pues se sanciona a los responsables de causarlos, aunque en este punto se encuentre algún tipo de contradicción, si un accidente es inesperado, no planeado, cómo puede haber responsables. Pues como se explicó en el acápite de los delitos de tránsito, la culpabilidad es la que se sanciona, no hubo la intención de provocarlo, pero faltó la pertinente diligencia para evitarlo, por lo tanto se sanciona la negligencia, impericia, etc.

Bien puedo afirmar que el accidente de tránsito es un hecho, pues no se habla de cuasi accidente o posible accidente (objetivamente), sino de accidente como una serie de acontecimientos causales y/o casuales, apreciado como un solo suceso, cuya consecuencia altera el orden, para nuestro tema de estudio, la organizada movilidad o circulación, sujeta a normas preventivas, imperativas y coercitivas, en caso de no acatar las dos primeras.

4.1.4. Los protagonistas del accidente de tránsito.

Definimos como protagonistas del accidente de tránsito a todas las personas o cosas que intervienen en el mismo, directa o indirectamente, activa o pasivamente.

“a) Protagonista directo activo (PDA).- Es Aquel que, por una acción propia (activo), es afectado por el accidente (directo).

b) Protagonista directo pasivo (PDP).- Es quien resulta afectado por el accidente (directo), pese a que ningún acto suyo (salvo su presencia) contribuyese al accidente (pasivo).

c) Protagonista indirecto activo (PIA).- Es el no afectado por el accidente (indirecto), aun cuando sus acciones influyeron en el mismo (activo).

d) Protagonista indirecto pasivo (PIP).- Es el no afectado (indirecto), y cuyas acciones (salvo su presencia) no influyeron en el accidente”³⁶

Debemos tomar en cuenta que la delimitación de cada protagonista del accidente de tránsito según el autor obedece a dos factores determinantes, esto sería la acción y la afección.

En el primer caso el protagonista directo activo, es cuya acción propia la que provoca el accidente, por ejemplo el que maneja a exceso de velocidad y se impacta contra un árbol porque no pudo girar oportunamente en una curva.

El protagonista directo pasivo, podemos apreciar que su afección es la que determina su participación directa, mientras que su inacción es la pasividad. Un punto importante que recalcar es que el autor considera la presencia como una acción, si presencia según el diccionario de la Real

³⁶ IRURETA, Víctor. Accidentología vial y pericia. Ediciones La Rocca. 3ra. Edición. Buenos Aires, Argentina. 2005Pág. 32-33.

Academia de la Lengua, es: “ *La circunstancia de estar alguien o algo en algún lugar.*”³⁷

Las circunstancias generalmente no dependen de nuestra voluntad, son incidencias externas casuales, la presencia por sí sola no es acción, más bien podemos decir que para calificar al protagonista como activo o pasivo, se debe particularizar su acción o inacción respectivamente.

Como regla para entender la exposición del autor puedo manifestar lo siguiente:

Factor	Condición	Calidad del protagonista.
Afección:	Efectuada	directo
	No efectuada	indirecto
Acción:	Efectuada	activo
	No efectuada	pasivo

Autor: Edison Fernando Dávila Valle

El protagonista es la persona determinante en el suceso, en el presente tema, dentro del accidente de tránsito, sin embargo no es lo único que interviene en este acontecimiento, como veremos se necesita más requisitos para ubicar el accidente de tránsito en la realidad, por eso es indispensable incurrir en el análisis de los factores del accidente de tránsito.

³⁷ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Edit. Espasa. 22ª ED. 2 VOLS, España, 2001.

“Es por ello que de la trilogía interviniente- hombre, vehículo, camino-, llamada pirámide accidentológica, ...”³⁸

*“El tránsito terrestre...ha sido fuente de daño a las personas, animales y cosas, ya sea por la deficiente construcción y mantenimiento de las vías (inadecuadas en su mayoría a las crecientes exigencias del tráfico motorizado) o por falta de renovación oportuna de los vehículos que llevan largo tiempo de utilización, y, principalmente, por culpa de los conductores”.*³⁹

Podemos identificar que en ambas exposiciones individualizamos tres factores de los accidentes de tránsito, el hombre, el vehículo y las vías.

Como primer factor tenemos al hombre, quien al poseer racionalidad y por ende tener la capacidad de transformar la materia, posee generalmente mayor incidencia en el accidente de tránsito. Porque con extremada frecuencia incurre en actos de imprudencia, negligencia e impericia, o en la violación de leyes, reglamentos u órdenes relacionadas con la circulación.

Existe una categoría de personas que no son idóneas para conducir un automotor, a pesar de no hallarse afectadas por alguna enfermedad, por ello el examen psico- sensométrico, para evitar que personas con alteraciones sicosensoriales y sicomotoras, estén habilitadas para conducir un vehículo.

³⁸ CARBALLO, Hugo. Pericias técnico- mecánicas. Ediciones La Rocca. Buenos Aires, Argentina. 2002. Pág. 16

³⁹ OLANO, Carlos. Tratado Técnico-Jurídico sobre Accidentes de Circulación y Materias Afines. Librería Ediciones del Profesional Ltda. 8va. Edición. Bogotá- Colombia. 2006. Pág. 46

Aun así los accidentes de tránsito en su mayor número son los provenientes por el factor humano. Existen situaciones en las que habiendo la presencia, el actuar u omisión de la persona, se constituye parte del accidente, pero no factor de este, en los casos de caso fortuito y fuerza mayor que serán abordados más adelante. En definitiva el hombre interviene como factor determinante del accidente de tránsito cuando ha sido su acción o inacción la que provoca dicho siniestro. El factor mecánico del accidente de tránsito se materializa en:

“Vehículo en condiciones no adecuadas para su operación (sistemas averiados- cañerías- de frenos, dirección o suspensión) o mantenimiento inadecuado del vehículo.”⁴⁰

Los automóviles como producto del ingenio y trabajo humano, ocupan un lugar en el espacio desde su fabricación, por tanto es en esta etapa primaria, donde los encargados deben realizar las actuaciones concernientes a su especialidad de forma diligente y persiguiendo la efectividad en el funcionamiento de dicho automotor.

Sin embargo no basta con que el vehículo cumpla con los estándares de calidad exigidos por el órgano de control competente, sino que los fabricantes innoven los automóviles con dispositivos interiores que funcionen como mitigantes de lesiones en caso de accidentes; por ejemplo en caso de

⁴⁰ GALLEGOS, Bolívar. *Infracciones de Tránsito*. Edit. IMPUBLIC. Quito-Ecuador. 2013. Pág. 26

incendios de motor; parabrisas con vidrio de seguridad para alta resistencia en caso de colisión. Si un vehículo es fabricado con una falla en el sistema de frenos y no ha sido solucionada antes de que el automóvil sea utilizado por la persona que llega a ser el propietario, corre un altísimo riesgo de provocar un accidente de tránsito.

A más de los desperfectos que podrían provenir de la fábrica, existen lo que comúnmente llamamos desperfectos por el uso, que son aquellas falencias que se pueden suscitar en todo el automotor, dependiendo del factor que ejerza incidencia sobre este; como la utilización permanente, pues recordemos que como todas las cosas corporales el automóvil es perecedero y proceso cuya duración depende de varios factores. Los accidentes de tránsito pueden ser consecuencia de las malas condiciones del automóvil, pero también pueden ser causas de tales desperfectos, pero no olvidemos que el accidente ocurre durante la utilización del automóvil, por tal no es un factor aislado, sino que se encuentra abarcado por esta.

Existen factores físicos como la lluvia, humedad, frío, que tienden a repercutir al normal funcionamiento del vehículo, deteriorando sus piezas, alterando el sistema eléctrico, etc.

A pesar de que en dichas condiciones inadecuadas del automotor, no interfiere la voluntad humana, porque son el producto de condiciones físicas, si depende de la voluntad humana el no solucionarlas, el no preverlas,

porque como veremos en el capítulo de los delitos es culpable quien conduce un vehículo con daños mecánicos previsible.

Porque las personas que poseen título habilitante para conducir un automotor, fueron capacitadas para saber que las condiciones del automóvil deben ser revisadas con determinada periodicidad dependiendo del tipo y del servicio que preste, además sabiendo del desperfecto que tiene el vehículo y aún así lo conduce pues será culpable por obrar con imprudencia.

Para abordar el factor camino en los accidentes de tránsito, me permito introducir a este factor otros que se pueden entender parte de él, como las condiciones climáticas y las deficiencias en la señalización, además consideremos camino como:

“Cualquier vía de comunicación y, particularmente, franja de tierra apisonada y preparada para el paso de personas, animales o vehículos.”⁴¹

Aclarando a este concepto que las carreteras, calles, avenidas y pasajes son vías de comunicación, con acepciones logísticas diferentes. En consecuencia el factor vial de los accidentes de tránsito son los relacionados con la construcción de la vía y los desperfectos que esta posea;

“Asfalto deficiente, mojado, o grava recién puesta”⁴²

⁴¹ SANTILLANA S.A. *Diccionario Santillana del español*. Colombia. 1995. Pág. 104

A esto acoto el trazado de la carretera, las curvas de mayor o menor visibilidad, los puentes angostos, orificios en la calzada provocados por el desgaste (baches). El factor climatológico del accidente de tránsito lo integra la niebla, la humedad, derrumbes, zonas inestables, hundimientos, lluvias, etc. En cuanto a la señalización vial se puede decir lo siguiente:

“Las marcas viales (señalización horizontal) también juegan un papel fundamental en la elección de velocidad. Es importante recordar que este tipo de marcas tienen cuatro funciones:

- *En primer lugar, y la más evidente, guían a los conductores, por ejemplo para permitirle conducir con facilidad en uno de varios carriles.*
- *En segundo lugar, sirven para informar a los conductores de normas tales como la prohibición de adelantar, aparcar, etc...*
- *En tercer lugar (y este es el punto más relacionado con la gestión de la velocidad): algunas marcas de señalización horizontal, como “zonas dentadas”, las bandas transversales con una distancia muy específica entre ellas, etc., pueden tener un efecto distinto en la percepción de la velocidad. Por supuesto, su uso depende de las normas en vigor de cada país.*

⁴² GALLEGOS, Bolívar. *Infracciones de Tránsito*. Edit. IMPUBLIC. Quito-Ecuador. 2013. Pág. 26

- *Por último, las marcas viales pueden dar un aviso previo del futuro trazado de la vía.*⁴³

Como podemos observar la relevancia de la señalización de las vías es indiscutible en el tránsito, porque crea una perspectiva para el conductor del automóvil sobre lo que debe hacer en el decurso de su circulación. Lógicamente si no existe o es insuficiente la existente señalización en una vía, es muy probable que el conductor sea vulnerable a encontrarse con desperfectos en la vía, a causa de la lluvia, o con menor visibilidad en una curva, o cualquier otro tipo de inesperado, lo que aumentaría la posibilidad de un accidente de tránsito, convirtiéndose así en un factor de este.

La señalización actúa como una prevención para los otros dos factores de camino; el vial y el climatológico, por tal razón a falta de señalización el riesgo a ser parte de los demás factores es inminente.

Una vez que se ha explicado que el solo actuar del hombre no es el único factor determinante para provocar un accidente de tránsito, debo decir que estos factores pueden coparticipar en un accidente de tránsito en diferente medida, dependiente de las circunstancias tempo-espacial en que suceda. A continuación explicaré los dos protagonistas del accidente de tránsito restantes que se mencionó al inicio del presente acápite.

⁴³ OECD. *GESTIÓN DE VELOCIDAD.2008* Dirección General del Tráfico Conferencia Europea para ministros de transporte, sin página:
<http://books.google.com.ec/books?id=2bQi03hozpIC&pg=PT106&dq=la+se%C3%B1alizaci%C3%B3n+vial&hl=es419&sa=X&ei=FWSKUsC4EKjSsATDooDYAg&ved=0CFUQ6AEwBg#v=onepage&q=varios%20carriles&f=true>

El protagonista indirecto activo, PIA, es la persona (s) o cosas cuya acción o inacción fue determinante para provocar el accidente de tránsito pero este acontecimiento no le afectó. Aclarando que desde la perspectiva del autor de esta categorización de protagonistas, la afección la entiendo como la impresión psíquica y/o corporal que causa sobre la persona, animal o cosa, el accidente en su conjunto o alguno de los elementos que este cree. Por ejemplo un bovino de tamaño considerable se encuentra en medio del carril derecho de una curva en la carretera, un automóvil que circula a la velocidad permitida, circula en dirección al animal, por esquivarlo se vuelca a un costado de la carretera. El animal actúa por instinto de forma inconsciente, pero no por eso deja de actuar, no es afectado por lo que su protagonismo es indirecto, tanto que el conductor se constituye en protagonista directo activo, su acción le afectó, si el automóvil hubiera ido con pasajeros estos serían protagonistas directos pasivos, porque no participaron para provocar el volqué, pero este les afectó cuando se produjo.

Si en este mismo ejemplo hubiera existido un testigo presencial este encajaría con la última categoría expuesta por Irureta, el protagonista indirecto pasivo, que es quien no actúa para provocar el accidente ni es afectado por tal.

Discrepo con el autor al cualificarlo como protagonista, pues su presencia es una circunstancia, no una actuación ni omisión, no es necesaria para producir cualquiera de las etapas del accidente si se lo quiere

disgregar en fracciones temporales mínimas por la rapidez e inadvertencia del accidente de tránsito, como tampoco puede evitarlo, por tanto rechazo su protagonismo en la accidentología vial.

Mientras que en las consecuencias jurídicas que se desprenden del accidente de tránsito el protagonista indirecto pasivo, tiene actuación importante y en algunos casos hasta determinante.

4.1.5. El daño material

En el sentido más sencillo daño disminuir, quitar, privar, perjuicio o deterioro, puede ser producido por fuerzas naturales o por acto del hombre, sin embargo, previo a profundizar en el análisis del daño material considero conveniente explicar que es lo que puede ser objeto de mencionado daño, que dentro de la esfera jurídica son los bienes.

“Una cosa adquiere el carácter de bien y se presenta como bien cuando se muestra como útil, constituyéndose en tal carácter como objeto de la economía política; y para que ella pueda producir provecho o comodidad, aun cuando codiciada y objeto de disputas, es necesario que sea reservada exclusivamente para su aprovechamiento por una persona o por un grupo de hombres, de manera que se convierta en objeto de derecho,

al ser apropiada; suponiendo la noción de apropiación, que es netamente jurídicamente, mediante ella se realiza la idea económica de utilidad.”⁴⁴

Las cosas son todo lo existente a excepción de las personas, adquiere la calidad de bien, es decir las cosas por sí solas no tienen esta cualidad, el ordenamiento jurídico se las da cuando se presenta como útil, que produce beneficio o provecho en sentido material o inmaterial. La reserva de provecho es inherente al bien, porque no podemos referirnos a un bien sin relacionarlo con el exclusivo provecho de una o varias personas.

Según el concepto se materializa como objeto de derecho, al ser apropiada, la apropiación actúa en base a las normas de determinado ordenamiento jurídico y una vez permitida por este se le atribuye a la cosa la calidad de bien.

El autor coloca a los bienes como objeto de la economía política, porque se los puede cualificar y cuantificar, por ende se les da un valor económico dentro de la economía, y precisamente dentro de la economía política porque esta rama de la economía estudia las relaciones de producción entre las clases sociales, la producción de bienes precisamente.

El presente apartado, se refiere al daño material, por tanto no me extenderé al estudio de las diferentes clases de bienes, sino netamente a los

⁴⁴ OCHOA, Oscar. *Bienes y Derechos Reales*. Volumen II. Edit. Publicaciones Universidad Católica Andrés Bello. Caracas. 2008. Pág. 9

materiales.

“Dentro de los Bienes Económicos, los Bienes Materiales, son elementos corporales, tangibles, capaces de satisfacer una necesidad y escasos respecto a la apetencia de ellos.”⁴⁵

Podemos distinguir tres características; son bienes por cuanto son útiles para la persona titular de derechos reales sobre ella, dígame posesión, usufructo, dominio, etc. Son económicos, por cuanto se les atribuye un valor económico que fluctúa según su escasez o exceso, es material por su corporeidad.

Dentro de la amplia variedad que se pueden presentar de este tipo de bienes tenemos los muebles e inmuebles, perecedero, no perecederos, animados e inanimados, fungibles, no fungibles y cuanta más extracción de cualidades específicas podamos darle a un bien material, podrían mencionarse muchas más categorizaciones. Lo principal es distinguir entre estos y los bienes inmateriales que no son de carácter físico, como lo es la prestación de un servicio, la semejanza entre estos dos tipos de bienes es que poseen valor económico y que por ende son susceptibles de ser valorados en términos monetarios.

⁴⁵ ROUCO, Antonio y MARTÍNEZ, Antonio. *Economía Agraria*. Edit. Servicio de publicaciones de la Universidad de Murcia. 1ra. Reimpresión. España. 2002 Pág. 30

En consecuencia el daño material es el que afecta concretamente a este tipo de bienes, en materia de tránsito podemos decir que el accidente de tránsito es la causa inmediata del daño material, más la causa mediata puede ser alguno de los factores que se explicó con anterioridad.

“El daño material es la lesión o perjuicio que afecta el patrimonio de la víctima, universalidad jurídica compuesta por deberes y derechos de contenido económico que se radican en cabeza del perjudicado.

Dado su carácter económico este daño es fácilmente evaluable pues produce una deficiencia estrictamente material.”⁴⁶

La lesión se ejerce sobre el conjunto bienes; es decir deberes y derechos que se pueden valorar monetariamente, pero al referirnos a daño material producido por un accidente de tránsito debo delimitar aún más el concepto antes citado, porque de qué forma podría afectar este suceso a los derechos de contenido económico, como la titularidad de acciones en una empresa, aunque indirectamente si podría darse. Por lo que a continuación se explica:

“El daño material que menoscaba el patrimonio de una persona, como conjunto de valores económicos, y que por lo tanto es susceptible de apreciación pecuniaria, se exterioriza de dos modos:1) como daño

⁴⁶ CUBIDES, Jorge. *Obligaciones*. 5ta. Edición. Edit. Fundación Cultural Javeriana. Bogotá- Colombia. 2007. Pág. 298

emergente, o sea como pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, es decir como empobrecimiento del patrimonio y 2) como lucro cesante, por la frustración de ventajas económicas esperadas, lo que implica la pérdida del enriquecimiento patrimonial prevista.”⁴⁷

Este daño es inmediato en caso del accidente de tránsito, un conductor de un automóvil que a causa de su negligencia se estrella contra otro que va delante de este, y en este caso el vehículo afectado es uno que presta el servicio de transporte público. Debido a los factores velocidad, vialidad y clima el daño fue netamente material. Hay daño emergente porque la estructura del automóvil se ha alterado y no permite su buen funcionamiento, además producto de este daño se desvaloriza la unidad, existe lucro cesante, porque desde ese instante se paraliza la normal actividad lucrativa, que en este caso era la prestación del transporte público. En igual forma habría las dos variables del daño material si el impacto hubiera sido contra un local comercial, daño que lo soportaría el dueño del negocio.

“El daño material en este caso es el que ha recaído sobre el vehículo o las cosas que en el mismo se hallaban cuando se produjo el hecho de circulación (las gafas que llevaba el conductor o el acompañante, los libros

⁴⁷ PORTILLO, Gloria. *Derecho de Daños*. Edit. Juris. Argentina.1992 .Pág. 12

*que portaba, etc.) Estos son objeto de valoración, según criterios generales.*⁴⁸

Como se lo ha reiterado el daño material se produce en las cosas corporales, bienes que le pertenecen a la víctima u obstruye la posibilidad de crecimiento del patrimonio de este, que de no ocurrir el daño se hubieran dado con certeza.

