



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

La reforma de la imprudencia en la LO 2/2019

Presentado por:

Sandra García de la Calle

Tutelado por:

Hermógenes Legido Bellido

Valladolid, 23 de septiembre de 2020

Índice.

1. Introducción.....	4
2. Abstract.....	4
3. Motivos y primera toma de contacto con la reforma.....	5
1.1. Problemática de su entrada en vigor.....	8
1.2. Modificación de los artículos 142 y 152.....	8
1.3. Los nuevos artículos 142 bis y 152 bis.....	10
1.4. La nueva redacción del artículo 382	12
1.5. Introducción del delito de abandono del lugar del accidente en el nuevo artículo 382 bis.....	13
4. La imprudencia	15
5. Homicidio y lesiones imprudentes	22
3.1 Incorporación de la concurrencia de resultado lesivo con el artículo 379 para la calificación de imprudencia grave.....	24
3.2 Nuevo criterio de calificación para la imprudencia menos grave	26
3.3 Imprudencia especialmente cualificada derivada de los nuevos artículos 142 bis y 152 bis.....	28
3.4 Problemática concursal desencadenada por los nuevos artículos 142 bis y 152 bis.....	33
6. Regla concursal del artículo 382.....	37
6.1. Tramitación parlamentaria.....	37
6.2. Regla concursal especial.....	37
5.2 Imposición de la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores.....	39
7. Delito de abandono del lugar del accidente	40
7.1. Antecedentes.....	42
7.2. Delito de abandono del lugar del accidente en el derecho comparado.	42
7.3. Bien jurídico protegido.....	44
7.4. Tipo objetivo.....	45

7.5. Tipo subjetivo	48
7.6. Nueva excepción al derecho a no declararse culpable	48
7.7. Delito de omisión del deber de socorro y delito de abandono del lugar del accidente.....	50
8. ¿Va a afectar la reforma a todos los ámbitos de la imprudencia?.....	53
9. Posibles soluciones a los fallos que observamos en la reforma	54
10. Bibliografía	56
11. Relación de resoluciones judiciales	57

1. Introducción.

La Ley Orgánica 2/2019, de 1 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor y sanción del abandono del lugar del accidente, va a ser una reforma encaminada a modificar la imprudencia, especialmente en el ámbito de la conducción de vehículos a motor o ciclomotores y a introducir una nueva figura.

Se procederá a la modificación de tres artículos, y a la introducción de manera novedosa de otros tres, con la intención de aumentar las penas en el ámbito de la imprudencia, en especial, como ya se ha establecido, en el ámbito de la conducción de vehículos.

Sin embargo, se abre el debate de si dicha reforma podrá aplicarse a la imprudencia en general, algo que también se va a analizar en este trabajo y tendrá una respuesta clara cuando empiecen a aparecer los primeros casos en los que sean de aplicación los artículos entorno a los cuales gira la reforma.

De igual modo, esta reforma va a plantear una serie de problemas interpretativos que quedarán señalados en esta reforma debido a la introducción de nuevos conceptos que no han sido aclarados por el legislador, y que encontrarán respuesta con la práctica judicial en años próximos.

2. Abstract.

Organic Law 2/2019, of March 1, amending Organic Law 10/1995, of November 23, of the Spanish Criminal Code, regarding recklessness in the driving of motor vehicles or mopeds and the penalty of abandonment of the site of loss, will be a criminal reform aimed at modifying recklessness, especially in the area of driving motor vehicles or mopeds and introducing a new figure.

Three articles will be amended, and a three new articles will be introduced, with the intention of increasing penalties in the area of recklessness, especially, as above mentioned, in the area of driving.

However, it opens the debate as to whether this criminal reform can be adopt to recklessness in general, something that will also be analyzed in this research paper and

will have a clear answer when the first cases begin to appear in which the articles around which the reform revolves are applicable.

Similarly, this reform will raise a series of interpretative problems that will be highlighted in this reform due to the introduction of new concepts that have not been clarified by the legislator, and that will be answered by judicial practice in the coming years.

3. Motivos y primera toma de contacto con la reforma.

En el año 2019 se van a realizar dos reformas del Código Penal, algo que no sucedía desde la L.O 1/2015. La primera de ellas viene de la mano de la L.O 1/2019 de 20 de febrero, que tenía la finalidad de transponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo, y abordar cuestiones de índole internacional.

La segunda reforma, que es la que voy a tratar, nace de la L.O 2/2019 de 1 de marzo, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor y sanción del abandono del lugar del accidente. Dicha Ley Orgánica tiene como resultado respecto del Libro II, la modificación de tres artículos y además añade otros tres.

Se modificará el artículo 142 del Título I y se añadirá el 142 bis, de la misma manera, en el Título III se modifica el 152 y se añade el 152 bis. En el Capítulo IV, relativo a los delitos contra la seguridad vial del Título XVII, se va a modificar el artículo 382, y se añade el 382 bis, que es el relativo al abandono del lugar del accidente.

Esta reforma tiene como **objetivo** responder a una importante demanda social ante el incremento de accidentes en los que resultan afectados peatones y ciclistas por imprudencias en la conducción de vehículos a motor o ciclomotores además de garantizar una mayor sanción para determinadas conductas particularmente graves, tal y como se establece en el Preámbulo de la ley. Sin embargo, durante la tramitación de enmiendas de la Proposición de Ley, el Fiscal Coordinador de Seguridad Vial presentó unos datos a la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados que demuestran que

esto no es un fenómeno nuevo, sino que solamente se le está dando una mayor visibilidad ya que existe un número reducido de casos en los que los conductores que causaron el accidente se dieron a la fuga, un total de 1028 de 174.679, los que provocaron un total de 1810 víctimas con tan solo 10 fallecidos¹².

Las cifras generales que reflejan la evolución de la siniestralidad vial y la victimización de la misma tampoco respaldan la alarma social que ha pretendido crearse para justificar la reforma, ya que el número de víctimas de accidentes de tráfico ha disminuido con los años. A partir del año 1989 se alcanzó la cifra más elevada, de 7188, disminuyendo a 1680 en el año 2013, situándose España por debajo de la media de la Unión Europea en número de fallecidos por habitante, aunque se produjo un leve incremento en 2017 llegando a los 1830. El número de hospitalizaciones pasó de 52.418 en 1980 a 9546 en 2017. A pesar de las cifras, la disminución no puede atribuirse a las reformas del Código Penal, sino posiblemente a una mayor educación vial de los conductores, la renovación del parque automovilístico, el estado de las vías y los controles de velocidad o de consumo de alcohol. Sin embargo, es cierto que se aprecia un impacto de la reforma del 2007 en la evolución de la población penitenciaria, ya que los presos por delitos contra la seguridad vial pasaron de 219 en 2007 a 1270 en 2013³.

Esta ley no solo se va a centrar en el ámbito de la seguridad vial, sino que las modificaciones van a afectar a la figura de la imprudencia de manera general, sea cual sea la situación en la que se ha cometido, algo que procederé a comentar más adelante.

La LO 2/2019 se vio impulsada por un caso en concreto, el de Oscar Bautista, ciclista fallecido al ser atropellado por un camionero archivándose la causa. El motivo del archivo obedece a la sucesión de varias circunstancias que provocan un resultado injusto para los familiares del fallecido.

¹ Datos de la DGT en el año 2016.

² Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 30.

³ Tamarit Sumalla, J.M. Ob Cit. Pág. 18

En primer lugar, la eliminación del Libro III del Código Penal que provocó la despenalización de ciertas conductas que fueron reconducidas a la vía civil, (entre ellas la imprudencia leve recogida en el artículo 621.2), por meros asuntos de conveniencia política.

Otra de las circunstancias fue la interpretación que se le dio al artículo 195 que recoge el **delito de omisión del deber de socorro**, pues el ciclista murió en el acto, y como estableció la jurisprudencia “*un muerto ha dejado de estar desamparado y en peligro manifiesto y grave*”. Esta interpretación sería la única compatible con el **principio de legalidad** ya que las leyes penales no pueden ser interpretadas *in malam parte*. Además tampoco se apreció tentativa inidónea de la omisión del deber de socorro producida cuando *la persona huye del lugar del accidente creyendo que la víctima todavía vive*, pues el Juez creyó la versión del camionero, quien *negó haberse dado cuenta de que había atropellado al ciclista*. Será necesario poner solución a esta situación y asegurar la imputación del abandono de la víctima aunque esta haya fallecido, lo que va a motivar la creación del artículo 382 bis.

Todo ello nos lleva a destacar una figura, la de Anna González, realmente la verdadera impulsora de esta ley, pues tras los inconvenientes económicos que le provocó la tramitación del juicio por vía civil, además del tremendo golpe de perder a su marido, inició una campaña reclamando la reforma del Código Penal, que llegó a la clase política, presentando el Grupo Popular una proposición que fue respaldada por todos los Grupos del Congreso.

Esta Ley Orgánica fue calificada como “éxito social”, aunque en realidad no resolvía el problema, pues aquellos delitos imprudentes que fueran calificados como leves seguían quedando fuera de la vía penal.

1.1. Problemática de su entrada en vigor.

Ya desde un primer momento, esta nueva Ley Orgánica va a suscitar problemas, empezando por la ausencia de *vacatio legis*. Tradicionalmente la *vacatio legis* de las normas penales suelen ser de seis meses, pero actualmente, debido a las nuevas tecnologías y su consiguiente facilitación del acceso a la información, este plazo ha sido reducido. Sin embargo, la Ley Orgánica que vamos a tratar entra en vigor el 3 de marzo de 2019.

Se va a introducir entonces, un nuevo delito, el del abandono del lugar del accidente sin margen alguno para que la ciudadanía tenga conocimiento del mismo, teniendo en cuenta que este delito conlleva penas de prisión de hasta cuatro años. Esto puede llegar a vulnerar el **principio de legalidad penal**, pues se va a aplicar una norma a quien no ha tenido tiempo material para conocerla, por lo tanto hubiese sido más correcto establecer un tiempo entre su publicación y entrada en vigor debido a las novedades punitivas que recoge⁴.

1.2. Modificación de los artículos 142 y 152

Centrándonos en primer lugar en el **artículo 142**, observamos que a su redacción se añade que *“a los efectos de este apartado, se reputará en todo caso como imprudencia grave, la conducción en la que la concurrencia de algunas circunstancias previstas en el artículo 379 determinara la producción del hecho”*.

Por lo tanto, se calificarán como imprudencia grave los delitos en los que concurra la conducción de un vehículo de motor o ciclomotor a velocidad superior en sesenta kilómetros por hora en vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía interurbana, o el que condujere bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas.

⁴ Castro Moreno. A. Ob. Cit. Págs. 2 y 3.

En el caso de aquél que condujere bajo la influencia de bebidas alcohólicas, la imprudencia grave será considerada a partir de una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro.

Tal y como se expone en el Preámbulo, se pretende garantizar una mayor sanción para determinadas conductas particularmente graves, es decir, cuando el conductor se encuentre bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas o exceso de velocidad.

En el **punto 2º del artículo 142**, se mantiene la redacción relativa al hecho que tuviere como resultado la muerte de otro por imprudencia menos grave, pero en el caso de que el hecho se haya cometido utilizando vehículos a motor o ciclomotores, se abre la posibilidad de acoger como *imprudencia menos grave* aquella que no pueda ser calificada como *grave*, pero que sin embargo haya sido consecuencia de una infracción grave de las normas sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

Este último apartado puede hacer pensar que se produce una vuelta a la vieja figura de “imprudencia simple con infracción de reglamentos”, sin embargo, esto no es así, ya que la infracción grave de las normas sobre tráfico no es un requisito indispensable para que se califique un determinado hecho imprudente como *imprudencia menos grave*, pues en realidad se refiere a que, esos hechos imprudentes que además infringen gravemente una norma de tráfico sean calificados **como mínimo** de *imprudencia menos grave*, sin eliminar la posibilidad de que otras conductas en las que no concurra esta circunstancia también se puedan calificar como tal⁵.

En el caso de la nueva redacción del **artículo 152**, se sigue la línea del artículo 142, añadiendo también como *imprudencia grave* las lesiones que sean resultado de la concurrencia de las circunstancias recogidas en el artículo 379.

⁵ Pantaleón Díaz, M. Ob. Cit. Pág. 181.

Se va a añadir en esta reforma, respecto de la *imprudencia menos grave*, las lesiones del artículo 147.1, manteniendo las del 149 y 150. Por lo tanto, las lesiones recogidas en el artículo 147.1 ya no solo podrán ser calificadas como *imprudencia grave* en virtud del apartado 1 del 152, sino que podrán ser apreciadas como *imprudencia menos grave*.

Observamos entonces una ampliación de la tipificación de la *imprudencia menos grave* con la incorporación de las lesiones del artículo 147.1⁶.

Originariamente el artículo 621 castigaba al que por *imprudencia grave* causare las lesiones recogidas en el artículo 147.2, es decir, lesiones que requieren para su sanidad tratamiento médico, pero que son de menor gravedad. Con la reforma operada con la L.O 1/2015 y la consiguiente eliminación del Libro III, el artículo 621 desaparece y las lesiones del 147.2 pasan a estar recogidas en el 147.1, pero solo es posible castigarlas por la vía de la *imprudencia grave* del 152, hasta que esta Ley Orgánica permitió añadir el 147.1 a la *imprudencia menos grave*⁷.

