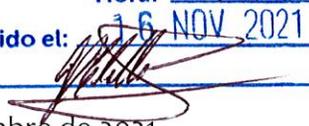




Hora: 9:00
Recibido el: 16 NOV 2021
Por: 

San Salvador, 9 de noviembre de 2021.

SEÑORES SECRETARIOS:

El cuatro de noviembre de dos mil veintiuno, recibí de parte de esa Asamblea Legislativa el **Decreto Legislativo No. 199**, que contiene **“Reformas al Código Penal”** aprobado en sesión plenaria llevada a cabo el tres de noviembre del presente año.

Al respecto y haciendo uso de la facultad que me otorga la Constitución de la República en su artículo 137, inciso tercero, por su digno medio, devuelvo a esa Honorable Asamblea Legislativa, el citado Decreto Legislativo, con OBSERVACIONES, en virtud de las razones que expongo a continuación:

I. ASPECTOS GENERALES DEL DECRETO LEGISLATIVO No. 199.

El Decreto Legislativo No. 199 consta de 2 artículos, relativos a la modificación de la pena privativa de libertad que regula el artículo 147 E del Código Penal, que regula el delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores.

Las reformas tienen por finalidad, según se dispone en el considerando IV del decreto: *“...un esfuerzo para garantizar que la imposición de penas y medidas de seguridad en relación a la conducción peligrosa de vehículos automotores tipificado en el Art. 147-E del Código Penal, se realice en forma proporcional a la gravedad del hecho realizado y en concordancia con el ejercicio punitivo del Estado, siendo la pena de prisión el último recurso a utilizar, atendiendo las implicaciones de la misma sobre la esfera de los derechos del imputado”*.

Conforme a lo expuesto, es necesario manifestar que el suscrito se encuentra totalmente de acuerdo en cuanto a que, la sanciones que involucren la privación del derecho fundamental a la libertad deben estar sujetas a parámetros de proporcionalidad, debiendo ser estas coherentes *-entre otras condicionantes-* a la gravedad del hecho cometido; sin embargo, advierto una serie de inconsistencias relativas a la formulación abstracta del *quantum* de la pena que dispone el decreto legislativo 199, en correspondencia a la naturaleza, daño, y grado de afectación al bien

jurídico tutelado por el delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores. Ciertamente considero que es necesario estatuir penas por los ilícitos que desincentiven tales conductas, pero bajo un análisis objetivo, asegurando la concordancia constitucional, y el cumplimiento equilibrado del principio de proporcionalidad y razonabilidad de la pena de prisión, teniendo como importantes límites el principio de dignidad de la persona y los fines constitucionalmente reconocidos a esta.

II. OBSERVACIONES AL DECRETO.

En vista de lo expuesto, y bajo el rigor que el análisis demanda, se considera que el Decreto Legislativo No. 199, para que cumpla con la finalidad postulada, requiere tomar en cuenta las observaciones que puntualizaré a partir de las razones y propuestas de redacción siguientes:

OBSERVACIONES AL CONSIDERANDO IV, EN CORRESPONDENCIA AL ARTÍCULO 1, RELATIVO A LOS RANGOS DE PENAS (3-6 AÑOS DE PRISION PARTICULARES, 6-8 AÑOS DE PRISION SUJETOS DE TRANSPORTE PÚBLICO O DE CARGA)

De acuerdo a la redacción del considerando IV del Decreto Legislativo N° 199, este advierte la necesidad de garantizar las *penas y medidas de seguridad* en relación a la Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores: (1) *en forma proporcional a la gravedad del hecho realizado*; y, (2) *en concordancia con el ejercicio punitivo del Estado*.

Es oportuno que haga referencia a los fundamentos generales del principio de proporcionalidad, como límite imperante en la producción normativa, en correspondencia a la naturaleza jurídica del delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores: gravedad o el grado de afectación al bien jurídico que tutela la norma penal; y las consecuencias jurídicas en atención al *quantum* de la pena que regula del decreto legislativo N° 199.