4.1.6. La pena

Respecto a la pena el autor Eduardo Crespo, manifiesta:

*“La comisión de un hecho delictivo tiene como consecuencia la imposición de una pena o medida de seguridad o ambas, al objeto de hacer efectiva la función de dirección y control social, sin olvidar el objetivo de reparar el daño causado.”*⁴⁹

Dentro de un ordenamiento jurídico la pena se presenta como el resultado de actuar conforme a una conducta que se encuentre tipificada como delito al momento de ejecutarla. Aunque subjetivamente se relaciona así su existencia en el campo jurídico, objetivamente la pena se impone por

⁴⁸ ALMAGRO, José y MORENO, Juan. *Responsabilidad Civil y su problemática Actual*. Edit. Dikynson S.L.Madrid.2007. Pág. 817

⁴⁹ CRESPO, Eduardo. *Prevención General e individualización de la Pena*. Edit. Ediciones Universidad de Salamanca. España. 1999 .Pág. 53

la autoridad competente luego del procedimiento prescrito en la ley, de aquí su nexo con la legalidad.

La sanción en el derecho positivo, se encuentra como parte de la estructura del tipo penal, como un acto de coerción a una conducta antijurídica, que se manifiesta socialmente cuando ha sido demostrada la responsabilidad por la comisión del delito. Acto de coerción estatal cuyos destinatarios son los partícipes de dicho acto.

Entre las funciones de la pena que nos menciona el autor se distinguen dos, efectivizar la dirección y control social por parte del estado y la reparación del daño causado por el delito.

“A efecto de dar sentido a la pena debemos tomar en cuenta dos posturas encontradas entre sí. Por un lado, la pena puede estar dirigida- retrospectivamente- al hecho cometido; sirve así entonces a la compensación del derecho (punitir, quia peccatum est). Por otro lado, la pena puede mirar al peligro de otros hechos- prospectivamente-; sirve así entonces a la finalidad de prevenir futuras transgresiones al derecho (punit, ne peccetur). En el primer caso, el sentido de la pena es retribución; en el segundo caso es prevención.”⁵⁰

Claramente distinguimos los dos fines a los que va dirigidos la pena; retribuir; es decir como correspondencia al ejecutante de la conducta ilícita y

⁵⁰EBERT, Udo. *Derecho Penal Parte General*. Edit. Universidad autónoma del Estado de Hidalgo. México. 2005. Pág.283.

la segunda prevenir; a la sociedad de que el mismo ejecutante cometa un ilícito nuevamente. Cotejando este concepto con el primero tenemos que el control social no es una función de la pena, sino del estado, porque abarca cualquier cosa que garantice el orden social; que puede ser el sistema educativo, el sistema de organización política, el sistema penal, etc. Porque todos estos sistemas tienden a condicionar la conducta del hombre hacia fines establecidos en la Constitución de cada país.

Cuando se hace referencia a un control social punitivo, es el arista del control social en donde se encuentra la pena, por cuanto tiene su seno en algunas funciones del Estado; en la función ejecutiva, desde las políticas de seguridad ciudadana, hasta la propuesta de nuevas leyes penales, en la función legislativa es precisamente donde se positiviza la pena en el orden jurídico, esta función a través de un procedimiento establecido en la Constitución es quien codifica los nuevos tipos penales y a su vez les establece una pena para cada caso, como el resultado a ser impuesto al o a los responsables del delito. La función judicial, es la que impone la pena a cada caso concreto, la función ejecutiva subyace en la materialización de la pena, pues es la encargada de ejecutarla cuando ha sido impuesta legítimamente.

“Pena es la imposición de un mal, o la privación de un bien contra la voluntad de quien lo padece. Esta privación de un bien puede ser de muy diversa índole, desde la nulidad de unas determinadas consecuencias

jurídicas favorables, a una multa de naturaleza económica (los contratos civiles y mercantiles realizados entre particulares pueden poseer, y poseen en muchas ocasiones, cláusulas penales en previsión de un posible incumplimiento por una de las partes), o la restricción de nuestra libertad física, como sucede en la pena de cárcel, o la restricción de cualesquiera otro derecho de naturaleza civil o política.”⁵¹

Es un mal desde el punto de vista del sufrimiento que siente la persona a la que el juez inflige al imponerle la pena, la privación o disminución de un bien depende estrictamente del tipo penal en el que incurrió el responsable, se establece en la ley, pero se traduce en la voluntad del legislador, voluntad que a su vez depende de las injerencias de orden político del medio, lógicamente proceso volitivo que debe estar enmarcado en los límites de la Constitución.

Por ejemplo de acuerdo a unos nuevos modos operandi de la delincuencia, en determinado territorio es necesario tipificar el alquiler de autos sin requisitos de identificación, en este supuesto, la pena a aplicar debe estar dentro de los preceptos constitucionales, si la Constitución de vigente prohíbe la pena de prisión para conductas que no constituyan perjuicio alguno. El legislador no podrá aplicar la pena de prisión para la conducta hipotética, porque por sí sola no representa una conducta dañina a

⁵¹ GALLEGO, Elio. *Fundamentos para una Teoría del Derecho*. 2da. Edición. Edit. Edit. Dykinson. S.L. Madrid. 2006. Pág. 53-54.

la sociedad, sin embargo aumenta la posibilidad de que una persona se valga de esta omisión de información para delinquir en el vehículo, por tanto podría aplicar una sanción pecuniaria a dicho delito.

La pena responde a algunos principios; principalmente a de proporcionalidad, que entraña la correspondencia entre la conducta típica y su sanción, es decir la relación gradual entre determinado hecho y su castigo. La privación de un bien es diversa, de ahí que se dividen las penas en corporales, restrictivas de derechos, pecuniarias o infamantes, según el ordenamiento jurídico vigente.

4.1.6.1. La multa

“Como su nombre lo expresa, las penas pecuniarias afectan al patrimonio del condenado. De entre las que se consagra el derecho en vigor, pertenecen a esta categoría la multa, el comiso y la caución. La primera de ellas es, conjuntamente con las privativas de libertad, una de las sanciones más empleadas por el ordenamiento punitivo y, además, aquella de que con mayor frecuencia se echa mano como pena administrativa (gubernativa)”⁵²

El bien jurídico en este caso disminuido es la propiedad privada, el patrimonio de quien es responsable de una infracción, sea delito o contravención, no olvidemos que las penas pueden ser configuradas de

⁵² CURY, Enrique. *Derecho Pena Pare Genera. Tomo II*. Edit. Jurídica de Chile. Chile 1997. Pág. 319

forma individual o conjunta, todo dependerá del tipo penal establecido, es decir, puede que por determinado delito el legislador establezca la pena de prisión y multa o como en el caso de los delitos de tránsito, prisión, multa y reducción de puntos a la licencia de conducir del infractor.

“Dentro de la facultad sancionadora del Estado, para el efectivo estado de derecho se encuentra la multa por infracciones a diversas disposiciones, siendo aquélla la cantidad pecuniaria a cargo del infractor y a favor del Estado que funge como castigo en consecuencia de una conducta ilícita y para la previsión de futuras conductas infractoras, ello debido a su efecto colateral intimidatorio”⁵³

La multa como sanción a un ilícito, pretende corresponder al infractor por su falta, porque este representa una contradicción a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente, además para disuadir al infractor y a la sociedad en general de cometer determinado tipo penal. Es necesario tener en claro que la multa es una cantidad determinada de dinero que se paga al Estado, no como la restitución o indemnización en el caso de nuestra legislación, que se paga a la víctima. Es común hablar de multas en el ámbito administrativo, cuando son impuestas en razón de una falta reglamentaria, por ejemplo inscripción tardía en el Registro Civil de un menor, es una multa que se le impone a los padres por no haber acudido a

⁵³ SALDAÑA, Alejandro. *Requisitos esenciales y medios e Defensa de las Multas*. Edit. Ediciones Fiscales ISEF. México 2005. Pág.155

realizar la inscripción dentro del plazo establecido en la ley. En el ámbito laboral también existen las multas tanto en el sector público como privado, por retraso, o falta injustificada.

Algo importante es recalcar que es lo que condiciona el monto de la multa, en nuestra legislación nos podemos dar cuenta que los preceptos penales generan obligaciones, por lo tanto deben nacer de la ley, es decir que no puedo recurrir a la costumbre para imponer una multa o a otro orden normativo como la moral, así mismo la imposición de una multa debe ir adherida al principio de legalidad, establecida con anterioridad en la ley, impuesta al infractor por la autoridad competente y recaudada por el órgano acreditado según la ley.

Dentro de la esfera del derecho privado cuando se habla de imposición de multas, estas deben haber sido aprobadas por en el estatuto pertinente y aprobadas por la cartera de Estado correspondiente, es decir no se deja la facultad de imponer multas y establecer montos a los particulares sino en la medida que la ley lo permite. En nuestra legislación de manera genérica y en materia de tránsito en particular, el monto de las multas para cada tipo penal, se relaciona con la remuneración básica unificada del trabajador en general, siendo esta una variable determinada por el Ministerio de relaciones laborales, otorgándole al operador de justicia la directriz para la graduación del monto de la multa a imponer en cada caso en concreto.

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Clasificación de las contravenciones de tránsito.

En cuanto a la clasificación de las contravenciones de tránsito, no se ha desarrollado teorías o estudios prolijos sobre la base filosófica de la distinción de una contravención u otra, sin embargo se esbozará una explicación de la clasificación de lo vertido por los siguientes tratadistas:

“La Asamblea constituyente en el considerando dice. Que, la ley de tránsito y transporte terrestre en el registro oficial No 1002 de agosto de 1996 ha sido objeto de varias reformas, y presenta una serie de disposiciones contradictorias e inconscientes;

Que, ha existido una proliferación desordenada de operadores por cuanto no existe un marco jurídico que organice, regule y controle las actividades del transporte terrestre a nivel Nacional.

Bajo este considerando se reformo la ley de tránsito en el Ecuador. Muchos piensan que la ley debe reformarse por muchos aspectos. Comenzando por las contravenciones: en la ley anterior teníamos contravenciones de primera de segunda, de tercera y las graves, qué hicieron los Asambleísta, reformar estas contravenciones de la peor manera, dejándola de la siguiente manera: contravenciones leve de primera, contravenciones leve de segunda, leves de tercera, contravención graves de primera, graves de segunda, graves tercera y muy graves.

Como ya se ha notado, el código colombiano muestra las contravenciones de una manera distinta que el ecuatoriano, pues no existen clasificaciones por gravedad de los hechos, sino más bien, leves clasificaciones según la sanción a imponerse y el tipo de vehículo que es materia del código. El código Ecuatoriano, al parecer, está mejor estructurado y tiene un número mayor de contravenciones que el del vecino país.

Además resalta el hecho de que en nuestro país se imponen sanciones fuertes a quienes incurren en contravenciones ambientales; en Colombia las sanciones no son tan drásticas.”⁵⁴

La gravedad del hecho es el factor que distingue a cada clasificación en el Ecuador, sin embargo como vemos no es una regla general, depende del ordenamiento jurídico vigente en cada Estado, sin embargo existen teorías que pueden clarificar la naturaleza jurídica de la contravención, para distinguir el elemento diferenciador que toma una legislación determinada para clasificar las contravenciones.

“ Acerca de la naturaleza jurídica de la contravención existen varias teorías: 1) la llamada cualitativa(que atiende a la naturaleza del interés tutelado y violado, al modo de la transgresión y al elemento psicológico que viene a ser la teoría del peligro de Binding); 2) la teoría

⁵⁴ LAS CONTRAVENCIONES DE TRÁNSITO EN COLOMBIA Y ECUADOR. DERECHO COMERCIAL Conocimientos compartidos de Astudillo & Asociados para el debate académico- martes, 22 de mayo de 2012. Recuperado de: <http://astudilloysociados.blogspot.com/2012/05/las-contravenciones-de-transito-en.html> el día 13 de mayo del 2014 a las 15h00

cuantitativa (que se atiende principalmente a la diferencia de la pena imponible), y 3) la que podría llamarse cuali-cuantitativa (que tiene miras no solo la calidad del evento, sino la cantidad de la pena, y que puede asumir, lo mismo que el delito, forma dolosa o también culposa, así como por excepción , forma preterintencional). Esto demuestra que la diferencia de unas y otras infracciones penales no es de calidad sino de grado.”⁵⁵

Como podemos observar la clasificación de las contravenciones obedece a la decisión que el legislador asume en razón de cualquiera de las teorías antes mencionadas, si tenemos en cuenta la contravención materia de la presente investigación y el delito en el que se la pretende convertir, vamos a observar que se toma en cuenta la teoría cualitativa, por cuanto se diferencia las infracciones por el costo de reparación de los daños, factor relacionado con la naturaleza del interés tutelado y así también se aprecia una diferencia cuantitativa en la multa y en la reducción de puntos que se aplica a cada infracción, por lo que se puede afirmar que en nuestra legislación la clasificación de las contravenciones, tiene un sesgo cuali-cuantitativo.

“Las clasificaciones de las infracciones penales desde el punto de vista de su gravedad, ya sean tripartitas, como las del Code Pénal de

⁵⁵ OLANO, Carlos. Tratado Técnico-Jurídico sobre Accidentes de Circulación y Materias Afines. Librería Ediciones del Profesional Ltda. 8va. Edición. Bogotá- Colombia. 2006..Pág. 60

1810, del CP español 95 o del alemán de 1871, o bipartitas, como las del CP español 73, del actual StGB alemán, del CP ecuatoriano aún vigente y del COIP, obedecen principalmente a razones procesales, y es precisamente en el Derecho procesal penal donde tienen su mayor trascendencia. La clasificación determina la atribución de la competencia material para el enjuiciamiento de las infracciones a distintos órganos de la jurisdicción penal, la configuración de distintos procedimientos, y el establecimiento de restricciones de ciertos actos y medidas procesales en relación con las contravenciones. El ordenamiento jurídico ecuatoriano ha constituido una pluralidad de órganos judiciales especializados para el enjuiciamiento de materias específicas — infracciones de tránsito, de policía, militares, de violencia contra la mujer, etc.—, los cuales extienden su competencia tanto a delitos como a contravenciones relativas a dichas materias; así, por ejemplo, el art. 229 COFJ atribuye a los jueces de tránsito competencia para enjuiciar y sentenciar en los procesos de “infracciones” —delitos y contravenciones— de tránsito. Pero más allá de estas especializaciones, la competencia general para conocer de los hechos constitutivos de “delito”, cualquiera que sea la pena prevista, corresponde a los Tribunales penales cuando se trata de delitos públicos (art. 221.1 COFJ), y a los jueces penales cuando se trata de delitos privados (art. 225.4 CPFJ); la competencia para conocer las contravenciones corresponde

ordinariamente a los jueces de contravenciones (art. 231.2 COFJ), aunque también la tienen los jueces de paz (art. 247 COFJ).⁵⁶

Se puede apreciar un sustento de clasificación más técnica; se aclara que cada ordenamiento jurídico puede disgregar las infracciones en algunas modalidades, en nuestro país la clasificación es bipartita, según el autor esta distinción se debe principalmente al procedimiento que se otorga la ley procesal correspondiente, partiendo de la competencia que la ley atribuye a jueces distintos para sustanciar diferentes infracciones penales, así dentro del Código Orgánico de la Función Judicial, que establece competencias para cada órgano de jurisdicción penal, en unos casos establece las competencias expresamente y en otros las remite a otra ley, como en el caso de las infracciones de tránsito, cuyo juzgamiento es exclusivo de los jueces de tránsito, según la ley de la materia y para las contravenciones, la misma ley dispone la creación de los Juzgados de Contravenciones de Tránsito. Considero, que lo manifestado por el autor, es una razón de distinción de las infracciones positivista, por así decirlo, no menos válida, pero no se concreta a clasificar ontológicamente las propiedades que caracterizan a cada tipo penal y de entre estos las contravenciones y delitos, sin embargo se puede vislumbrar la agrupación por materias, pues la competencia deviene de la ley y esta ha establecido etiquetas a los órganos jurisdiccionales penales autorizándolos para sustanciar infracciones pertenecientes a un solo tópico. Los tópicos o materias concernientes a cada

⁵⁶ GRACIA, Luis. Concepto y clasificación de la infracción penal en el COIP. Pág. 8 Recuperado de: http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/index.htm el 08 de mayo del 2014 a las 14h00.

competencia se establecen en la ley, pero la infinidad de circunstancias que pueden rodear a un mismo hecho, produce la generalización de las materias, para que sea el juez quien aplique las disposiciones legales en el caso concreto. La analogía de circunstancias en las distintas infracciones es el factor determinante para que el legislador ubique en cada materia un cierto grupo de infracciones con un factor común, es necesario recordar que cuando se habló de los delitos de tránsito ya se dijo que los delitos en el ordenamiento vigente se diferencian por el bien jurídico que intenta proteger cada tipo penal y así se agrupan en la legislación.

4.2.2. Causas y consecuencias de la infracción

Recordemos que infracción constituye una generalidad de conductas que quebrantan las disposiciones legales, contienen delitos y contravenciones, la causa de la infracción puede ser diversa en dependencia de la materia que quiera apreciar este fenómeno, así la sociología buscará causas de los delitos en base a los factores que se ligen con su objeto de estudio, y así el resto de las ciencias, como la presente investigación es de carácter jurídico, es esta posición la que debo asumir para encontrar las causas y las consecuencias de la infracción evadiendo relacionar el análisis con factores distintos a los jurídicos. A continuación expondré las principales teorías por las que se pretende llegar a la unanimidad de causas y consecuencias del delito. Iniciaré con el criterio de Carlos Prat, que manifiesta:

“Las consecuencias de un delito son un efecto. La causa es el delito o la infracción de la norma. El efecto de esta causa es lo que hemos denominado “consecuencia del delito”. Entre el efecto y la causa debe existir una relación, y dicha relación ha de ser de causalidad. Son tres las partes que deben proceder en todo enjuiciamiento: en primer lugar un hecho acaecido en la realidad, en segundo término una norma (delito) aplicable al caso, y en tercer lugar, los efectos de esa norma, que en el caso de ser una norma penal se refieren a las consecuencias del delito, la pena o medida de seguridad. Del hecho ha de derivarse una relación causal respecto al delito y de este último ha de nacer una nueva relación causal a lo que genéricamente denominamos consecuencia del delito.”⁵⁷

Partiendo de este criterio podemos apreciar que el delito es causa para las consecuencias jurídicas, esto se podría explicar porque antes del cometimiento del delito o la infracción de la norma, no existe un precedente jurídico que sustente su existencia, más que la elaboración del tipo penal por parte del legislador. El autor enmarca la al delito como causa en la esfera jurídica, porque en el tiempo y espacio se requiere de un hecho, hecho que al adecuarse o encajar en la norma penal constituye un delito, la norma al adoptar el hecho del mundo exterior le da existencia al delito, causa y por ende producirá consecuencias en la esfera jurídica. La relación causal entre el hecho y el delito es esta adopción que hace la norma del hecho, no es el acontecimiento temporo- espacial el que dota de existencia al delito, cuando

⁵⁷ PRAT, Carlos. Las consecuencias jurídicas del delito. Edit. Dykinson. Madrid, 2003. Pág. 24

la norma penal prevé lugar en su ordenamiento para dicho acontecimiento es cuando le dota de existencia jurídica al hecho de lo contrario solo es un hecho.

