

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Exclusión de la tipicidad objetiva por autopuesta en peligro
de la víctima**

AUTORA:

Salcedo Mena Cornelia Diana

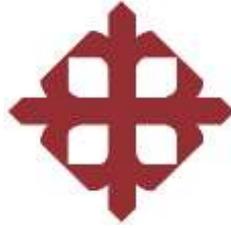
**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA**

TUTOR:

Ab. Segura Ronquillo Erika Alexandra, Mgs.

Guayaquil, Ecuador

03 de septiembre de 2018



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Salcedo Mena Cornelia Diana**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**.

TUTORA

f. _____

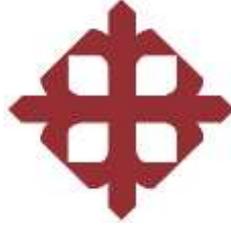
Ab. Segura Ronquillo Erika Alexandra, Mgs.

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____

Dra. Lynch Fernández María Isabel, Mgs

Guayaquil, 3 de septiembre del 2018



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Salcedo Mena Cornelia Diana**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Exclusión de la tipicidad objetiva por autopuesta en peligro de la víctima**, previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

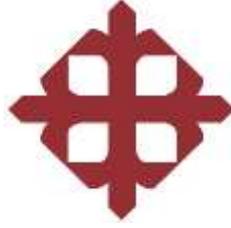
En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, 3 de septiembre del 2018

EL AUTORA

f. _____

Salcedo Mena Cornelia Diana



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **Salcedo Mena Cornelia Diana**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Exclusión de la tipicidad objetiva por autopuesta en peligro de la víctima**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 3 de septiembre del 2018

LA AUTORA:

f. _____
Salcedo Mena Cornelia Diana



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

**Dr. José Miguel García Baquerizo, Mgs.
DECANO**

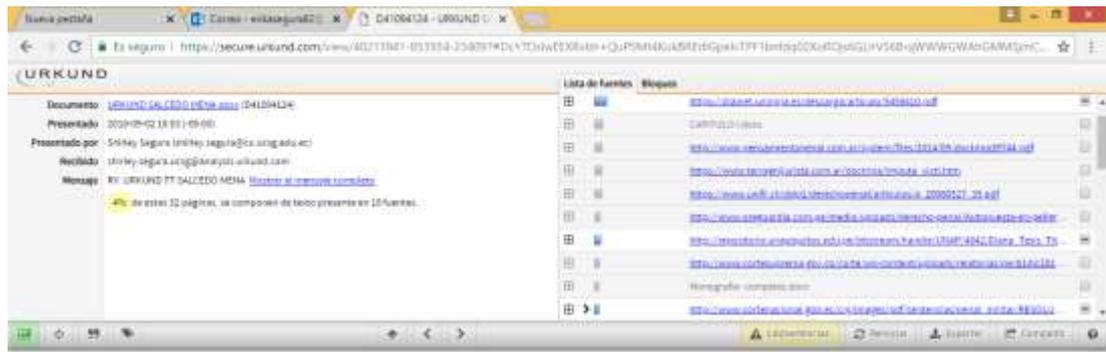
f. _____

**Ab. Paola Toscanini Sequeira, Mgs.
COORDINADORA DEL ÁREA**

f. _____

**Ab. Roxana Gómez Villavicencio, Mgs.
OPONENTE**

REPORTE URKUND



INTRODUCCIÓN En los Estados modernos en los cuales imperan los sistemas democráticos se concentran en el estudio de las actuaciones de las personas, y la imposición de sanciones penales requiere necesariamente enfocarse en juicios de valor para analizar las distintas modalidades que alcanza la conducta humana. En este sentido, en algunas legislaciones se admite el hecho de que la persona condenada como víctima pueda ser víctima desde el punto de vista legal como participe fundamental en la ocurrencia de un hecho, razón por la cual se hace necesario establecer los límites que se deben tomar en consideración por parte de una determinada concepción del delito. De allí la importancia de estudiar la relevancia que tiene la conducta de la víctima en la ocurrencia de los hechos y su implicación en el derecho penal, para lo cual se requiere del estudio de la teoría de la imputación objetiva. En el proceso de imputación la víctima puede tener una relevancia importante en la configuración de hecho pasado que se materializa en la configuración de la lesión de sus propios bienes. En virtud de lo antes expuesto, se presenta la investigación según la cual «la imputación a una persona las consecuencias derivadas de una acción reprochada jurídicamente por la ley» Al respecto, Hegal sostiene que «todo puede llamarse imputación a aquello que en una conducta puede ser reconocido como «causa» (Hegel, 2018, p. 4). En este sentido, la presente investigación analiza el análisis jurídico desde el punto de vista penal de las conductas bajo riesgo penal, según en cuál se suponga autor y víctima una situación dirigida hacia una persona condenada víctima, una de esta víctima quien realiza una acción riesgosa contra sus propios intereses, esto es, que la conducta de la víctima es la que ocasiona el resultado penalizado. Por último, el desarrollo de la presente investigación permitirá determinar el tratamiento jurídico que la legislación nacional e internacional le otorga a los casos de autor víctima en peligro, a los fines de presentar una unificación de los criterios jurisprudenciales en torno a este tema.

1. CARTELÓN ANTECEDENTES

1.1 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA En el derecho penal la víctima ha recibido una atención secundaria en cuanto a la ocurrencia del delito, no obstante, esta concepción ha ido en constante evolución, ya que en los últimos años, la tendencia ha estado dirigida al «reconocimiento» de la víctima por parte de las ciencias penales en diversos sectores, en los cuales en que las víctimas han tenido cierta responsabilidad en la propia afectación de sus bienes. Todo lo cual ha generado grandes debates en algunas legislaciones que pretenden conocer esta concepción jurídica de la víctima en el derecho penal.

LA AUTORA:

f. _____

Salcedo Mena Cornelia Diana

EL AUTORA

f. _____

Salcedo Mena Cornelia Diana

ÍNDICE

ÍNDICE.....	vii
RESUMEN (ABSTRACT)	ix
INTRODUCCIÓN.....	2
1. CAPÍTULO I.....	4
ANTECEDENTES.....	4
1.1 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	4
1.2 JUSTIFICACIÓN.....	4
1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.3.1 OBJETIVO GENERAL	5
1.3.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS (deben ser 3 como mínimo)	5
1.4 PREGUNTAS DE LA INVESTIGACIÓN	6
1.5 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	6
2. CAPÍTULO II:.....	7
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	7
2.1 Población y Muestra	8
2.2 Delimitación de la Población	8
2.3 Tipo de Muestra	9
2.4 Tipo de Investigación	10
2.4.1 Descriptiva	10
2.4.2 Documental.....	10
2.4.3 Explicativa.....	11
2.4.4 Técnicas.....	11
3. CAPÍTULO III.....	12
MARCO TEÓRICO	12
3.1 Concepción de la víctima en derecho penal	12
3.2 Principio de Autorresponsabilidad.....	13
3.3 La teoría de la imputación objetiva	15
3.3.1 Compensación de culpas o concurrencias de culpas	15
3.3.2 La victimodogmática;	17
3.3.3 El consentimiento.....	20

