

DERECHO PENAL

Cuestiones de interés sobre el abandono del lugar del accidente. Artículo 382 bis CP.

Yago JUAN FERRUSES

Oficial de la Policía Local de Sagunto. Unidad de Policía Judicial de Tráfico.

Lo que se quiere sancionar en este caso es la maldad intrínseca en el abandono de quien sabe que deja atrás a alguien que pudiera estar lesionado o incluso fallecido, estas son las palabras con las que el legislador motiva la redacción ex novo del delito de abandono del lugar del accidente, tipificado en el artículo 382.bis e introducido en el Código Penal español mediante la Ley Orgánica 2/2019 de 1 de marzo.

- INTRODUCCIÓN -

Este estudio se basa en el impacto que la STS 1/2023, de 18 de enero, proyecta sobre determinadas cuestiones de interés en relación con esta infracción penal.

Este delito, sin precedente similar anterior, ya que las referencias históricas se acercan más a la figura de la omisión de socorro en situaciones de desamparo o peligro para las víctimas, pero no como se entiende este nuevo delito también llamado **delito de fuga**, se introduce por primera vez mediante la Ley Orgánica 2/2019 de 1 de marzo, de modificación del Código Penal, en cuya exposición de motivos se justifica su creación como respuesta a una demanda social, ante el incremento de los accidentes de tráfico con peatones y ciclistas como víctimas, eso sí, junto a dos reformas legislativas relativas a la tipificación legal de los distintos tipos de imprudencia cuando se cause un resultado de muerte o de determinadas lesiones, en concreto se trata de objetivizar por ley la imprudencia grave y la menos grave en los delitos de homicidio o de lesiones cuando se cometa con el uso de vehículo a motor o ciclomotor.

Veamos la redacción original del apartado primero del artículo 382.bis ex LO 2/2019 de 1 de marzo.

1. El conductor de un vehículo a motor o de un ciclomotor que, fuera de los casos contemplados en el artículo 195, voluntariamente y sin que concurra riesgo propio o de terceros, abandone el lugar de los hechos tras causar un accidente en el que fallecieran una o varias personas o en el que se le causare lesión constitutiva de un delito del artículo 152.2, será castigado como autor de un delito de abandono del lugar del accidente.

Se puede observar que la redacción inicial dada por esta Ley Órgánica de 2019 no fue todo lo precisa que hubiera debido ser, tanto en los preceptos relativos al homicidio y a las lesiones por imprudencia como en la redacción del nuevo artículo 382.bis, por lo que su tenor literal se corrigió en 2022.

Redacción tras modificación operada por LO 11/2022 de 13 de septiembre.

1. El conductor de un vehículo a motor o de un ciclomotor que, fuera de los casos contemplados en el artículo 195, voluntariamente y sin que concurra riesgo propio o de terceros, abandone el lugar de los hechos tras causar un accidente en el que fallecieran una o varias personas o en el que se les causare alguna de las lesiones a que se refieren los artículos 147.1, 149 y 150, será castigado como autor de un delito de abandono del lugar del accidente.

El objetivo inicial pretendido por el legislador es dar cobertura a unos comportamientos cuestionables, insolidarios, pero que no alcanzaban los requisitos típicos del delito de omisión del deber de prestar socorro, tipificado en el artículo 195 del Código Penal, esto es, que el nuevo delito de abandono del lugar del accidente opera como subsidiario del tipo

penal de la omisión del deber de prestar socorro, extremo que queda expuesto en el propio tenor literal del tipo penal del 382.bis como posteriormente se analizará al estudiar la relación entre estos dos delitos.

Para conocer el origen y el alcance que se ha pretendido para que la tutela penal asuma la protección de determinados bienes jurídicos al tipificarse esta conducta, es necesario remitirse a la Ley de Seguridad Vial, el Real Decreto Legislativo 6/2015 de 30 de octubre, en concreto a su artículo 51.1 que dice:

1. El usuario de la vía que se vea implicado en un accidente de tráfico, lo presencie o tenga conocimiento de él está obligado a auxiliar o solicitar auxilio para atender a las víctimas que pueda haber, prestar su colaboración, evitar mayores peligros o daños, restablecer, en la medida de lo posible, la seguridad de la circulación y esclarecer los hechos.