El médico Von Kries y el penalista Von Bar, desarrollan la teoría de adecuación la cual se presenta de la siguiente manera:

“Para la teoría de adecuación no toda condición del resultado producido es causa en sentido jurídico, sino sólo aquella que generalmente es adecuada para producir el resultado. (P. ej., una dosis de arsénico es causa del resultado de muerte porque habitualmente y según la experiencia general, tal dosis de arsénico causa la muerte). Por el contrario, una bofetada no es adecuada para producir el resultado mortal, aunque se trate de un hemofílico que luego se muera a consecuencia de ella. La teoría de la adecuación tiene el inconveniente de que confunde el plano ontológico y el plano normativo pues la circunstancia de que una causa no sea adecuada para producir el resultado pues este no era previsible, no puede eliminar su naturaleza de causa.”⁵⁸

Como se explicó, no todo resultado de un hecho puede considerarse causa en sentido jurídico, sino solo los resultados del hecho que se adecuen

⁵⁸ SIERRA, Hugo y Alejandro Cantaro. Lecciones de derecho penal. Edit. De la Universidad Nacional del Sur. Bahía Blanca Argentina, 2005. Pág.194

a los resultados previstos por la norma, los ejemplos clarifican la condición de adaptación que debe poseer el hecho para que la norma penal le dote de existencia jurídica, como se aclaró la existencia temporo- espacial es una condición de los hechos, a criterio Hugo Sierra esta teoría relega la condición de causa a cualquier hecho, en lo que comparto, sin embargo no es causa que produzca efectos jurídicos, por lo tanto el hecho que no se adecue a los resultados que contiene la ley penal, no es relevante y no existe por lo menos en la esfera penal.

Para la teoría de la causalidad relevante (o de la relevancia típica), no es necesario solo que el hecho se constituya como causa o delito como se observará:

“Ciertamente desde el punto de vista causal ontológico o naturalista, toda condición es causa de un resultado en sentido natural o lógico. Pero desde el punto de vista jurídico, esta causalidad natural debe ser limitada con ayuda de criterios jurídicos, de modo que el problema causal se convierte en un problema jurídico a incluir dentro de la categoría de lo injusto.”⁵⁹

El hecho causa natural o lógica, que a su vez produce resultados naturales, tiene relevancia jurídica cuando esta causalidad se inmiscuye en

⁵⁹ *Ibíd.* Pág. 194

la categoría de lo injusto, en estas dos teorías es notable que el hecho es una causa del de la infracción, a diferencia del criterio de Prat, que consideraba como causa primaria al delito mismo y no al hecho que lo precede. Para esta teoría el hecho además de adecuarse al tipo penal, debe satisfacer criterios típicos para poder ser destinatario de las consecuencias jurídicas.

Como dice Muñoz Conde, parece preferible la teoría de la adecuación completada por la teoría de la relevancia jurídica; pero los criterios de previsibilidad objetiva y diligencia debida son demasiado vagos e imprecisos en orden a delimitar los procesos causales jurídicamente relevantes.

La teoría de la imputación objetiva elaborada en Alemania por Claus Roxin y profundizada por Günter Jakobs, que cada vez cuenta con más partidarios en la doctrina penal y también empieza a ser acogida por la jurisprudencia en esencia nos manifiesta:

“En la actualidad hay unanimidad en la dogmática jurídico- penal en que la verificación de un nexo causal entre la acción y el resultado no basta para imputar ese resultado al autor de la acción.

Comprobada ya la causalidad natural, según la teoría de la imputación objetiva se requiere verificar: 1) si la acción ha creado un peligro jurídicamente desaprobado para la producción del resultado; 2) si el resultado producido es la realización del mismo peligro (jurídicamente desaprobado) creado por la acción.”⁶⁰

La teoría de la imputación objetiva, va más allá, no nos habla de establecer un nexo causal entre el hecho y resultado, sino entre acción y resultado, porque los hechos como alteración de la realidad, deben provenir de una fuerza derivada de la naturaleza o del hombre, en el primer caso no puede producir efectos jurídicos porque estos eventos no se adecuan a la norma, en el segundo caso esta fuerza que provoca los hechos ya sea directa o indirectamente va a producir dentro de la imputación objetiva resultados. El nexo de causalidad natural hace referencia al acontecimiento como constituyente inequívoco de determinada infracción. Una vez establecida esta relación se requiere según esta teoría comprobar dos aspectos; si la acción ha creado un peligro jurídicamente desaprobado para la producción del resultado, es decir si el hecho es un peligro jurídicamente desaprobado, lo que nos hace pensar en qué peligros pueden ser jurídicamente aprobados, por citar un ejemplo un peligro jurídicamente aprobado es la autorización que brindan las leyes respectivas para deportes de riesgo como el boxeo o tiro deportivo y si el resultado producido es la

⁶⁰ *Ibíd.* Pág. 195

realización del mismo peligro (jurídicamente desaprobado) creado por la acción, el peligro es un hecho creado por la acción humana o inacción como veremos más adelante, el segundo requerimiento de la causalidad según la imputación objetiva es que ese hecho produzca resultados que se adecuen a la norma penal, en este caso estamos frente a la causa de la infracción. No debemos confundir la causa de la infracción con el móvil de este, como lo dije al inicio de este capítulo se procedió a un análisis jurídico de la causa de la infracción, en cuanto a la consecuencia de la infracción, es la pena, de la cual se habló en marco conceptual de la presente investigación.

4.2.3. Elementos de la infracción

El elemento es cada una de las entidades jurídicas que componen a la infracción y en consecuencia del delito, no se puede separar la idea de delito a la de infracción ni viceversa.

“La teoría del delito tiene consecuentemente una primera tarea que es dar un concepto de delito. Y son ciertamente los alemanes quienes se preocuparon desde siempre en la elaboración de una ciencia, de un estudio sistemático acerca de qué se debe entender por delito. En 1881, Frank von Litz lanzó su tratado de Derecho Penal y años más tarde Ernst Von Beling su obra; con ellos nace la teoría del delito como tal, con las categorías que hasta ahora constituyen los elementos del delito, como son el acto típico,

antijurídico y culpable.”⁶¹

Dentro del concepto de delito se encuentran sus elementos; acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, en el marco teórico se abordó el análisis de cada uno de estos conceptos, lo que corresponde ahora es analizar los distintos enfoques que distintos autores dan en torno a estos conceptos.

A pesar de los cambios históricos que ha atravesado Europa y el mundo entero, veremos que existe cierto acuerdo en cuanto a los elementos que constituyen un delito, sin importar la legislación de cada Estado distinguiremos en las infracciones de su normativa los cuatro elementos que se analizarán a continuación.

Para Juan Bustos en su obra Derecho Penal nos expone que:

“En todos estos años de interminables discusiones intelectuales dominadas por la escuela alemana, se llegó a un acuerdo: el delito es un acto típico, antijurídico y culpable. Es el contenido de cada uno de estos elementos el que ha ido variando con el pasar de los años y la evolución del pensamiento penal.”⁶²

⁶¹ BUSTOS Ramírez, Juan. Derecho Penal Parte General, Obras Completas, Quito, Editorial Jurídica del Ecuador, 2008, Pág. 676-677.

⁶² *Ibidem*. Pág. 679

Afirmación corroborada por lo postulado por Nicolás García en su obra *El Poder Punitivo en el Estado Democrático*, que en su parte pertinente ostenta:

*“Ahora bien, pese a los cambios de orientación sufridos a lo largo de estos años, lo cierto es que los elementos que describen el fenómeno “delito” siguen siendo prácticamente los mismos que hace ochenta años: acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad.”*⁶³

Como se postula en la cita, los elementos no han variado, pero sí su contenido, sus alcances y sub- elementos, como veremos en un estudio pormenorizado de cada uno de ellos.

Acción

Al respecto Juan Bustos nos manifiesta que:

“La acción es un concepto prejurídico que sostiene toda la teoría del delito, puesto que es un presupuesto de la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. La historia de la moderna teoría del delito, desde el causalismo naturalista hasta las actuales tendencias políticas criminales, pone de

⁶³ GARCÍA Rivas, Nicolás. *El Poder Punitivo en el Estado Democrático*. Edit. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla. La Mancha 1996. Pág. 79

manifiesto que el delito es entendido esencialmente y antes que nada como una acción con determinadas características”⁶⁴

Al referirse el tratadista a la acción como precedente del delito, estructura una secuencia en el delito, por mínima que sea el espacio entre cada uno de los elementos que constituyen al delito, no podemos hablar de una concurrencia plena para perfeccionarlo, pues la acción se sitúa como primer elemento y de la existencia de esta depende la de los demás elementos.

Al referirse sobre la materialidad de la acción Raúl Zaffaroni se pronuncia:

“A estas alturas de la exposición es casi sobreabundante aclarar que nos parece inconcebible que se pretenda la existencia de delitos sin conducta, lo que no es sólo una elemental garantía del derecho penal liberal, sino, simplemente, un requisito que proviene de la esencia misma del fenómeno jurídico, puesto que aún fuera de los autores liberales se reconoció, siempre que se pretendió interpretar razonablemente el derecho, que una simple voluntad que no pasa los límites del pensamiento no puede merecer el nombre de crimen.”⁶⁵

⁶⁴ BUSTOS Ramírez, Juan. Derecho Penal Parte General, Obras Completas, Quito, Editorial Jurídica del Ecuador, 2008, Pág. 681

⁶⁵ ZAFFARONI, Raúl Eugenio. Tratado de Derecho Penal, Parte III. Edit. Ediar. Buenos Aires, 1998. Pág. 45.

El acto es la conducta humana guiada por la voluntad, por tanto la voluntad no exteriorizada, no se produce ninguna alteración en la realidad y como lo sostiene Zaffaroni es inconcebible pensar que se puede configurar el delito sin una acción en el ámbito jurídico, el pensamiento es una actividad netamente mental, lo que este cree o recree en sus límites no podría considerarse como causa de un hecho punible. El concepto de acción ha sufrido muchas transformaciones a lo largo de la evolución del pensamiento penal. Sin embargo ha existido un consenso en la doctrina en cuanto a que el acto debe ser entendido en un sentido amplio, es decir positivo o negativo sea como acción u omisión. Para aclarar el sentido negativo de la acción es conveniente citar a Francisco Muñoz Conde;

“El derecho penal no solo contiene normas prohibitivas sino también, y aunque en menor medida, normas imperativas que ordenan acciones cuya omisión puede producir resultados socialmente nocivos.”⁶⁶

Las normas prohibitivas las encontramos desde la Constitución hasta normas reglamentarias, lo que quiere decir que dentro del ordenamiento jurídico se encuentran dispersas normas prohibitivas de diferente índole, el derecho penal en definitiva es la parte del ordenamiento jurídico positivo, destinada a garantizar mediante la sanción las acciones que contraríen lo dispuesto por el resto del ordenamiento y debido a su carácter legalista solo puede actuar en la medida en que la Constitución y la Ley se lo permita, las

⁶⁶ MUÑOZ Conde, Francisco. Teoría general del delito. Edit. Temis, Bogotá, 2008. Pág. 24.

normas prohibitivas de nada servirían si no existiesen otras normas que castiguen su violación, en este caso si la Constitución prohíbe la tortura y desaparición forzosa, la ley penal debe construir un delito que sancione las acciones tendientes a incurrir en la prohibición, así tenemos los delitos contra los presos o detenidos. Con el mismo ejemplo explicaré la omisión, si la Carta Magna prohíbe la tortura y alguien actúa conforme al delito que sanciona la tortura y otra persona que pudiera evitarlo no lo hace sin que medie justificación alguna, esta persona responderá por omisión, pues el no evitar un peligro o los resultados de este pudiendo haberlo equivaldría a ocasionarlo.

Tipicidad

Hanz Welzel, autor de la Teoría de la acción final, concibe al ejercicio de la actividad humana como finalista, es decir que bajo esta perspectiva la acción es un acontecimiento finalista y no solamente causa;

“la finalidad o actividad finalista de la acción se basa en que el hombre, sobre la base de su conocimiento causal, puede prever, en determinada escala, las consecuencias posibles de una actividad según un plan tendiente a la obtención de esos objetivos”⁶⁷

⁶⁷ WELZEL, Hanz. Teoría de la Acción Finalista. Edit. Astrea, Buenos Aires ,1951. Pág. 19-20.

Es decir la relevancia jurídica del acto no deviene únicamente de la función que cumple como causa que produce la infracción penal, el acto debe encausarse como fin de la infracción, conducirse no solo al hecho que luego se adecua a la infracción, sino que debe perseguir el actuar sancionado en la norma penal. Como por ejemplo, el tipo penal de homicidio describe y sanciona el acto de matar, de modo que el acto de matar por error no puede ser considerado como típico, pues su actividad final no fue precisamente el acto de matar. En la esfera teórica lo que le otorga existencia al tipo penal o infracción es la tipicidad, para lo que me remitiré a los estudios de Ernesto Albán:

“El tipo típico, es la figura descrita por el legislador; por ende, es un concepto de derecho positivo. Sus propiedades, tanto estructurales como funcionales, no son sino especificaciones de segundo nivel respecto de las propiedades genéricas del tipo. Esas especificaciones están dotadas precisamente por el legislador, y varían de uno a otro tipo típico (caso del sujeto pasivo o del sujeto activo en determinados tipos).”⁶⁸

La tipicidad es la descripción o constancia en la ley penal de determinada acción punible, esta descripción contiene a su vez elementos, por cuanto en materia penal, no puede dejarse a libre escogencia de los jueces el alcance de la norma porque la aplicación de un tipo penal implica la

⁶⁸ ALBÁN Gómez, Ernesto. Régimen Penal Ecuatoriano, Quito, Ediciones Legales S.A., 1997, Pág. 102

limitación de derechos constitucionales. Así según el tratadista mencionado expresa que la tipicidad está compuesta por elementos objetivos y subjetivos; por un lado la descripción objetiva del hecho punible, y por otro lado el nexo psicológico entre el agente y el resultado típico. Analizamos a continuación tales categorías.

Tipicidad objetiva

“La tipicidad objetiva es la descripción abstracta y genérica de la conducta prohibida, la cual debe ser redactada en la ley de tal modo que todos los ciudadanos hacia quienes está dirigida la norma puedan comprender, sin lugar a dudas, cuál es el hecho punible.”⁶⁹

Esta descripción es la que encontramos en cada uno de los tipos penales que están en la parte especial del primer libro del Código Orgánico Integral Penal, sin embargo existen determinados elementos comunes y necesarios que encontramos en todos los tipos penales así como otros no necesarios o accidentales. Los siguientes son los elementos objetivos que encontramos en los tipos penales; los cuatro primeros son los elementos necesarios comunes a todos los delitos, sin los cuales no hay tipo penal; los tres finales son elementos accidentales que pueden o no estar presentes y que sirven generalmente para diferenciar a los tipos penales base de otras figuras atenuadas o agravadas, a saber:

⁶⁹ Ibídem, pág. 103

1. *“Sujeto activo: Es la persona natural que comete un delito de acuerdo a las diversas formas de participación. El sujeto activo puede ser:*

a) Calificado: Cuando para ser sujeto activo se necesita alguna calidad en especial, por ejemplo el juez en el prevaricato.

b) No calificado: Cuando cualquier persona puede ser responsable del delito, que son la generalidad de los delitos, por ejemplo “el que matare”, “el que hurtare”, etc.

2. *Sujeto Pasivo: Si bien este elemento no está expresamente señalado en todos los tipos penales, es un elemento que de manera tácita lo está, puesto que el sujeto pasivo es el titular del bien jurídico lesionado. A su vez, el sujeto pasivo puede ser:*

a) Calificado: Cuando se requiere de una calidad especial para serlo, por ejemplo en el delito de infanticidio (ser infante), en el estupro (menor de 18 años y mayor de 14).

b) No calificado: Cuando no se requiere ninguna calidad sino que cualquier persona puede serlo. Ejemplo: robo, asesinato, lesiones, etc.”⁷⁰

En los dos primeros elementos el autor se refiere a las personas que se requiere para que el hecho pueda considerarse infracción penal, el transgresor y el afectado, aunque la afeción puede recaer sobre bienes y no siempre sobre una persona, esta es la perjudicada directamente, igual sucede en los delitos contra el Estado, que es una persona jurídica. La

⁷⁰ *Ibídem.* Pág. 103

división a su vez en calificado y no calificado en la respectiva calidad del sujeto, responde a la generalidad o especificidad si la ley lo estipula. Para el siguiente elemento de la tipicidad me remitiré a lo que sostiene Gerardo Barbosa en su obra Teoría del Delito;

3. *“Conducta o verbo rector: Es el núcleo del delito; es el comportamiento humano (acción u omisión) con la cual se lesiona el derecho de otra persona; la acción ejecutiva de cometimiento del delito, la cual generalmente está descrita por un verbo: matar, hurtar, abusar, etc.”*⁷¹

Recordando la premisa del derecho que; el límite de nuestros derechos es el inicio de los derechos de los demás, por tanto cuando la acción u omisión degrada los derechos de otros, infringe la ley, pero este comportamiento debe estar plasmado en la ley penal, este se constituye el tercer elemento de la tipicidad la conducta o verbo rector como lo ejemplifica el autor y son verbos que encontramos en nuestra legislación penal.

4. *“Objeto: Este se divide en*

a) Objeto material: Se refiere a la persona o cosa sobre la que recae la conducta, por ejemplo la cosa robada en el hurto, el cuerpo en el homicidio, los fondos públicos en el peculado.

⁷¹ BARBOSA Castillo, Gerardo. Teoría del Delito, Tipo Objetivo en *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 218.

b) Objeto jurídico: Es el bien jurídico tutelado, el cual fundamenta y da sentido al delito. Los tipos penales están compilados en los códigos en función del bien jurídico protegido, por ejemplo: de los delitos contra la vida, contra el patrimonio, contra la administración pública, etc.”⁷²

El objeto es sobre el cual recae el elemento anterior, la conducta traducida en un verbo, el sujeto pasivo es distinto al objeto, pues es este quien recibe la acción no el perjuicio que se deriva de este, esta apreciación según la primera clasificación, en la segunda connotación el objeto tiene otro sentido relacionado con el derecho que pretende tutelar la norma penal, es decir el bien jurídico disminuido o puesto en riesgo por el cometimiento de la infracción.

5. *“Elementos normativos: Son descripciones que nos remiten a otras normas o cuerpos normativos para comprender el alcance del tipo. Por ejemplo, cuando en la ley se refieren al “funcionario público”, “cosa ajena”, “mayoría de edad” es necesario remitirse a la ley de servicio público, el código civil y al código de la niñez, respectivamente.*

6. *Elementos valorativos: Se trata de cuestiones subjetivas en las que es el intérprete el que les da el valor de acuerdo a su modo particular de ver las cosas. Sin embargo, se encuentran presentes en varios cuerpos legales, por ejemplo las buenas costumbres, la moral, el ánimo de apropiación, los fines deshonestos, etc.*

⁷² *Ibíd*em, pág. 218.

7. Otras circunstancias que complementan el tipo: Estos son otros elementos descriptivos que terminan de configurar el tipo penal. En el peculado, por ejemplo, el abuso de fondos públicos “en beneficio particular o de terceras personas”; en el cohecho, el recibir dones o presentes “por realizar un acto de su empleo u oficio”.⁷³

En cuanto a los elementos normativos son los términos enmarcados en ciertos tipos penales, que por tener una categorización jurídica propia, requieren de valorar al resto de elementos según lo manifestado en otro cuerpo normativo que lo contenga, como lo ejemplifica el autor “el funcionario público”, porque es necesario remitirse a Ley Orgánica del Servicio Público, porque se requiere comprobar esa calidad del sujeto, porque bien se pudiera confundir con un trabajador del sector público o un contratado por servicios profesionales.

Los elementos valorativos no son rígidos, por cuanto están a criterio del juzgador, quien a base de su sana crítica, que por cierto también es un elemento valorativo, va a sopesar las circunstancias que rodean al resto de elementos, en el caso de nuestra legislación penal por citar un ejemplo, es el caso de la contravención de primera clase que sanciona el escribir en paredes de establecimientos públicos palabras o frases que ofendan a la moral.