RESUMEN (ABSTRACT)

En el presente trabajo se examina la figura de la autopuesta en peligro, como una teoría que define la delimitación de la imputación penal, que tiene aplicación en los casos en los cuales se imputa la responsabilidad a la víctima del delito, por las derivaciones de un suceso perjudicial, ya que a través de una acción particular se expuso a un riesgo y peligro y causó la infracción del bien jurídico del cual es titular; de allí que se estudiará el comportamiento de la víctima y su alcance dentro de la victimodogmática. De allí la necesidad de pasar a definir los elementos que conforman la llamada “autopuesta en peligro”, para poder determinar el momento en el cual nos encontramos ante una acción que genera un riesgo hacia los intereses de la víctima. En la presente investigación se procederá al análisis crítico de las acciones realizadas por la víctima bajo su propio riesgo, enmarcado en la teoría de la imputación objetiva imputación objetiva y el principio de la autorresponsabilidad.

Palabras Claves: *víctima, victimodogmática, imputación, autorresponsabilidad,*

INTRODUCCIÓN

En los Estados modernos en los cuales imperan los sistemas democráticos se concentran en el estudio de las actuaciones de las personas, y la imposición de sanciones penales requiere necesariamente enfocarse en juicios de desvalor para analizar las distintas modalidades que alcanza la conducta humana. En este sentido, en algunas legislaciones se admite el hecho de que la persona considerada como víctima pueda ser incluida desde el punto de vista legal como participe fundamental en la ocurrencia de un hecho, razón por la cual se hace necesario establecer los niveles que se deben tomar en consideración dentro de una determinada concepción del delito. De allí la importancia de estudiar la relevancia que tiene la conducta de la víctima en la ocurrencia de los hechos y su tipificación en el derecho penal, para lo cual se requiere del estudio de la teoría de la imputación objetiva.

En el proceso de imputación la víctima puede tener una incidencia importante en la conformación de hecho punible que se materializa en la configuración de la lesión de sus propios bienes.

En virtud de lo antes expuesto, se presenta la interrogante según la cual ¿Es imputable a una persona las consecuencias derivadas de una acción reprochada jurídicamente por la ley? Al respecto, Hegel sostiene que “solo puede llamarse imputación a aquello que en una conducta puede ser reconocido como mío” (Reyes, 2015, p. 4)

En este sentido, la presente investigación partirá del análisis jurídico desde el punto de vista penal de las conductas bajo riesgo propio, según el cual un supuesto autor propicia una situación dirigida hacia una persona considerada víctima, siendo esta última quien realiza una acción riesgosa contra sus propios intereses, esto es, que la conducta de la víctima es la que concreta el resultado pernicioso.

Por último, el desarrollo de la presente investigación permitirá determinar el tratamiento jurídico que la legislación nacional e internacional le otorga a los casos de autopuesta en peligro, a los fines de permitir una unificación de los criterios jurisprudenciales en torno a este tema.

1. CAPÍTULO I

ANTECEDENTES

1.1 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

En el derecho penal la víctima ha recibido una atención secundaria en cuanto a la ocurrencia del delito, no obstante, esta concepción ha ido en constante evolución, ya que en los últimos años, la tendencia ha estado dirigida al "redescubrimiento" de la víctima por parte de las ciencias penales en distintos sectores, en los casos en que las víctimas han tenido cierta responsabilidad en la propia afectación de sus bienes. Todo un cual ha generado grandes debates en algunas legislaciones que pretenden conocer esta concepción jurídica de la víctima en el derecho penal.

La problemática trata de abordar a la figura de la víctima en el ámbito de la apreciación normativa del autor, esencialmente para establecer en qué medida la acción de la víctima permite la exclusión de la tipicidad objetiva. La aproximación al problema radica en los posibles efectos que se derivan de la actividad que es realizada por la víctima y que determina el establecimiento de su responsabilidad, ante la imprecisión que atañe esta figura jurídica. En este orden de ideas, se pretende verificar la vinculación que se deriva entre el "comportamiento de la víctima" y su intervención en el ilícito penal en su propio perjuicio se ha venido tratando en el derecho penal desde hace tiempo, y ha ido en constante evolución y desarrollo.

1.2 JUSTIFICACIÓN

La presente investigación tiene relevancia en el derecho penal ecuatoriano a los fines de determinar si existe un lineamiento legal en el ordenamiento jurídico para los casos en los cuales la víctima participa en su autopuesta en peligro, y determinar la forma en cual debe darse tratamiento legal. De allí que sea necesario determinar las conductas que pueden ser reprochadas jurídicamente y cuáles no, debiendo precisarse si se le pueden imputar a una persona las consecuencias de una actuación que es jurídicamente ilícita y que ha sido propiciada por la propia víctima.

Lo referido, implica el estudio de las llamadas acciones bajo propio riesgo, según el cual una persona considerada como autor de un hecho, favorece de alguna forma una situación en la cual el titular de un bien o interés jurídico considerado como víctima realizar una acción que lo expone al riesgo y peligro de sus bienes o intereses particulares, con la añadido de que esta acción requiere necesariamente la intermediación de la víctima en su propio perjuicio. En este sentido, es preciso determinar si esta concepción legal tiene aplicabilidad legal en el derecho penal ecuatoriano, o si en caso contrario la conducta realizada por la víctima es irrelevante para la configuración del tipo penal.

Resulta necesario explorar de acuerdo con estas consideraciones descritas si con el proceder de quien se coloca en riesgo a si mismo se exceptúa la conducta del tercero de las cuestiones manejadas por el derecho penal, pues las derivaciones de la puesta en peligro corresponderán ser asumidas por la responsabilidad de la propia víctima al haber procedido en forma contraria al aclamado principio de autoprotección.

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal

1.3.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS (deben ser 3 como mínimo)

- Examinar los elementos de configuración de la autopuesta en peligro de la víctima.
- Comparar las opiniones doctrinarias y jurisprudenciales nacional e internacional establecidas en torno a la figura legal de la autopuesta en peligro de la víctima.
- Analizar la procedencia de la aplicación de la teoría de la autopuesta en peligro de la víctima en el procedimiento penal ecuatoriano.

1.4 PREGUNTAS DE LA INVESTIGACIÓN

1. ¿Cuáles son los elementos de configuración de la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal?
2. ¿Cuál es el tratamiento legal atribuido a la figura de la autopuesta en peligro de la víctima en la legislación comparada?
3. ¿Cómo ha sido asumido o estudiada de la teoría de la autopuesta en peligro de la víctima en el procedimiento penal ecuatoriano?
4. ¿Es procedente la aplicación de la teoría de la autopuesta en peligro de la víctima en el procedimiento penal ecuatoriano?
5. ¿En procedimiento penal ecuatoriano, puede hablarse de casos de exclusión de la tipicidad objetiva en los supuestos de la autopuesta en peligro de la víctima?