El motivo de esta incorporación se produce a raíz de los problemas que la reforma operada con la L.O 1/2015 arrastró al eliminar Libro III y las críticas que provocó la despenalización de determinadas conductas, incluyendo las lesiones del 147.1 que se reconducían a la vía civil. Con el objetivo de que las lesiones del 147.1 volviesen a la vía penal y dotar de una mayor protección a las víctimas, el 147.1 va a añadirse al apartado 2 del artículo 152.⁸

1.3. Los nuevos artículos 142 bis y 152 bis

Por otro lado, se añade el **artículo 142 bis**, que recogerá dos cláusulas concursales abriendo la posibilidad de aumentar la pena de homicidio imprudente hasta en dos grados:

⁶ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 5.

⁷ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 4.

⁸ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 2.

Pena superior en grado.

En el caso de que concurren dos circunstancias que revistan *notoria gravedad*:

1. Una objetiva, la *relevancia del hecho creado*.
2. Una subjetiva, el *deber normativo de cuidado infringido*.

Además, que se provoque la muerte a dos o más personas, o a una persona si el resto han sufrido lesiones recogidas en el artículo 152.1.2º.3º.

Pena superior en dos grados.

Cuando el número de fallecidos sea *muy elevado*.

Observamos entonces que se añaden dos conceptos nuevos, la *notoria gravedad* y un *número muy elevado de fallecidos o lesionados*. La posibilidad de imponer una pena superior en dos grados cuando el número de fallecidos sea *muy elevado* va a generar problemas interpretativos para los Tribunales que pueden poner el riesgo la seguridad jurídica y el legislador no hace ninguna aclaración al respecto.

Por lo tanto, debería realizarse un análisis para comprobar qué se entiende jurisprudencialmente como *notoria gravedad* además de discutir sobre el número de víctimas o de fallecidos que debe ser considerado como “*muy elevado*”.

Se añadirá, de la misma manera que en el caso de homicidio imprudente, el **artículo 152 bis**, que tendrá la misma finalidad que el artículo 142 bis, haciendo referencia a las lesiones del artículo 152.1.2º.3º, incluyendo también la dificultad interpretativa de los conceptos de *notoria gravedad* y un *número muy elevado de lesionados*. Al igual que sucede con los artículos 142 y 152, son artículos hermanos que siguen la misma vía.

Por lo tanto la finalidad de estos dos artículos va a ser la de aumentar la punición de las conductas imprudentes causantes del homicidio y lesiones imprudentes fruto de la creciente demanda social debido al aumento de accidentes en los que las víctimas son ciclistas y peatones, básicamente uno de los motivos principales que impulsa esta reforma.

El ámbito de aplicación de estos artículos queda parcialmente delimitado, ya que se van a dejar fuera, por un lado los hechos que provoquen una pluralidad de resultados lesivos ya sea homicidio o lesiones, pero por *imprudencia menos grave*. De igual modo van a quedar fuera las lesiones del artículo 147.1 cometidas por *imprudencia grave*⁹. Se opta por una solución penológica única, es decir, en estos dos casos solo se podrá acudir por la vía de los artículos 142 y 152 con una pena bastante inferior, sin importar el número de fallecidos o lesionados y la mayor o menor entidad de la lesión, lo que nos puede llevar a pensar que el objetivo principal en estas circunstancias en las conductas quedan fuera de estos nuevos artículos no es más que la de dar una mayor facilidad al resarcimiento de daños por la vía penal. Por lo tanto, en estos casos se aplicarán simplemente las reglas del concurso ideal de delitos de los artículos 77.1 y 2¹⁰. Las consecuencias se verán reflejadas más adelante con un caso práctico.

1.4. La nueva redacción del artículo 382

Por otro lado el **artículo 382** va a ser ampliado, recogiendo ahora la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores en su mitad superior. Se va a modificar esta cláusula concursal con la intención de que no sea suprimida como inicialmente estaba previsto.¹¹

Por lo tanto, en este precepto se recoge el concurso entre delitos contra la seguridad vial (arts. 379, 380 y 381) con el hecho de haber producido un resultado lesivo.

⁹ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 31.

¹⁰ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 31 y 32.

¹¹ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 3.

La clave se encuentra en la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, que posteriormente a esta reforma, no podía imponerse cuando concurría **un delito doloso de homicidio o lesiones** con un **delito de manifiesto desprecio por la vida de los demás**, del artículo 381, pues el delito más gravemente sancionado sería el doloso, y no estaba previsto en este caso la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores¹².

Esto no sucede en el caso de **delito de homicidio y lesiones imprudentes**, debido a que en sus respectivos artículos 142 y 152 se recoge la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores, pero no en el caso de homicidio y lesiones dolosas.

Por lo tanto, esta reforma pretende solventar este vacío punitivo, ya que al añadir que *“cuando el resultado lesivo concorra con un delito del artículo 381, se impondrá en todo caso la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores prevista en este precepto en su mitad superior”*, el legislador se asegura de que cuando el hecho produzca un resultado lesivo constitutivo de delito y sea calificado como doloso, también se aplique dicha pena de privación a la que nos estamos refiriendo.

1.5. Introducción del delito de abandono del lugar del accidente en el nuevo artículo 382 bis.

Se va a añadir, finalmente, un tercer artículo, el **382 bis**, encaminado a tipificar como delito el abandono del lugar del accidente, y añade varias cuestiones que deben tenerse en cuenta para aplicar este artículo, como el hecho de que no sea una circunstancia recogida dentro de la **omisión del deber de socorro**, que el abandono sea voluntario y que no concorra riesgo propio o para terceros.

Se recogen otras circunstancias, pues el accidente causado por el sujeto que abandona el lugar deberá causar la muerte de una o varias personas, o provocar lesiones recogidas en el 152.2, es decir, las lesiones del 147.1, 149 y 150 por *imprudencia menos grave*.

¹² Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 24.

Podemos considerarlo como una excepción a la regla general de impunidad de los actos de auto encubrimiento¹³, un camino que se inició en el ámbito de la seguridad vial con el delito de negativa a someterse a las pruebas para comprobar las tasas de alcohol legalmente establecidas o el sometimiento a pruebas de drogas o sustancias tóxicas¹⁴.

En el Preámbulo de la L.O 2/2019 observamos que el motivo de la incorporación de este artículo es doble, por un lado se quiere sancionar la maldad de quien sabe que deja atrás a alguien que pudiera estar lesionado o fallecido y además, cumplir con las expectativas de la víctima de ser socorrido en caso de accidentes de tráfico. Sin embargo, este nuevo delito se rige bajo el **principio de subsidiariedad** con respecto al **delito de omisión de socorro**, evitando así, que se produzca un concurso de normas con el delito de omisión del deber de socorro.

El hecho de que se incluya en el Preámbulo el concepto de la *maldad intrínseca* nos hace remitirnos a una dimensión moral del comportamiento, que no es materia del derecho penal, al igual que la expresión *las legítimas expectativas de los peatones, ciclistas o conductores de cualquier vehículo a motor o ciclomotor, de ser atendidos en caso de accidentes de tráfico*¹⁵.

.A pesar de estar ubicado en el Capítulo IV del Título XVII, en realidad es discutible que tenga que ver con “delitos contra la seguridad vial”, y la única forma de relacionarlo con la seguridad vial sería considerando a la propia víctima como un obstáculo, ya que el resto de los usuarios de las vías podrían encontrarlo sorpresivamente y realizar maniobras peligrosas para esquivarlo¹⁶. Podemos llegar a deducir que se trata de un **delito contra la administración de justicia y el derecho a la reparación de la víctima**, debido a que con el comportamiento del sujeto activo se dificultan las labores de investigación del delito y la indemnización de las víctimas.¹⁷

¹³ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 31.

¹⁴ Trapero Barreales, M. A. Pág. 38. Ob. Cit.

¹⁵ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Págs. 30 y 31.

¹⁶ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 40.

¹⁷ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 31.

Otro de los elementos por los que se podría ubicar dentro de los delitos contra la seguridad vial es el hecho de que el sujeto activo deba ser un conductor de vehículo a motor o un ciclomotor.

4. La imprudencia

Tenemos que señalar que a partir del Código Penal de 1995 se va a ver con más claridad que nuestro Código sigue un sistema de *crimina culposa*, es decir, la imprudencia no es una modalidad del tipo, sino que se trata de un tipo autónomo¹⁸. Se van a tipificar únicamente ciertos delitos imprudentes de acuerdo con el **principio de intervención mínima** del Derecho Penal. Respecto de los preceptos que estamos tratando, se van a castigar penalmente los delitos imprudentes de homicidio y lesiones, pues afectan a bienes jurídicos de tal calibre como la vida o la integridad física¹⁹.

En primer lugar, la imprudencia es el límite mínimo para la imputación subjetiva del resultado delictivo. Los delitos imprudentes son tipos abiertos, por lo tanto deben ser completados por vía judicial o doctrinal²⁰, tal y como vamos a observar tanto para el delito de homicidio imprudente como el de lesiones imprudentes.

Va a ser necesario, para calificar de imprudente una acción, los siguientes elementos:

1. Acción sin la diligencia debida. Es decir, lesionando el deber de cuidado tanto objetivo (cuidado o diligencia exigida en la vida social para la realización de la conducta, vinculada al grado de riesgo no permitido generado por la conducta activa del autor respecto al bien que tutela la norma penal, o en su caso, el riesgo no controlado, determinándose el riesgo permitido en función de la utilidad social que tenga la conducta²¹) como subjetivo (individualización del cuidado objetivo teniendo en cuenta las circunstancias concretas y la capacidad del sujeto, cuanto mayor sea la previsibilidad del peligro, mayor será el nivel de exigencia del deber subjetivo de cuidado y más grave resultará su vulneración), que serviría para evitar el posible resultado. Se trata básicamente del punto de referencia para saber si una conducta se ha realizado o no de manera imprudente.
2. Previsibilidad del resultado, tanto objetiva como subjetiva.

¹⁸Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 9.

¹⁹ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 277.

²⁰ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 270.

²¹ STS del 31 de mayo de 2016.

3. *La producción del resultado*, de lesiones o de muerte, teniendo la acción una conexión causal y de imputación objetiva con el mismo²².

Al ser un tipo abierto, la jurisprudencia y la doctrina han creado una serie de principios genéricos con el objetivo de ser aplicados al caso concreto para comprobar el nivel de diligencia requerido en dicho supuesto. Podemos citar, por ejemplo, el **principio de confianza**, que va a permitir que en ciertas actividades peligrosas en las que participan varias personas se espere que todo el mundo actúe con la diligencia exigida²³.

En segundo lugar, se van a distinguir cuatro categorías de imprudencia:

1. Grave
2. Menos grave
3. Leve
4. Levísima

Como se ha mencionado ya, dentro del ámbito penal solo tendrán cabida las dos primeras categorías, según el cambio operado por la reforma de la L.O 1/2015, que introdujo la imprudencia *menos grave*, desplazando a la *imprudencia leve* y por supuesto a la *levísima*, hacia la vía civil, despenalizándola junto con el conjunto del Libro III del Código Penal.

Por lo tanto, dentro de la imprudencia tipificada penalmente, vamos a distinguir entre *imprudencia grave* e *imprudencia menos grave*.

El término “grave” es un concepto indeterminado que deberá interpretarse en función de determinadas circunstancias (grado de peligro que comporta la conducta realizada, adopción o no de las medidas de contención o control, suficiencia de estas medidas, relevancia del bien jurídico en peligro, mayor o menor superación del riesgo permitido, clase de norma infringida, gravedad de la infracción, frecuencia, duración y reiteración de la infracción, grado de previsibilidad de la lesión del bien jurídico, número de sujetos implicados en la conducta peligrosa y potenciales víctimas y sujetos pasivos)²⁴.

²²Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 33.

²³Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 271.

²⁴Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 10 y 11.

Sin embargo, en algunos ámbitos existen reglamentaciones que van a determinar el nivel de riesgo permitido, cuya infracción grave puede calificarse como *imprudencia grave*²⁵. Por ejemplo, en normas administrativas como la Ley Sobre Tráfico o la experiencia en determinadas profesiones, la llamada *lex artis*²⁶.

La categoría de *imprudencia grave* tiene un mayor recorrido histórico ya que su tipificación existe desde el Código Penal de 1848, en el antiguo artículo 469²⁷. A pesar de esto, se han introducido en la ley 2/2019 ciertos supuestos en los que necesariamente se debe calificar una conducta como *imprudencia grave*. Esto va a estar recogido tanto en el artículo 152.1 relativo a las lesiones, como en el 142.1 referido al homicidio, donde se establece lo siguiente:

*“A los efectos de este apartado, se reputará en todo caso como *imprudencia grave* la conducción en la que la concurrencia de alguna de las circunstancias previstas en el artículo 379 determinara la producción del hecho”.*

Lo que nos da a entender este precepto es que si concurre alguna de las circunstancias del artículo 379 como la conducción con una velocidad excesiva o bajo los efectos de la droga o el alcohol no se dará margen a la interpretación y se apreciará la conducta automáticamente como *imprudencia grave*²⁸.

Respecto a esto resulta incomprensible que se haya limitado el ámbito a la conducción de vehículos a motor o ciclomotores si se trata de una definición que trata de orientar la labor interpretativa de los tribunales, porque a pesar de que los accidentes provocados por sujetos que sobrepasan la tasa de alcohol permitida o que están bajo los efectos de la droga han aumentado, también hay un elevado número de siniestralidad en otros ámbitos como el laboral²⁹.