1. La seguridad vial es una cuestión muy vinculada a los derechos humanos, lo que justifica se asuman y produzcan las medidas necesarias para proteger -entre otros- el derecho a la vida e integridad, a la salud, al desarrollo; en síntesis, a proteger la vida de

todo ser humano, por lo que la decisión de la Asamblea Legislativa de reformar el art. 147-E incisos 1º y 4º del Código Penal es sin duda una herramienta que busca la protección de estos derechos, cumpliendo el mandato establecido en los artículos 1 y 2 de nuestra Constitución.

Sin embargo, este tipo de medidas que impliquen desmedro a derechos fundamentales, deben estar a la exigencia del principio de proporcionalidad, a partir de una visión normativa holística como un mandato dirigido al legislador para que adecue la gravedad de las penas dentro del ordenamiento jurídico, observando siempre que estas sean congruentes con las infracciones respectivas. Es decir, el reconocimiento de la potestad punitiva del Estado, trae aparejado de forma paralela la necesidad de la proporcionalidad de las sanciones en el plano de su formulación normativa -como el de aplicación por los entes correspondientes.

El principio de proporcionalidad, se perfila como como límite a la discrecionalidad en la producción de leyes, procurando la correspondencia y vinculación que debe existir entre las infracciones cometidas y la gravedad o severidad de las sanciones impuestas; se concreta como un axioma de carácter general o mandato de optimización que permite concretar limitaciones a derechos y garantías constitucionales de los ciudadanos, siempre que la relación entre el fin o fines perseguidos y la sanción regulada como medio para conseguirlo, no implique un sacrificio excesivo o innecesario, carente de razonabilidad.

En términos concretos, el principio de proporcionalidad implica la prohibición de exceso de las medidas normativas punitivas, y que estas sólo podrán ser materializadas cuando su sanción resulte *idónea, necesaria y proporcionada en estricto sentido* para la consecución de fines constitucionalmente legítimos, y a partir de parámetros de razonabilidad.

2. De acuerdo a los elementos descriptivos y normativos del delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores, el artículo 147 “E” del Código Penal, establece que se configura este delito en el siguiente sentido: *“El que mediante conducción peligrosa de vehículo de motor transgrediere las normas de seguridad vial, poniendo en peligro la vida o la integridad física de las personas (...).*

(...) Para los efectos del inciso anterior, constituye conducción peligrosa, el disputar la vía entre vehículos o realizar competencias de velocidad en la vía pública, sin previo permiso de la autoridad competente. también constituye conducción peligrosa, el manejar vehículo de motor en estado de ebriedad según el límite fijado reglamentariamente o bajo los efectos de las drogas...”

Según se establece en el mismo acápite del Título II Capítulo II del Libro Segundo del Código Penal, la Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores se encuentra clasificado como como una categoría de: delitos de peligro para la vida y la integridad personal.

Los delitos de peligro según la dogmática penal se clasifican como de peligro concreto o de peligro abstracto; los primeros requieren la realización del tipo objetivo; es decir, la comprobación de la acción sumado al peligro concreto sufrido por el bien jurídico protegido; y los segundos, son aquellos en los que puede darse la posibilidad o probabilidad de un resultado lesivo; es suficiente la comprobación de la acción típica por lo que no es necesario verificar la existencia de un resultado de lesión o de peligro al bien jurídico tutelado; existe un adelantamiento de las barreras de punibilidad de protección penal a la puesta en peligro del bien jurídico colectivo, para evitar la lesión futura del bien individual.