1.5 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

En el presente punto se establecerán los límites de la investigación en cuanto al espacio, tiempo, universo y contenido. En cuanto a la delimitación espacial, la investigación se encuentra enmarcada en Ecuador, no obstante, se deberá recurrir al estudio de la jurisprudencia de otros países a los fines de establecer un punto de comparación.

La delimitación temporal se establecerá durante el periodo de tiempo comprendido en el año 2018, esto es, se analizará la pertinencia de la figura de la autopuesta en peligro de la víctima en la actualidad.

En lo referente a la delimitación del universo, esta investigación se enfocará a partir de la recolección de información que será suministrada por un grupo de la sociedad, estos son los que generalmente tienen conocimientos en la materia penal, tales como jueces, fiscales y abogados.

Por último, la delimitación del contenido está enfocado a la investigación, revisión o análisis del tema de la autopuesta en peligro de la víctima en materia de derecho penal, para lo cual se estudiarán sus elementos configuradores, así como el tratamiento recibido por la doctrina y la jurisprudencia.

2. CAPÍTULO II:

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

En el presente trabajo será desarrollado bajo un tipo de investigación descriptiva, que pretende describir la realidad que se presenta en Ecuador con relación a la exclusión de la tipicidad objetiva en virtud de la conducta de la víctima en la ocurrencia del hecho dañoso. A los fines de plantear el tratamiento legal que se ha asumido con respecto a esta concepción legal, en este sentido a definir las características de esta noción legal mediante el estudio de las fuentes que profundizan en este tema en particular, como lo es la “autopuesta en peligro” de la víctima.

Para el desarrollo de esta investigación se ha adoptado el enfoque cualitativo, que de acuerdo con Blasco y Pérez:

Estudia la realidad en su contexto natural y cómo sucede, sacando e interpretando fenómenos de acuerdo con las personas implicadas. Utiliza variedad de instrumentos para recoger información como las entrevistas, imágenes, observaciones, historias de vida, en los que se describen las rutinas y las situaciones problemáticas, así como los significados en la vida de los participantes. (Citado por Ruiz, 2011, p.155).

Asimismo, este análisis partirá del empleo de un diseño cuantitativo a través de estudios comparativos con otras legislaciones. Asimismo, se utilizará el método de la entrevista y la revisión de referencias bibliográficas, así como el análisis de contenido, para lo cual se analizarán dos casos específicos en el ámbito internacional, y un caso a nivel nacional en el cual se pueda verificar el tratamiento que se le atribuye a la víctima frente a la ocurrencia de delitos penales en los cuales su acción haya tenido injerencia.

Los objetivos planteados en el presente trabajo de investigación se alcanzarán por medio de la revisión de lo establecido por la doctrina nacional e internacional, en lo referente al tema de la “autopuesta en peligro de la víctima”

y la forma en la cual esto puede tener incidencia directa en la exclusión del tipo penal. Para ello tomando en cuenta que este tema no se encuentra previsto en la legislación penal de Ecuador, se deberá recurrir en una gran medida a fuentes internacionales que permitan conceptualizar y categorizar esta figura legal. Como complemento a lo anterior, la presente investigación se apoyará en la información que se logre recabar a partir del establecimiento de entrevistas con abogados del área penal, por tratarse de personas con amplios conocimientos en la materia en discusión, dirigido principalmente a abogados que se desempeñen como jueces, fiscales o abogados defensores del ámbito penal en Ecuador, limitándolo a la ciudad de Quito.

Se considera que la utilización de los datos cuantitativos permitirá proporcionar una visión general de las circunstancias de las víctimas que puedan incurrir en la autopuesta en peligro y la forma en la cual esta acción debe influir en el tipo penal, o bien determinar si conforme a la opinión de expertos este particular no tiene mayor importancia en el derecho penal.

2.1 Población y Muestra

En este punto se definirán los sujetos que se someterán al presente estudio que en el presente caso se trata de personas con amplios conocimientos legales, específicamente en el campo del derecho penal, por tratarse de un tema de contenido netamente penal, tales como los jueces, fiscales y demás abogados penalistas de la jurisdicción penal de Quito.

2.2 Delimitación de la Población

Se aplicarán una serie de entrevistas a abogados que ocupen cargos de jueces, fiscales y abogados defensores dentro del sistema judicial penal, los cuales cuentan con amplios conocimientos legales en el área penal, a los efectos de que manifiesten su opinión con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima y su regulación en el derecho penal ecuatoriano.

2.3 Tipo de Muestra

Se utilizará un muestreo probabilístico aleatorio simple, en base a las opiniones del grupo de abogados antes mencionados. La muestra será aplicada a un grupo de personas con conocimiento legales tales como jueces, fiscales y abogados lo cuales según su experiencia en el tema manifiesten su opiniones.

2.4 Recolección de datos y desarrollo de la investigación:

Para la recolección de datos se tendrá como fuente principal, los métodos de observación, documentos y registros de información, para proceder a interconectar las ideas y corroborarlas con la realidad del comportamiento de los individuos y las sociedades a nivel internacional, en virtud del reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derechos.

El desarrollo del trabajo de investigación comprende:

1. Presentación del tema, a través de la introducción en la que contenga los antecedentes y problemática con la cual se arranca la investigación. Así como el Problema de Investigación (Lo que no se conoce), los Objetivos de Investigación (Lo que se aspira conocer), la Justificación (Por qué se desea conocer), y la Metodología (Cómo se obtendrá el conocimiento).
2. Elaboración de un marco teórico (revisión del estado del arte), en el cual se indique teorías (planteadas por diversos autores) estudios previos relacionados, es decir, la base para obtener el nuevo conocimiento.
3. La exposición narrativa del desarrollo de la investigación.
4. Presentación de conclusiones y/o recomendaciones derivadas de los resultados obtenidos, a través de la discusión de los resultados de la investigación.
5. Detalle de las referencias bibliográficas, en primera instancia utilización de fuentes primarias (en el marco teórico)

A efectos de realizar el planteamiento del problema, se procedió a responder las siguientes interrogantes:

¿Cuáles son los elementos del problema: datos, situaciones y conceptos relacionados con el mismo?

¿Cuáles son los hechos anteriores que guardan relación con el problema?

¿Cuál es la situación actual?

¿Por qué se hace la investigación?

¿Cuáles serán sus aportes?

En conclusión, esta tesis busca hacer una recopilación en materia teórica, con el objeto de que se efectúe el reconocimiento universal de que la Naturaleza tiene derechos, como una muestra de una realidad imperante, que sigue en constante transformación.

2.4 Tipo de Investigación

2.4.1 Descriptiva

En este trabajo se hace una descripción particular de las situaciones que muestran la importancia de investigar la factibilidad de incrementar el número de penas cuando se haya cometido acoso y abuso sexual en menores de edad, por una de las variables: “la doble vulnerabilidad” de los niños y adolescentes.