Volviendo al asunto de la definición de la *imprudencia grave*, podemos citar también definiciones aportadas por la **doctrina**, como por ejemplo, la de MUÑOZ CONDE:

²⁵ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 33.

²⁶ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 271.

²⁷ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 10.

²⁸ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 33.

²⁹ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 18 y 19.

*“Habría entonces que apreciar imprudencia grave cuando se entienda que se ha infringido el deber de cuidado vulnerando las más elementales reglas de diligencia exigidas en una actividad”.*³⁰

Respecto a la **jurisprudencia**, también se han hecho aportaciones en cuanto a la definición, por ejemplo en el caso de la **STS núm. 805/2017, de 11 de diciembre**, relativa al suceso del Madrid Arena.

Se establece en dicha sentencia que la *imprudencia grave* es “*la omisión de la diligencia más intolerable, mediante una conducta activa u omisiva que causa un resultado dañoso y que se encuentra casualmente conectada normativamente con tal resultado, mediante la teoría de la imputación objetiva, que partiendo de un previo lazo naturalístico, contribuye a su tipificación mediante un juicio basado en la creación de un riesgo no permitido que es el que opera como conexión en la relación de causalidad*³¹”.

Se puede determinar a partir de estas definiciones que la diferencia entre la imprudencia grave y menos grave radica en la ***intensidad del quebrantamiento del deber objetivo de cuidado***³².

Otro ejemplo práctico lo encontramos en la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid, nº 215/2019, de 25 de septiembre**. En este caso se condena al conductor de un camión por un delito de homicidio y lesiones por imprudencia grave, ya que causó la muerte de un ciclista y lesiones del artículo 152.1.3º a otro.

El Juez en este caso va a apreciar *imprudencia grave* por varios motivos, en primer lugar porque se valora que el conductor “*desatendió de forma grosera y muy relevante las más elementales normas de cautela y prevención exigibles a cualquier conductor de un vehículo de motor, máxime cuando se trata de un camión de las características del conducido por el Sr. Ernesto, por los riesgos que comporta; cautelas que eran fácilmente asequibles, como la de circular por su carril de circulación y mantener el control de su vehículo sin irrumpir en el arcén por el que circulaban correctamente los*

³⁰Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 33.

³¹STS núm., 805/2017, de 11 de diciembre.

³²STS núm., 805/2017, de 11 de diciembre.

*ciclistas o la de realizar maniobras de frenado o maniobras tendentes a eludir el alcance*³³”.

Del testimonio de los testigos (el vehículo que circulaba detrás del camión) se desprende que el conductor circulaba haciendo “eses”, y que invadió el arcén por el que los ciclistas se desplazaban correctamente, estando esta práctica permitida. Por lo tanto se observa una infracción elemental del cuidado exigido, ya que cualquier conductor debería ser capaz de controlar su vehículo y circular por su carril, además de apreciar que especialmente se trata de un conductor de camiones. Por lo tanto se vulnera el deber objetivo de cuidado, contándose para el caso concreto que el conductor tenía suficiente visibilidad y vio a los ciclistas con antelación. Otro de las circunstancias que se aprecian es la ausencia de huellas de frenado, que indican que el conductor tampoco puso ningún medio para intentar disminuir el riesgo que él mismo creó al invadir el arcén.

Por lo tanto, este caso vallisoletano que acabamos de comentar sucintamente nos puede servir de ejemplo de cómo actúan e interpretan los jueces o Tribunales en caso de *imprudencia grave* relacionada con accidentes de circulación vial.

Comprobamos que para diferenciar la calificación entre *imprudencia grave* y *menos grave* se hace hincapié en la intensidad del quebrantamiento del deber objetivo de cuidado, Como es lógico, este quebrantamiento en la *imprudencia grave* deberá ser menor, pero con la suficiente relevancia evitando que se considere dicha conducta como *imprudencia leve*, actualmente, como sabemos, despenalizada. No van a influir en la valoración para calificar una conducta aspectos como la vulneración o no de reglamentos, el carácter consciente o inconsciente de la imprudencia o la gravedad del resultado³⁴.

Aparece la duda de si la *imprudencia menos grave* corresponde a los antiguos delitos de *imprudencia leve* que han experimentado un cambio en su nomenclatura, o siendo una forma agravada de esta, o una forma atenuada de la *imprudencia grave*. La perspectiva penológica tampoco contribuye a despejar la duda³⁵. Se ha dicho que la *imprudencia*

³³ SAP de Valladolid, sección 2, nº 215/2019, de 25 de septiembre. Pág. 7.

³⁴ Tal y como se recoge en la SAP de Barcelona, sección 5ª, de 24 de noviembre.

³⁵ Fernández Bautista, S. Gómez Martín V. Castellví Monserrat C. Bolera Bardón C. (...). Ob. Cit. Pág. 41.

menos grave se nutre para su formación de los casos más leves de la antigua *imprudencia grave* y los casos más graves de la antigua *imprudencia leve*, aunque lo que sí está claro es que ni la *imprudencia menos grave* ha venido a sustituir a la *imprudencia leve*, ni la *imprudencia menos grave* puede ser aplicada con carácter retroactivo³⁶.

Nos encontramos algunas puntualizaciones por parte de la **doctrina**, como la de SUAREZ MIRA, que señala que “*una imprudencia que, sin llegar a ser grave, ha de serlo más que la que tradicionalmente se consideraba leve*”, o LANZAROTE MARTÍNEZ, que dice que “*cuando la vulneración del deber normativo de cuidado, aun siendo relevante, no alcanza la suficiente gravedad se trataría de una diligencia de grado medio, que no utiliza la referencia al estándar del mas previsor ni tampoco del menos cuidadoso, sino que deriva de la omisión de un deber de cautela y precaución medianamente exigible en las circunstancias del caso concreto*”.

En definitiva, la **doctrina jurisprudencial** emanada del Tribunal Supremo califica la imprudencia menos grave como aquella conducta que no se equipara a la imprudencia leve, sino que constituye una categoría autónoma e intermedia, tal y como se establece en la ya citada **STS núm. 805/2017 de 11 de diciembre del caso Madrid Arena**:

“La imprudencia menos grave no puede equipararse a la antigua imprudencia leve. Por otra parte, la nueva imprudencia menos grave tampoco se integra totalmente en la imprudencia grave, y no se nutre de las conductas más leves de la imprudencia, sino que constituye una nueva categoría conceptual. La nueva modulación de ese nivel de imprudencia delictiva contempla un matiz diferenciador de grados o niveles de gravedad; la vulneración del deber de cuidado es idéntica en una y otra y la diferencia está en la intensidad o relevancia –la imprudencia leve atípica vendría referida, por exclusión de las otras dos categorías, a la vulneración de los deberes de cuidado de insuficiente entidad o relieve y de mayor lejanía a la imprudencia grave que, ante las circunstancias concurrentes, se degrada o desvalora”.

³⁶ SAP de Girona, sección 4ª, nº83/2020 de 27 de febrero. Pág. 8.

Va a quedar un asunto a esclarecer respecto del cambio de categorías de la imprudencia que se produjo a causa de la L.O 1/2015 y que continuó con la L.O sobre la que versa este trabajo, y es el tema de la **retroactividad**.

Para entender cómo se va a aplicar, la **SAP de Girona núm. 83/2020 de 27 de febrero** puede servirnos de ayuda. En dicha sentencia se resuelve un recurso de casación presentado por los dos acusados, a uno de ellos se le imputa un delito de lesiones por *imprudencia grave profesional* en concurso con un delito de homicidio por *imprudencia grave profesional*, y al segundo sujeto, un delito de homicidio por *imprudencia menos grave* en concurso con un delito de lesiones por *imprudencia menos grave*.

Se establece con claridad que la *imprudencia menos grave* no puede ser aplicada con carácter retroactivo, pero que será admitida en dos circunstancias:

1. Cuando la aplicación de la norma fuera más favorable a los intereses del reo.
2. Cuando el juzgador explique en su sentencia que se trata de *imprudencia menos grave* conforme a la actual legislación, pues en la anterior se trataría de un supuesto de *imprudencia grave*, pero dentro de las conductas más leves de dicha categoría.

La conducta del segundo sujeto ha sido calificada como *imprudencia menos grave*, a pesar de que en el momento de comisión de los hechos, dicho tipo de imprudencia no existía. Si atendemos al Dictamen 2/2016 de la Fiscalía, nos dice que la *imprudencia menos grave* es distinta de la leve, y de mayor cercanía a la grave, pues se exige la vulneración de deberes relevantes de cuidado. La juzgadora señala que al tener la infracción del deber de cuidado menor entidad, debería aplicarse la calificación de *imprudencia menos grave*, pero de este modo, la aplicación retroactiva de la ley se ha hecho de manera perjudicial para el reo.

La explicación es la siguiente, en el momento de la comisión de los hechos no existía la categoría de *imprudencia menos grave*, y tampoco encajaba la conducta dentro de la *imprudencia grave*, por lo que debería ser considerada como leve. Sin embargo si se aplica retroactivamente la ley, se perjudicaría al reo llegándose a la calificación de *imprudencia menos grave*.

Por lo tanto, la única solución es apreciar imprudencia leve, tal y como se habría hecho en el momento de comisión de los hechos, sin embargo, la conducta quedaría despenalizada, pues la imprudencia leve está actualmente reconducida a la vía civil.

5. Homicidio y lesiones imprudentes

Como ya hemos visto, en los delitos de homicidio y lesiones imprudentes se va a distinguir entre *imprudencia grave* y *menos grave*.

En el caso de la *imprudencia grave*, se exigirá la dejación de los más elementales deberes de cuidado junto con el resultado típico, que en este caso será la muerte o lesión de una persona. La posibilidad de que exista una categoría imprudente en estos delitos se basa en la entidad o relevancia del bien jurídico protegido, que será la vida en el caso del homicidio imprudente y la integridad física en el caso de las lesiones.

La infracción de este deber de cuidado va a poner en marcha una situación de riesgo para el bien jurídico protegido, que, en ausencia o insuficiencia de medidas oportunas para evitar que se produzca el resultado, este acabará por producirse, es decir, provocará el fallecimiento o de una persona³⁷. (Véase el caso del camionero que se expone al principio, donde se observa que no existen marcas de frenado en la calzada que nos indican que no puso en marcha ninguna medida para paliar el daño).

En cuanto al **homicidio imprudente**, las modificaciones van a afectar a los siguientes aspectos:

- Presunción “ex lege” de la gravedad de la imprudencia causada en las circunstancias previstas en el artículo 379.
- Presunción “ex lege” de *imprudencia menos grave* cuando el hecho sea consecuencia de una infracción grave de la norma de tráfico.
- Cualificación de la pena en caso de múltiples víctimas causadas por imprudencia grave.

En lo relativo a las **lesiones imprudentes**:

³⁷ Orts Berenguer E. Borja Jiménez E. Vives Antón T.S. González Cussac L. Martínez Buján Pérez C. Carbonell Mateu J.C. Cuerda Arnau M.L. Ob. Cit. Pág. 57.

- Presunción “ex lege” de gravedad en la imprudencia causada en las circunstancias previstas en el artículo 379.
- Presunción “ex lege” de imprudencia *menos grave* cuando el hecho sea consecuencia de una infracción grave de la normativa de tráfico.
- Incriminación de la causación por imprudencia *menos grave* de las lesiones previstas en el artículo 147.1.
- Cualificación de la pena en caso de múltiples víctimas causadas por imprudencia grave.

En este caso, las dos primeras modificaciones están relacionadas estrictamente con las lesiones y homicidios cometidos como consecuencia de comportamientos imprudentes en el ámbito vial, mientras que la tercera modificación de las lesiones se va a centrar sobre el conjunto de las lesiones imprudentes³⁸.

En estos delitos que venimos estudiando, homicidios y lesiones imprudentes, cabe la posibilidad de establecer las siguientes penas, en función de la manera o forma en que la acción imprudente haya sido cometida:

- Con un **arma de fuego**, imponiéndose la pena de privación del derecho al porte o tenencia de armas. En este caso, cuando el arma sea ilegal, o siendo legal, el sujeto carezca de licencia, se va a apreciar el concurso ideal de delitos con el de tenencia ilícita de armas.
- Inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo en el caso de **imprudencia profesional**.
- Privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores en el caso de que el delito se haya cometido **al volante**.

Dependiendo de si se califica el comportamiento como *imprudencia grave* o *menos grave*, vamos a observar que en los artículos 142 y 152 se establecen:

- En el caso de la *imprudencia grave* necesariamente las penas de privación anteriormente citadas, tanto del derecho a la tenencia y porte de armas y la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, es decir, se

³⁸ Tamarit Sumalla, J.M. Pág. 27

establece de forma **obligatoria** según el modo de comisión del homicidio o lesión. Además, también se prevé Inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo en el caso de imprudencia profesional.

- En cuanto a la *imprudencia menos grave*, estas penas ya no serán obligatorias, sino que podrán ser impuestas, de modo **opcional**. Además, no se va a recoger la posibilidad de imponer la inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo en caso de imprudencia profesional. Esto puede interpretarse de dos formas, la primera, entendiéndose que toda imprudencia profesional va a ser calificada como grave, y la segunda, en la que se entiende que se realiza una acción imprudente y además profesional, sólo será posible la aplicación de la inhabilitación profesional si la imprudencia tiene una entidad grave³⁹.