⁷³ ALBÁN Gómez, Ernesto. Régimen Penal Ecuatoriano, Quito, Ediciones Legales S.A., 1997, Pág. 104.

Las circunstancias complementarias del tipo penal circunscriben las situaciones que influyen al resto de elementos de la tipicidad, para que estas logren cualificar la acción u omisión acorde al derecho que pretende tutelar el precepto penal. En la mayoría de casos, estas otras circunstancias sirven para atenuar o agravar tipos penales base, como cuando producto del secuestro o durante un robo muere la víctima.

Más allá de toda esa disputa intelectual entre las escuelas penales causalistas y finalistas, luego irrumpidas por el funcionalismo, existe el acuerdo de que el dolo y la culpa son parte de la tipicidad subjetiva.

Dolo

El dolo tiene como finalidad la realización del tipo objetivo, para lo que requiere de dos elementos, uno cognitivo y otro volitivo. El primero se refiere al conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal, y el segundo, a la voluntad de realizar esa conducta. En otras palabras, el dolo es conocer y querer; conocer los elementos objetivos del tipo y querer realizar dicha conducta.

“Según sea mayor o menor la intensidad del elemento intelectual o volitivo, se distingue entre dolo directo y eventual, a los que otros autores le agregan el dolo indirecto:

Dolo Directo: El elemento volitivo prevalece sobre el cognitivo. Se produce el resultado querido. Juan quiere matar a Pedro y lo hace.

Dolo Indirecto: El elemento cognitivo prevalece sobre el volitivo. El agente no quiere que se produzca el resultado, pero lo acepta como una consecuencia necesaria de su acción.

Ejemplo: el acto terrorista de poner una bomba en una manifestación pública; el agente no quiere que muera tal o cual persona, pero acepta los resultados de su acción.

Dolo eventual: El agente se plantea como probable la consecuencia de su acto, pero acepta el resultado. Ejemplo: quien pone un coche bomba en la madrugada en un lugar deshabitado sabe que si alguien pasa por ese lugar al momento de la explosión va a ser afectado, pero no lo hace con la intención de matar a nadie.”⁷⁴

El concepto de dolo se analizó en el marco teórico de la presente investigación, es menester aclarar la distinción entre las diferentes modalidades que este puede presentar. En el dolo directo se habla de la voluntad sobre la cognición, es decir a sabiendas de los resultados que implicaría actuar conforme lo sancionado en el tipo penal, el sujeto activo lo hace, habiendo en este caso una subsunción inmediata de la conducta al tipo penal. En el dolo indirecto, bien se puede hablar de una voluntad parcial de actuar acorde a la norma penal y en contra de lo prescrito por el ordenamiento jurídico, sin embargo se está consciente de los resultados

⁷⁴ MUÑOZ Conde, Francisco. Teoría general del delito. Edit. Temis. Bogotá, 2008. Pág. 44.

que implica o que implicaría. En el dolo eventual la probabilidad de que el actuar produzca resultados que se enmarquen en el tipo penal, es el factor que lo distingue de las demás modalidades de dolo y a la vez yo diría lo fusionan, por cuanto en el dolo eventual hay falta de voluntad y cognición, si bien el peligro que crea el sujeto activo lo hace con conocimiento de las consecuencias posibles esto no quiere decir que vayan a ocurrir y no tiene voluntad absoluta de actuar conforme al tipo penal porque deja al azar la afección del sujeto pasivo.

Culpa

Atendiendo a las normas penales como protectoras de bienes jurídicos, tenemos que la forma básica de protección es la prohibición de acciones u omisiones tendientes a lesionar o poner en peligro los bienes jurídicos; estos son los delitos dolosos.

“Sin embargo, debido a la importancia de determinados bienes jurídicos como la vida o la salud, los Estados se han visto en la necesidad de ampliar dicha protección, no solo prohibiendo esos actos tendientes a la lesión o puesta en peligro, sino sancionando a quienes han afectado esos bienes jurídicos producto de su falta de cuidado. A estos se los llama delitos culposos”⁷⁵

⁷⁵ BUSTOS Ramírez, Juan. Derecho Penal Parte General, Obras Completas, Quito, Editorial Jurídica del Ecuador, 2008, Pág. 642.

En la culpa existe el elemento volitivo, no para realizar el acto típico, si no para prescindir de las precauciones que pueden evitar dicho acto. En este criterio se vislumbra una noción del acto típico, por parte del sujeto que tiene la culpa, ya sea por indiferencia a las precauciones que tiendan a evitar la construcción del acto típico, o por actuar prescindiendo de la pertinente capacidad física e intelectual que requería determinado acto, consecuentemente responde a la sanción establecida para dicho acto.

Antijuridicidad

Este es el tercer elemento de la infracción penal, pues como ya se explicó en el marco teórico denota contrariedad al derecho.

“El derecho penal no crea la antijuridicidad sino que selecciona, por medio de la tipicidad, una parte de los comportamientos antijurídicos, generalmente los más graves, conminándolos con una pena.”⁷⁶

La tipicidad actúa como el medio de selección de los actos antijurídicos, pues dentro de la libertad como derecho consagrado por la mayoría de Constituciones, pueden acontecer una infinidad de acciones u omisiones, las cuales deben ser delimitadas a través del criterio de antijuridicidad, que es lo que se considera netamente antijurídico.

⁷⁶ ROXIN, Claus. Derecho Penal Parte General, Tomo I, Fundamentos, La Estructura de la Teoría del Delito. Edit. Civitas. , Madrid 1997. Pág. 557.

“En principio la antijuridicidad se reduce a una constatación negativa, es decir a verificar si no existen causas de justificación que conviertan en jurídica la conducta típica. Sin embargo, para comienzos del siglo XX, el propio Franz Von Liszt “reconoce lo normativo de la antijuridicidad con la diferenciación que hace de los conceptos de antijuridicidad formal y antijuridicidad material, entendiendo por esta, y como complemento de la objetiva contradicción con el derecho, la lesión del interés protegido por la norma”⁷⁷

La tipicidad como elemento obliga a enunciar una conducta, una conducta atípica no puede considerarse antijurídica, sin embargo una conducta típica no siempre es antijurídica si encuentra en el ordenamiento jurídico vigente condiciones que desvanezcan la antijuridicidad y la doten de juridicidad. Los tratadistas coinciden en que este tercer elemento de la infracción se divide en: antijuridicidad formal y antijuridicidad material, las cuales hacen parte del mismo fenómeno, la contrariedad al derecho.

Antijuridicidad formal

Es formalmente antijurídica la conducta que contraviene una prohibición o mandato legal. Así, como decíamos, en principio, es antijurídica la conducta típica por no haber acatado los mandatos implícitos en el

⁷⁷ SAMPEDRO Arrubla, Camilo. La Antijuridicidad, en Lecciones de Derecho Penal, Parte General. Edit. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2002. Pág. 329.

ordenamiento jurídico y caer en los preceptos penales; sin embargo existen situaciones en las cuales este indicio de antijuridicidad se desvanece por incurrir en causas de justificación, en situaciones en las cuales la conducta típica se convierte en jurídica, amparada por el derecho por diversas razones; como es la legítima defensa, el estado de necesidad, orden legítima de autoridad competente, cumplimiento de un mandato legal, ejercicio de una profesión o actividad lícito y consentimiento del sujeto pasivo.

Antijuridicidad material

Como vimos en líneas anteriores, que la conducta sea contraria al derecho no solo implica la contradicción con la norma, sino sobre todo con la lesión o peligro efectivo de los bienes jurídicos que la ley protege. Es necesario hacer mención de la siguiente cita de Luigi Ferrajoli;

“El principio de utilidad penal, tal como fue formulado por Grocio, Hobbes, Pufendorf, Thomasius, Beccaria y, más extensamente por Benthan, es idóneo para justificar la limitación de la esfera de las prohibiciones penales –en coherencia con la función preventiva de la pena como precautio laesionum– sólo a las acciones reprobables por sus efectos lesivos para terceros. La ley penal tiene el deber de prevenir los más graves costes

*individuales y sociales representados por estos efectos lesivos y solo ellos pueden justificar el coste de penas y prohibiciones.*⁷⁸

Los efectos lesivos son los que justifican el coste de las penas y prohibiciones, según el principio de utilidad, se requiere de la vigencia del derecho penal, que contiene la infracciones, con el fin de precaver la integridad de los bienes jurídicos construidos por el ordenamiento jurídico, el elemento de antijuridicidad como los demás dependen del legislador, quien estima el costo social y económico que representa instaurar una nueva conducta en el tipo penal.

Culpabilidad

Como se analizó en el marco conceptual, es la adopción intrínseca de determinada conducta, la misma que al traducirse en acción u omisión, configura en forma directa o indirecta la infracción. Este vínculo se puede presentar en forma de dolo o culpa, que se explicó con anterioridad lo que enmarca cada uno.

Como dice Francisco Muñoz Conde, “lo importante no es que el individuo pueda elegir entre varios haceres posibles; lo importante es que la norma penal le motiva con sus mandatos y prohibiciones para que se

⁷⁸ FERRAJOLI, Luigi. Derecho y razón, Teoría del Garantismo Penal. Editorial Trotta, Madrid, 1995. Pág. 464- 465.

*abstenga de realizar uno de esos haceres posibles que es precisamente lo que la norma prohíbe con la amenaza de una pena.*⁷⁹

La culpabilidad como tal no está expresa en los tipos penales, pero nos remite siempre al que realice tal o cual conducta, es decir que la acción del sujeto activo debe relacionarse con la conducta típica y antijurídica de determinado tipo penal y así tenemos el cuarto elemento del delito; la relación de la conducta con el hacer sancionado por la norma penal.

4.2.4. Responsabilidad penal

Fue en la época de la Escuela Clásica del Derecho Penal donde se desarrolló la legislación italiana que sirvió de modelo a Latinoamérica. Entre sus principios se encuentran el de la responsabilidad penal, basada en una responsabilidad moral fundada en el libre albedrío, el sujeto responde por el hecho de escoger voluntariamente algo que está prohibido por una norma. Es por ello que esta Escuela considera que en la codelincuencia existe un único delito con tantas responsabilidades como partícipes hayan intervenido, es decir, unidad de delito y pluralidad de delincuentes y responsabilidades, pero están íntimamente ligadas por vía accesoria a la principal. A su vez, el resultado de su acción está sometido al principio de causalidad. Decía el mismo Carrara:

⁷⁹ Francisco Muñoz Conde, *Teoría general del delito*, Bogotá, Temis, 2008, p. 103.

"Todo hombre responde de su propio hecho. La acción del pretendido autor principal es el acto violador del derecho a cargo del pretendido cómplice porque él es también la consecuencia de su propio acto. El ha sido causa eficiente de este acto antijurídico, él ha sido la causa voluntaria. Por lo tanto, es justo que responda y no es necesario imaginar una ligadura entre su persona y la persona del pretendido autor principal"⁸⁰

Cuando Carrara dice que todo hombre responde por su propio hecho, nos remite primeramente a la acción u omisión que provoque alteración de la realidad y que estos resultados sean de relevancia jurídica y se ajusten a un tipo penal y la autonomía de su ejecutante, es decir no se puede ligar la conducta de una persona que comete un ilícito con la de quienes lo ayudaron a hacerlo con el fin de unificar responsabilidad, se derivan varias responsabilidades.

"Como lo advierte Arteaga Sánchez, el Código Penal venezolano sigue el modelo de Zanardelli (Código Italiano de 1889), el cual abandonó las distinciones entre autoría y participación y acogió el criterio mediante el cual los partícipes en un hecho punible tienen igual responsabilidad, cuestión que obedece a la postura causalista que rige en la legislación italiana

Esta posición causalista pregonada por esta escuela, llevó a negar todo tipo de gradación de responsabilidad en casos de concurso de

⁸⁰ CARRARA, Francisco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. 1era. Ed. P. G. Vol. I. Bogotá (COLOMBIA): Edit. TEMIS, 1956.,p. 6.

personas en uno o varios delitos cometidos, afirmando que todos -tanto autores como cómplices-, al contribuir de alguna forma en la producción de un resultado criminoso, deberían tener la misma pena.”⁸¹

Si Carrara nos manifiesta que cada quien responde por lo que hace es lógico que también debe ser en la medida en que lo hace, aquí nace la gradación de la responsabilidad entre autor, cómplices y encubridores, el pensamiento de Zanardelli, se contraria del de Carrara al sostener que todos tanto autores como cómplices, al contribuir de alguna forma en la producción de un resultado criminoso, deberían tener la misma pena, se liga la acción de unos hacia otros por la teoría causalista es decir la concurrencia de acciones para llegar a la conducta típica merecen catalogarse como homólogas.

Alejandro Nabas en su obra “Autoría y participación delictiva” nos manifiesta:

“La doctrina ha sido, por así decirlo, caprichosa al momento de conceptualizar el instituto de intervención delictiva mencionado, y ha ido afinando de manera genérica tres conceptos: el unitario (confrontado al

⁸¹ ARTEAGA SANCHEZ, Alberto. DERECHO PENAL VENEZOLANO. Novena Edición. Caracas, Mc. Graw Hill Interamericana de Venezuela, S.A., 2001: p. 372. En Perspectiva finalista de la autoría y la participación en el Derecho Penal venezolano (página 2) Recuperado de: <http://www.monografias.com/trabajos73/perspectiva-autoria-derecho-penal-venezolano/perspectiva-autoria-derecho-penal-venezolano2.shtml#ixzz31g9udzdj> el día 10 de mayo del 2014 a las 23h00.

criterio diferenciador), el extensivo y el restrictivo, sobre los cuales los países han construido históricamente su estructura normativa.”⁸²

Estudiamos cada uno de ellos:

CONCEPTO UNITARIO

Según esta vertiente, todo aquel que intervenga, directa o indirectamente, en el acontecer delictivo, se puede considerar como autor. Esto determina consecuentemente que, según esta corriente, desaparecen las posibles diferencias entre autor y partícipe del delito, quedando éstas consignadas a la simple distinción de penas.

Al efecto, esta tendencia jurídico-penal tiene su fundamento y justificación, en cuanto el ámbito temporal dentro del cual nace, pues está caracterizado por el causalismo enraizado en teorías como la equivalencia de condiciones en la que toda condición puesta en el acontecer criminal tiene un valor equivalente, esto es, todos los que intervienen en el delito son causa o condición del mismo sin importar su aporte.

CONCEPTO EXTENSIVO

“Según la teoría extensiva de autor, cuyas bases filosófico jurídicas se encuentran también en la causalidad y equivalencia de condiciones, son

⁸² NAVAS, Alejandro. Autoría y participación delictiva. Edit. Sic. Bucaramanga 2002. Pág. 29

autores todos aquellos que intervengan en el hecho delictivo, siempre y cuando no existan dispositivos legales específicos que consignent tipos especiales de participación.”⁸³

Para la corriente objetiva postulada por Mezger, Schmidt y Lony, todo el que haga un aporte causal al resultado o contribuya a la lesión de bienes jurídicos es autor, siempre que su conducta no se subsuma en alguna forma de participación especial legalmente consagrada.

CONCEPTO RESTRICTIVO

“Según los partidarios de esta doctrina, es autor todo aquel que esté inmerso con su conducta en el tipo penal, es decir, que el concepto de autor dependerá de los tipos penales establecidos en la parte especial del código.”⁸⁴

Esta teoría deriva la condición de partícipes; cómplices o encubridores en nuestra legislación, de disposiciones legales específicas, que tienen la función de ampliar el tipo penal para permitir su inclusión. Dentro de este concepto existen a su vez varias teorías, a saber:

“Teoría Objetivo-Formal: Según ésta, iniciada por Beling y seguida de cerca por Von Liszt , Dohna y Mezger, es autor todo aquel que de propia

⁸³ Ibídem, Pág. 31

⁸⁴ Ibídem. Pág. 33

mano ejecuta de manera total o parcial la acción descrita en el tipo penal: el autor ejecuta todos los elementos del tipo (normativos, subjetivos, personales, objetivos, etc.), más no debe tener un ánimo particular; y es partícipe todo aquel que realice una contribución de menor importancia, pero que no puede ser incluida directamente dentro de la hipótesis típica.”⁸⁵

Su punto de partida no es la causalidad, como en las teorías unitaria y extensiva, sino los tipos penales, la legalidad, por cuanto hace referencia a los elementos del tipo, en consecuencia la conducta del actor se adecua a todos los elementos, porque recordemos que estos elementos son concurrentes para la infracción, sin embargo la conductas de los partícipes no se adecua a todos los elementos del tipo penal, pero su actuar contribuye a la consecución de este. Como por ejemplo, si una persona está al cuidado de un local comercial y abre la puerta para que otros sujetos hurten los bienes que están dentro de este, en sí la conducta del cuidador no se inmiscuye en algún tipo penal, sin embargo contribuye a la comisión de otra conducta que sí es causa de infracción, por lo tanto responderá por complicidad.

Fue seguida en Alemania entre 1915 y 1933 y adoptada por Beling, Liszt, Mayer, Mezger, Graf Zu Dohna, etc., pero ha venido siendo abandonada paulatinamente, o más bien mediada con otros elementos brindados por nuevas concepciones.

⁸⁵ *Ibíd.* Pág. 38

“Teoría Funcionalista de la Autoría: Según algunos autores, en su mayoría sociólogos, la problemática de la participación se debe tratar desde dos enfoques: El enfoque para los delitos de infracción de deber y el modelo para los delitos de dominio.

En los primeros, se responsabiliza al autor por la transgresión de tales deberes especiales asegurados institucionalmente y las personas que no están obligadas por sí mismas podrán ser partícipes pero nunca autoras.

En los segundos, la responsabilidad se fundamenta, ya no en un deber especial, sino en los actos organizativos del titular de un ámbito de organización. Frente a estas infracciones se postulan varias regulaciones:

a- Cuando es una sola persona la que “organiza” el delito, ésta será siempre responsable por actuar de propia mano.

b- Si existen varias personas coordinando mutuamente sus ámbitos de organización para efectos de la comisión de un delito, se presentará la coautoría si se trata de actos organizativos de la misma importancia y la complicidad o inducción si son de diverso grado o menor importancia.

En el caso del sujeto que sostiene a la mujer mientras otro la accede, es posible según esta concepción la coautoría, a pesar de ser un delito de propia mano, ya que la inmovilización de la víctima es un acto de igual rango en la organización común.”⁸⁶

De acuerdo a esta teoría mucho más completa, pues le otorga a la caracterización de autoría dos enfoques; delitos de infracción de deber y el

⁸⁶ NAVAS, Alejandro. Autoría y participación delictiva. Edit. Sic. Bucaramanga 2002. Pág. 29-52

modelo para los delitos de dominio. En los primeros responsabilizar, determinar como sujeto activo a una o varias personas, es consecuencia de su actuar ajustable a la conducta del tipo penal, los partícipes son las personas que actúan no acorde a la conducta que se encuentra en el tipo penal, con cognición de los resultados, pero exteriorizan la voluntad suficiente para realizar la conducta típica pero si para facilitar las circunstancias para que otra lo haga. En el segundo enfoque, modelo para delitos de dominio, primeramente aclarando el concepto de delitos de dominio, según esta teoría se los puede considerar a cualquier infracción penal en la que el o los sujetos activos se cualifiquen como titulares de un ámbito de organización. Desde este enfoque la teoría funcionalista otorga algunas regulaciones; la primera en el caso de la individualidad del que organiza la infracción, será responsable cuando actúe en concordancia con tal infracción. En la segunda regulación, esta teoría expone el caso en que haya varias personas organizando la comisión de una infracción, en diferentes ámbitos y de actuar conforme al tipo penal que convienen, será autor el titular de la acción cuya incidencia sea determinante en la conducta punible, de ser varios los que realizan actividades con igual relevancia serán coautores y responderán por complicidad las personas que sean titulares de llevar a efecto acciones de menor grado de importancia para la conducta típica.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República

El artículo 68 de nuestra Constitución consagra el derecho a la seguridad jurídica estrechamente relacionado a la presente investigación:

“Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”⁸⁷

El derecho como facultad que concreta la dignidad humana, al referirse a la seguridad jurídica, este artículo tiene relación con lo que establece al Art. 172 de la misma norma invocada la misma que manifiesta que las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la Ley.