Este tipo de investigación, por el nivel de estudio consiste en reflejar lo que aparece, tanto en el ambiente natural, como social. La descripción se efectuaría con información primaria o secundaria, y está encaminado al descubrimiento de relaciones entre las variables. Fundamentalmente está dirigida a dar una visión de cómo opera y cuáles son sus características.

2.4.2 Documental

La investigación es documental o bibliográfica, en vista que tiene el propósito de conocer, ampliar, profundizar y deducir diferentes enfoques, teorías, conceptualizaciones y criterios de diversos autores sobre una cuestión determinada, basándose en documentos, libros o publicaciones. La fuente de información es la documentación existente en relación al objeto de análisis para así establecer relaciones, diferencias, etapas, posturas y estado actual del conocimiento.

Al ser una investigación no experimental, de tipo descriptivo, se aplicó la revisión documental mediante la revisión bibliográfica sobre los elementos de configuración de la autopuesta en peligro de la víctima en el derecho penal, el tratamiento legal atribuido a la figura de la autopuesta en peligro de la víctima en la legislación comparada y cómo ha sido abordada la teoría de la autopuesta en peligro de la víctima en el procedimiento penal ecuatoriano, con el objeto de analizar la factibilidad de la procedencia y aplicación de la teoría de la autopuesta en peligro de la víctima en el procedimiento penal ecuatoriano, así como la posibilidad de exclusión de la tipicidad objetiva en los supuestos de la autopuesta en peligro de la víctima.

2.4.3 Explicativa

El trabajo es de tipo de investigativo y descriptivo, pero su propósito es concluir con la factibilidad de la procedencia y aplicación de la teoría de la autopuesta en peligro de la víctima en el procedimiento penal ecuatoriano, así como la posibilidad de exclusión de la tipicidad objetiva en los supuestos de la autopuesta en peligro de la víctima.

En este trabajo se desarrolla un tipo de investigación explicativa ya que el objeto de la misma es estudiar el porqué de las cosas, los hechos, los fenómenos y las situaciones conflicto del tema de análisis.

2.4.4 Técnicas

Se emplearon las entrevistas, las mismas sustentan el análisis crítico de las opiniones de juristas, catedráticos y profesionales especializados en Derecho Penal que ejercen la profesión en libre ejercicio, en Juzgados o Tribunales de la República o en la Fiscalía General del Estado, para identificar la realidad actual con respecto a la sanción que deba imponerse en este tipo de delitos cometidos en contra de uno de los grupos vulnerables, clasificados así por la Carta Magna del Ecuador.

Para el desarrollo metodológico se tomó como referencia el texto de Metodología de la investigación, de Hernández, Fernández, y Baptista (Hernández et al, 2010).

3. CAPÍTULO III

MARCO TEÓRICO

3.1 Concepción de la víctima en derecho penal

A nivel histórico, la mayor preocupación del derecho penal radicaba en el criminal o infractor, sin revestirles mayor importancia a las víctimas de los delitos, más allá de lo relacionado a sus bienes o intereses lesionados. No obstante, paulatinamente los investigadores fueron evidenciando una gran cantidad de sucesos en los cuales se verificaba la participación de la víctima, llegando incluso a ser considerada como la promotora del delito, de allí que se observó claramente que la víctima podía ser objeto de estudio desde dos puntos de vista (Cuarezma, 2014)

Según sostiene el autor Cancio “la víctima vive un papel marginal, confinada a una consideración puntual como sujeto pasivo o incluso como objeto material personal del delito” (Cancio, 1998, p. 9).

En los términos de Aller, desde el punto de vista histórico se proscribió a la víctima “a un “cono de sombra”...porque la víctima ha quedado forzosamente instalada dentro de un cono que la aleja de la luz a emerger del proceso penal, ya que nada ha de esperar de él, sino tan sólo la triste constatación del relegamiento a que se ve sometida” (Aller, 2011, p. 311).

La autora Alas (2015) alude al proceso de “redescubrimiento o retorno de la víctima” y al respecto establece lo siguiente:

[...] pretende indagar las consecuencias que la actuación de la víctima pudiera tener en la determinación de la responsabilidad penal del sujeto activo del delito; buscándose con ello, en sentido general la reducción del ámbito de aplicación de los tipos delictivos, en los casos en los que se entienda que la actuación del titular de los bienes jurídicos afectados como consecuencia de la ocurrencia de los hechos ha sido relevante para la concreta configuración de estos” (Alas, 2015, p. 2)

Es el caso que el concepto de víctima ha ido evolucionando ya que como “ser humano que es, no supone un mero factor estático, herido y sufriente, sino que también, como el autor, se mueve y actúa relacionándose con su entorno y con el propio autor” (Bonet, 1999, p. 258). Con esta referencia se pretende resaltar el carácter dinámico de la víctima como titular de un bien o interés jurídico, que cuenta con el libre desarrollo de su personalidad, conocida como la autodeterminación, según la cual la persona tiene la opción de adoptar sus propias decisiones dentro del contorno de su individualidad, con las únicas limitaciones que se corresponden al respeto de las demás personas en cuanto a sus derechos y el orden público

Ahora bien, esta libertad de acción puede convertirse en un factor negativo, cuando se le deba a tribuir a la persona una responsabilidad sobre sus decisiones, en el caso de que se lleguen a lesionar bienes o intereses jurídicos ajenos o propios, de allí que se haga necesario la delimitación de los ámbitos de responsabilidad de las partes para determinar el sistema de imputación penal no sólo del autor sino incluso el de la propia víctima.

3.2 Principio de Autorresponsabilidad

El principio de autorresponsabilidad consiste en “el reconocimiento de la libertad de organización y correlativamente, en la atribución de una responsabilidad preferente al titular de los bienes” (Cancio, 2010, p. 113).

La autorresponsabilidad exige que el sujeto sea conscientemente responsable de su actuar. De esta forma, “la omisión de las medidas de protección tendría como consecuencia, en tipos penales completamente distintos, la ausencia de castigo o un castigo menor al autor” (Hörnle, 2012, p. 89).

Según sostiene Medina Frisancho el campo de la “responsabilidad preferente” de la víctima en actividades expuestas, implica que “cuando la víctima interviene junto con un tercero en una actividad generadora de riesgo, éste último no debe responder dado que no puede ser hecho responsable por lo que otro (la víctima) realizó, estos es, no se le puede imputar aquello que es

competencia de quien no administró su ámbito de organización de forma cuidadosa” (Medina, 2011, p. 71).

El derecho penal en este caso analiza la capacidad de acción de la víctima, y su injerencia en el “principio de autorresponsabilidad” que abarca una amplia capacidad de supuestos de hecho en los que la víctima pudo haber tenido alguna intervención, esto es, la “autopuesta en peligro” (Alas, 2015).