Este precepto de la norma administrativa es constantemente referido en la jurisprudencia del delito del 382.bis, se parte de una obligación legal, cuya sanción o respuesta punitiva ya se contempla en el derecho administrativo sancionador, pero como ocurre con otras tantas conductas reprochables administrativamente en materia de seguridad vial, parece que el legislador ha vuelto a reservar de nuevo la sanción penal para los casos más graves de dicho incumplimiento, que se basa en la exigencia del tipo en cuanto a la producción de un resultado de fallecimiento o determinadas lesiones, no como consecuencia de la huida, sino de la causación del accidente de tráfico, por lo que **los abandonos tras accidentes en lo que solo haya daños materiales, o heridos pero cuyas lesiones no sean de las enumeradas en el texto del 382.bis, serían penalmente irrelevantes a estos efectos.**

- EL DELITO Y LAS CUESTIONES DE INTERÉS -

La dicción del citado precepto 382.bis deja claro que opera de manera subsidiaria respecto del delito del artículo 195 CP de omisión del deber de prestar socorro, es decir, que el tenor literal reproduce la intención del legislador de cubrir los vacíos o lugares de impunidad a los que no alcanza el delito del artículo 195 CP, y con ello se tipifica como delito el hecho de que *el conductor de un vehículo a motor o ciclomotor, fuera de los casos previstos en el artículo 195 CP, que tras causar un accidente con resultado de uno o más fallecidos o uno más heridos con lesiones típicas de los artículos 147.1, 149 y 150 CP, abandonase el lugar del accidente cuando además no hubiera habido riesgo propio o de terceros.*

A priori la comprensión de la actual redacción parece sencilla, sobre todo tras la reforma operada por la LO 11/2022 de 13 de septiembre, que en referencia a las lesiones producidas eliminó la original referencia a “[...] o *causare lesión constitutiva de un delito del artículo 152.2,...*”, ya que este remitía solo a las lesiones cometidas por imprudencia menos grave, pareciendo dejar como atípicas, incongruentemente, las causadas por imprudencia grave, como decimos, aspecto solucionado por la reforma del año 2022.

Dos de las tres cuestiones más importantes sobre este delito y su tipicidad recaen sobre las siguientes dos preguntas: ¿Hasta qué distancia debe alejarse el sujeto activo para considerarse abandono? y ¿Hasta qué momento debe permanecer en el lugar del accidente para no cometer este delito?

Para responder a estas dos cuestiones acudimos a la prenombrada STS 1/2023, de 18 de enero de 2023, la cual se decanta por opiniones diferentes a las defendidas en Audiencias Provinciales e incluso por algunas posturas del Ministerio Fiscal hasta la fecha.

Considero importante entender el presente artículo como un análisis de lo que la jurisprudencia del Tribunal Supremo empieza a definir en relación con los elementos de este delito y que, en ocasiones, puede contradecir o matizar los criterios de la doctrina existentes.

En cuanto a la necesidad de desplazamiento físico que parece requerir la literalidad del precepto, si bien no exige una distancia mínima concreta, sí emplea el verbo abandonar, exigiendo a priori, ese alejamiento físico mencionado *ut supra*, por ejemplo, la doctrina previa llega a afirmar que el alejamiento del lugar ha de tener un suficiente

distanciamiento espacio-temporal, sin embargo, la novedad esencial que introduce el Tribunal Supremo en la citada sentencia de enero de 2023 se aprecia en la siguiente afirmación “[...] *No puede establecerse con carácter general una distancia concreta, pero la ocultación o supresión de la presencia del causante del accidente en el lugar debería ser equivalente a no permanecer en el mismo en condiciones de cumplir los deberes impuestos por el citado artículo 51 de la Ley de Seguridad Vial [...]*” (RDL 6/2015 de 30 de octubre). Por todo ello, es interesantísimo determinar que, según el Tribunal Supremo, **quien se esconde en el lugar o se oculta entre las personas que acuden al lugar del accidente y omite el deber de identificarse como implicado en el accidente para asumir las consecuencias de la investigación policial, podría colmar las exigencias del tipo penal sin haber necesitado desplazarse/alejarse físicamente del lugar del accidente propiamente entendido a una distancia concreta.**

El inciso final del párrafo anterior sirve para introducir y dar cumplida respuesta a la segunda cuestión planteada, sobre hasta qué momento alcanza la obligación de permanecer en el lugar del accidente.