En el Artículo 25 de la Ley Orgánica de la Función Judicial que se trata sobre el principio de la Seguridad Jurídica manifiesta: las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las

⁸⁷ Ecuador. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2013, Art. 66 núm. 14

Leyes y demás normas jurídicas. El derecho a la seguridad jurídica hace alusión a la unidad sistémica del derecho, evitando que tanto el legislador al sancionar la ley como el juez al interpretarla se aparten del sistema. Al no establecer procedimientos específicos en los accidentes de tránsito que constituyen una contravención grave de tercera clase, se atenta al derecho de seguridad jurídica de los involucrados en el evento.

4.3.2. Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial

El Título III de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, se destina a las infracciones de tránsito y según el artículo 106:

“Son infracciones de tránsito las acciones u omisiones que, pudiendo y debiendo ser previstas pero no queridas por el causante, se verifican por negligencia, imprudencia, impericia o por inobservancia de las leyes, reglamentos, resoluciones y demás regulaciones de tránsito.”⁸⁸

La conceptualización de infracción contiene dos conductas o dos posibilidades en la forma de actuar que pueden producir la infracción, por un lado la acción que como ya se ha explicado en la parte pertinente al delito y contravención, es la expresión corporal de la voluntad, de hacer lo contrario

⁸⁸ Ecuador. LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012. Art. 106

a lo que prescribe la ley, mientras que omisión es todo lo contrario, es la pasividad de la expresión, frente a un deber que jurídicamente se está obligado a hacer. Al decir “se verifican” quiere decir que se confirman en el campo real, cada una de estas variables de culpa ya se analizó en el acápite de los delitos de tránsito.

Continuando con el desarrollo de disposiciones relacionadas al tema de la presente investigación tenemos los siguientes artículos del cuerpo normativo en estudio:

“Art. 107.- Las infracciones de tránsito se dividen en delitos y contravenciones.

Art. 108.- Las infracciones de tránsito son culposas y conllevan la obligación civil y solidaria de pagar costas, daños y perjuicios, por parte de los responsables de la infracción.”⁸⁹

Como ya se ha explicado y analizado las infracciones penales se dividen en delitos y contravenciones, en materia de tránsito no es la excepción. Así mismo se ha explicado la culposidad, que no es otra cosa la falta de relación entre la voluntad y el resultado obtenido, que no deslinda de responsabilidad, por cuanto la conducta si contravino el deber debido. Estableciendo la ley la obligación de pagar costas, daños y perjuicios, pretende perfilar el escenario de la tutela efectiva, pues postula que los

⁸⁹ *Ibíd*em, Art.107-108

perjudicados, tendrán el derecho de recurrir ante la autoridad jurisdiccional competente para solicitar se les resarza el daño provocado por el infractor. Sin embargo como lo expone con todo acierto la Corte Constitucional al contrario el Estado, por medio de la Constitución, debe plantear los medios reales para hacerlos exigibles y justiciables convirtiendo la reparación en un elemento obligatorio de la tutela efectiva.

La responsabilidad solidaria, es la condición que tiene la persona que aunque no participó directamente de la infracción es destinatario de las consecuencias jurídicas del tipo penal, por cuanto la ley presume que actuó sin deliberación, propiciando circunstancias para la infracción, el dueño del vehículo siempre es solidariamente responsable por el daño civil.

Recordemos que hasta ahora estamos analizando el articulado correspondiente a las generalidades de las infracciones (delitos y contravenciones), por lo tanto se entiende que las disposiciones contenidas en este capítulo están dirigidas a ambas infracciones, sin embargo a continuación se ve una excepción:

“Art. 124.- En los delitos de tránsito, cuando se justifique a favor del infractor la existencia de circunstancias atenuantes y ninguna agravante, la pena de reclusión mayor se reducirá a reclusión menor.

Las penas de prisión y de multa, se reducirán hasta en un tercio de las mismas, cuando se justifique a favor del infractor la existencia de

circunstancias atenuantes y ninguna agravante. No se concederá el reemplazo que indica este inciso en el caso de que el infractor haya abandonado a las víctimas, se haya dado a la fuga o haya cometido la infracción en estado de embriaguez o bajo los efectos de drogas o sustancias estupefacientes o psicotrópicas.

En los casos de sustitución de la prisión, el juez está obligado a supervisar, periódicamente el cumplimiento de la sanción impuesta.”⁹⁰

Al inicio de artículo se individualiza la norma solo para delitos, continuando con la descripción de un beneficio por así decirlo a favor del infractor, es decir que la reducción de la sanción por la existencia de circunstancias atenuantes y ninguna agravante, es aplicable pero en el caso del delito, a pesar de que las circunstancias de las infracciones pueden ser las mismas para los delitos como para las contravenciones.

A partir del Capítulo IV empieza la exposición de los diferentes delitos de tránsito, el tipo penal que guarda relación con la presente investigación es:

“Art. 132.- Cuando por efecto de un accidente de tránsito resulten solamente daños materiales a terceros cuyo costo de reparación sea mayor a dos (2) remuneraciones y no exceda de seis (6) remuneraciones básicas

⁹⁰ *Ibíd*em Art. 124

*unificadas del trabajador en general, el responsable será sancionado con multa de dos (2) remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, y reducción de seis (6) puntos en su licencia de conducir; sin perjuicio de la responsabilidad civil para con terceros a que queda sujeto por causa del delito.*⁹¹

En base al Acuerdo Ministerial N°0253, firmado por el Dr. José Francisco Vacas Dávila, Ministro de Relaciones Laborales, a partir del 1 de enero del 2014 el salario básico unificado del trabajador en general se fijó en 340,00/100 dólares de los Estados Unidos de Norte América .

En el presente tipo penal el bien jurídico que se protege es la propiedad, la medida de afectación de dicho bien es coexistencial al costo de reparación para perfeccionar la conducta típica, que debe ser superior a 636,00/100 dólares de los Estados Unidos de Norte América y menor a 1908,00/100 dólares.

Cuando abordamos el estudio del daño material remarcamos el análisis en su dicotomía; daño emergente y lucro cesante, en el presente caso para configurar el tipo se toma en cuenta el costo de reparación, que es remediar o volver la cosa afectada a las mismas condiciones antes del accidente, el tipo de retribución que debe hacer el responsable es en medida del costo de reparación del daño material en su totalidad, si nos remitimos al

⁹¹ *Ibíd*em, Art. 132

texto, es decir a compensar lo perdido por el daño emergente y el lucro cesante.

El siguiente capítulo de la ley expone los diferentes tipos que constituyen contravenciones e tránsito, dividiéndolas en leves, graves y muy graves, a su vez las dos primeras categorizaciones se subdividen de primera, segunda y tercera clase.

Dentro de las contravenciones graves de tercera clase reposa la figura núcleo del presente trabajo investigativo:

“Incurrir en contravención grave de tercera clase y serán sancionados con multa del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración básica unificada del trabajador en general y reducción de 9 puntos en el registro de su licencia de conducir:

- a) *El conductor nacional o extranjero que ocasione accidente de tránsito del que resulten solo daños materiales a terceros, cuyos costos sean inferiores a dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general;”⁹²*

Al igual que el tipo penal anterior, la conducta típica es ser responsable del accidente de tránsito y provocar daños materiales cuyo costo esté dentro del rango establecido en la norma, en este caso puede ser

⁹² Ibídem, Art. 144.a

desde 0,001ctvo, de dólar hasta 636,00 dólares, como observamos el valor monetario del costo de reparación es la diferencia entre el delito y la contravención, se debe diferenciar el grado de afección y el costo de reparación, por un lado tenemos el daño sobre un bien, su transformación repentina a causa del accidente de tránsito, transformación que limita su funcionalidad o la destruye por completo, no es esta alteración a las cualidades del bien material el hecho que determina la naturaleza del tipo penal, es el gasto económico que representa remediar el bien afectado, que se traduce en valor monetario.

El daño no representa gasto económico su resarcimiento sí, pero no es el daño el hecho del que se basa el legislador para sancionar como delito o contravención, es lo que cuesta reponerlo, por cuanto la mayoría de de bienes son reemplazables, a excepción de los bienes inmuebles que por su naturaleza resulta poco probable que sufran un daño como un terreno.

Lo que no obsta que producto de un accidente de tránsito se pueda provocar un daño material irremplazable como afectar una obra de arte, casos poco suscitados pero que dejan la posibilidad abierta.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Métodos

Es procedente a continuación la descripción y valoración crítica de los diferentes métodos de a utilizar a lo largo del proceso investigativo.

El método deductivo es aquel que parte de datos generales aceptados como válidos para llegar a una conclusión de tipo particular. En el examen de la realidad para establecer las necesidades y expectativas de la sociedad que sirvan de base para la construcción del tema, el método deductivo fue relevante, debido a que su aplicación aportó en la selección de información bibliográfica, de prensa y virtual que obedezca a un problema. En el planteamiento del problema, gracias a este método se logró perfilar las características del problema multicausal y referirse al problema en la forma más concreta posible. Para delimitar objetivos, el método deductivo, fue el medio más adecuado por su naturaleza de tamiz de información se llegó a prever metas inmediatas que se pueden alcanzar con la consecución de la presente investigación.

Además este método también será trascendente en la fase de construcción del cuerpo de la investigación constituido por el acopio de información conceptual, jurídica y doctrinaria será necesario llegar a abstracciones particulares de lo que nos dice la ley, los tratadistas y demás

bibliografía. Tras haber hecho la investigación de campo será imprescindible la utilización de este método para llegar a las conclusiones y recomendaciones.

El método inductivo es aquel que parte de los datos particulares para llegar a conclusiones generales. Los preceptos que se logró extraer de la problemática conllevaron a la formación de una proposición hipotética de carácter general cuya veracidad será comprobada a lo largo del desarrollo de la presente investigación. Para la interpretación de las entrevistas y encuestas en base a los criterios de cada uno de los informantes, se podrá con este método realizar aseveraciones generales que respalden nuestra investigación.

El método analítico es el análisis es la descomposición de algo en sus elementos. El método analítico consiste en la separación de las partes de un todo para estudiarlas en forma individual. A través de este método se garantiza no soslayar aspectos importantes en el acopio teórico y en la investigación de campo.

Método sintético es la síntesis; la reconstrucción de todo lo descompuesto por el análisis. Lo analizado, valorado y sopesado con la realidad en cada capítulo de la presente investigación será canalizado en la redacción de las conclusiones y recomendaciones.

Método Exegético es el análisis de la norma y sus principios. En el acopio de información jurídica, este es el medio de correlacionar y valorar

las normas pertinentes a cada etapa de la investigación, incluso con la correcta aplicación de este método se podrá construir la propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial procurando que se armonice con el sistema normativo vigente.

5.2. Procedimiento y técnicas

En cuanto a las técnicas son el conjunto de instrumentos y medios a través de los cual se efectúa el método; entre las utilizadas y a utilizarse tenemos:

Cuestionario es un esquema de preguntas relativas al problema que encierra el tema propuesto, para de esta manera recabar información de grupos o individuos inmiscuidos en la problemática o conocedores de ella, por medio de un test.

Entrevista es una técnica que me permitirá obtener información de grupos o individuos accesibles resolviendo contingencias, solicitando causas, hechos o relatos, que permitan clarificar y fundamentar la presente investigación en la etapa de comprobación y verificación de objetivos, al igual que la vialidad de las recomendaciones. Se aplicarán en número de 5 funcionarios judiciales; entre secretarios y jueces de la Unidad Judicial Especializada Primera de Tránsito de Loja.

La encuesta tiene el mismo fin que la entrevista, la diferencia es que tiene mayor facilidad de aplicación dado a que las preguntas son sencillas,

concretas y cerradas, las utilizaré en la investigación de campo con el fin de recolectar referentes de la problemática y auscultar posibles alternativas de solución. Se aplicará en un número de 80 a profesionales con conocimiento sólido sobre la problemática que serán agentes civiles de tránsito y abogados en libre ejercicio.

Me permito puntualizar que realizaré el procesamiento de datos, el análisis e interpretación de la información a través de la tabulación, con la elaboración de cuadros gráficos estadísticos.

6. RESULTADOS

6.1. Análisis e interpretación de la encuesta.

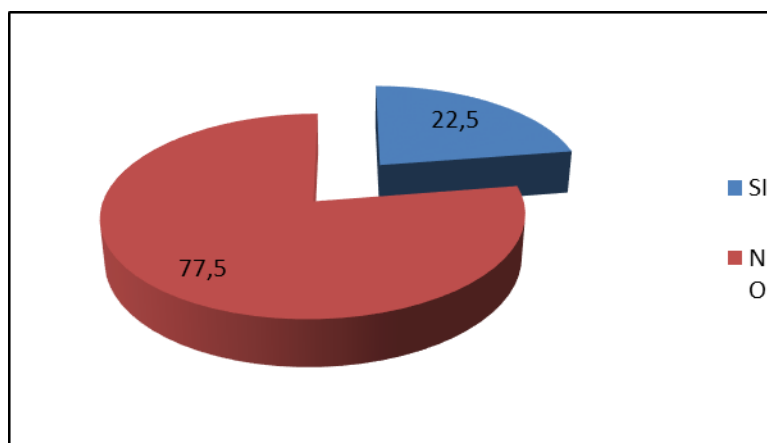
1. ¿Considera Usted que una contravención de tránsito afecta directamente un bien jurídico protegido?

CUADRO Nro. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	18	22.5%
NO	62	77.5%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.
AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 1



Análisis

Con relación a la primera pregunta, de un universo de ochenta encuestados, sesenta y dos que corresponde el 77.5% indicaron que una contravención de tránsito no afecta directamente un bien jurídico protegido; en cambio, dieciocho personas que engloba el 22.5 % manifestaron que la contravención de tránsito si afecta directamente un bien jurídico protegido.

Interpretación

La contravención es de menor gravedad que un delito; esto es de conocimiento general, al negar los encuestados que la primera no conlleva una afectación directa al bien jurídico protegido, se colige que el daño es indirecto hacia el bien jurídico protegido por la legislación o implica el riesgo de este.

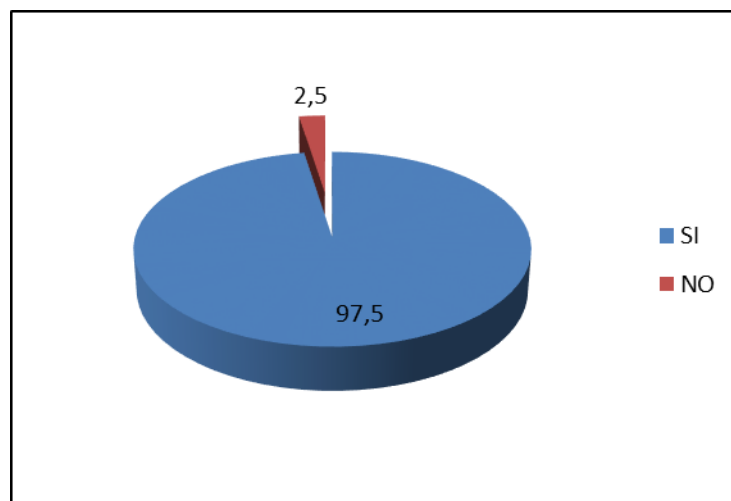
2. ¿Considera Usted que se vulnera el derecho a la seguridad jurídica en el caso de que en un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales, se emita la respectiva boleta de citación sin que medie un avalúo de los costos de reparación de los daños mencionados?

CUADRO Nro. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	78	97.5%
NO	2	2.5%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.
AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 2



Análisis

Con relación a la segunda pregunta, de un universo de ochenta encuestados, setenta y ocho que corresponde el 97.5% indicaron que en caso de emitir una citación en un accidente de tránsito sin que medie una pertinente investigación es atentar al derecho de la seguridad jurídica; en

cambio, dos personas que engloba el 2.5% manifestaron que el acto postulado en la pregunta no se puede considerar que no se afecta a la seguridad jurídica si se emite la respectiva boleta de citación en un accidente de tránsito sin que medie una constatación de daños materiales y sus correspondientes costos de reparación.

Interpretación

Como consecuencia de un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales, produce conculcación del derecho a la seguridad jurídica, por cuanto no se cuenta con un mecanismo que garantice que los resultados del accidente de tránsito van a ser valorados previo a calificar el hecho de delito o contravención.

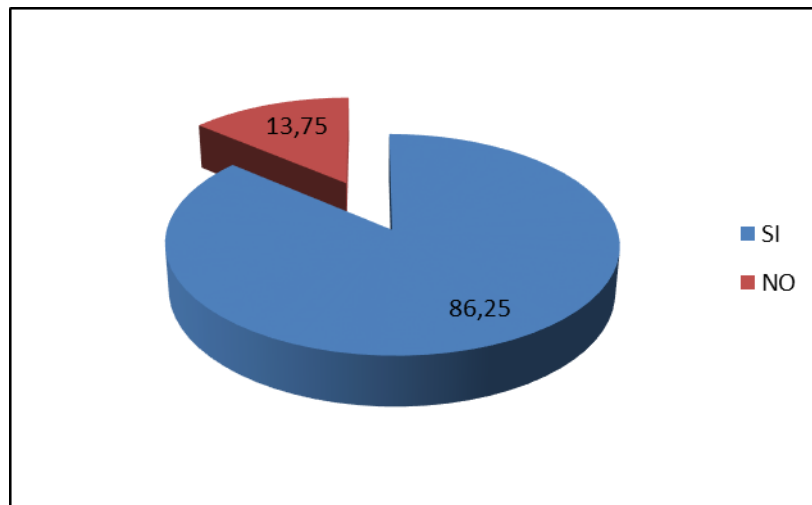
3. ¿Considera Usted que en un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales deba realizarse un informe de reconocimiento de los daños y avalúo de su respectivo costo de reparación previo a que el juez califique como delito o contravención el accidente de tránsito?

CUADRO Nro. 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	69	86.25%
NO	11	13.75%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.
AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 3



Análisis

Con relación a la tercera pregunta, de un universo de ochenta encuestados, sesenta y nueve que corresponde el 86.25% sostienen que en caso de un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales debe realizarse un informe conducente a determinar los perjuicios y el coste de daño de reparación, once personas que engloba el 13.75% manifestaron que en caso de un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales no sería necesario realizar una investigación.

Interpretación

Calificar el hecho en base a un informe realizado por el órgano competente en el caso de un accidente de tránsito del que resulte solo daños materiales, es un supuesto con el que concuerdan los encuestados y pone en evidencia la oposición social hacia la impunidad, la calificación objetiva del hecho por

parte de juez competente evitará que el causante del accidente de tránsito eluda la responsabilidad que tiene para con terceros afectados.