El autor Medina Frisancho señala en el ámbito de la responsabilidad preferente de la víctima en actividades riesgosas, lo siguiente:

[...] cuando la víctima interviene junto con un tercero en una actividad generadora de riesgo, éste último no debe responder dado que no puede ser hecho responsable por lo que otro (la víctima) realizó, estos es, no se le puede imputar aquello que es competencia de quien no administró su ámbito de organización de forma cuidadosa. (Medina, 2011, p. 71)

El principio de autorresponsabilidad en materia penal, comprende las siguientes proposiciones:

1. Que ha de imputarse el riesgo a la víctima cuando ha tomado una decisión sobre el inicio del riesgo o la situación de peligro, aunque pierda el control por causas imputables sólo a ella misma y no al tercero.
2. Que si el riesgo es fruto de la decisión del tercero, aunque la víctima haya perdido el control de la situación, el resultado sólo podrá serle imputable cuando, en todo caso, perdió el control de forma libre y responsable. (Sánchez, 2013, p. 206-7)

En virtud de lo anterior, el descuido por parte de la víctima, ante la exposición y aceptación a un riesgo asumido en forma libre y voluntaria, hace inexistente el deber del autor de actuar como un garante del bien jurídico afectado, de allí la necesidad de que la víctima tenga la capacidad de discernir sobre el alcance y consecuencias de su decisión.

3.3 La teoría de la imputación objetiva

En países como Alemania, España y Argentina al tratar el tema de la exclusión por el comportamiento de la víctima, se han planteado distintas soluciones o criterios como son “la compensación de culpas o concurrencias de culpas”, “el consentimiento”, la victimodogmática (Domínguez, 2011, p. 6).

En el derecho penal se ha estudiado el comportamiento de la víctima a partir de la teoría de la imputación objetiva, ante la eventualidad de que su conducta precise el tipo penal y su exclusión recibiendo distintas terminologías, tales como: “Competencia de la víctima”, “Imputación a la víctima”, “Autopuesta en peligro”, etc. (Domínguez, 2011, p. 3-4).

En el marco teórico de la teoría de la imputación objetiva se debe mencionar “la autopuesta en peligro” desarrollada por Claus Roxin, “la competencia de la víctima” de Günther Jakobs, la “Imputación a la víctima de Cancio Meliá, y la posición de Rusconi, que toma como base la competencia de la víctima, distinguiendo dentro de ella, el consentimiento, la actuación al propio riesgo, el dominio del hecho por parte de la víctima y por último lugar la imprudencia de la víctima” (Domínguez, 2011, p. 6).

La autopuesta en peligro se configura como una limitación a la “imputación objetiva”. En el sentido de que “quien únicamente ocasiona, posibilita o favorece el acto de la deseada y efectuada autopuesta en peligro por propia responsabilidad (dolosa o imprudente), participa en un acontecimiento que no es típico, ni por eso mismo, un suceso punible” (Struensee, 2005, p. 768).

3.3.1 Compensación de culpas o concurrencias de culpas

La concurrencia de culpas “es una institución jurídica que era manejada solo dentro del ámbito de la responsabilidad civil como un mecanismo de reparto de riesgos y para la determinación de la responsabilidad económica que no era aplicable en el campo del derecho penal” (Alas, 2015, p. 6). No obstante, a nivel jurisprudencial y doctrinario se ha difundido la tendencia de otorgarle relevancia a la acción de la víctima, al momento de establecer las responsabilidades jurídico-penales del autor.

La “compensación de culpas” está delimitada al contorno de la causalidad (Alas, 2015, p. 5), según el cual el resultado estuvo determinado por la acción de la propia víctima. Langon (2006) con respecto a este punto, señala que “puede haber compensación de culpas en materia penal, al punto de que el hecho exclusivo de la víctima puede transformar en atípica la conducta del autor, cuando se trata de casos de competencia” exclusiva de la víctima” (p. 255).

En la doctrina de la “conurrencias de culpas”, la víctima surge abiertamente como elemento en la apreciación de la conducta del autor, siendo pertinente establecer cuáles de las conductas fue en realidad concluyente (Cancio, 2001).

En los términos de Domínguez (2011) en esta teoría se considera de “manera implícita en la existencia del algún tipo de deberes de autoprotección respecto de los cuales la víctima se haya comportado imprudentemente, y que esa infracción de algún modo a de incidir en la determinación de la responsabilidad del autor” (p. 7).

En la jurisprudencia del Tribunal Supremo de España:

[...] la conducta de la víctima aparece en un primer momento como con cierta irrelevancia en su tratamiento, en tanto poco interesaba su aporte si la conducta del autor claramente podía imputarse bajo alguna modalidad que los tipos objetivos abiertos nos tienen acostumbrados a enunciar –negligencia, inobservancia, imprudencia, etc.-, solo excepcionalmente en algunos casos muy especiales por cierto, podía llegar a verse que el accionar de la víctima hacía desaparecer la previsibilidad como elemento constitutivo del tipo. (Lichardelli, 2014, p. 75)

Estamos en presencia de un supuesto especial de “conurrencia de culpas” en el caso de que en el resultado se verifique una intervención por parte de la víctima en perjuicio propio contribuyendo al daño causado. A tales efectos se

debe tomar en consideración el efecto causado por el daño originado a partir de la conducta de la víctima, en el sentido de que:

- a) Puede ser de tal entidad que exonere al agente, al ser la conducta del perjudicado el único fundamento del resultado,
- b) O, por el contrario, la conducta del perjudicado sea de tan escasa entidad o relevancia que no tiene incidencia alguna en el resultado, por lo que el agente responderá en su integridad del resultado dañoso; y
- c) Por último, si ambas conductas inciden en el resultado dañoso, se producirá la distribución de la obligación de reparar el daño causado, lo que ocasionará la compensación, con una rebaja de la cuantía indemnizatoria. (Guías Jurídicas, 2018, p. 1)

Esta doctrina se basa en que “en la producción de la lesión, ha influido junto con la actividad del agente otra condición que proviene de la víctima”. En este sentido, se entiende que la "conurrencia de culpas “[...] supone que dos o más actuaciones imprudentes de personas que no actúan de común acuerdo, sino separadamente, contribuyen causalmente a la producción del resultado, pudiendo ser uno de los actuantes imprudentes, incluso la propia víctima” (Scapusio y Fernández, 2015, p. 81).

3.3.2 La victimodogmática;

Por victimodogmática debemos entender a “aquel conjunto de corrientes teóricas que reinterpretan en cierto sentido la dogmática jurídico penal a la luz de principios victimológicos” (Bonet, 1999, p. 63). Estas teorías tienen como finalidad principal la de comprobar “la forma en la cual existe una corresponsabilidad de la víctima en los hechos acontecidos y sus incidencias en la valoración jurídico penal de la conducta del autor” (Alas, 2015).

Desde hace tiempo se viene hablando de “Victimodogmática”, como “aquella orientación sistemática que se dedica a analizar las incidencias de la victimología en el ámbito de la teoría del delito y en los tipos penales, es decir, dentro de la dogmática penal” (Pérez, 2003, p. 59).