Tanto la reciente doctrina teórica como jurisprudencial alrededor de este delito, coinciden en que lo que se pretende con esta figura delictiva es, además de cubrir las mencionadas lagunas del artículo 195 CP, **el aseguramiento de la efectividad de las facultades de la Administración para investigar y esclarecer los accidentes de tráfico así como los delitos derivados de la conducción de vehículos a motor o ciclomotores en relación con el siniestro producido**, y es sabido que quien ostenta la capacidad investigadora *in situ* son las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad competentes, por lo que si tenemos en cuenta la subsidiariedad de este delito respecto del de omisión del deber de prestar socorro, el delito objeto de este estudio solo cabe cuando ninguna de las personas perjudicadas se halle desamparada y en peligro manifiesto y grave, y el momento hasta el que el conductor del vehículo a motor o ciclomotor implicado en el accidente debe permanecer en el lugar es la llegada de los cuerpos policiales competentes para investigar dicho siniestro vial.

Sobre esta cuestión no hay disparidad de criterios entre la Fiscalía General del Estado (en adelante FGE) y el Tribunal Supremo, ya que en el Dictamen 1/2021 de la FGE se establece que:

“[...] estaremos en presencia de esta infracción penal cuando el conductor no se detiene o lo hace, pero abandona el lugar antes de la llegada de los agentes de la autoridad, eludiendo sus potestades de control e investigación sobre su responsabilidad y la de los demás partícipes en los hechos [...]

De todo ello se deduce que el bien jurídico protegido es el ejercicio de las potestades que corresponde a la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas y a los Municipios, a través de las Policías, de vigilancia o supervisión del tráfico en las vías públicas [...]

En definitiva, el abandono del lugar antes de la llegada de los agentes frustra el ejercicio de estas potestades de investigación de accidentes para averiguar sus causas y para que, en su caso, la autoridad competente conforme al art.84 LSV imponga la oportuna sanción administrativa de entre las previstas en los arts.75-77 LSV o se incoe el oportuno procedimiento penal. Tales pruebas o controles son esenciales para determinar, no sólo si concurre infracción administrativa o penal, sino también para constatar si el implicado se halla o no en condiciones de seguir conduciendo con seguridad para sí mismo y para los demás usuarios de la vía en los términos del art.25 RGCir. [...]

Por lo expuesto, el bien jurídico tutelado es el normal ejercicio de estas potestades o facultades de investigación de los accidentes, ligadas a las de supervisión en las que se funda la eficacia de los procedimientos penales, administrativos o civiles que puedan incoarse para aplicar las normas punitivas de los arts.379-385 CP del Capítulo IV del Título XVII del CP donde se ubica el precepto, así como las reguladoras de infracciones administrativas de los referidos arts.75-77 LSV que están en su base fundamentadora”.

Por ello, merece la pena mencionar que **cometería este delito quien permanece en el lugar solo hasta la llegada de servicios sanitarios no esperando a la llegada de las fuerzas policiales competentes, o quien comprueba que tras el accidente las víctimas están siendo ya asistidas por terceros y se marcha, o quien como dice la citada STS 1/2023, cuando sin que concurra el 195 CP abandona el lugar antes de la llegada de la Policía**

porque el sujeto activo podía ser identificado claramente y de modo inmediato por otros medios, como, por ejemplo, por la presencia de cámaras o de testigos, ya que algunas de las herramientas de investigación más efectivas deben realizarse en ese momento y lejos de malintencionadas injerencias, herramientas como pueden ser las pruebas de detección de alcohol y drogas, entre otras.

La tercera de las cuestiones que plantea este tipo penal es si se conculca el derecho a no confesarse culpable o a no declarar contra uno mismo, pero el propio Tribunal Supremo en la mentada sentencia de enero de 2023 dice que es precisamente la obligación legal contenida en las normas, en especial en el artículo 51 de la LSV en su apartado primero que se ha reproducido anteriormente, lo que hace que *“la obligación de identificarse como implicado en un accidente no supone la asunción de culpabilidad ni la aportación de pruebas”*, lo mismo que ocurre con la dilatada y reiterada doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional sobre que el sometimiento a las pruebas de detección alcohólica o de presencia de drogas en el organismo no vulnera el *nemo tenetur*. En resumen, en palabras de LANZAROTE MARTÍNEZ, *“la mera permanencia en el lugar, que es a lo que se obliga bajo la amenaza de una pena, no puede entenderse como una declaración contra sí mismo o de una confesión de culpabilidad del hecho [...]”*

- LA POSIBILIDAD DE TENTATIVA EN ESTE DELITO -

Esta es una cuestión que no es pacífica ni en la doctrina ni en la jurisprudencia.