3.1 Incorporación de la concurrencia de resultado lesivo con el artículo 379 para la calificación de imprudencia grave.

Hablamos del homicidio y las lesiones imprudentes cometidas mediante el uso de vehículos a motor o ciclomotor concurriendo además una de las circunstancias del artículo 379, es decir, incurriendo en delitos contra la seguridad vial (consumo de alcohol o drogas y exceso de velocidad).

Esta modificación tiene escasa relevancia práctica, pues este criterio ya se ha estado aplicando a partir de la Instrucción 3/2006 y en la Circular 10/2011 de la Fiscalía General del Estado. A raíz de la reforma de la Ley Orgánica que estamos tratando, nos vamos a hallar ante una presunción “*iuris et de iure*”, por la que los jueces y Tribunales estarán obligados a calificar como graves estos supuestos. Sin embargo, esto no significa que los Tribunales deban proceder de modo automático, pues les va a corresponder valorar si éstas han determinado la producción del hecho. En la praxis judicial, el Tribunal Supremo ha ido estableciendo que la valoración de la imprudencia debe efectuarse desde una perspectiva subjetiva o interna, en atención al deber subjetivo de cuidado, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, de manera que “cuanto mayor sea la previsibilidad o cognoscibilidad del peligro, mayor será el nivel de exigencia del deber subjetivo de cuidado y más grave resultará su vulneración” (según

³⁹ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 36.

la STS 1089/2009, de 27 de octubre), sin embargo, a partir de esta última reforma han comenzado a introducirse criterios objetivos ⁴⁰.

Por lo tanto, estos criterios objetivos y esta presunción “iuris et de iure” pueden suponer una barrera infranqueable para que el juzgador pueda proceder a degradación de la gravedad de la imprudencia.

A pesar de ello, no se va a limitar la imprudencia grave solamente a los casos en los que se recojan las circunstancias del artículo 379, pues solo se establece que estos supuestos serán considerados en todo caso como imprudencia grave, sin suponer ningún tipo de *numerus clausus*, para que en principio puedan establecerse otras conductas como gravemente imprudentes⁴¹.

La enmienda n°10 presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos pretendía seguir esta línea, ya que tenía la intención tal y como establece el texto propuesto, de valorar especialmente a los efectos de calificar la imprudencia como grave, que en la conducción del vehículo hubiese concurrido alguna de las circunstancias previstas en el 379 CP. Por lo tanto, la idea era permitir la apreciación de la imprudencia grave fuera de los casos del artículo 379, y al contrario, no apreciarla dentro de dichos casos si no es necesario. Esto finalmente no se incorporó al texto definitivo.

Se añade en el periodo de enmiendas la concurrencia de una relación fáctico-jurídica entre las conductas previstas en el artículo 379 y un resultado lesivo gracias a la enmienda presentada por el Grupo Parlamentario Mixto a iniciativa de PDCAT, ya que en el texto original esta concurrencia no existía. Por ello se incorpora a la redacción que se reputará como imprudencia grave aquella conducta del artículo 379 que “determinará la producción del hecho”.

Deberá, por tanto, constatarse tanto la relación de causalidad como la imputación objetiva sobre la base de los criterios en que descansa la misma, es decir, constatar que el sujeto conducía bajo los efectos del alcohol o de las drogas y que esta circunstancia ha sido determinante para la producción del hecho lesivo.

⁴⁰ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 21.

⁴¹ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 6.

Los supuestos que van a determinar la apreciación de la *imprudencia grave* en el ámbito de la circulación no se van a agotar con los recogidos en el artículo 379, pues también se podrá incurrir en *imprudencia grave* con la realización de conductas que estén calificadas como infracciones muy graves de tráfico, como por ejemplo, la conducción temeraria, la circulación en sentido contrario al establecido o la participación en carreras de vehículos no autorizados⁴²

Se va a aplicar de igual modo para el caso de que se hayan producido tan solo lesiones de los artículos 147, 149 y 150, tal y como aparece recogido en el artículo 152.

3.2 Nuevo criterio de calificación para la imprudencia menos grave

Se establece una cláusula que abre la puerta a calificar, en principio, como imprudencia menos grave un hecho que sea consecuencia de infracción grave de las normas de tráfico cuya entidad deberá ser apreciada por el Juez o el Tribunal, lo que el Preámbulo califica como **interpretación auténtica de la imprudencia menos grave**. Sin embargo, lo que contiene este nuevo párrafo no va a ser realmente una interpretación auténtica, sino pautas para calificar la imprudencia⁴³:

- Una negativa, al disponer que se reputará como tal aquella que no sea calificada como grave.
- Otra de carácter positivo, que requiere la infracción grave de las normas sobre tráfico.

Por lo tanto, queda en manos de la interpretación del Juez el que debamos o no acogernos a esta cláusula, lo cual va a provocar una gran inexactitud en cuanto a la calificación del hecho, pues recordemos que la imprudencia se trata de un tipo abierto. Va a suponer también la remisión a la Ley 6/2015, de 30 de octubre, sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, por lo que vamos a observar una insólita sumisión de los jueces y Tribunales penales al Derecho administrativo, recordando esta situación a la antigua imprudencia con infracción de reglamentos del

⁴² Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 10.

⁴³ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 8

Código Penal de 1995⁴⁴. Con ello se va a conseguir que la conducta que conlleve una infracción grave de las normas de tráfico nunca sea considerada tan solo como imprudencia leve comportando la absolucón por la atipicidad del hecho, y regresando, de alguna manera, a la situación anterior a la despenalización de las faltas de imprudencia leve, que ha tenido efectos muy negativos sobre las víctimas de accidentes de tráfico debido a los costes que se originan en un proceso civil tales como asumir el coste de una prueba pericial de oficio aparte de no tener acceso al atestado de manera inmediata y hacerse cargo del pago de las tasas⁴⁵.

Por otro lado, solo se va a referir a las infracciones graves de las normas de tráfico, sin mencionar las muy graves, entendiéndose que también podrían ser calificadas como imprudencia menos grave si el hecho no es calificado como grave⁴⁶, aunque el despiste legislativo ya ha dado lugar a dudas, tal y como pone de relieve Muñoz Conde.

Entonces, el hecho de que las infracciones de tráfico graves sean la base de la *imprudencia menos grave* no provoca automáticamente que las muy graves deban serlo de la *imprudencia grave*, cobrando sentido en este punto la consideración de la conducta como *imprudencia menos grave* “*apreciada la entidad de esta por el Juez o Tribunal*”.

Lo mismo va a suceder en el caso de que concurren los supuestos del 379.2 relativos al consumo de drogas y alcohol, que van a constituir infracciones administrativas muy graves cuando superen los límites reglamentariamente establecidos sin alcanzar los fijados en el precepto penal, que podrán dar lugar a *imprudencia menos grave*⁴⁷.

De todas formas, las infracciones calificadas como graves recogidas en el artículo 76 de la Ley 6/2015 son muy numerosas y llevan a la situación de incluir supuestos que según el criterio seguido por los jueces, no excederían de la *imprudencia leve*. Además, se va a producir una remisión mutua entre la norma penal y la administrativa, porque además de que la norma penal hace referencia a las infracciones de tráfico graves, a su vez, el artículo 76 de la norma administrativa excluye de la calificación como infracciones graves aquellas que sean constitutivas de delito, pues lógicamente existe una prioridad

⁴⁴ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 21

⁴⁵ Tamarit Sumalla JM. Ob. Cit. Pág. 22

⁴⁶ Muñoz Conde F, Ob. Cit. Pág. 36.

⁴⁷ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 9

de la intervención penal sobre la administrativa⁴⁸, en sintonía con lo que recoge el artículo 85 de la citada Ley: “*Cuando en un procedimiento sancionador se ponga de manifiesto un hecho que ofrezca indicios de delito perseguible de oficio, la autoridad administrativa lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, por si procede el ejercicio de la acción penal, y acordará la suspensión de las actuaciones*”.

Por lo tanto, apreciamos la prejudicialidad penal y la prohibición de la doble sanción administrativa, respetando el principio de non bis in ídem y la sujeción de la autoridad administrativa a la declaración de hechos probados emitida en el orden jurisdiccional penal. Esta reforma tiene entre los objetivos que la administración se abstenga de actuar ante todo hecho calificado como infracción grave, remitiendo el expediente al Ministerio Fiscal y quedando por tanto a resultas del pronunciamiento del procedimiento penal.

La lista de infracciones graves tiene el problema de que la relación del riesgo con el siniestro tiene en muchos casos una conexión inexistente o demasiado débil para fundamentar la comisión de un delito de homicidio o lesiones pues debería tenerse en cuenta además que el sujeto haya asumido el riesgo o infringido el deber de cuidado o de previsión, que es algo que deberá atender cada tribunal en el caso concreto⁴⁹.

Otra de las diferencias que podemos observar es el hecho de que la *imprudencia menos grave* solo es perseguible mediante la denuncia de la persona agraviada o de su representante legal, de forma que, procesalmente hablando, así como el hecho delictivo cometido por imprudencia grave es calificado de **público**, en el caso de la imprudencia menos grave estaremos ante supuestos de ilícitos penales **semiprivados** (o **semipúblicos**), dependiendo de la terminología que unos y otros autores emplean.

3.3 Imprudencia especialmente calificada derivada de los nuevos artículos 142 bis y 152 bis.

Hay que señalar que estos artículos operarán solamente sobre la imprudencia grave, ya que constituyen un subtipo agravado, que permite elevar en uno o dos grados la pena, ya sea del artículo 142.1 o 152.1.

⁴⁸ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 22.

⁴⁹ Tamarit Sumalla J.M. Ob. Cit. Pág. 25.

También es conveniente añadir que aunque estos preceptos se refieran en particular a la agravación de la pena recogida en estos apartados, también deberá ser agravada la pena relativa al derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, al porte o tenencia de armas de fuego, o a la inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o cargo.

Haciendo breve mención del **derecho comparado**, en **Italia** podemos apreciar un tipo agravado cuando se haya producido la muerte o lesión de más de una persona, contemplando también, a diferencia del Código Penal español, otra agravación de superior penalidad, cuando el resultado lesivo plural se produzca con ocasión del tráfico vial en el artículo 589 bis (*Omicidio stradale*), que podrá imponerse a sujetos que no sean necesariamente conductores, aunque cuando concorra esta condición y sea el mismo conductor el que cause la muerte de más de una persona, la pena será mayor.

En **Bélgica** también existe un tipo agravado en el caso de que la muerte sea consecuencia de un accidente de circulación, en el artículo 419 del Código Penal⁵⁰.

Respecto de las lesiones y el artículo 152 bis, también existe en el **derecho italiano** una línea similar, la que contempla el artículo 590 bis de “*lesioni personali stradi gravi o gravissime*”, existiendo en otros ordenamientos como el **belga** tipos agravados cuando las lesiones son consecuencia de un accidente de circulación, tal y como dice el artículo 420 de su Código Penal.

En un principio habrá tantos delitos como resultados de muerte se hayan producido, aunque deriven de una sola acción⁵¹. Sin embargo, hemos de tener en cuenta que por medio de la Ley Orgánica que estamos tratando, se crea el nuevo artículo 142 bis (y en similares términos, el 152 bis, para las lesiones), que va a permitir imponer la pena superior en grado si se dan las siguientes circunstancias:

1. Hecho de “notoria gravedad”
2. “Singular entidad y relevancia” del riesgo creado y del deber normativo de cuidado infringido

⁵⁰ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 11.

⁵¹ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 34.

3. Que hubiere provocado la muerte de dos o más personas o la muerte de una y las lesiones del artículo 152.1.2º y 3º en las demás.

Los conceptos que aquí se recogen son claramente indeterminados y van a causar problemas en la práctica, un tema importante que trataré más adelante.

El concepto de “*notoria gravedad*” va a recordar mucho a la agravación del homicidio por imprudencia temeraria del antiguo artículo 565, donde se podía elevar la pena de homicidio por imprudencia profesional y de las lesiones graves (las que actualmente equivalen a los artículos 149 y 150), en uno o dos grados a juicio del Tribunal, si el mal causado fuese de “*extrema gravedad*”. Por este motivo, puede dar la impresión de que se esté recuperando la esencia del homicidio por imprudencia temeraria profesional de extrema gravedad⁵²

Esto, en opinión de CASTRO MORENO, es un error, ya que se saca la referida agravación del ámbito de determinadas profesiones en las que es necesaria por la necesidad de sus conocimientos específicos y especial diligencia, para implantarla en un ámbito general donde no se dan esas circunstancias.

Por ello entiende que en la jurisprudencia deberían, a partir del nuevo tipo agravado, valorar también especialmente el carácter profesional o no del sujeto, pues no será lo mismo que el hecho se produzca de la mano de cualquier conductor o de un conductor de autobuses, que también tendrá que ver con la “*singular entidad y relevancia del riesgo creado y del deber normativo de cuidado infringido*”, que tendrá más importancia en estos casos.

Además, podrá imponerse la pena superior en dos grados si el número de fallecidos fuere “muy elevado”.

Entendemos, en primer lugar para el caso de que se hubiera provocado la muerte a una persona y el resto hayan sido lesionados con las lesiones recogidas en los artículos indicados, deberá exigirse un mínimo de tres personas, un fallecido y dos lesionados⁵³. Para el caso en el que solo haya fallecidos, nos indica que deberán ser dos o más fallecidos, planteando la duda de cuándo pasa a considerarse el número de fallecidos

⁵² Castro Moreno, A. Ob. Ci. Pág. 13

⁵³ Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 35.

como “elevado” para aplicar el agravante en dos grados, pues según la interpretación, dos o más fallecidos podrían hacer un total de tres, pero que cinco fallecidos ya se considere un número elevado, o incluso a partir de cuatro.