Silva define a la victimodogmática como:

[...] la parte del saber victimológico que trata de examinar hasta qué punto (y en qué términos) el reconocimiento de la existencia de víctimas que contribuyen al hecho delictivo puede conducir a afirmar que estas son corresponsables del mismo (por haber contribuido a él con actos dolosos o imprudentes) y seguidamente, influir en sentido atenuatorio o incluso eximente, en la responsabilidad criminal del autor. (Silva, 1993, p. 18)

La hipótesis central de esta Victimodogmática se basa en los descubrimientos de la victimología de que ciertas víctimas provocan o favorecen el hecho delictivo, creando una “co-responsabilidad” que “influye sobre la calificación jurídico-penal de la conducta del autor, en términos de atenuar su responsabilidad o eximirla totalmente de ella” (Silva, 1989).

Mendelsohn, establece una definición de víctimas, en atención a su culpabilidad, y establece una graduación de la víctima que parte desde la inocencia de la víctima hasta su culpabilidad (Mendelsohn, 1958, p. 66 y ss).

La imposición de la pena como última ratio del Estado, no es apropiada en aquellos casos en los cuales la víctima no merece protección o no necesita de protección (Silva, 1989, p. 633).

En resumen, las consecuencias jurídico-penales de esta “Victimodogmática” son las siguientes:

1. La víctima potencial debe ser obligada por medios coactivos jurídico-administrativos, a impedir su propia posibilidad de llegar a ser víctima, de tal manera que, en virtud del principio de autorresponsabilidad, se niega la protección jurídico-penal de las víctimas cuando son ellas mismas las que crean o incrementan el riesgo de la lesión.
2. La víctima potencial debe asumir por sí misma (en ciertos casos) el control social.
3. Se toma en cuenta el comportamiento de las víctimas para elegir e imponer la pena.

4. Se retoma lo ya conocido en la parte especial, en cuanto hay hechos que se vuelven lícitos por el consentimiento o por determinadas características o comportamiento de las víctimas. (Schünemann, 2002, p. 39)

El principio de autorresponsabilidad, “en el sentido de que quien no cuida sus bienes no merece la protección jurídica, desnaturaliza las bases mismas del Derecho Penal, que deja de ser protección de bienes, y viola el principio de la extrema ratio, que está fundamentada en que la intervención penal sólo puede darse ante la agresión a bienes jurídicos de importancia” (Bustos, 1993, p. 43).

Beristain (2005) propone que “aquel Derecho Penal, levantado sobre dos columnas (el delito y la pena), sea substituido por una nueva arquitectura asimétrica, construida básicamente sobre las víctimas” (p. 633). Lo anterior se corresponde a un nuevo paradigma en el cual:

- El delito ya no se define como la abstracta violación de la ley, sino como la acusación de un daño a personas y/o instituciones concretas.
- El delincuente deja de ser el centro del Derecho penal (deja de ser el “sujeto activo”) y se convierte en el victimario, desde perspectivas epistemológicas más reales y profundas
- Las víctimas ocupan ahora el centro, sean directas, indirectas o anónimas, dejan de ser el sujeto pasivo, se amplía el concepto y requieren más atención que el victimario.
- El proceso deja de ser un combate entre partes enemigas y se concibe como un catalizador.
- La sanción no pretende castigar, ni causar daño, va dirigida a la repersonalización e inocuización del victimario, a la prevención y la reparación completa de los perjuicios producidos a las víctimas. (Beristain, 2005, p. 174)

En cuanto al contenido material del principio de autorresponsabilidad significa lo siguiente:

[...] la imposición de la pena como última ratio del Estado no es apropiada en aquellos casos en los que la víctima no merece protección y no necesita de

protección, de modo que han de eliminarse del ámbito de lo punible, todas aquellas formas de comportamiento, frente a las cuales la víctima puede protegerse a sí misma de modo sencillo y exigible sin más. El merecimiento y la necesidad de pena del autor hallan correspondencia en el merecimiento y en la necesidad de protección de la víctima en base al Principio de Proporcionalidad. (Cancio, 2010, p. 107)

3.3.3 El consentimiento

Una parte de la doctrina está de acuerdo en sostener que el consentimiento tiene cabida como una causa de exclusión de la tipicidad (Domínguez, 2011). Según Roxin la noción de que el consentimiento es efectivo para la exclusión del tipo es la siguiente:

[...] en la teoría liberal del bien jurídico referido al individuo. Si los bienes jurídicos sirven para el libre desarrollo del individuo, no puede existir lesión alguna del bien jurídico cuando una acción se basa en una disposición del portador del bien jurídico que no menoscaba su desarrollo, sino que, por el contrario, constituye su expresión. (Roxin, 1997, p. 517)

En este mismo sentido, Zaffaroni (2002) según el cual el consentimiento se basa en la inexistencia de un conflicto por los siguientes motivos: “(a) por un lado, es más limitativa del ejercicio del poder punitivo; (b) por otro, resulta difícil sostener la presencia de un conflicto cuando el titular del bien ha consentido. En consecuencia, se trataría siempre de relevarlo como excluyente de tipicidad” (p. 500).

Cabe destacar que, Bacigalupo (1997) dispone que el consentimiento tiene eficacia en el caso de los bienes disponibles, sobre los cuales el sistema legal le confiere poder sobre los mismos a los titulares, caso en el cual el consentimiento adquiere importancia para la exclusión del tipo penal.

Por último, García (2000) fundamenta la exclusión del tipo basada en el consentimiento del titular del bien jurídico en lo siguiente:

[...] fruto de una determinada concepción que podemos llamar “liberal” del bien jurídico, que interpreta los bienes jurídicos individuales como ámbitos de autodeterminación referidos a distintos bienes, intereses o sustratos materiales o inmateriales. En consecuencia, concurriendo la voluntad del titular se excluye el desvalor del resultado y, con ello, la misma tipicidad de la conducta; dicho en otros términos: el acuerdo provoca que el bien jurídico individual afectado sea extraído del campo de protección de la norma penal mediante el acto de disposición del sujeto legitimado. (García, 2000, p. 91)

3.3.4 Autopuesta en peligro (Roxin);

Esta concepción fue propulsada en la Universidad de Munich por el profesor Claus Roxin. Esta figura de la “autopuesta en peligro” fue derivación de una transformación a nivel de la jurisprudencia, que nació en Alemania y que era utilizada en los casos en los que se demostraba que la víctima tenía conocimiento del riesgo que se corría en sus intereses particulares (Alas, 2015).