En los delitos de peligro abstracto el riesgo al bien jurídico se produce cuando se sobrepasa un riesgo permitido, faltando al deber de cuidado del que se estaba obligado a no faltar. La realización del injusto típico se agota en la última acción realizada por el autor, sin que se espere de dicho accionar un resultado, estos son punibles por el cometimiento de la acción, bastando únicamente la puesta en peligro del bien jurídico que se pretende tutelar -sin que sea necesaria la afectación concreta- de ahí que también se les denomina de *mera actividad*; la consumación del hecho sólo se requiere examinar la concurrencia de la propia acción del autor sin entrar a analizar la existencia de un resultado de lesión o la causación de un daño.

Esta explicación dogmática es relevante, dado que, de acuerdo con la naturaleza jurídica del delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores, este precisamente se clasifica como un delito de mera actividad y de peligro abstracto, no exige la consecución de un resultado lesivo para su consumación; no se concreta la afectación

del derecho de un tercero, el injusto típico se agota con la acción del sujeto activo y no se precisa del daño a un particular.

Por estos motivos, en virtud que las infracciones de peligro abstracto, como la Conducción Peligrosa de vehículos Automotores, es típica por el simple cometimiento de la acción, sin conculcar derechos de otras personas, esta característica **debe** ser considerada para graduar las penas que para estos delitos se propongan en la construcción y producción normativa, con estricto apego a la: (1) proporcionalidad, (2) razonabilidad, (3) gravedad del hecho, (4) grado de afectación al bien jurídico tutelado como resultados de la conducta típica; y (5) respeto a los derechos fundamentales.

3. En el presente caso, el decreto legislativo 199 regula penas privativas de libertad bajo la siguiente dosimetría punitiva:

- ✓ De tres a seis años, para conductores particulares;
- ✓ De seis a ocho años, cuando el sujeto activo se dedique al transporte público de pasajeros o de carga.

Ahora bien, al traer colación los argumentos dogmático-jurídicos relativos a la proporcionalidad y naturaleza jurídica del delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores, en contraposición al *quantum* de las penas privativas de libertad antes mencionadas, es pertinente exponer la siguiente observación específica:

Observación específica

La pena privativa de libertad se convierte en el instrumento punitivo de mayor intensidad en la limitación de derechos fundamentales; debido a ello, en la medida de lo posible debe propiciarse normativamente la aplicación de medidas alternativas a la prisión provisional y de reemplazo de la pena, que afecten con menor intensidad los derechos fundamentales de los ciudadanos, no solo para el Delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores, sino para todas aquellas infracciones penales de menor intensidad o afectación a bienes jurídicos penalmente relevantes, y que les permita a los ciudadanos continuar con su proyecto de vida en sociedad, evitando los efectos negativos que genera la privación de libertad en la modalidad de pena de prisión

y sus consecuencias jurídicas: desintegración familiar, desempleo, hacinamiento carcelario.

Sin embargo, sancionar el rango de penas según la propuesta consignada en el Decreto Legislativo N° 199, lo que implicaría es una limitación expresa a la posible aplicación de este tipo de herramientas jurídicas alternativas a las penas de prisión, convirtiéndose esta en la regla general y no en el último recurso como se sostiene de forma expresa en el contenido del considerando IV del Decreto Legislativo.

En el caso de los particulares, si bien la pena oscila entre los tres y seis años de prisión, y el sobre piso sancionatorio -tres años- en casos concretos cabría la oportunidad de conceder alguna medida que reemplace o sustituya la pena prisión; también, existe un alto margen para que el aplicador disponga una sanción mayor a los tres años de prisión, lo que implicaría que la mayoría de casos, se vería vedada la posibilidad de conceder algunas de las formas sustitutivas para la ejecución de la pena en prisión, u otras medidas procesales aplicables, como la suspensión condicional del procedimiento.