En opinión de CASTRO MORENO, este será un criterio que deberá ir perfilando la jurisprudencia, pero sin caer en el error de ponerle precio a la vida, pues una sola muerte ya debería considerarse un perjuicio “*muy elevado*”. Él entiende que un número “*elevado*” de muertes podrá considerarse entre cinco y diez muertes, y “*muy elevado*” a partir de estos diez.

En el caso de *imprudencia grave*, se establece en el artículo 152.1 un doble factor de corrección para la determinación de la pena⁵⁴:

1. Atender al riesgo creado (desvalor de la acción)
2. Resultado producido (desvalor del resultado)

Para el caso de las lesiones por *imprudencia grave* se va a introducir la alternativa entre la pena de prisión y la multa, mientras que para el resto de lesiones, 149 y 150, se impondrá únicamente la posibilidad de establecer la pena de prisión.

Esto, en opinión de CASTRO MORENO se da porque va a resultar fácil incurrir, debido a la interpretación forense tan amplia que se le da a estas lesiones, en una apreciación como tal de lesiones que no entrañan una cierta gravedad. De este modo se apreciará la alternativa cuando la lesión del 147.1 fuese de menor gravedad atendiendo al medio empleado y al resultado producido. Por lo tanto se vino a refundir las penas del 147.1 (prisión de seis meses a tres años) y 147.2 (multa de seis a doce meses) en un solo apartado con ambas penas alternativas.

A pesar de que la modificación de las lesiones imprudentes es paralela a la de los homicidios, en este caso se va a producir una situación un tanto absurda en lo relativo a la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, y es que cuando proceda la aplicación del artículo 380 por la concurrencia de las circunstancias del 379 y

⁵⁴Fernández Bautista, S. Gómez Martín V. Castellví Monserrat C. Bolera Bardón C. (...). Ob. Cit. Pág. 111.

se produzca alguna de las lesiones del 152.1, es decir, las lesiones graves del 149, se aplicaría la pena de privación de la conducción del 152 que es inferior a la recogida en el 380.

Todo ello, en resumidas cuentas, porque entra en escena el artículo 382, que determinará que se aplique la infracción más gravemente penada, es decir, las lesiones, que a pesar de tener una penalidad mayor en cuanto a la pena de prisión que el artículo 380, no lo tiene en cuanto a la privación del derecho a conducir, por lo que la pena de privación de este derecho es inferior en el caso de que se produzca el resultado lesivo que en el caso de que no se llegue a producir, lo cual carece de sentido⁵⁵.

Tenemos que tener en cuenta un elemento importante, y es que estos preceptos se refieren a que el juez “*podrá imponer*” dichas penas superiores, y que no será obligatoria la imposición de estas penas superiores cuando concurren las circunstancias que permitan esta agravación punitiva. En el momento de la tramitación de enmiendas, el Grupo Parlamentario Ciudadanos, en la enmienda núm. 10, propuso que en el apartado 3 del artículo 142, se aplicasen estos agravantes cuando concudiesen las circunstancias de manera imperativa. Como se aprecia en el texto definitivo, esto no salió adelante⁵⁶.

Hay que añadir, para finalizar, que la introducción de estos nuevos dos artículos va a suscitar ciertas preguntas, pues tal y como está redactado, parece que se introduce una nueva categoría de imprudencia más grave que las anteriores, lo cual quizá va a acercarse demasiado a delgada frontera que ya de por sí existía entre la imprudencia y el dolo eventual. Pero esto es una cuestión que deberá solucionarse de cara al futuro, con la aparición de casos prácticos que den pie a establecer una jurisprudencia más o menos clara o consolidada de cual serán los elementos que diferencien la imprudencia que merece la aplicación de los artículos 142 bis o 152 bis, y el dolo eventual.

⁵⁵ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 17

⁵⁶Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 12

3.4 Problemática concursal desencadenada por los nuevos artículos 142 bis y 152 bis.

Cuando existen varios resultados de muerte que derivan de una sola acción, se ha considerado por la doctrina que debe aplicarse el artículo 77, tratándose como un concurso ideal de delitos⁵⁷.

La introducción de estos dos artículos da lugar a la creación de una nueva excepción a la aplicación del régimen concursal general recogido en los artículos 73 a 78 bis.

Estos artículos, sin embargo, tendrán un ámbito de aplicación delimitado, como ya se ha señalado, el sujeto deberá provocar, *por imprudencia grave*, una pluralidad de resultados lesivos constitutivos de homicidio o lesiones, pero, en el caso de las lesiones, únicamente las previstas en los artículos 149 y 150, es decir, las lesiones agravadas

Esto nos va a indicar lo siguiente, y es que para el caso de que se produzcan supuestos de homicidios y/o lesiones cometidos por imprudencia menos grave, provocando una sola acción varios resultados lesivos, se va a proceder a aplicar las reglas generales del concurso ideal de delitos⁵⁸. Con otras palabras, los nuevos artículos 142 bis y 152 bis contienen una regulación penológica concreta para el concurso ideal cuando se producen varios resultados causados por imprudencia grave, y solo grave.

Por lo tanto, esto va a suceder también en el caso de que se produzca un resultado de muerte y lesiones, y que en su mayoría sean lesiones del 152.1.1º, pues faltaría el requisito de *notoria gravedad*, quedando totalmente descartada la aplicación de los artículos 142 bis y 152 bis. Más sencillamente; cuando las lesiones causadas sean las del **artículo 147**, no serán de aplicación estos dos artículos, 142 bis y 152 bis, y eso aunque se haya producido por imprudencia grave, y ello porque ambos artículos sólo hablan de las lesiones incluidas en el art. 152.1. 2º y 3º CP, que son las de los artículos 149 y 150.

Se puede dar también una situación de **conurrencia concursal**, en el caso de que, por ejemplo, se den dos resultados de muerte y varias lesiones ya sean en su totalidad

⁵⁷Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 45.

⁵⁸Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 32.

lesiones del 147.1 o en su mayoría, siendo algunas lesiones las propias de los artículos 149 y 150, pero en minoría respecto a las anteriores.

En este caso, si se cumple la *notoria gravedad requerida*, pero van a quedar resultados que no pueden ser abarcados por los artículos 142 bis y 152 bis, por lo tanto, no quedaría cubierto todo el desvalor del hecho. Se van a abrir entonces, dos alternativas:

1. Apreciar únicamente las reglas concursales de los artículos 142 bis y 152 bis.
2. Apreciar una doble regla concursal, por un lado, con los artículos 142 bis y 152 bis, y por el otro, con los preceptos del concurso ideal de delitos para abarcar el desvalor de la acción del artículo 147.1.

Podría parecer que la segunda opción es más correcta, pero no es así, ya que apreciando una doble regla concursal se llegaría al absurdo de castigar más duramente a quien ha provocado lesiones del 149 y 150 junto con lesiones del 147.1, respecto de quien solo haya provocado lesiones de los artículos 149 y 150⁵⁹.

En la **sentencia del Juzgado de lo Penal de Ávila, núm. 41/2020, de 13 de febrero**, se va a juzgar a una mujer que conducía un vehículo con otras 9 personas en su interior, y se saltó un STOP, colisionando con un camión.

Como resultado del accidente, fallecen tres personas, y quedan lesionadas las seis restantes. Se le van a imputar a la acusada:

- Tres delitos de homicidio por imprudencia grave, del artículo 142.1.1.
- Cuatro delitos de lesiones por imprudencia grave del artículo 152.1.1º, es decir, lesiones del artículo 147.
- Un delito de lesiones por imprudencia grave del artículo 152.1.2º, haciendo referencia a lesiones del 149.

⁵⁹Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 32 y 33.

- Un delito de lesiones por imprudencia grave del artículo 152.1.3º, lesiones recogidas en el 150.

Como podemos observar aquí, hay una concurrencia concursal, puesto que, por imprudencia grave se han provocado la muerte de dos o más personas (circunstancia que encajaría dentro del artículo 142 bis). El problema radica en las lesiones, puesto que la mayoría de ellas, las lesiones de cuatro de los ocupantes, encajan dentro del artículo 147, y no de los artículos 149 y 150, respecto de los que sólo hay un lesionado para cada artículo.

Como ya se ha mencionado, no tendría sentido aplicar el artículo 142 bis para abarcar el desvalor de los cuatro homicidios y las dos lesiones de los artículos 149 y 150, junto con el concurso ideal del artículo 77 para las lesiones del artículo 147, ya que, aunque parezca la solución técnicamente más correcta, se castigaría de forma más dura esta situación que si se hubiera dado el caso de que los seis lesionados tuvieran lesiones de los artículos 149 y 150, de una mayor gravedad.

Por lo tanto, el juzgador en este caso ha optado por apreciar una sola regla concursal, la del concurso ideal de delitos del artículo 77.

A pesar de que los hechos se produjeron en el año 2016, durante la vigencia de la ley 1/2015 y esta sentencia es del 2020, el Juez no hace ninguna referencia a los artículos 142 bis y 152 bis, ni a su existencia ni a su posible aplicación.

La aplicación del **concurso ideal** de delitos también se daba en casos en los que mediaba dolo eventual o directo, en ataques contra la vida de varias personas, que se realizan a partir de una única acción. La aplicación del **concurso ideal** para estos casos llevaba al absurdo de imponer penas muy escasas que no tenían en cuenta el resultado, ni en lo relativo a su gravedad ni al número de personas.

A lo largo del tiempo se ha ido aplicando el **concurso real** en delitos de este tipo (salvo que exista la regla penológica especial del artículo 382) con la finalidad de cambiar esta tendencia jurisprudencial, llegando a afianzarse de manera más definitiva en el **Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2015**, pese a que algunos aún se resistan al cambio.

Podemos observar esto en la **STS, Sala de lo penal, núm. 744/2018** el sujeto en estado de embriaguez se apropia de un tractor y de manera intencionada atropella a tres personas produciéndoles una serie de lesiones. Estos hechos son calificados como dolosos, y vemos que la imposición de la pena se va a producir de manera diferente, ya que no será una única pena para todos los delitos empleando el concurso ideal, sino que se procede a la individualización de los delitos, uno de los motivos que se presentarán en el recurso de casación interpuesto por el acusado alegando falta de motivación en la individualización de las penas y la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Por lo tanto, observamos que en este caso, se va a recurrir al concurso real de delitos, por lo que la pena a imponer será notablemente superior que en el caso de las conductas imprudentes.

Siguiendo esta línea, podemos afirmar que el objetivo de la creación de los artículos 142 bis y 152 bis es la de aproximar esta práctica también en el caso de que los hechos se hayan producido de forma imprudente, ya que, en estos artículos se va a recoger un incremento de la pena en el caso de que concurra notoria gravedad en atención a la singular entidad y relevancia del riesgo creado y del deber normativo de cuidado infringido, y hubiere provocado lesiones a una pluralidad de personas, o hasta en dos grados si el número de víctimas fuese muy elevado, lo que nos indica que con la aplicación de este artículo estamos atendiendo, no solo a la acción, sino también al resultado, desechando la aplicación del **concurso ideal**, para dar paso a la aplicación de este artículo que aumente la pena en las circunstancias que recoge, y que dicha pena no se quede en 2 años de prisión como se observa en la **sentencia del Juzgado de lo penal de Ávila núm. 41/2020 de 13 de febrero**.

De igual manera tenemos que sacar a colación la **STS, Sala de lo penal, núm. 897/2010 de 20 de octubre**. En esta sentencia se va a producir una explosión que tendrá como resultado la muerte de dos personas y la lesión de otras tres. Observamos que en este caso sí se va a dar un **concurso real** de delitos respecto del delito de la tenencia ilícita de explosivos y los delitos de homicidio y lesiones, pero respecto a los delitos de homicidio y lesiones, se va a aplicar el **concurso ideal**. En el FUNDAMENTO DE DERECHO SÉPTIMO se establece que *“los hechos de modo inequívoco describen elementos constitutivos de los delitos de homicidio por imprudencia y de lesiones por imprudencia, que están en relación de concurso ideal, como acertadamente estima la sentencia”*, por lo que, al igual que pasaba con la anterior sentencia del juzgado de Ávila, de imponer una sentencia de dos años, seis meses y un día de prisión.

6. Regla concursal del artículo 382.

6.1. Tramitación parlamentaria.

En un principio, en el texto original de proposición de ley se suprimía la regla concursal que recoge este artículo, ya que la idea inicial era la de establecer que el conductor del vehículo que estuviese implicado en el accidente sería castigado en caso de abandonar a una persona que hubiese sufrido lesiones o hubiese fallecido, y a mayores, la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores. Por lo tanto se pretendía establecer dentro de este artículo una especie de delito de abandono del lugar del accidente tal y como lo conocemos en la actualidad.

En la tramitación de enmiendas, sin embargo, el Grupo Parlamentario Podemos – En Comú Podem- En Marea presentó una enmienda de sustitución en la que se exponía que la regla concursal no debería suprimirse, al igual que el Grupo Parlamentario Mixto que va a presentar una enmienda de modificación en la que se propone mantener la regla concursal, añadiendo como una de las circunstancias que entran en concurso con los artículos 379, 380 y 381, que se abandone a la persona que hubiese sufrido lesiones o hubiese fallecido.