Hay autores como LANZAROTE MARTINEZ que defienden que pese a tratarse de un delito de mera actividad, cabrían formas imperfectas de ejecución y enumera ejemplos como una fuga neutralizada o una fuga impedida, o cuando se produce el alejamiento físico del autor. pero finalmente no se producen los resultados lesivos típicos, cuestión esta última podría entenderse que si no se produce ni la muerte ni las lesiones típicas de este delito, estaríamos, como mucho, ante una tentativa absolutamente inidónea.

De hecho, en la STS 1/2023, de 18 de enero, que sirve de sustento jurídico principal de este trabajo, el Alto Tribunal argumenta que *“[...] parte de la doctrina entiende posible la tentativa. Dejando a un lado problemas probatorios respecto de la finalidad de la acción iniciada, el intento de abandonar el lugar de los hechos cuando es impedido por la acción de terceros, antes de que se produzca el alejamiento físico efectivo, daría lugar a una tentativa, sólo relativamente inidónea y, por lo tanto, punible. No, sin embargo, cuando el sujeto se aleje del lugar o se oculte en sus cercanías de manera que se sitúe en la imposibilidad real de cumplir los deberes establecidos legalmente en protección de los bienes jurídicos afectados”*.

Por ello, es mi parecer, que solo cabría la tentativa punible, relativamente inidónea según el Tribunal Supremo, cuando en el propio lugar del accidente, terceras personas impiden el abandono o la ocultación pretendida e intentada por el sujeto activo y, por ello, no se debería hablar de tentativa cuando se produce el alejamiento del lugar y en esa fuga el autor es interceptado por las Fuerzas y Cuerpos de seguridad tras una persecución, sino que sería una consumación.

Sigue diciendo el Tribunal Supremo en la misma sentencia que *“los hechos probados recogen que el acusado, tras la colisión, salió precipitadamente del vehículo que conducía, comenzó a correr [...] y fue perseguido por los agentes que ya perseguían al vehículo dada su conducción temeraria, sin perderlo de vista, procediendo a su detención a unos 80 o 90 metros del lugar. Por lo tanto, cuando se inicia la persecución ya se había alejado efectivamente del lugar de los hechos, con la clara intención de no permanecer en él, incumpliendo sus deberes legalmente impuestos.*

De manera que, en el caso, el acusado, cuando es detenido, ya había abandonado físicamente el lugar del accidente, y ya había lesionado de esa forma los bienes jurídicos protegidos [...].

Desde esa perspectiva, ejecutada la acción de abandono, el motivo ha de ser estimado, condenando al acusado de un delito consumado”.

Esta postura jurisprudencial del Tribunal Supremo pugna con el criterio hasta la fecha esgrimido por la Fiscalía General del Estado, quien en su Dictamen 1/2021 recoge que *“no hay dificultad para apreciar la tentativa cuando el causante*

se da a la fuga y es perseguido o seguido por agentes policiales o terceros hasta ser detenido, siempre que el tiempo transcurrido no haya dificultado de modo objetivo y significativo las potestades de investigación.”

Como conclusión, parece que la postura del Tribunal Supremo en relación con la posibilidad o no de admitir formas imperfectas de ejecución del delito de abandono del lugar del accidente tipificado en el artículo 382.bis del Código Penal es que, concurriendo los elementos del tipo, **solo cabe la tentativa (relativamente inidónea) cuando el autor intenta abandonar el lugar u ocultarse y son terceras personas quienes, antes de iniciarse el alejamiento, se lo impiden o lo evitan, de cualquier otro modo, una vez iniciado el alejamiento, la interrupción posterior, por intervención de terceros o por desistimiento propio, debería entenderse como delito consumado.**

BIBLIOGRAFÍA:

- › STS 1/2023 de 18 de enero. (ROJ: STS 145/2023).
- › Dictamen 1/2021 de la Fiscalía General del Estado.
- › LANZAROTE MARTINEZ, P. (2021). Doctrina unificada del Tribunal Supremo sobre delitos contra la seguridad vial. Wolters Kluwer.