Pero más grave aún, es la propuesta que involucra a los sujetos dedicados al transporte público y de carga, de quienes la ley de forma tajante impediría la concesión de cualquier resolución alternativa al cumplimiento de la pena, situación que de forma automática convertiría a la pena de prisión como la única opción que el aplicador podría adoptar, sobre una infracción que como he venido reiterando a lo largo de mi exposición, se clasifica como de peligro abstracto y mera actividad que *por sí sola no genera ninguna afectación concreta o daños a derechos de terceros o particulares.*

Por estos motivos, considero prudente, que en el presente caso para fijar las penas de prisión para el delito de Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores, se deben ponderar las consecuencias jurídicas de la pena en contraposición a la gravedad del delito, afectación al bien jurídico tutelado, y respeto a los derechos fundamentales; sumado a otro tipo de circunstancias fácticas: por ejemplo, el perfil del sujeto activo que en su mayoría no se trata se sujetos peligrosos o delincuentes habituales *-sin que implique el etiquetamiento del actor del delito-*; ello con el objetivo de producir normas sancionatorias cuyos rangos de pena permitan al juzgador la adopción de medidas procesales alternativas a la ejecución de la pena en prisión, en atención a la protección razonable y proporcional del derecho de libertad.

Asimismo, si lo que se requiere es la implementación de un método disuasivo para disminuir y evitar la comisión del delito de Conducción Peligrosa de vehículos Automotores; es posible la adopción o búsqueda de medidas administrativas con mayor eficacia preventiva, sin que para ello sea necesaria la ejecución de penas excesivas en detrimento del principio proporcionalidad; de ahí la necesidad de graduar penas privativas a la libertad que más se adecuen a los fundamentos constitucionales de proporcionalidad y de protección a los derechos fundamentales.

Por tales motivos, considero que las penas privativas de libertad propuestas en el Decreto Legislativo N° 199 deben ser menores, permitiendo, por un lado, reacciones idóneas y proporcionales a la naturaleza y gravedad de la infracción; y por otro, procurando que en delitos de afectación mínima al bien jurídico tutelado, se adopten medidas alternativas al cumplimiento de la ejecución de la pena en prisión, impidiendo que esta convierta en la regla general para este tipo de casos.

En este sentido, formulo la siguiente propuesta de redacción:

Propuesta de redacción del artículo 1 del Decreto Legislativo N° 199, que reforma el inciso 1º y 4º del Artículo 147 “E” del Código Penal: Conducción Peligrosa de Vehículos Automotores

Art. 1.- Refórmase los incisos 1º y 4º del Art. 147-E, de la siguiente manera:

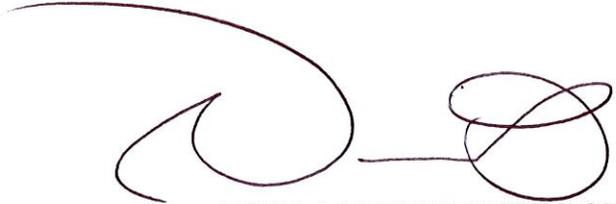
“Art. 147-E.- El que mediante conducción peligrosa de vehículo de motor transgrediere las normas de seguridad vial, poniendo en peligro la vida o la integridad física de las personas, será sancionado con pena de prisión de dos a cuatro años.”

“La pena será de tres a seis años de prisión cuando se trate de la conducción peligrosa de vehículo de motor de transporte público de pasajeros o de carga.”

Por virtud de lo anterior y en congruencia a los principio de proporcionalidad y razonabilidad de la pena, de conformidad a la facultad que la Constitución de la República me concede, en su artículo 137, inciso tercero, **OBSERVANDO** el Decreto Legislativo No. 199, dejando constancia de mis consideraciones sobre el particular a los Honorables Diputados y Diputadas en el presente escrito; por lo que me permito devolverles el cuerpo

normativo haciendo uso del control interorgánico que la Constitución me concede frente a la Asamblea Legislativa.

DIOS UNIÓN LIBERTAD


NAYIB ARMANDO BUKELE ORTEZ,
Presidente de la República.



**SEÑORES
SECRETARIOS DE LA HONORABLE
ASAMBLEA LEGISLATIVA
PALACIO LEGISLATIVO
E.S.D.O.**