Por su parte, el Grupo Parlamentario Socialista no hace alusión al mantenimiento de la regla concursal, por lo que entendemos que se posiciona a favor de su eliminación, y se va a limitar a presentar una enmienda de supresión, pues pretendían que el nuevo contenido del artículo 382 se derivase al apartado 3 del artículo 142 y por lo tanto que recogiese la circunstancia del abandono del lugar del accidente, funcionando como un agravante.

Finalmente, se mantendrá la regla concursal y se procederá a la creación de un artículo autónomo como ya hemos tenido la oportunidad de ver, el 382 bis, que recoge la circunstancia del abandono del lugar del accidente.

6.2. Regla concursal especial.

Hay que recordar que los delitos de peligro ceden ante los de lesión, tal y como enuncia el artículo 8.3 del CP, en el que se establece que *“El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél”*. Hace referencia al *principio de consunción*.

Por lo tanto, cuando se produce un delito de lesión, el delito de peligro pierde su razón de ser, excepto si el peligro ha afectado a otros bienes aparte del lesionado⁶⁰.

La regla penológica que recoge este artículo coincide con la general del artículo 77.2 relativa al concurso ideal de delitos. Cuando junto a los actos recogidos en los artículos 379, 380 y 381 se ocasione un resultado lesivo se apreciará solo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior, es decir, tal y como se ha señalado, el precepto penal más amplio o complejo, que será el homicidio o lesiones, cualquiera que sea su gravedad, va a absorber al delito de peligro, es decir, las conductas de los artículos 379, 380 y 381.

En realidad, son delitos que pueden castigarse de manera conjunta sin provocar un *bis in idem* porque protegen bienes distintos y no se trata de casos en que todo el peligro de haya concretado en la lesión producida, tratándose además de dos delitos distintos producidos por una misma acción⁶¹.

Hay que señalar que esta regla concursal no va a ser aplicada en el caso de que la puesta en peligro se produzca voluntariamente por quien finalmente acaba lesionado, como sería el caso de la lesión o muerte del propio conductor o del copiloto que induce al conductor a la conducción temeraria⁶².

En la **STS, Sala de lo penal, núm. 744/2018** podemos apreciar un caso en el que se concluyó que no procedía aplicar el artículo 382. En dicha sentencia, que ya ha sido citada en este trabajo anteriormente, un hombre bajo los efectos del alcohol atropella a varias personas provocándoles lesiones.

Este artículo contempla una modalidad especial de resolución del concurso ideal de delitos, por lo que en teoría, el delito más grave absorbe al delito de peligro. Sin embargo, no va a ser de aplicación la regla concursal porque según fundamenta el juez en la resolución, las circunstancias no forman parte de los delitos contra la seguridad vial, pues el resultado no es la concreción del riesgo que genera conducir bajo los efectos del alcohol, sino que el vehículo se utilizó como instrumento para la comisión de un delito doloso.

⁶⁰ Orts Berenguer E. Ob. Cit.

⁶¹ Muñoz Conde F. Ob. Cit.

⁶² Muñoz Conde F. Ob. Cit.

5.2 Imposición de la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores

Para el caso de que el delito se haya cometido de forma imprudente junto con los delitos recogidos en los artículos 379, 380 y 381 se impondrá la pena del homicidio o lesión imprudente (142 o 152) junto con la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores que recoge este artículo.

Uno de los aspectos clave es el vacío legal que se había creado con este artículo respecto de los delitos dolosos cometidos junto a los delitos contra la seguridad vial. Como ya hemos apuntado, el delito de lesiones absorbe al delito de peligro.

La inmensa mayoría de los delitos dolosos de homicidio y lesiones se van a cometer junto al artículo 381, conducción con un manifiesto desprecio por la vida de los demás. Lo que va a suceder es que se apreciará la pena de los delitos dolosos en su mitad superior. A diferencia de los delitos imprudentes, los delitos dolosos no prevén en su articulado la privación del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores, por lo tanto llegamos a un absurdo, y es el de privar de la conducción de vehículos solamente cuando el hecho se ha cometido de forma imprudente, y no cuando se ha cometido de forma dolosa.

El cambio en la redacción de este artículo tendrá entonces entre sus objetivos que los delitos dolosos también contengan esta privación, por ello se establece que *“cuando el resultado lesivo concurra con un delito del artículo 381, se impondrá en todo caso la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores prevista en este precepto en su mitad superior”*, dando solución a este fallo.

La previsión del segundo párrafo de este artículo 382 tiene como finalidad evitar el efecto pernicioso que se va a producir por la aplicación del primer párrafo, cuando el delito del resultado lesivo sea más grave que el de tráfico pero su pena privativa del derecho a conducir vehículos a motor o ciclomotores es inferior⁶³. Sin embargo, el segundo párrafo solo se refiere al artículo 381, por lo que hubiese sido más lógico señalar también el artículo 380, pues como ya apunté en el apartado de lesiones

⁶³ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 19.

imprudentes, la pena de privación de conducción de vehículos es inferior en el caso del delito lesivo que en el de peligro.

7. Delito de abandono del lugar del accidente

Este delito, recogido en el artículo 382 bis es de nueva incorporación, ya que en el derecho español jamás se había tipificado esta conducta en concreto. Sin embargo, como ya hemos comentado con anterioridad, se trata de aportar cierta coherencia al sentido de esta reforma, y proceder a sancionar, como ya vimos recogido en el Preámbulo, “*la maldad intrínseca*” de aquel que no permanece en el lugar del accidente abandonando a las víctimas, demostrando “*falta de solidaridad*” y sin cumplir las expectativas de la persona accidentada de ser socorrida. Se trata de un delito introducido en el Capítulo IV relativo a los delitos contra la seguridad vial, dentro del Título XVII del Libro II. Forma parte de un grupo de delitos contra la seguridad vial que recogen conductas que no consisten en conducir, junto con el delito de negativa a someterse a las pruebas de detección de alcohol o drogas y el delito de creación de grave riesgo para la seguridad vial del art. 385⁶⁴.

La creación de este delito no parece responder a un aumento de los supuestos de fuga sino a una demanda de las víctimas de accidentes de vehículos a motor o ciclomotores, sobre todo relacionados con el ciclismo. Con ello, tenemos un ejemplo de la influencia que están ejerciendo en el legislador penal, que cede a sus pretensiones olvidándose de principios rectores del Derecho Penal como el de intervención mínima o el de proporcionalidad⁶⁵

En la propuesta de redacción en la Proposición de la Ley Orgánica ya se incluye esta tipificación, pero no en un artículo autónomo, sino que se ve recogido en el artículo 382. Sin embargo, esta redacción va a dar lugar a enmiendas de los diferentes Grupos Parlamentarios, con objetivos y cambios diversos.

El Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos -En Comú Podem- En Marea va a presentar dos enmiendas posicionándose en contra de nuevo delito, una de modificación, pues no van a considerar necesaria la tipificación de este nuevo delito,

⁶⁴ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 629.

⁶⁵ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 646.

pues alegan que ya existe el *delito de omisión del deber de socorro*, que cuenta con un agravante cuando el sujeto que lo comete sea el mismo que ha provocado la situación de riesgo, incluyendo la tentativa, ya sea idónea o inidónea.

Alegan además que el desvalor al que hace referencia este *delito de abandono del lugar del accidente* es puramente ético, pues el Preámbulo se refiere a la “*maldad intrínseca*”, que nada tiene que ver con el bien jurídico protegido. Por lo tanto solo habría responsabilidad penal cuando el causante del accidente se aleja sin asegurarse de que las víctimas estén bien atendidas y de donde se necesita su presencia. La mera fuga, exponen, debería conducirse hacia el derecho administrativo sancionador⁶⁶, como también recalca la segunda enmienda presentada por este Grupo Parlamentario⁶⁷. Esta enmienda fue posteriormente rechazada por la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados.

El Grupo Parlamentario Socialista presentará igualmente enmiendas, en este caso a favor de la tipificación penal de esta conducta, pero figurando como agravante dentro del artículo 142 en su apartado 3, con la intención de que sea posible imponer la pena en su mitad superior, o excepcionalmente superior en grado cuando el conductor del vehículo que hubiese provocado el accidente, huya del lugar⁶⁸.

Por último, el Grupo Parlamentario Mixto presentará una enmienda de modificación en la que se va a añadir la conducta del abandono del lugar del accidente en la cláusula concursal del artículo 382, por lo tanto, será una de las conductas necesarias para que, en concurrencia con los actos de los artículos 379, 380 y 381, se aprecie la infracción más gravemente penada⁶⁹, situándolo por tanto, dentro de los delitos contra la seguridad vial.

Finalmente, en el Informe de la Ponencia y en el Dictamen de la Comisión de Justicia ya aparecerá el texto que acabará siendo el nuevo artículo 382 bis.

⁶⁶Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. XII Legislatura, serie B, núm. 142-4. Enmienda núm. 3.

⁶⁷Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. XII Legislatura, serie B, núm. 142-4. Enmienda núm. 6.

⁶⁸ Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. XII Legislatura, serie B, núm. 142-4. Enmiendas núm. 7 y 8.

⁶⁹ Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. XII Legislatura, serie B, núm. 142-4. Enmienda núm. 16.

7.1. Antecedentes

No ha existido en nuestro derecho un *delito de fuga* como tal, pero sí ciertas figuras delictivas que se han aproximado, por ejemplo, en el artículo 5 de la Ley de 9 de mayo de 1950 va a recoger un tipo delictivo en el que “*el conductor de un vehículo de motor que no auxilie a la víctima por él causada será castigado con la pena de prisión menor y multa*”. En la Ley 122/1962 de 24 de diciembre sobre uso y circulación de vehículos a motor también va a castigar a aquel conductor que no socorriese a las víctimas si pudiera hacerlo o fuese solicitado para ello, existiendo un agravante para el caso de que el accidente fuese provocado por él. Esta conducta típica pasará al Código Penal en el texto refundido de 1973, su redacción se parecerá tanto al actual artículo 195 como al 382 bis, ya que el delito de omisión de deber de socorro y el de abandono del lugar del accidente pueden resultar confusamente similares y resultar problemáticos a la hora de valorar a qué delito se refiere una determinada conducta⁷⁰.

Este tema será tratado más adelante, así como las diferencias que se aprecian en ambos delitos.

7.2. Delito de abandono del lugar del accidente en el derecho comparado.

En el **derecho alemán**, existe una figura similar recogida en el parágrafo 142 del Código Penal, que se denomina *delito de alejamiento no autorizado*. Se va a castigar el hecho de que el conductor del vehículo se aleje del lugar antes de que pueda ser identificado él, su vehículo y su participación en el accidente, o que no haya transcurrido un tiempo razonable para que se puedan llegar a tales averiguaciones.

Sin embargo, en esta figura aparecen elementos que no forman parte del delito recogido en el derecho español, pues en el derecho alemán se va a establecer la posibilidad de atenuar o levantar la pena en el caso de que el sujeto realice un acto de colaboración voluntario con las autoridades en un periodo de 24 horas.

En el caso alemán también se han planteado dudas sobre si es contrario al derecho a no auto inculparse, considerándose en nuestro derecho como una excepción al derecho a no declararse culpable.

⁷⁰ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 28.

Debemos hacer una primera mención en este punto, a una sentencia pionera que marcará una línea jurisprudencial que seguirá alargándose con sentencias posteriores, la **sentencia del Juzgado de lo Penal nº1 de Ávila, núm. 160/2020 de 20 de julio**, en la que se recoge que “la conducta típica del artículo 382 bis CP supone una clara excepción a la impunidad predicable de los actos de auto encubrimiento.”

También va a encontrarse diferenciado con el *delito de omisión de deber de socorro* que recoge el Código alemán, que abarcará los supuestos en los que la víctima se encuentre en peligro o necesidad⁷¹.

Respecto del **derecho italiano**, este delito se va a recoger dentro del homicidio imprudente con infracción de las normas de circulación vial o estado de embriaguez, y en el caso de que el sujeto se dé a la fuga tras la causación de un imprudente delito de lesiones personales.(arts. 589 bis y 589 ter). Se trata de un agravante, y no de un delito autónomo.

Por lo tanto, el referido **artículo 589 ter** del *Codice Penale* italiano que fue incorporado con la ley de 23 de marzo de 2016 y que lleva por rúbrica “**Fuga del conducente in caso di omicidio stradale**” (es decir, fuga o huida del conductor en el caso de un homicidio con ocasión de la circulación). En el precepto se prevé que la pena a imponer por el homicidio cometido mediante la circulación de un vehículo (prevista en el artículo 589 bis), se verá aumentada entre un tercio y dos tercios si se produce, además, la fuga del responsable, asegurando que, en cualquier caso, la pena no podrá ser inferior a 5 años de privación de libertad.

En el **derecho francés** se va a recoger de manera similar al italiano, puesto que forma parte de un agravante de los delitos de homicidio involuntario (artículo 221-6-1 6º) y del delito de atentado involuntario a la integridad, es decir, lesiones (artículo 222-19-1, 6º)⁷².

⁷¹Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 28.

⁷²Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 29.