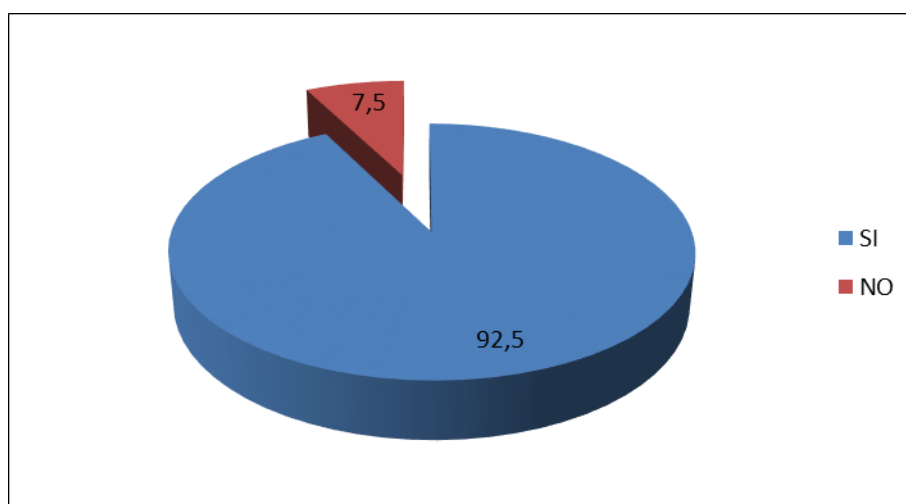
4. ¿Considera Usted que la exigibilidad de un informe sobre los daños del accidente de tránsito y su costo de reparación, previo a calificar el hecho como delito o contravención garantiza el ejercicio del derecho a la seguridad jurídica de las partes intervinientes y afectadas

CUADRO Nro. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	74	92.5%
NO	6	7.5%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.
AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 4



Análisis

En la cuarta pregunta, setenta y cuatro encuestados que equivale al 92.5% manifestaron que la exigibilidad de un informe previo a la calificación del hecho como delito o contravención es un mecanismo de garantizar la seguridad jurídica de las partes, pero seis personas que corresponde el 7.5% señalaron que no están de acuerdo con la consecuencia de esta exigibilidad.

Interpretación

Se vislumbra una tendencia de respeto a la seguridad jurídica, derecho vulnerado a causa de un accidente de tránsito por cuanto, puede sustanciarse por la vía equivocada una infracción de tránsito, al no establecer con antelación su naturaleza en base al informe técnico de daños y costos de reparación.

5. ¿Cree usted que el reconocimiento y avalúo de los daños materiales resultantes de un accidente de tránsito deben hacerse por peritos debidamente calificados y especializados?

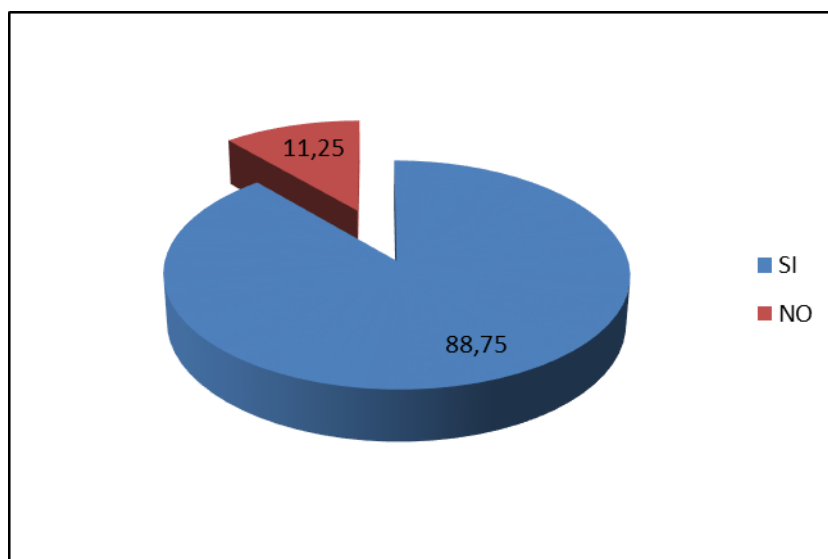
CUADRO Nro. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	71	88.75%
NO	9	11.25%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.

AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 5



Análisis

En la quinta pregunta setenta y un encuestados que corresponde el 88.75% indicaron que el reconocimiento y avalúo de los daños materiales resultantes de un accidente de tránsito deben hacerse por peritos debidamente calificados y especializados; en cambio nueve personas que equivale el 11.25% manifestaron que no es necesario la experticia de quien realiza el reconocimiento y avalúo.

Interpretación

Se expone la importancia de la capacidad técnica y mecánica que debe tener quien reconoce y avalúa los daños, pues la complejidad de las posibles causas y efectos de un accidente de tránsito no pueden supeditarse a

especulaciones, sino a probabilidades que se fundamenten científicamente en precedentes y variaciones actuales del mercado.

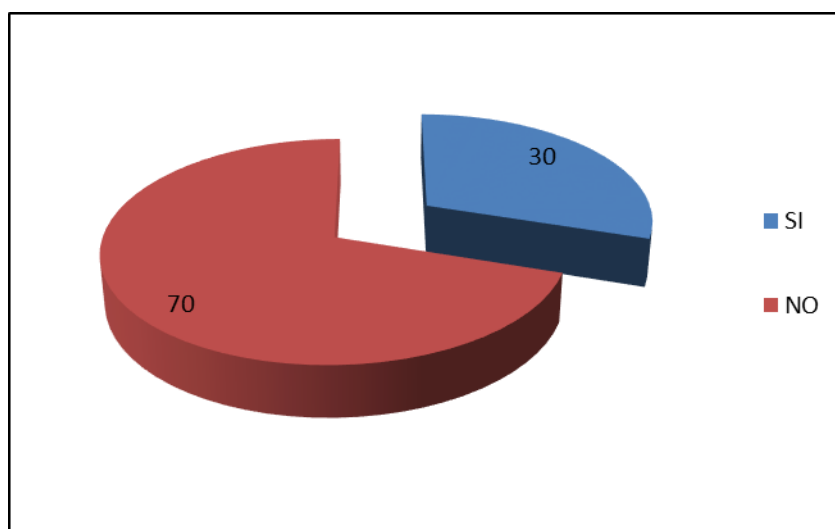
6. ¿En caso de un accidente de tránsito del que resulten solamente daños materiales, cuyo costo de reparación no excedan dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general (\$680), está de acuerdo Usted qué el juez resuelva en una sola audiencia sobre la responsabilidad de este particular?

CUADRO Nro. 6

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	24	30%
NO	56	70%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.
AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 6



Análisis

En esta pregunta, cincuenta y seis personas que corresponde el 70% señalaron que no están de acuerdo con que el juez resuelva en una sola audiencia sobre la responsabilidad del causante de un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales y cuyo costo de reparación no supere las dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general (\$680); pero veinticuatro personas que corresponde al 30% expresaron que están de acuerdo con el postulado de la pregunta.

Interpretación

Las circunstancias del accidente de tránsito son infinitas, por lo que resulta incongruente juzgar sumariamente, todo en base a un parte del agente de tránsito, la negativa a la brevedad del juzgamiento en caso de accidente de tránsito por parte de los encuestados se aplica para la única contravención de tránsito que encierra como núcleo un accidente y que es la premisa de la presente investigación.

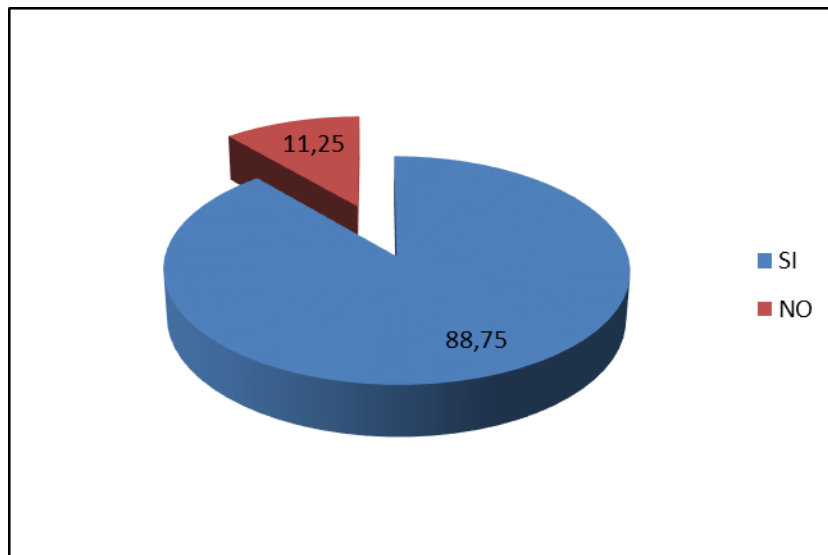
7. ¿Está Usted de acuerdo con que la persona declarada responsable de causar un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales y sancionada con la pena correspondiente, tenga la posibilidad de impugnar dicha sentencia?

CUADRO Nro. 7

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	71	88.75%
NO	9	11.25%
TOTAL	80	100%

FUENTE: Abogados en libre ejercicio y Agentes Civiles de Tránsito.
AUTOR: Edison Dávila

GRÁFICO Nro. 7



Análisis

En esta pregunta, setenta y un personas que corresponde el 88.75% señalaron que están de acuerdo con la posibilidad de impugnar un sentencia en la que se determine responsabilidad para el causante de un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales; pero nueve personas que

corresponden al 11.25% expresaron que no están de acuerdo con la posibilidad de impugnar la sentencia en el caso específico mentado.

Interpretación

Es notoria la coincidencia de la opinión con el derecho a la oposición frente a los actos de la administración de justicia, debido a la posibilidad de error y tomando en cuenta que la pena sea pecuniaria o administrativa puede representar mayor aflicción al sentenciado dependiendo de su condición socio- económica.

6.2. Análisis e interpretación de la entrevista

Con el afán de fortalecer las encuestas y aportar con más datos que sustenten mi investigación me he propuesto desarrollar 05 entrevistas a un juez de tránsito, dos ex jueces de tránsito y dos funcionarios de la Unidad Especializada Primera de Tránsito de Loja, preguntas que a continuación detallo.

1. Cuál considera usted que es la diferencia entre una contravención y un delito.

Respuestas:

La mayoría de entrevistados sostienen que la diferencia radica en la gravedad que representa para la sociedad el acto típico, la contravención entraña un acto que si bien puede considerarse nocivo para el bien común no lo afecta en la misma medida que el delito. Supieron manifestar que son

los efectos del acto u omisión los que el legislador toma en cuenta para identificar cada infracción y que esto obedece a la ideología de una sociedad.

Comentario:

La sanción es una diferencia notable entre contravenciones y delitos, aunque realmente es la respuesta social que se tenga ante una conducta nociva, pues a mayor alarma y conmoción, determinada conducta será plasmada en el ordenamiento jurídico como delito o contravención.

2. ¿En materia de tránsito que cree usted que distingue a la contravención del delito?

Respuesta:

Los encuestados se delinear por una tendencia que es el riesgo y el daño, ambas conductas son culpables supieron manifestar, pero la contravención pone en riesgo bienes jurídicos protegidos por el Estado; tres de ellos postularon como ejemplo el conducir un automotor en estado de embriaguez, en este particular dijeron que no existe daño concreto, más bien difuso, porque se afecta principios de convivencia arriesgando derechos o bienes jurídicos protegidos.

Comentario:

Es evidente que el acto u omisión que se encuentre tipificado como contravención pone en peligro bienes jurídicos protegidos por el Estado

como la vida y la propiedad privada, por lógica el delito de tránsito afectará estos bienes de manera directa, lo que evidencia que el causar un accidente de tránsito provocando daños materiales, independientemente del costo de reparación, constituye un perjuicio a un bien jurídico.

3. ¿Considera usted que el procedimiento sumario para juzgar las contravenciones de tránsito es procedente para determinar responsabilidades en un accidente de tránsito?

Respuesta:

Tres de los cinco entrevistados, coinciden en que el procedimiento para juzgar las contravenciones es sumario porque responde a la economía procesal, y por cuanto las sanciones no son del mismo grado en comparación a un delito, pero que no es el adecuado para determinar responsabilidades por cuanto se requiere de mucho más tiempo para investigar las circunstancias del hecho, manifiestan que existen aspectos que no pueden ser analizados con el procedimiento de una contravención, como si en el daño material provocado a un tercero por el accidente de tránsito mediaron otros factores como mal estado o mal uso del bien afectado. En tanto que dos de los informantes manifestaron su conformidad con el procedimiento, debido a que no se pueden derrochar recursos procesales por daños particulares mínimos, más aún no se puede mover el aparato judicial para solventar cuestiones de ínfima cuantía.

Comentario:

Si bien es cierto ambos criterios tienen su argumento respetable, se evidencia una negativa frente al procedimiento contravencional para determinar responsabilidades en un accidente de tránsito, por cuanto lo manifiestan los entrevistados es un hecho complejo que puede haber sido suscitado y a su vez suscitar muchas variantes.

4. ¿El sinnúmero de tipos penales constantes en la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, representan oposición al principio de mínima intervención penal?

El criterio que se armonizó entre todos los encuestados fue que las infracciones de tránsito al ser culposas, no representan ninguna forma de criminalización del infractor, además el principio de mínima intervención penal no se disminuye si las conductas típicas son las excepcionalmente necesarias para mantener la integridad de los bienes jurídicos protegidos por la legislación. En el caso de tránsito la gravedad de las sanciones de los diferentes tipos corresponde a la voluntad del legislador quien ha formado esta voluntad en base a informes técnicos y estadísticos, que le sugieren tipificar como contravención o como delito determinada conducta, con el fin de evitar la inseguridad vial.

Comentario:

Como podemos apreciar de ninguna forma hay oposición entre los tipos penales de la Ley de Tránsito y el principio de mínima intervención penal,

porque es la misma ley la que los etiqueta de culposos, por tanto no es una forma de criminalización la tipificación penal, más bien es una forma de tutelar el bien común.

5. ¿Considera usted que el derecho a la tutela efectiva puede sacrificarse por el principio de la economía procesal?

Respuesta:

La postura fue común, los encuestados aludieron a la Constitución, sostuvieron que ninguna norma jurídica puede restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales, por ende no se puede sacrificar el derecho a la tutela efectiva por la celeridad procesal.

Comentario:

La reparación es un condicionamiento obligatorio para que se cumpla la tutela efectiva, es decir si la ley no plantea los medios reales para hacer efectivos los derechos se falta a la tutela efectiva, como en el caso del tercero afectado por un accidente de tránsito si tal constituye una contravención, como hace efectiva la tutela a su derecho e intereses si la ley pertinente no proyecta con exactitud el mecanismo real para que le resarzan su daño, pues si el infractor acepta la contravención no llega a conocimiento del juez.

**6.3. Análisis del cuadro estadístico de las causas que se sustancian
en la Unidad Judicial Especializada Primera de Tránsito de Loja
por la contravención materia de la presente investigación**

Año	Nro. de Contravenciones Graves de Tercera Clase Literal a) juzgadas	Nro. Total de contravenciones juzgadas	Porcentaje	Dependencia Judicial de Tránsito
2009	86	4112	2.09%	Juzgado 1ro
	52	4074	1.3%	Juzgado2do
2010	21	3898	0.5%	Juzgado 1ro
	12	3990	0.3%	Juzgado2do
2011	0	1550	0%	Juzgado 1ro
	0	1492	0%	Juzgado2do
2012	2	367	0.5%	Juzgado 1ro
	0	400	0%	Juzgado2do
2013	12	895	1.3%	UEPTL

Fuente: Unidad Judicial Especializada Primera de Tránsito del cantón Loja.

Autor: Edison Fernando Dávila Valle

Análisis: Se puede observar que el porcentaje en que se juzga la contravención materia de la presente investigación es mínimo, tomando en cuenta que hasta el 2010 todas las contravenciones llegaban al conocimiento de los Juzgados de Tránsito, luego de este año solo las contravenciones muy graves se ponen de oficio a conocimiento del juez, mientras que el resto de boletas de citación si no se impugnan ingresan a la Policía Nacional para su respectivo cobro, en los años 2011 y 2012 observamos prácticamente nula la sustanciación de procedimientos

judiciales a causa de la contravención grave de tercera clase en estudio, por cuanto si no se impugna la citación no llega al juzgado, se presume aceptar la infracción, tomemos en cuenta que en esta contravención existen daños materiales a terceros y al no ser impugnadas por el contraventor no se sustancia ningún tipo de procedimiento en los Juzgados respectivos, en el año 2013 observamos un porcentaje significativo por así decirlo, pues en esta fecha la competencia de control de tránsito pasó al Gobierno Autónomo de Loja y este a su vez desplegó un considerable número de agentes de tránsito quienes a ejercido en cierta forma un control más evidente, sin embargo recordemos que estas cifras no reflejan las contravenciones graves de tercera clase que en realidad ocurren, estas cifras muestran las contravenciones de este tipo que se impugnan en vía judicial.

7. Discusión

7.1. Verificación de objetivos.

En el proyecto de investigación jurídica propuesto he formulado un objetivo general y dos específicos, a los cuales corresponde verificarlos así:

Objetivo General:

- Investigar los efectos socio-jurídicos del procedimiento para juzgar la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal "A" de la L.O.T.T.T.S.V. para fundamentar la tipificación y penalización de esta contravención de tránsito como delito de tránsito.

El objetivo general fue alcanzado satisfactoriamente por cuanto se logró a través del acopio bibliográfico analizar los efectos socio-jurídicos del procedimiento para juzgar la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal "A" de la L.O.T.T.T.S.V., principalmente porque en el marco conceptual se sistematizó el estudio de la contravención en su totalidad para luego centrarnos en el análisis de la contravención de tránsito en particular, de esta manera conocer los efectos de una contravención en la esfera social, en el estudio de campo se pudo observar los efectos jurídicos de la única contravención que enmarca un accidente de tránsito, recabando

así información suficiente para fundamentar la necesidad propuesta en el tema.

Objetivos específicos:

- Explicar los perjuicios que representa para los involucrados y para el Estado juzgar un accidente de tránsito como contravención y no como delito.

Este objetivo se verifica en el marco jurídico específicamente en el análisis de los procedimientos, estableciendo las limitantes que tienen los involucrados en un accidente de tránsito para hacer sus derechos justiciables, para el Estado el perjuicio se da por la celeridad del procedimiento de la contravención que prácticamente le obliga al agente de tránsito a emitir la boleta con prontitud, y al ser impugnada el agente cuenta con pocos elementos probatorios, conllevando a la absolución del presunto infractor, también se evidencia la carencia de mecanismos objetivos para el resarcimiento del agraviado en una contravención.

- Demostrar que el derecho constitucional a la tutela efectiva y al debido proceso, así como el interés público se ven afectados por juzgar un accidente de tránsito como una contravención de tránsito y no como un delito de tránsito.

En el análisis de los artículos correspondientes dentro del acopio jurídico se observa la oscuridad y falta de armonía procesal por cuanto a accidentes de tránsito y diligencias a practicarse, se indican en capítulos exclusivos al juzgamiento de delitos, mas no de contravenciones, tomando en cuenta que es la única contravención que enmarca un accidente de tránsito, el debido proceso se irrespeta por cuanto no se determinan directrices claras para el accidente de tránsito que constituya una contravención, además de no impugnarse este tipo de contravención no se garantiza los derechos de las partes por ninguna autoridad administrativa o judicial, la tutela efectiva se vulnera por cuanto para el tercero que sufre el agravio no se especifica un método eficaz para su resarcimiento dentro del capítulo de juzgamiento de contravenciones, además el infractor de este tipo de contravención no puede beneficiarse de la rebaja de la multa por cuanto es un beneficio específico para los delitos, a pesar de que las circunstancias son idénticas. Para el interés público la afectación al juzgar este tipo penal deviene de la falta de elementos de cargo que puede recabar el agente de tránsito, debido a que tiene que el entregar la citación al presunto infractor, de impugnarse la misma si en la audiencia no se demuestra el daño a terceros, por cuanto no hubo reconocimiento, ni avalúo, o puede darse la posibilidad de un arreglo entre las partes, no se puede cobrar la multa correspondiente, si no se demuestra el daño a terceros, debido a que en una contravención el fiscal no es parte procesal y por ende no se da la investigación pertinente. Se reafirmó la consecución de este objetivo con las preguntas realizadas en la encuesta y en la entrevista.