Para autores como Gonzáles y Benavente, el criterio de autopuesta en peligro “opera para excluir la responsabilidad del autor cuando la víctima decide voluntaria y libremente hacer frente al peligro asumiendo sus consecuencias, es decir, en aquellos casos en los que puede elegir sin interferencias ajenas entre enfrentarse al riesgo o no hacerlo” (Ore, 2015)

En los términos de Jakobs con respecto a la infracción de los deberes de autoprotección, señala:

Sin embargo, mayor importancia práctica que estos casos de apoyos que exceden de lo obligado probablemente la tengan aquellos otros supuestos en los que la víctima con su propio comportamiento da la razón para que la consecuencia lesiva le sea imputada; casos en los que, por tanto, la modalidad de explicación no es la “desgracia”, sino “la lesión de un deber de autoprotección” o incluso la “propia voluntad”; las infracciones de los deberes de autoprotección y la voluntad se agrupan aquí bajo el rótulo de “acción a propio riesgo”. (Roxin, 1997, p. 327)

La teoría de la “autopuesta en peligro”, es utilizada como una forma de exceptuar la responsabilidad del autor en el caso de que la víctima resuelve en forma voluntaria y libre enfrentarse al peligro y asume las consecuencias, es decir, en aquellos casos en los que puede optar sin incidencias externas en asumir o no ella situación de riesgo (González y Benavent, 2002).

El autor Hurtado Pozo considera:

Si la misma persona se coloca en una situación de peligro, no se puede tratar de imputar el resultado que se produce al tercero que lo originó o lo hizo posible. Debido a que la puesta en peligro voluntaria de sí mismo no es penalmente relevante, la injerencia del tercero no concierne al derecho penal (Pozo, 2005, p. 439).

De este modo, a la víctima le deben ser atribuidas las consecuencias dañosas derivadas de su propia negligencia (la víctima de una herida no acata el tratamiento para evitar una infección y fallece a causa de una septicemia. En este caso la muerte de la persona no es del todo atribuible al autor de hecho, si se toma en cuenta que el autor no puede actuar como el garante de la conducta de la víctima (Bacigalupo, 2004) y el caso de un suicida que por toma la decisión de arrojararse de un puente en una zona de circulación vial y resulto arrollado por un vehículo.

Los criterios propuestos por Roxin son los siguientes: “a) la disminución del riesgo; b) la creación de un riesgo jurídicamente relevante; c) el incremento del riesgo permitido y d) la esfera de protección de la norma” (Roxin citado por Vélez, 2015, p.3).

a. La “disminución del riesgo”.- Criterio mediante el cual puede negarse la imputación objetiva en los casos de desviación de un resultado grave, que haya llevado a producir uno leve.

b. La creación de un riesgo jurídico-penalmente relevante o no permitido (o creación de un riesgo prohibido).- Según este criterio se procede negar la imputación objetiva cuando la acción no ha creado el riesgo relevante de una lesión al bien jurídico.

c. Aumento del riesgo permitido.- En estos casos procede negar la imputación objetiva cuando la conducta del autor no ha significado una elevación del riesgo permitido porque el resultado se hubiera producido igualmente aunque el autor hubiera actuado con la diligencia debida.

d. Esfera de protección o ámbito de aplicación de la norma.- Este criterio permite solucionar aquellos casos en los que, aunque el autor ha creado o incrementado un riesgo que origina un resultado lesivo, éste no debe ser imputado al no haberse producido dentro del ámbito de protección de la norma, es decir si el resultado no era aquel que la norma quería evitar. (Roxin citado por Vélez, 2015, p.3)

En cuanto a los presupuestos de configuración de la autopuesta en peligro tenemos: “a) La permanencia de la actividad lesiva hasta el final en el marco de lo organizado conjuntamente entre autor y víctima; b) La víctima debe reunir las condiciones necesarias para ser considerada un persona autorresponsable y c) No debe mediar entre los interactores un deber de garante específico” (Alas, 2015, p. 25).

En cuanto al primer presupuesto, se refiere a que el acto pernicioso obedece a la acción conjunta del autor y la víctima, sin que esto implique una coautoría, en el entendido que “la intervención de víctima y autor puede darse de muchas formas yendo desde un mero acto de comunicación –por ejemplo, el ruego al autor o a la víctima de hacer u omitir determinada conducta- hasta la ejecución directa de la actividad generadora de riesgo” (Cancio, 2010, p. 121).

En lo referente al segundo presupuesto, el principio de la autorresponsabilidad permite esclarecer la importancia de la acción de la víctima, que a su vez está conformada por dos elementos: “la autonomía y la responsabilidad personal” (Alas, 2015, p. 26)

Ahora bien, para atribuirle responsabilidad a la víctima el resultado material se le debe adjudicar a su conducta como persona autónoma. “Ello solo será

posible en la medida en que la víctima pueda ser considerada normativamente responsable a partir de una doble valoración” (Bonet, 1997, p. 237), a saber:

- 1-Que posea capacidad psíquico-constitucional para predicar su autonomía ante el ordenamiento jurídico (verificación de defecto constitucional) y,
- 2-Que en el contexto de interacción no se produzcan desniveles de conocimientos entre autor y víctima que coloquen a ésta última en una posición de inferioridad con entidad instrumentalizadora (verificación de defecto situacional). (Bonet, 1999, p. 237)

Con respecto a la segunda valoración la autorresponsabilidad de la víctima, “se ha establecido que debe existir una actuación libre de la víctima frente a la situación peligrosa y con la conciencia de la existencia de ese riesgo” (Bonet, 1999, p. 237).

Para Cancio se puede hablar de la existencia de una tercera valoración como es la “autonomía y la responsabilidad”, según el cual:

El ámbito de responsabilidad preferente de la víctima en actividades riesgosas, el cual significa que al ser el titular de los bienes jurídicos el único responsable de su propia organización vital, ocupa una posición especial respecto a otros intervinientes en la actividad riesgosa o lesiva, pues sólo a ella compete su administración y cuidado; y en tanto titular de dicha esfera jurídica deberá asumir preferentemente las consecuencias lesivas que emanen de ésta. (Cancio, 1998, p. 317)

Continuando con los presupuestos de configuración de la autopuesta en peligro, con relación a la “inexistencia de un deber jurídico garante”, Medina (2011) alude a lo siguiente:

El ordenamiento jurídico puede imponer en determinados sectores ciertas reglas especiales, conforme a las cuales el agente se encuentra unido a la víctima mediante un vínculo normativo concreto del cual se deriva una obligación de tutela o protección que el primero debe observar en el desarrollo

de la actividad que emprende conjuntamente con la última. Tal vínculo constituye una razón normativa que desplaza al principio de autorresponsabilidad de la víctima, el agente no ha de ostentar un deber específico de protección o de garante respecto de aquélla (p. 78)

En cuanto a la “Autopuesta en Peligro” se establecen una serie de postulados teóricos que rechazan la existencia de la figura de la Autopuesta en Peligro y postulan su innecesaridad. Esta postura sostiene que la figura de la “Autopuesta en Peligro” solo crea una confusión al esquema tradicional de la resolución jurídica de los problemas legales (Alas, 2015, p. 10)

- **Postura crítica de Horn**

Para Horn, quien es un autor alemán sostiene que la postura de la “autopuesta en peligro” carece de alguna relevancia en la toma de una decisión jurídica, ya que lejos de aclarar la situación penal, termina por crear más confusión en la resolución jurídica. Este autor manifestó su crítica al argumento legal que fuera ajustado en una sentencia del año 1983, que trató el caso de dos personas consumidoras de droga y cafeína, en el cual una de las personas falleció, y en el cual se absolvió al compañero sobreviviente, basándose en el siguiente argumento: “la víctima conocía el riesgo que compartían y el peligro de que se produjese un resultado de autolesiones o muerte, aunque en ningún momento lo quisiera” afirma que la autopuesta en peligro no tiene ninguna función en el caso y además solo produce confusión en la decisión jurídica tomada” (Alas, 2015, p. 10). Sobre este caso, Horn opinó que la exoneración del compañero sobreviviente del cargo de homicidio imprudente, pudo tener su fundamento legal en que este no tenía la posición de garante de la víctima, de allí que no tenía ninguna obligación de protección para su compañero (Alas, 2015).