7.3. Bien jurídico protegido.

En primer lugar, a juicio de algunos autores que ya se han pronunciado sobre el asunto, no deben considerarse como bien jurídico protegido por el artículo 382 bis cuestiones como la incriminación de la *falta de solidaridad* del conductor, de la *maldad intrínseca* o las *legítimas expectativas de los peatones, ciclistas o conductores de cualquier vehículo a motor o ciclomotores de ser atendidos en caso de accidente de tráfico*, ya que se trata de una dimensión moral del comportamiento en la que no entra el Derecho penal, aunque el Preámbulo subraye especialmente estos objetivos⁷³.

Una vez aclarado esto, podemos pasar a hablar de los conflictos que observamos al determinar cuál es el bien jurídico que protege este artículo. En cuanto a su ubicación, observamos que se encuentra en el Capítulo dedicado a los **delitos contra la seguridad vial**, siendo una conducta autónoma y en todo caso dolosa, aunque la conducta previa fuese imprudente o fortuita⁷⁴. Sin embargo, este delito en realidad no tiene que ver con la protección de la vida y de la integridad física de los usuarios de las vías, ni siquiera entendiendo el abandono de las víctimas como un obstáculo que pone en riesgo al resto de la circulación⁷⁵.

La explicación de esta ubicación no se va a dar en cuanto al bien jurídico protegido, sino más bien en lo relativo al sujeto que realiza la acción, que deberá ser el conductor del vehículo.

Finalmente, se ha acabado conectando esta figura con los delitos contra la Administración de Justicia y el derecho a la reparación de la víctima, pues el hecho de huir del escenario del accidente dificulta las labores de investigación de la policía en accidentes en el tráfico rodado, tratándose de otra excepción, al igual que ocurre con el delito de negativa a someterse a las pruebas para comprobar las tasas de alcohol o la detección de drogas, al derecho de presunción de inocencia⁷⁶. Sin embargo, no se va a exigir una particular motivación en el sujeto activo.

⁷³Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Págs. 30 y 31.

⁷⁴Sentencia Juzgado de lo Penal de Ávila, núm. 160/2020 de 20 de julio.

⁷⁵Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 40 y 41.

⁷⁶Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 39 y 41.

7.4. Tipo objetivo

Comenzando con el sujeto activo, como ya se ha indicado con anterioridad, deberá ser aquella persona que tenga la posición de conductor, entendiéndose como tal *“todo aquel que maneje el mecanismo de tales vehículos, aunque no tenga competencia administrativa reconocida para ello⁷⁷”*.

En el Anexo I.1 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial se va a exponer que se entiende por conductor la persona que *“maneja el mecanismo de dirección o va al mando de un vehículo, o a cuyo cargo está un animal o animales. En vehículos que circulen en función de aprendizaje de la conducción, tiene la consideración de conductor la persona que está a cargo de los mandos adicionales”*.

Debemos hacer referencia, por tanto, a una situación especial, que es el caso del conductor de autoescuela, que también se va a considerar como conductor, pues tiene esa condición legalmente atribuida.

Se excluyen de este concepto quienes empujan o arrastran un coche de niño o de una persona con discapacidad o cualquier otro vehículo sin motor de pequeñas dimensiones, los que conducen a pie un ciclo o ciclomotor de dos ruedas, y las personas con discapacidad que circulan al paso en una silla de ruedas, con o sin motor, tal y como se establece en el Anexo 1.1 y 4.

Podemos considerar también la existencia de un cooperador necesario en el caso de que el vehículo esté demasiado dañado para que el sujeto activo se dé a la fuga o que por cualquier motivo no pueda usar su propio vehículo y abandone el lugar en otro, mediando dolo por parte del conductor, pudiendo ser de aplicación la atenuación facultativa prevista en el artículo 65.3 CP.

La consumación de la acción por tanto, se va a producir por el hecho de abandonar el lugar del accidente. Por lo tanto, la acción parte de un presupuesto fáctico, que es ese abandono del lugar, pero previamente deberá producirse el accidente causado por el

⁷⁷ Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 31.

propio sujeto y además se hace referencia en la **sentencia del Juzgado de lo penal de Ávila, núm. 106/2020 de 20 de julio** a la inmediatez temporal, es decir, el vehículo deberá ser abandonado tras causar el accidente.

Este accidente y posterior abandono deberá tener como resultado la muerte de una o varias personas, o, en su caso, las lesiones a las que se refiere el artículo 152.2, es decir, lesiones de los artículos 147, 149 y 150 causadas por *imprudencia menos grave*, lo que puede llevar al error de considerar que si las lesiones han sido causadas por *imprudencia grave* deberían ser atípicas, pero esto no es cierto, pues carece de sentido que sea típico el resultado causado de forma *fortuita* y no lo sea el causado por *imprudencia grave*, por lo que habrá que interpretarlo de forma en el que el precepto abarca las lesiones producidas por *imprudencia grave*, *menos grave* e incluso la *leve*, por lo que la referencia al artículo 152.2 solo se hace para delimitar las lesiones que se encuentran incluidas, las de los artículos 147.1, 149 y 150, dejando de lado las leves del artículo 147.2 y 3⁷⁸. Siendo indispensable que el sujeto activo haya tenido participación directa en él, la pena se va a imponer en función de que el accidente previo haya sido causado por *imprudencia*, ya sea *grave*, *menos grave* o *leve* (apartado 2) o por caso fortuito (apartado 3)⁷⁹.

Este artículo va a dar pie a ciertos problemas por la falta de previsión de determinadas situaciones, como el hecho de que la víctima haya contribuido a causar el hecho, por ejemplo ¿qué sucede en el caso de que un suicida se lance al vehículo y no pueda evitarse su atropello? Según la propia literalidad de este caso, se entiende que el conductor no podría abandonar el lugar del suceso sin consecuencias para él, a pesar de que no tenga participación voluntaria en el resultado producido.

Al tratarse de un artículo de nueva creación, esta situación concreta o los múltiples problemas y cuestiones dudosas sobre estos comportamientos ahora típicos, se irán puntualizando a través de la práctica judicial futura y las nuevas aportaciones doctrinales.

Respecto de la interpretación que se da a la acción del abandono del lugar, en el contexto de este artículo se va a entender como *desamparar a alguien*, tal y como se

⁷⁸ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 646.

⁷⁹ Muñoz Conde F. Ob. Cit.

deduce del Preámbulo y la expresión “*legítimas expectativas*” de las víctimas del accidente de ser atendidos.

Sin embargo, se va mas allá, pues no va a importar si la víctima se encuentra desamparada o no, o haya en el lugar personas que se hagan cargo de ellas o puedan hacerlo, pues no debemos olvidar que otro de los objetivos de este artículo va a ser el de facilitar la investigación de los hechos a las autoridades y posterior reparación del daño a víctimas del mismo. Por lo tanto, a pesar de que las víctimas no se encuentren desamparadas, si el sujeto no permanece en el lugar, se entorpecen las investigaciones policiales y no se cumple el objetivo⁸⁰. En la pionera **sentencia del Juzgado de lo Penal de Ávila, núm. 160/2020 de 20 de julio**, citada anteriormente, se tanteó la idea de establecer un atenuante en el caso de que el acusado de *delito de abandono del lugar del accidente* finalmente dijese donde está el vehículo, ya que como se establece en el texto de dicha sentencia “sin vehículo no hay caso”, colaborando de algún modo con los agentes para esclarecer los hechos, tal y como sucedió con uno de los sujetos implicados, pero finalmente se desechó esta idea ya que no pudo concluirse que la finalidad de relevar la localización del vehículo fuese la de colaborar, ni que fuese una iniciativa únicamente del sujeto.

En cuanto a la consideración de “abandono”, lo será tanto el hecho de parar el vehículo y reanudar la marcha, como no molestarse ni siquiera en parar para comprobar la situación⁸¹, pudiendo ser esto incluso moralmente más reprobable, aunque esto no es algo que entre a tratar el Derecho penal. Entendemos que igualmente se podría abandonar el lugar del accidente sin necesidad de usar necesariamente el vehículo implicado, esto es, que se podría huir andando, corriendo, usando otro vehículo, etc...

En conexión con esto, también hay que aclarar la distancia necesaria que debe recorrer el conductor para que se trate de un delito de abandono o fuga del lugar del accidente, y será necesario con que se frustren las expectativas de la investigación de identificar al culpable del mismo, ya sea por la policía, por las víctimas o por los testigos. Por lo tanto no se trata ya de un delito de mera actividad, sino que es necesaria la materialización de

⁸⁰Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Págs. 39 y 41.

⁸¹Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 32.

la situación, en la que el sujeto queda fuera del espacio en el que es posible que sea identificado⁸².

7.5. Tipo subjetivo

Va a consistir en el conocimiento del sujeto de dos circunstancias:

1. Su intervención en la causación del accidente
2. El resultado, es decir, que al menos una persona se encuentre lesionada o fallecida.

Respecto al conocimiento del resultado por el causante del accidente, lógicamente aparece un problema, y es que no será posible que el sujeto pueda deducir de primeras si las lesiones que han causado pertenecen a los artículos 147, 149 o 150.

Hay que hacer una puntualización, y es que la huida deberá ser siempre **dolosa**, es difícil apreciar una huida imprudente, siendo una conducta totalmente independiente a la realizada previamente, es decir, a la conducta que va a provocar el accidente, que podrá ser imprudente o fortuita⁸³. No se considerará huida cuando el sujeto abandone el lugar con la finalidad de acudir a la policía, pues lo que se tendrá en cuenta es que el individuo “no desaparezca”, por tanto, el hecho de que abandone el lugar de manera voluntaria para acudir a comisaría no entraría en el tipo penal⁸⁴.

El conocimiento base del dolo debe abarcar, al menos de forma eventual, tanto el haber causado el accidente como la existencia de personas heridas o fallecidas de cierta gravedad. El error en estos extremos deberá considerarse error de tipo⁸⁵.

7.6. Nueva excepción al derecho a no declararse culpable

Como ya se ha señalado, este delito va a operar como una excepción más al igual que el delito de negativa a someterse a las pruebas para comprobar las tasas del alcohol

⁸²Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 32.

⁸³ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 647.

⁸⁴Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 33.

⁸⁵ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 648.

legalmente establecidas o para detectar la presencia de drogas tóxicas o similares, pues se obliga al conductor a colaborar en la eventual prueba de la comisión de un hecho delictivo, por lo que se va a poner en entredicho el *derecho a la presunción de inocencia y no declaración contra uno mismo* entre otros⁸⁶.

Autores como GIMBERNAT, tal y como expone en el Prólogo del Código Penal de 2019, afirman que el artículo 382 bis castiga un *autoencubrimiento*, de lo que se trataría de una conducta delictiva como es el caso de la imprudencia, o incluso de una conducta que ni siquiera tiene carácter delictivo, como es el caso de que el accidente se haya provocado de manera fortuita.

Tal y como establece el artículo 24. 2 CE “... *todos tienen derecho a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpable...*”, que poniéndolo en relación con el Código Penal, excluye la responsabilidad del autoencubrimiento cuando quien elude la investigación de la autoridad o de sus agentes o se sustrae de su busca y captura ha sido autor o cómplice del delito (artículo 451 CP).

Por este motivo, carece de sentido, según el propio Gimbernat, que se considere impune la fuga del lugar de comisión del delito del autor de un asesinato, de un genocidio, de un delito de lesa humanidad o de terrorismo, y que se castigue, en cambio, la fuga del lugar del accidente, tratándose de una escandalosa contradicción que no ha sido explicada por el legislador⁸⁷.

Otros autores también han hecho referencia a la posible inconstitucionalidad del nuevo artículo con respecto al artículo 24 CE, como por ejemplo ABRAHAM CASTRO MORENO en su “Comentario crítico a la L.O 2/2019, de 1 de marzo, de reforma del Código Penal, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor y ciclomotores: nuevo delito de abandono del lugar del accidente”, en LLP 138 (2019).

Como dice ROXIN, el Estado no tiene ninguna otra misión que la de proteger a los individuos de las intervenciones ajenas, pero no está legitimado, en absoluto, para tutelar moralmente a sus ciudadanos, ni para obligarlos a asumir determinados valores éticos. Por lo tanto, el objetivo moral al que hace referencia el Preámbulo es incompatible con el Derecho penal garantista.

⁸⁶ Trapero, Barreales M.A. Ob. Cit. Pág. 39.

⁸⁷ Gimbernat Ordeig, E. Ob. Cit. Págs. 27 y 28.

Afirma CASTRO MORENO que incluso este nuevo artículo supone la lesión del derecho constitucional de defensa del artículo 24 que incluye el derecho a no colaborar en el descubrimiento del hecho cometido ni en la identificación del propio responsable, tal y como sanciona este nuevo delito. Además, la exigencia coercitiva de colaboración que encierra esta reforma afecta a un momento temporal anterior al propio nacimiento del procedimiento investigador, por lo que no habría lesión de un derecho procesal sin proceso, ya que el deber de detención impuesto al sujeto tiende directamente a la iniciación de dicho procedimiento.

7.7. Delito de omisión del deber de socorro y delito de abandono del lugar del accidente.

Ya se ha señalado que el Grupo Parlamentario Unidos Podemos- En Comú podem- En marea votó en contra de la propuesta, y una de las razones fue que consideraban que ya se prevé en el Código Penal un *delito de omisión de deber de socorro* en el artículo 195 CP, agravado en el caso de que haya sido el mismo sujeto el que ha provocado el accidente⁸⁸, por lo tanto, conviene aclarar cuáles son las diferencias y similitudes de estos dos tipos penales.