- Estructurar una propuesta jurídica para que se derogue la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal “A” de la L.O.T.T.T.S.V y al mismo tiempo tipifique y sancione como delito este hecho, con miras a establecer un régimen jurídico específico para el control social punitivo de los causantes de los accidentes de tránsito.

Este objetivo se verifica en la propuesta que fundamentaré de forma objetiva, pues a lo largo de este proceso investigativo he obtenido los conocimientos necesarios para construir una propuesta dentro del marco legal vigente y con pertinencia social.

7.2. Contrastación de hipótesis.

En el proyecto de investigación jurídica propuesto para la presente tesis, he formulado una hipótesis general a la que corresponde contrastarla así:

HIPÓTESIS:

Existe un vacío jurídico en la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito Y Seguridad Vial que provoca impunidad para sancionar la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal “A” que hace necesario convertir esta contravención en un delito de tránsito.

Esta hipótesis se contrasta con la exposición de los diferentes argumentos doctrinarios que exponen diferencia de fondo entre las contravenciones y delitos de tránsito, así como en el marco jurídico se exponen los procedimientos disímiles para contravenciones y delito y en la que se vislumbra un vacío debido a que el mismo tipo penal consta como delito y como contravención por una diferencia monetaria inconsistente, tampoco contempla un procedimiento para garantizar el resarcimiento del tercero afectado, al ser un procedimiento sumario y al no ser de obligatorio conocimiento del juez, por la presunción de aceptación al no impugnarse, la ley no dispone de los medios investigativos pertinentes en caso de esta contravención excepcional que enmarca un accidente de tránsito. Como delito existe la posibilidad de impugnar la sentencia, lo que no sucede en las contravenciones en las que la sanción también puede ser de alta cuantía si incluimos el resarcimiento del daño material.

7.3. Fundamentación jurídica de la propuesta de reforma

El delito siempre supone una lesión al bien jurídico protegido, un detrimento todo valor de la vida humana protegido por el Derecho, como la vida, por ejemplo el delito de homicidio, destruye mencionado bien, al igual los golpes que provoquen lesiones que imposibiliten a la víctima de realizar cualquier actividad por un lapso de más de tres días, en este último caso no se destruye el bien por completo, pero sí se disminuye.

Si observamos someramente nuestra legislación penal podemos caer en cuenta que por regla genérica se cumple lo manifestado por los diferentes autores a lo largo de la presente investigación; en materia de tránsito, se sanciona al conductor culpable que provoca la muerte de un peatón, de acuerdo a un delito tipificado en la ley de la materia, en cambio a quien conduce un vehículo en estado de embriaguez, se lo sanciona por infringir una contravención de la misma ley. En el primer caso se vulnera de forma directa e inmediata el bien jurídico protegido, en cambio la contravención pone en riesgo tal bien y otros más como la seguridad y orden vial.

Existen sin embargo exclusivas excepciones, por ejemplo dentro del Código Penal vigente , constituye una contravención el golpear a una persona y provocarle imposibilidad que no sobrepase los tres días, en materia de tránsito, en la ley correspondiente, provocar un accidente de tránsito del que resulten solamente daños materiales que no sobrepasen determinado monto. Como vemos en ambas infracciones el bien jurídico es efectivamente lesionado, más la legislación los exceptúa de la esfera de delito, porque no alcanzó un grado de deterioro del bien jurídico que a consideración del legislador debe ser el reprochable.

Las contravenciones propician las condiciones de peligro para el bien jurídico, son acciones y omisiones al igual que los delitos, porque se desprenden de la conducta humana, diríamos que es evidente la diferencia entre estas infracciones a la ley penal, por cuanto entre más ejemplos al

respecto se expongan confirmaremos más esta teoría; mofarse de las demostraciones exteriores de culto es incurrir en una contravención, mientras que impedir el ejercicio de cualquier culto constituye un delito. La libertad de conciencia y pensamiento es un bien jurídico protegido por el ordenamiento jurídico vigente, la ley penal garantiza la integridad de dicho bien, a través de tipos penales conducentes a disuadir a las personas de cometer algún acto u omisión que interfiera con tal integridad, en la contravención la mofa a las demostraciones de culto, no representan lesión objetiva a la libertad de culto, sin embargo genera las condiciones para que la demás colectividad tienda a rechazar e interferir con el desarrollo del postulado bien jurídico, si se utiliza amenazas o la violencia para impedir el progreso de tal bien, existe lesión directa y por lo tanto se configura el delito.

Dado que materia capital de la presente investigación es el tránsito y los ejemplos diferenciadores entre el delito y contravención, en base a la peligrosidad y la lesión que podría mencionar en este ámbito jurídico son varios, me limitaré a construir un panorama explicativo de porqué pretender descartar la existencia de un delito para sustanciar el hecho como una contravención y porqué en materia de tránsito la falta de un informe técnico en el accidente de tránsito atenta contra la seguridad jurídica de las partes implicadas en el acontecimiento.

La facultad de categorizar una conducta como delito o como contravención la tiene el legislador, pero su fundamento debe basarse en las

consecuencias según este criterio, es decir no observar que conduce a la ineficacia o inaplicabilidad de determinado tipo penal, sino que mejoras representa para el desarrollo del bien jurídico protegido por el Estado el adoptar determinada catalogación jurídica para la conducta perniciosa.

A aludir al régimen jurídico circundante, es confirmar la interrelación entre toda la normatividad de un ordenamiento jurídico determinado, pues no se puede aislar los componentes del tipo a las demás normas y principios vigentes, recordemos que no solo la conducta típica es la diferencia entre delito y contravención, además de la sanción existe el derecho adjetivo divergente para cada una de este tipo de infracciones.

La Constitución garantiza también el derecho a la educación y a la participación, en uso de mis derechos puedo emitir una propuesta de reforma conducente a asegurar un procedimiento idóneo en los accidentes de tránsito del que solo resulten daños materiales, para que dicho suceso se sustancie en base a un informe técnico previo.

Es imprescindible que los Asambleístas quienes tienen la competencia para derogar y reformar la ley asuman una posición no criminalizadora, sino más bien garantista porque la naturaleza de las infracciones de tránsito es diferente al resto, pues estas se presumen culposas y no dolosas.

Tomando como fundamento el trabajo investigativo que precede poseo suficientes elementos para afirmar que la contravención de tránsito estipulada en el artículo 144 Lit. "A" de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, resulta impracticable por su discordancia con el procedimiento establecido para las contravenciones de esta ley, propiciando la conculcación del derecho a la seguridad jurídica, al no disponer la ley de diligencias claras a practicarse en un accidente de tránsito que constituya contravención, debilita los elementos probatorios para determinar responsabilidades.

8. CONCLUSIONES

- La diferenciación positiva entre la contravención de tránsito grave de tercera clase estipulada en el art. 144 Lit. "A" y el delito contemplado el art. 132 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, es únicamente la variante monetaria que represente la reparación del daño material, lo que produce un escenario procesal distinto para el mismo tipo penal.
- En procura de la economía procesal se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica, materializando tipos penales sin medios constitucionales de aplicación.
- En la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, se carece de la exigibilidad de un informe técnico de los daños provocados por un accidente de tránsito y avalúo de los costos de reparación, lo que no permite calificar el hecho de contravención o delito.
- La exigibilidad de un informe técnico de los daños provocados por un accidente de tránsito y avalúo de los costos de reparación garantiza un marco de seguridad jurídica, por cuanto el Juez competente sancionaría la infracción no solo en los casos de delitos sino también cuando constituya una contravención.
- Por la naturaleza especial de las infracciones de tránsito, convertir una contravención en delito no representa exceso punitivo ni criminalización, por el contrario es valerse de un procedimiento ya

establecido y garantizar que los derechos de las partes inmiscuidas en una figura actualmente inaplicable sean plenamente justiciables.

9. RECOMENDACIONES

- Que la Asamblea Nacional realice una exhaustiva revisión en la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial del tipo penal estudiado, para que fundamente la urgente reforma y de esta manera no adecue tipos penales en discordancia a la seguridad jurídica.
- Que la Agencia Nacional de Tránsito en convenio con los Gobiernos Autónomos Descentralizados instauren un programa de capacitación sobre reconocimiento y avalúos de daños materiales en accidentes de tránsito, para que de esta manera el agente que toma procedimiento en el siniestro se ubique inmediatamente en el marco legal e identifique el tipo penal y ejecute las diligencias correspondientes.
- La administración de justicia debe armonizar los procedimientos en materia de tránsito a la Constitución y no poner la economía procesal antes que el derecho a la seguridad jurídica, porque la Carta Magna prohíbe enunciar cualquier norma jurídica con el fin de menoscabar los derechos constitucionales.
- Es necesario que se directrice el procedimiento del agente de tránsito a la objetividad en la investigación para que se efectivice la sanción hacia los infractores de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial y se difunda la cultura de transigencia en materia de tránsito.
- Que el Servicio de Investigación de Accidentes de Tránsito de la Policía Nacional, aumente su número de personal, a fin de que el

reconocimiento y avalúo de los vehículos que participen en un accidente de tránsito sea realizado en el menor tiempo posible.

9.1. Propuesta Jurídica.

Asamblea Nacional

Considerando

Que, el Art. 11 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta que: Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

Que, el artículo 394 de la Constitución de la República del Ecuador expresa: El Estado garantizará la libertad de transporte terrestre, aéreo, marítimo y fluvial dentro del territorio nacional, sin privilegios de ninguna naturaleza.

Que, el marco legal vigente resulta inaplicable para el juzgamiento de un accidente de tránsito como contravención.

Que, es necesaria una investigación expedita y técnica para determinar la responsabilidad y la gravedad de un accidente de tránsito.

Que, la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial no contempla un procedimiento adecuado para el resarcimiento del daño material al tercero afectado por un accidente de tránsito que constituya una contravención.

En ejercicio de la atribución conferida por el Art. 120 N.º 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

**LEY REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE
TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL**

Artículo 1.- Incorpórese al literal a) del Art. 144 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, el siguiente inciso:

“En todo accidente de tránsito del que resulten solamente daños materiales a terceros, para que el juez califique el hecho como contravención, será necesario que el órgano competente remita un informe detallando; el reconocimiento de los daños ocasionados por el accidente de tránsito y el monto al que asciende la reparación de los mismos.

Con el fin de evitar que la comisión de la contravención descrita en el presente literal se quede en la impunidad”

DISPOSICIÓN FINAL ÚNICA.- Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado en la Ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional del Ecuador, a los..... días del mes de..... del año dos mil catorce.

Firma para constancia.-

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

10. BIBLIOGRAFÍA:

- GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. 2da Edición actualizada y ampliada. Edit. Astrea. Buenos Aires, Argentina. 1983.
- DÉ MARSICO, Alfredo. Conscienza e volonta nella nozione del dolo. Edit. Napoli A. Morano. Italia 1930
- FLORIAN, Eugenio. Trattato di Diritto Penale. Vol. I. Edit. F Vallardi. Italia 1902
- STOPATTO, Alessandro. L'e evento punibile. Edit. Fratelli Drucker. Milan. 1898
- ALBACAR, José Luis. Las infracciones penales de tráfico en la doctrina. Edit. Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Secretaría Técnica. Madrid 1984.
- BACIGALUPO Z, Enrique. Manual de Derecho Penal. Edit. Temis S. A., Tercera Edición. Santa Fe Bogotá- Colombia,
- INGENIEROS, José (1953) Criminología, Edit. Hemisferio, Buenos Aires.
- COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES Antón. Derecho Penal. Parte General. Edit. Trant lo Blanch. Madrid. 1988.
- PALÉS, Marisol. Diccionario Jurídico Espasa. Edit. Espasa Calpe, S.A. Madrid 2001.

- BACIGALUPO Z, Enrique. Manual de Derecho Penal. Edit. Temis S. A., Tercera Edición. Santa Fe Bogotá- Colombia, 1996.
- CÁRDENAS Ramírez, Jorge y Jorge Cárdenas Verdezoto. Práctica de Tránsito. Edit. Carpol. 1ra. Edición. Ecuador. 2013.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl y otros. Manual de Derecho Penal/ Parte General. 2da edición. Edit. Ediar. Buenos Aires. 2006.
- DICCIONARIO DE DERECHO COMERCIAL. Edit. Villetta ediciones. S.R.L. Buenos Aires- Argentina. 2000
- RUIZ, Urbano. Diccionario Índice de Jurisprudencia Penal 1989-1992.Tomo IV. Secretaría General Técnica- Centro de Publicaciones. Madrid, 1994.
- PEREZ, Julio. Guía Práctica de Sanciones Penales. Edit. La Ley. Madrid- España. 2005.
- GARCÍA, Martín. Ilícitud, Culpa y Estado de Necesidad. Edit. Dykinson, S.I. Madrid 2006.
- TERRAGNI, Marco Antonio. Estudios sobre la parte general del Derecho Penal. Centro de Publicaciones, Secretaria de Extensión, de la Universidad del Litoral, Santa Fe. Argentina. 2000.
- FIGUEROA, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena. Tomo X. Edit. Jurídica de Chile. 2da. Edición. Chile 1998.

- FIGARI, Rubén Enrique. Casuística Penal: Doctrina y Jurisprudencia. Edit. Ediciones Jurídicas Cuyo. Argentina 1999.
- LÓPEZ, Antonio y Ortega Alfonso. Glosario Jurídico Básico. Edit. Club Universitario. Alicante- España. 2010
- DEL CASTILLO, Enrique. La Imprudencia: Autoría y Participación. Edit. Dykinson. Madrid, 2008.Pág. 41
- SILVA, Hernán. Medicina Legal y Psiquiatría Forense. Edit. Jurídica Chile. Chile 1991
- DE ESPANES, Luis y SANCHEZ, Carlos. Edit. Ediciones Jurídicas Cuyo. 2da. Edición. Argentina 1998.Pág. 217
- VILLASOL M. Agustín y VILLASOL Daniela. Prueba Penal y Culpa en accidentes de Tránsito. Edit. Platense. Argentina. Segunda Edición. 1999.
- CORTAZAR, Mará Graciela. Los delitos Veniales. Editorial de la Universidad Nacional del Sur. Argentina 2002.
- FERNANDEZ, Alberto. Derecho Penal/ Teoría del Delito. 1ra. Edición. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1997.
- MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Tomo 1. Edit. Temis. Bogotá. 1985.

- GALLEGOS, Bolívar. Infracciones de Tránsito. Edit. IMPUBLIC. Quito-Ecuador. 2013.
- IRURETA, Víctor. Accidentología vial y pericia. Ediciones La Rocca. 3ra. Edición. Buenos Aires, Argentina. 2005.
- CARBALLO, Hugo. Pericias técnico- mecánicas. Ediciones La Rocca. Buenos Aires, Argentina. 2002.
- LÓPEZ, José Luis. OFICIAL 1a CONDUCTORES (GRUPO III) Y CONDUCTORES (GRUPO IV) PERSONAL LABORAL DE LA XUNTA DE GALICIA. TEMARIO Y TEST. España 2006.
- CARBALLO, Hugo. Pericias técnico- mecánicas. Ediciones La Rocca. Buenos Aires, Argentina. 2002.
- OLANO, Carlos. Tratado Técnico-Jurídico sobre Accidentes de Circulación y Materias Afines. Librería Ediciones del Profesional Ltda. 8va. Edición. Bogotá- Colombia. 2006.
- GALLEGOS, Bolívar. Infracciones de Tránsito. Edit. IMPUBLIC. Quito-Ecuador.
- SANTILLANA S.A. Diccionario Santillana del español. Colombia. 1995.
- GALLEGOS, Bolívar. Infracciones de Tránsito. Edit. IMPUBLIC. Quito-Ecuador. 2013

- OCHOA, Oscar. Bienes y Derechos Reales. Volumen II. Edit. Publicaciones Universidad Católica Andrés Bello. Caracas. 2008.
- ROUCO, Antonio y MARTÍNEZ, Antonio. Economía Agraria. Edit. Servicio de publicaciones de la Universidad de Murcia. 1ra. Reimpresión. España. 2002
- CUBIDES, Jorge. Obligaciones. 5ta. Edición. Edit. Fundación Cultural Javeriana. Bogotá -Colombia. 2007.
- PORTILLO, Gloria. Derecho de Daños. Edit. Juris. Argentina.1992
- ALMAGRO, José y MORENO, Juan. Responsabilidad Civil y su problemática Actual. Edit. Dikynson S.L.Madrid.2007. Pág. 817
- CRESPO, Eduardo. Prevención General e individualización de la Pena. Edit. Ediciones Universidad de Salamanca. España. 1999.
- EBERT, Udo. Derecho Penal Parte General. Edit. Universidad autónoma del Estado de Hidalgo. México. 2005.
- GALLEGO, Elio. Fundamentos para una Teoría del Derecho. 2da. Edición. Edit. Edit. Dykinson. S.L. Madrid. 2006.
- CURY, Enrique. Derecho Pena Pare Genera. Tomo II. Edit. Jurídica de Chile. Chile 1997. Pág. 319
- SALDAÑA, Alejandro. Requisitos esenciales y medios e Defensa de las Multas. Edit. Ediciones Fiscales ISEF. México 2005.

- GIFIS, Steven. Barron's Law Dictionary. Edit. Hauppauge. 6ta. Edición. New York. 2010.
- CORTAZAR, Mará Graciela. Los delitos Veniales. Editorial de la Universidad Nacional del Sur. Argentina 2002.
- GARCÍA PULLÉS, Fernando – Sanciones de policía – La distinción entre los conceptos de delito y faltas y contravenciones y la potestad sancionatoria de la Administración, en Servicio Público, Policía y Fomento, Jornadas organizadas por la Universidad Austral – Ed. RAP, Bs.As. 2003
- CARLAN, Philip y others. An Introduction to Criminal Law. Edit. Jones and Bartlett Publishers International. Canadá 2011.
- EBERT, Udo. Derecho Penal Parte General. Edit. Universidad autónoma del Estado de Hidalgo. México. 2005
- PIPAÓN, Jorge y otros. Delitos contra la Seguridad Vial: Análisis Práctico y formularios de aplicación. Edit. Lex Nova S.A. España
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2013
- LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012. Art. 215
- REGLAMENTO GENERAL PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRANSITO Y SEGURIDAD VIAL. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.
- <http://infraccionestransito.blogspot.com/>
- <http://www.monografias.com/trabajos93/el-bien-juridico/el-bien-juridico.shtml#ixzz2lxbaU8sz>
- <http://books.google.com.ec/books?id=2bQi03hozplC&pg=PT106&dq=la+se%C3%B1alizaci%C3%B3n+vial&hl=es->

11. ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

Área Jurídica, Social y Administrativa

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO.”

Proyecto de Tesis previo a la obtención del título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

AUTOR: Edison Fernando Dávila Valle.

Director: Dr. Shandry Armijos Fierro Mg.Sc.,

LOJA - ECUADOR

2012

1. TÍTULO:

“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO”

2. PLOBLEMÁTICA:

La Ley Orgánica De Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial (L.O.T.T.T.S.V.) en su Art. 144 expresa: *Incurren en contravención grave de tercera clase y serán sancionados con multa del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración básica unificada del trabajador en general y reducción de 9 puntos en el registro de su licencia de conducir:*

- a) *El conductor nacional o extranjero que ocasione accidente de tránsito del que resulten solo daños materiales a terceros, cuyos costos sean inferiores a dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general;*

La L.O.T.T.T.S.V. vigente no establece un procedimiento en cuanto a este tipo de contravención, pues en su capítulo IX establece las directrices procedimentales exclusivamente para los delitos de tránsito, y en el capítulo XI se refiere al juzgamiento de las contravenciones; enfocándolo como un proceso sumarísimo, aplicable al tema de la presente investigación por tratarse de una contravención de tránsito.

La falencia de la disposición en estudio es la carencia de un procedimiento claro, debido a que un accidente de tránsito es un hecho que produce efectos jurídicos, por lo tanto se requiere verificar su existencia y determinar responsabilidad para poder aplicar la sanción expresada en el artículo antes citado, en consecuencia el Agente de Tránsito que conoce de un accidente de tránsito en el que no existen heridos, solo puede categorizarlo de delito o contravención, según el monto al que asciende los daños materiales provocados que puede apreciar y de acuerdo a las circunstancias que puede observar.

No se puede aplicar las diligencias de reconocimiento del lugar de los hechos, investigaciones, inspección técnica ocular y peritajes establecidas en el Art. 166 de la L.O.T.T.T.S.V. porque estas disposiciones son aplicables a los delitos de tránsito.

El agente de tránsito valora los daños materiales en base a su presunción y cataloga el hecho para remitir el parte a la autoridad competente en caso de delito o entregar la citación al responsable del accidente de tránsito en caso de ser contravención.

En el último caso el problema radica en que el Agente de Tránsito que emite la citación no podría realizar un avalúo veraz de los daños por no ser experto en materia relativa a costos de repuestos, reparación de automotores y o infraestructura.

Determinar la responsabilidad es otra complicación porque el Art.179 de la L.O.T.T.T.S.V dispone la entrega inmediata de la citación al responsable, no permite la ley un reconocimiento pericial de los vehículos o daño en infraestructura ni periodo de investigación en materia contravencional. Por lo que el Agente de Tránsito se ve obligado a emitir sendas boletas citatorias a los conductores de los vehículos partes del accidente si es el caso.

Se divide el hecho de una misma continencia, provocando perjuicios a los conductores, propietarios de los vehículos y a terceros por causa de un accidente de tránsito en el que solo existan daños materiales que no sobrepasen de dos remuneraciones básicas es decir \$584. Porque se responsabiliza sin previa investigación, la L.O.T.T.T.S.V. No proporciona una vía idónea para el resarcimiento del daño material y tampoco hay un procedimiento para avaluar los daños materiales en las contravenciones.

De acuerdo al segundo inciso del Art.178 de la L.O.T.T.T.S.V *las boletas de citación que no fueren impugnadas dentro del término de tres días se entenderán aceptadas voluntariamente por el infractor....*

En caso de impugnar la citación por infringir el Art. 144 Lit. "A" y ser aceptada a trámite esta impugnación, se deriva otro problema a consecuencia de no existe responsabilidad imputada claramente porque el tercero afectado por el accidente de tránsito no es parte procesal de la contravención, sino el Estado, en este caso el Agente de Tránsito que tomó procedimiento es el obligado de demostrar su acusación en la Audiencia Única Oral de Juzgamiento, en la mayoría de las veces es exclusivamente

su testimonio la prueba de la contravención, lo que converge en la impunidad de este tipo de contravenciones. Porque el Juez no dispone de pruebas plenas; que en el presente caso sería un informe pericial de los daños materiales y a pesar de existirlo no podría determinar la responsabilidad. Además no existen disposiciones vinculantes en la L.O.T.T.T.S.V que el Juez pueda aplicar para el resarcimiento de daños materiales en materia contravencional.

3. JUSTIFICACIÓN:

La investigación de la problemática se inscribe, académicamente, dentro de la Materia de Derecho Penal, principalmente en el Derecho Penal Sustantivo; por lo tanto se justifica, en cuanto cumple con la exigencia de Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico con aspectos relativos a las materias de Derecho Positivo, para optar por el grado de Abogado.

Por otra parte en lo social se pretende demostrar la necesidad de que el Estado garantice el efectivo goce de los derechos Constitucionales como el derecho al debido proceso, que incluye la presunción de inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución en firme o sentencia ejecutoriada; condición de inocencia que se destruye con la citación que se emite a una persona sin ningún elemento probatorio pleno de su responsabilidad como causante de un accidente de tránsito del que resulten solo daños materiales a terceros y cuyos costos sean inferiores a dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general. Para que la tutela efectiva se cumpla como tal el Estado debe adecuar este tipo de contravenciones a las exigencias procesales de un delito, para que así pueda existir una sanción proporcional al responsable del hecho punible a través del debido proceso.

Existen fuentes bibliográficas, documentales, casuísticas y de campo que conjuntamente con la aplicación de métodos y técnicas corroboran la factibilidad de realizar la investigación socio-jurídica de la problemática

expuesta, debido a que se cuenta con la bibliografía necesaria y con la disposición metodológica para el estudio descriptivo, explicativo, analítico y crítico de la temática.

4. OBJETIVOS:

4.1. GENERAL:

- Investigar los efectos socio-jurídicos del procedimiento para juzgar la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal "A" de la L.O.T.T.T.S.V. para fundamentar la tipificación y penalización de esta contravención de tránsito como delito de tránsito.

4.2. ESPECÍFICOS:

- Explicar los perjuicios que representa para los involucrados y para el Estado juzgar un accidente de tránsito como contravención y no como delito.
- Demostrar que el derecho constitucional a la tutela efectiva y al debido proceso, así como el interés público se ven afectados por juzgar un accidente de tránsito como una contravención de tránsito y no como un delito de tránsito.
- Estructurar una propuesta jurídica para que se derogue la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal "A" de la L.O.T.T.T.S.V y al mismo tiempo tipifique y sancione como delito este hecho, con miras a establecer un régimen jurídico

específico para el control social punitivo de los causantes de los accidentes de tránsito.

5. HIPÓTESIS:

Existe un vacío jurídico en la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito Y Seguridad Vial que provoca impunidad para sancionar la contravención grave de tercera clase dispuesta en el artículo 144 literal “A” que hace necesario convertir esta contravención en un delito de tránsito.

6. MARCO TEÓRICO:

Es imprescindible señalar que se entiende como una contravención y que como delito y así construir características que les sean atribuibles respectivamente.

DELITO DE TRÁNSITO

Es un acontecimiento imprevisible consecuencia de la negligencia, imprudencia, impericia o por inobservancia de las leyes, reglamentos o de órdenes legítimas de las autoridades y agentes de tránsito a cargo de su control y vigilancia, por parte del conductor o chofer del mismo.

CONTRAVENCIONES

Las contravenciones de tránsito de acuerdo a nuestra Ley de Tránsito se producen al igual que los delitos por: negligencia, imprudencia, impericia e inobservancia de la Ley, reglamento y falta de obediencia a los agentes de control de tránsito y a las señales de tránsito, por parte de los conductores de vehículos y por parte de los peatones.

La diferencia principal radica en su modalidad y grado, lo cual a su vez determina diversas clases de sanciones; a excepción de las contravenciones muy graves que se sanciona con prisión, todas las contravenciones de tránsito se juzgan con imposición de multa, disminución de puntos en el registro de la licencia de conducir.

“Tanto para Carmignani como para Carrara, los delitos afectan la seguridad social, y las contravenciones la prosperidad”⁹³

“Binding considera que la contravención es mera desobediencia a la norma jurídica, pero no perjuicio a un bien jurídico, que sólo puede poner en peligro, mientras que el delito ofende realmente al orden jurídico.”⁹⁴

Como se puede colegir la contravención tiene lugar en la Ley para sancionar la peligrosidad de determinadas conductas que pueden ocasionar perjuicio a un bien jurídico. Si Analizamos la Contravención de Tránsito Grave de Tercera Clase dispuesta en el Art. 144 Lit. “A” de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, podemos reconocer que la contravención sanciona un hecho consumado; *El conductor nacional o extranjero que ocasiona accidente de tránsito del que resulten solo daños materiales a terceros, cuyos costos sean inferiores a dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general.*

Se puede distinguir la esencia del acto punible que es ocasionar un accidente de tránsito del que resulten solo daños materiales a terceros; es decir ofende realmente al orden jurídico porque se vulnera el derecho a la propiedad consagrado en la Constitución de la República, lo que se traduce en perjuicio al patrimonio económico de las personas afectadas.

De tal manera que estamos frente a un delito de tránsito y no a una contravención, en efecto esto provoca obstáculos procedimentales en el

⁹³Carmignani, G., Elementi di Diritto criminale, Millán, 1863.

⁹⁴ Binding, Die normen und ihre Uebertretung, vol.1, part. 54, num. 4.

juzgamiento de este tipo de contravenciones e inobservancia en el resarcimiento de los daños materiales lo que deriva en la impunidad, que no solo perturba el orden social sino que causa perjuicios económicos al afectado.

7. METODOLOGÍA:

7.1. Métodos:

En la presente investigación requeriré de varios métodos así como técnicas que serán el camino para llegar a la concreción de los objetivos planteados, son los siguientes:

El método Analítico.

El análisis es la descomposición de algo en sus elementos. El método analítico me permitirá estudiar en forma prolija y pormenorizada cada una de las etapas del proceso de investigación, tanto en el acopio teórico como en la investigación de campo.

El método deductivo.

Es aquel que parte de datos generales aceptados como válidos para llegar a una conclusión de tipo particular.

En la fase de construcción del cuerpo de la investigación constituido por el acopio de información conceptual, jurídica y doctrinaria será necesario llegar

a abstracciones particulares de lo que nos dice la ley, los tratadistas y demás bibliografía. Tras haber hecho la investigación de campo será imprescindible la utilización de este método para llegar a las conclusiones y recomendaciones.

El método inductivo.

Es aquel que parte de los datos particulares para llegar a conclusiones generales.

Será utilizado para la interpretación de las entrevistas, en base a los criterios de cada uno de los entrevistados, podré con este método realizar aseveraciones generales que respalden la investigación.

El método Sintético.

Es efectuar síntesis; la síntesis es la reconstrucción de todo lo descompuesto por el análisis. Lo que llevaré a efecto confrontando la información del marco teórico y de la investigación de campo para luego construir las conclusiones y alternativas de solución ante el problema estudiado.

El método Exegético.

Se trata de la interpretación que se le da a cada norma, esto será de vital importancia para conocer las implicaciones jurídicas que tiene la

problemática así como la factibilidad de la propuesta y en el análisis de la legislación comparada.

7.2. TÉCNICAS

Ahora haré mención a las técnicas que utilizaré en el proceso investigativo.

CUESTIONARIO.

Para obtener información de grupos o individuos por medio de un test, lo que me permitirá seleccionar las preguntas más pertinentes a realizar a los sujetos inmiscuidos en la problemática o conocedores de ella.

ENTREVISTA.

Técnica que me permitirá obtener información de grupos o individuos accesibles resolviendo contingencias, solicitando causas , hechos o relatos, que permitan clarificar y fundamentar la presente investigación en la etapa de comprobación y verificación de objetivos , al igual que la vialidad de las recomendaciones. Se aplicarán en número de 5 a profesionales en materias vinculantes al tema de investigación.

ENCUESTA.

Tiene el mismo fin que la entrevista, la diferencia es que tiene mayor facilidad de aplicación dado a que las preguntas son sencillas, concretas y

cerradas, las utilizaré en la investigación de campo con el fin de recolectar referentes de la problemática y auscultar posibles alternativas de solución. Se aplicará en un número de 30 a personas seleccionadas por muestreo.

Para la obtención y registro de datos, serán necesarios los siguientes instrumentos: notas de campo, grabaciones en audio, video y bases de datos.

7.3. ESQUEMA PROVISIONAL :

El informe final de Investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 141 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad nacional de Loja que establece:

Resumen en castellano y en inglés, introducción, revisión de Literatura, materiales y métodos, resultados, discusión, conclusiones, recomendaciones, bibliografía y anexos.

Sin perjuicio del cumplimiento de dicho esquema, es necesario que en el acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el informe final de la investigación socio jurídica propuesta en base al siguiente orden: En primer lugar el marco teórico comprendido por: a) Un marco jurídico conceptual sobre la contravención de tránsito grave de tercera clase materia de la investigación así como del delito de tránsito y b) Un marco

jurídico penal acerca de la tipificación y penalización de la contravención de tránsito en estudio como delito de tránsito.

En segundo lugar se organizará la investigación de campo, en razón del siguiente orden: a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas y entrevistas, b) Estudio de casos relacionados con el tema.

En tercer orden vendrá la síntesis de la investigación jurídica con la construcción de: a) Indicadores de verificación de objetivos y contrastación de hipótesis b) La deducción de conclusiones y c) La elaboración de recomendaciones seguida por la propuesta de reforma legal relativa al problema de tesis.

8. CRONOGRAMA:

ACTIVIDADES	Año					
	2013-2014					
	septiembre	octubre	noviembre	diciembre	enero	febrero
Selección y definición del problema de estudio	-----					
Elaboración del proyecto de investigación		-----				
Investigación Bibliográfica			-----			
Investigación de campo	-			-----		
Confrontación de los resultados de investigación con los objetivos e hipótesis.					-----	
Conclusiones, recomendaciones y propuesta jurídica						-----
Redacción del informe final, revisión y corrección						-----
Presentación, socialización de los informes finales(tesis)						-----

9. RECURSOS Y FINANCIAMIENTO:

9.1. Recursos Humanos:

Director de Tesis	Por designarse
Encuestados	30 personas seleccionadas por muestreo
Entrevistados	5 profesionales de materias vinculantes
Postulante	Edison Fernando Dávila Valle

9.2. Recursos Materiales y Costos:

RECURSOS	TOTAL
Literatura Jurídica	150.00
Movilización	100.00
Material de Escritorio	40.00
Internet	80.00
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	280.00
Hojas y copias	80.00
Imprevistos	100.00
TOTAL	\$ 830.00

9.3. Financiamiento:

Para la elaboración de la presente investigación contaré con el financiamiento de recursos propios.

10. BIBLIOGRAFÍA:

- Constitución de la República del Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente 2008.
- Código Penal. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizado a enero del 2012.
- Código Civil. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, Actualizado a enero del 2012.
- CABANELLAS, Guillermo de la Torre. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Edit. Heliasta. 26ª Edición. Argentina 1998.
- SOMARRIVA UNDURRAGA. DERECHO DE FAMILIA. Tomo 1. Ediar Editores Ltda. Chile 1983.
- BOSSERT, GUSTAVO. MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA 3ra. Edición. Astrea. Buenos Aires 1991.

**Universidad Nacional de Loja.
Área Jurídica Social y Administrativa.**

Carrera de Derecho.

ENCUESTA.

Solicito su valiosa opinión sobre la problemática de la investigación titulada **“NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO”**, información que requiero para fines de investigación académica de pregrado en Jurisprudencia.

Dígnese atenderme.

CUESTIONARIO.

1. ¿Considera Usted que una contravención de tránsito afecta directamente un bien jurídico protegido?

SI () NO ()

¿Por qué?
.....
.....

2. ¿Causar un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales afecta a la propiedad pública y/o privada?

SI () NO ()

¿Por qué?
.....
.....

3. ¿Considera Usted que en un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales deba realizarse una investigación a fin de determinar la responsabilidad del causante?

SI () NO ()

¿Por qué?
.....
.....

4. ¿Considera Usted conveniente que en un accidente de tránsito del que resulten daños materiales a terceros, cuyo costo sea inferior a dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general (\$680) deba realizarse investigación a fin de determinar el responsable?

SI () NO ()

¿Por qué?
.....
.....

5. ¿Cree usted que el reconocimiento y avalúo de los daños materiales resultantes de un accidente de tránsito deben hacerse por peritos debidamente calificados y especializados?

SI () NO ()

¿Por qué?
.....
.....

6. ¿En caso de un accidente de tránsito del que resulten solamente daños materiales, cuyo costo de reparación no excedan dos remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general (\$680), está de acuerdo Usted que el juez resuelva en una sola audiencia sobre la responsabilidad de este particular?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....
.....

7. ¿Está Usted de acuerdo con que la persona declarada responsable de causar un accidente de tránsito del que solo resulten daños materiales y sancionada con la pena correspondiente, tenga la posibilidad de impugnar dicha sentencia?

SI () NO ()

¿Por qué?
.....
.....

**Universidad Nacional de Loja.
Área Jurídica Social y Administrativa.**

Carrera de Derecho.

ENTREVISTA.

Solicito su valiosa opinión sobre la problemática de la investigación titulada “NECESIDAD DE CONVERTIR LA CONTRAVENCIÓN DE TRÁNSITO GRAVE DE TERCERA CLASE DISPUESTA EN EL ART. 144 LIT. “A” DE LA LEY ÓRGANICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL EN UN DELITO DE TRÁNSITO”, información que requiero para fines de investigación académica de pregrado en Jurisprudencia.

Dígnese atenderme.

CUESTIONARIO.

Primera Pregunta.

¿Cuál considera usted que es la diferencia entre una contravención y un delito?

Segunda Pregunta.

¿En materia de tránsito qué cree usted que distingue a la contravención del delito?

Tercera Pregunta.

¿Considera usted que el procedimiento sumario para juzgar las contravenciones de tránsito es procedente para determinar responsabilidades en un accidente de tránsito?

Cuarta Pregunta.

¿El sinnúmero de tipos penales constantes en la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, representan oposición al principio de mínima intervención penal?

Quinta Pregunta.

¿Considera usted que el derecho a la tutela efectiva puede sacrificarse por el principio de la economía procesal?

INDICE

Portada.....	i
Certificación.....	ii
Autoría.....	iii
Carta de Autorización de Tesis.....	iv
Dedicatoria.....	v
Agradecimiento.....	vi
1. Título.....	1
2. Resumen.....	2
Abstract.....	4
3. Introducción.....	5
4. Revisión de Literatura.....	8
4.1. Mapa conceptual.....	8
4.1.1. El delito.....	8
4.1.1.1. El Delito de Tránsito.....	8
4.1.2. La contravención.....	16
4.1.2.1. La contravención de tránsito.....	31
4.1.3. El accidente de tránsito.....	34
4.1.4. Los protagonistas del accidente de tránsito.....	36
4.1.5. El daño material.....	40
4.1.6. La pena.....	55
4.1.6.1. La multa.....	59
4.2. Marco doctrinario.....	62
4.2.1. Clasificación de la contravención de tránsito.....	62
4.2.2. Causas y Consecuencias de la infracción.....	67
4.2.3. Elementos de la Infracción.....	73
4.3. Marco Jurídico.....	100
4.3.1. Constitución de la República.....	100
4.3.2. Ley Orgánica de transporte terrestre, tránsito y Seguridad vial	101
5. Materiales y Métodos.....	108
5.1. Métodos.....	108
5.2. Procedimientos y técnicas.....	110

6. Resultados.....	112
6.1. Analisis e Interpretación de la Encuesta.....	112
6.2. análisis e Interpretación de la entrevista.....	123
6.3. Análisis e Interpretación de las causas que se sustancian en la Unidad Judicial especializada primera de tránsito de Loja por la contravención materia de la presente investigación.....	128
7. Discusión.....	130
7.1. Verificación de Objetivos.....	130
7.2. Contrastación de Hipótesis.....	133
7.3. Fundamentación jurídica dela propuesta de reforma.....	134
8. Conclusiones.....	139
9. Recomendaciones.....	141
9.1. Propuesta Jurídica.....	143
10. Bibliografía.....	145
11. Anexos.....	152
Indice.....	175