En primer lugar, es importante señalar que el *delito de omisión del deber de socorro*, se trata, tal y como dice su nombre, de un delito de omisión, mientras que el *delito de abandono del lugar del accidente* es un delito de acción, ya que se tiene que llevar a cabo el abandono efectivo del lugar para consumarse.

Ambos delitos van a tener la misma finalidad, que será la de proteger las expectativas legítimas de las víctimas de siniestros viales, sin embargo, el *delito de omisión del deber de socorro* se centrará en el interés de las víctimas de ser atendidas en caso de que se encuentren desamparadas y en peligro manifiesto y grave, haciendo referencia al bien jurídico de la solidaridad humana⁸⁹, y el *delito de abandono del lugar del accidente* enfoca en resarcir a los perjudicados y que el responsable sea sancionado. El *delito de omisión del deber de socorro* va a contar con un tipo cualificado en su apartado 3 para el caso en que quien omite el deber de socorro es el mismo que ha causado el accidente.

⁸⁸Tamarit Sumalla, J.M. Ob. Cit. Pág. 29.

⁸⁹ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 645.

Lo que se va a castigar en el nuevo artículo no es la omisión del deber de socorro, sino la acción, la fuga en sí misma⁹⁰, por lo que se va a imponer “*un deber personalísimo de permanecer en el lugar, que no cesa aunque la víctima esté siendo atendida por otras personas o haya ya fallecido, un deber de permanencia en el lugar de los hechos, de permanecer junto a la víctima, aunque no se haga nada o con independencia de la eficacia que pueda tener su auxilio*” (Lanzarote Martínez, 2019).

Por lo tanto *el delito de abandono del lugar del accidente* no va a interferir en el campo de aplicación del delito de omisión del deber de socorro, que pretende evitar el agravamiento de los efectos del siniestro.

Por este motivo, es importante destacar la **relación de subsidiariedad** que existe entre un delito y otro, ya que en caso de que puedan ser aplicados los dos delitos a la vez, sólo se aplicará el *delito de omisión del deber de socorro*. Por lo tanto, este nuevo delito se va a aplicar en el caso de que no concurren los requisitos de peligro manifiesto y grave que se exigen en el *delito de omisión del deber de socorro*⁹¹. Esto sucede cuando las víctimas ya estén siendo atendidas, puedan prestarse ayuda a sí mismas o ya hayan fallecido.

Por este motivo, se ha planteado por autores como LANZAROTE MARTÍNEZ, el cambio de ubicación del nuevo delito, creyéndose más adecuado el Título relativo al *delito de omisión del deber de socorro*, pasando a denominarse “de la omisión del deber de socorro y del abandono del lugar del accidente⁹²”.

En la **sentencia del Juzgado de lo Penal de Ávila, núm. 160/2020 de 20 de julio** se van a enumerar una serie de elementos o requisitos que debe recoger la conducta calificada como *delito de abandono del lugar del accidente*. En primer lugar se establece que debe tratarse de una conducta imprudente o fortuita, y además no debe concurrir el supuesto de hecho del artículo 195 (*delito de omisión del deber de socorro*) pues como ya se ha establecido, el nuevo delito tiene un carácter subsidiario respecto de

⁹⁰ Muñoz Conde F. Ob. Cit.

⁹¹ Sentencia Juzgado de lo Penal de Ávila, 82/2020 de 20 de julio. Pág. 31.

⁹² Trapero Barreales, M. A. Ob. Cit. Pág. 42.

aquel. Tampoco deberá existir riesgo ni propio ni de terceros, pues de existir riesgo la conducta sería atípica⁹³.

En este caso, un peatón es atropellado por un vehículo en la ciudad de Ávila, siendo víctima de un segundo atropello por parte del vehículo que circulaba detrás. Ambos conductores se dan a la fuga sin detenerse, quedando la víctima ya fallecida, tendida en la calzada. Finalmente la autoridad policial logra identificar a los responsables gracias al testimonio de las personas que se encontraban en el lugar.

La creación de este delito y su justificación vienen de un hecho que el *delito de omisión del deber de socorro* no logra cubrir, pues si la víctima fallece en el acto (como se recoge en el fundamento de derecho séptimo), no se puede exigir responsabilidad penal alguna con relación a este delito, ya que la víctima fallecida ya no se encuentra *desamparada* ni está en *peligro manifiesto y grave*.

Esta era una de las peticiones que se formularon tras el caso que motiva la Ley Orgánica que da pie a este trabajo, el accidente del ciclista Óscar Bautista, que del mismo modo que el joven atropellado en Ávila, murió en el acto, siendo abandonado por los causantes de su fallecimiento. Antes de la reforma, la jurisprudencia aplicaba en caso de fallecimiento instantáneo *tentativa de omisión* de socorro cualificada, tanto cuando el causante del accidente conoce el fallecimiento como cuando huye creyendo erróneamente que la víctima está herida pero viva.

Haciendo una comparación de las penas que se imponen en caso de que haya o no una persona desamparada, si el accidente se provoca por causa fortuita, en caso de que no haya persona desamparada, es decir, aplicándose el *delito de abandono del lugar del accidente* (art. 382. 3 bis) se aplicaría una pena menor que para el caso en el que por caso fortuito se produjera un accidente quedando la víctima desamparada, es decir *delito de omisión del deber de socorro* (art. 195.3). Sin embargo, inexplicablemente en el caso de que la situación esté causada por imprudencia, se va a imponer la misma pena en ambos delitos (de 6 meses a 4 años), incluso será algo más grave en el *delito de*

⁹³ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 646.

abandono del lugar del accidente, ya que también se impone la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores⁹⁴.

8. ¿Va a afectar la reforma a todos los ámbitos de la imprudencia?

En un primer momento, si observamos el Preámbulo, nos deja claro que la intención es dar una respuesta en el ámbito del tráfico rodado a una inseguridad jurídica que se ha provocado con la nueva graduación de la imprudencia establecida con la anterior reforma, tal y como afirma también PANTALEÓN DÍAZ en su artículo, calificando algunos aspectos de esta nueva reforma como “parches”. Además, en su opinión, la reforma da carta legal a una actividad que ya desde el Ministerio Fiscal y la jurisprudencia se venía acordando, y es la reserva de la imprudencia grave para supuestos de concurrencia adicional de un delito de peligro contra la seguridad vial y un resultado lesivo.

A pesar de esto, centrándonos en el contenido de los artículos 142 bis y 152 bis, no hay nada que nos indique que estos artículos se van a aplicar únicamente al ámbito de la circulación de vehículos a motor o ciclomotores⁹⁵, salvo, lógicamente, la nueva incorporación del elemento objetivo de concurrencia del artículo 379 para calificar un hecho de imprudencia grave.

Si leemos el artículo de TRAPERO BARREALES, se afirma que las cláusulas concursales tienen una aplicación más allá del ámbito del tráfico rodado, pues ambas cláusulas van a ser aplicables cuando el hecho revista notoria gravedad, la primera, cuando se causen varios resultados lesivos, de homicidio o de homicidio y lesiones graves, y la segunda, cuando se cause un número elevado de resultados lesivos, de homicidios o lesiones.

Sin embargo, está claro que la introducción de la presunción “ex lege” de gravedad de la concurrencia entre el artículo 379 y un resultado lesivo y la presunción “ex lege” de imprudencia menos grave cuando se produzca de imprudencia menos grave cuando el hecho sea consecuencia de una infracción grave de la normativa de tráfico son dos modificaciones que única y exclusivamente podrán aplicarse al tráfico rodado.

⁹⁴ Muñoz Conde F. Ob. Cit. Pág. 647.

⁹⁵ Castro Moreno, A. Ob. Cit. Pág. 5

Los nuevos artículos 142 bis y 152 bis, como ya hemos señalado, van a tener como objetivo un cambio en la tendencia jurisprudencial de tratar las imprudencias con varios resultados lesivos como concurso ideal de delitos. La creación de este tipo cualificado no solo va a ser de aplicación a las conductas imprudentes en el ámbito de la conducción, sino en todo lo relativo a la imprudencia, aplicándose por ejemplo a casos de intoxicaciones alimentarias o infracciones de normas sobre la seguridad en el trabajo o en espectáculos recreativos o deportivos⁹⁶.

En este punto tenemos que volver a mencionar el caso del Madrid Arena, ya que en su momento se condenó a los responsables por cinco delitos de homicidio y catorce delitos de lesiones, por lo que se les impuso una pena insignificante dada la magnitud de los hechos, que hubiese sido notablemente superior en caso de suceder dentro de la vigencia de estos dos nuevos artículos.

9. Posibles soluciones a los fallos que observamos en la reforma

En cuanto GIMBERNAT, opina que si en realidad se hubieran querido evitar en un futuro que se repitiesen casos como el del ciclista atropellado y muerto en el acto, la solución sería reestablecer el Libro III, incluyendo el homicidio causado por imprudencia leve por lo que sujetos como el que causó la muerte de Oscar Bautista tendrían que responder penalmente. Sin embargo, restituir el Libro III implicaría volver a penalizar los antiguos artículos 626, 633 y 634 relativos al deslucimiento de los bienes muebles o inmuebles de dominio público o privado, desórdenes públicos y faltas de respeto y desobediencia a la autoridad, algo que en el ámbito de la política no interesa debido a la proliferación de las manifestaciones en los alrededores del Congreso de los Diputados y de los escarches ante los lugares de trabajo y los domicilios de los altos cargos políticos, que eran enjuiciados por el Poder Judicial de manera imparcial. Por lo tanto, dentro del panorama político interesa más que dichos delitos sean enjuiciados por el contaminado Poder Ejecutivo, y se encuentren dentro de la L.O 4/2015, de Protección de la Seguridad Ciudadana (LOPSC), denominada popularmente como “Ley Mordaza”.

TRAPERO BARREALES habla de que en el fondo de la controversia se encuentra la diferencia en el tratamiento procesal de la víctima de la siniestralidad vial,

⁹⁶ Tamarit Sumalla, J.M. Pág. 26.

prescindiéndose de la importancia del bien jurídico protegido. Afirma que aquí la cuestión ya no es tanto si el asunto se ajusta a la potestad punitiva del Estado, sino si existe la posibilidad de reformular un procedimiento especial cuando se produzcan resultados lesivos en el ámbito vial, o más convenientemente, en cualquier ámbito, con las particularidades semejantes o idénticas a las que se ofrecen por el Derecho Procesal Penal. En este aspecto, LANZAROTE MARTÍNEZ señala que se podrá alcanzar una mayor y más eficaz protección de las víctimas modificando las normas reguladoras de las indemnizaciones por daño personal, por ejemplo, modificando los requisitos para la reclamación civil haciéndola más accesible, facilitando el acceso al informe médico forense o modificando la regulación del auto de cuantía máxima, por ejemplo.

10. Bibliografía

- Castro Moreno, A. “Comentario crítico a la L.O 2/2019, de 1 de marzo, de reforma del Código Penal, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor y ciclomotores: nuevo delito de abandono del lugar del accidente”. *La Ley Penal*. Nº 138, mayo-junio 2019, Wolters Kluwer.
- Fernández Bautista, S. Gómez Martín V. Castellví Monserrat C. Bolera Bardón C. (...) “Manual de Derecho Penal Parte Especial Tomo 1º 2ª Edición 2019”. *Tirant lo Blanch*.
- Gimbernat Ordeig, E. Véase el prólogo al *Código Penal*. *Tecnos*, julio de 2019.
- Muñoz Conde F. “Derecho Penal. Parte especial”. *Tirant lo Blanch*. 22º edición, revisada y puesta al día conforme a las Leyes Orgánicas 1/2019 y 2/2019 con la colaboración de Carmen López Peregrín.
- Muñoz Conde F. “Derecho Penal. Parte general 10º edición (2019). *Tirant lo Blanch*.
- Orts Berenguer E. Borja Jiménez E. Vives Antón T.S. González Cussac L. Martínez Buján Pérez C. Carbonell Mateu J.C. Cuerda Arnau M.L. “Derecho Penal. Parte Especial” 6º edición 2019. *Tirant lo Blanch*.
- Pantaleón Díaz, M. “Treinta años de reformas del homicidio y las lesiones imprudentes en el Derecho Penal español (1989-2019). Historia de un Despropósito”. *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, julio-septiembre 2019.
- Quintero Olivares, O. Morales Prats, F. Tamarit Sumalla, J.M. García Albero R. “Las Reformas Penales de 2019” *Aranzadi*, 2019.
- Tamarit Sumalla, J.M. “El nuevo tratamiento legal de la imprudencia y el delito de abandono del lugar del accidente” incluido en “Las Reformas Penales de 2019. 27 de agosto de 2019.
- Trapero Barreales, M. A. “Comentario urgente sobre la reforma penal vial y otros aspectos controvertidos”. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*. Núm. 21-11. Recuperado de <http://criminet.ugr.es/recpc>

11. Relación de resoluciones judiciales

- STS núm. 160/2020 de 20 de julio.
- STS, Sala de lo penal, núm. 744/2018.
- STS, núm. 805/2017 de 11 de diciembre.
- STS, Sala de lo Penal, núm. 897/2010 de 20 de octubre.
- SAP de Girona, sección 4, núm. 83/2020 de 27 de febrero.
- SAP de Valladolid, sección 2, núm. 215/2019 de 25 de septiembre.
- Sentencia del Juzgado de lo penal de Ávila, núm. 41/2020 de 13 de febrero.