- **Postura alternativa de Weber**

Para Bonet, el riesgo que asume la víctima en detrimento de sus propios bienes jurídicos y su equivalencia a una “autopuesta en peligro” es una condición innecesaria que crea una confusión con respecto a la dogmática jurídica y conceptual del autor y su participación en el delito (Bonet, 1999).

- **Desde el punto de vista de la victimodogmática**

Esta postura supone que “Las posibilidades individuales de protección suponen, según este enfoque la consolidación del Principio de Autorresponsabilidad del individuo y consiste en la asunción de un cierto nivel de tutela. Este margen de tutela individual se fundamenta en las posibilidades que tenga el individuo de proteger sus bienes jurídicos por sí mismo y sin intervención del Estado” (Alas, 2015, p. 13). Esta postura tiene dos objeciones específicas a saber:

1. La conexión entre los niveles de riesgo y determinación de las posibilidades de autoprotección por parte de la víctima, pues debe tenerse en cuenta que en una sociedad de riesgos como la actual, uno de los factores principales de determinación del peligro es la inevitable convivencia con otros, y
2. La carencia de criterios normativos en los que puedan circunscribirse y sobre los cuales descansa el fundamento de las “posibilidades individuales de protección”, ya que, al no encontrarse normativizado, no puede establecerse que casos son aquellos en los que la intervención penal no permite la autoprotección”, en conclusión se trata de encontrar las fronteras específicas de protección del bien jurídico. (Alas, 2015, p. 13)

En virtud de lo anterior, la primera objeción radica en lo inevitable de la exposición al peligro, ya que esta emerge de la propia convivencia diaria, y en el caso de la segunda objeción, esta radica en la carencia de una normativa que regule los criterios de autoprotección en el derecho penal, para la valoración de la tipicidad de los delitos y la incidencia de su participación del autor o la víctima.

Según lo expone el autor Frisancho, la incorporación de la víctima dentro del proceso penal “no tiene por finalidad la formulación de algún reproche contra ella (en efecto, pues, no existe ninguna norma que tipifique la actuación de la víctima), sino conceder relevancia dogmática a la autonomía con la que se comporta” (Medina, 2011, p. 60) esto, atendiendo al “Principio de Autorresponsabilidad”.

3.3.5 Postulados Normativistas de Gunther Jakobs

Conforme lo señala Jakobs la teoría de la imputación objetiva se desglosa en dos horizontes:

1. La calificación del comportamiento como típico (imputación objetiva del comportamiento); y,
2. La constatación –en el ámbito de los delitos de resultado- de que el resultado producido queda explicado precisamente por el comportamiento objetivamente imputable (imputación objetiva del resultado) (Günther Jakobs y Cancio Meliá, 2000, p. 23)

A su vez, el primer nivel se divide en cuatro categorías para el establecimiento del juicio de tipicidad:

- a) El riesgo permitido: Parte de una definición claramente normativa del “riesgo”, desligada de probabilidades estadísticas de lesión. El riesgo permitido se define como el estado normal de interacción, es decir, como el vigente status quo de libertades de actuación, desvinculado de la ponderación de intereses que dio lugar a su establecimiento, hasta el punto que en muchos casos se trata de un mecanismo de constitución de una determinada configuración social por aceptación histórica; dicho de otro modo, se refiere más a la identidad de la sociedad que a procesos expresos de ponderación.
- b) Principio de confianza: Determina cuándo existe, con ocasión del desarrollo de una actividad generadora de un cierto riesgo (permitido), la obligación de tener en cuenta los fallos de otros sujetos que también interviene en dicha actividad (de modo que si no se procediera así, el riesgo dejaría de ser permitido), y cuándo se puede confiar lícitamente en la responsabilidad de esos otros sujetos.
- c) Prohibición de regreso: Con ella pretende Jakobs enmarcar de forma sistemática la teoría de la participación dentro de la imputación objetiva. La prohibición de regreso satisface la necesidad de limitar el ámbito de la participación punible, tanto para comportamiento imprudentes como dolosos, con base a criterios objetivo-normativos. De ese modo, la prohibición de

regreso se presenta en cierto modo como el reverso de la participación punible.

d) Actuación a riesgo propio de la víctima o competencia de la víctima: Mediante esta institución Jakobs propone tener en cuenta la intervención de la víctima en el suceso. En este punto, la teoría de la imputación objetiva implica la introducción de elementos valorativos que determinan cuáles son los límites de la libertad de actuación, implica, en este sentido, el establecimiento de esferas de responsabilidad. (Günther Jakobs y Cancio Meliá, 2000, p. 23

Al respecto, el autor Medina señala que la concurrencia de los referidos cuatro elementos comprende el perímetro de los comportamientos permitidos” y quebranta el rol que le fuera adjudicado al presunto autor” (Medina, 2011, p. 61)

En este orden de ideas, con respecto al último literal, dentro de la teoría se encuentra la actuación bajo el propio riesgo de la víctima, institución según la cual Jakosbs establece que debe tomar en consideración la intromisión de la víctima en la ocurrencia de los hechos. Con base a la doctrina de la imputación objetiva, se deben considerar ciertos elementos de valoración para delimitar la libertad de actuación, derivándose de esta forma los criterios de responsabilidad por parte de las personas en su ámbito de actuación (Franco, 2011)

Desde la perspectiva de Jakobs desglosa dos motivos en virtud de los cuales pueden incurrir sobre la víctima las consecuencias del hecho delictivo, a saber: “o porque nadie resulta competente por el delito (caso de infortunio) o porque la víctima ha actuado a propio riesgo al infringir incumbencias de autoprotección o realizar actos de propia voluntad” (Alas, 2015, p. 16)

3.3.6 Imputación al ámbito de responsabilidad de la víctima (Manuel Cancio Meliá);

La imputación para determinar la responsabilidad de la víctima se describe como la preeminencia que se logra para determinar que una persona ha

intervenido de alguna forma para generar su propio perjuicio, esto es la aparente “víctima” de esta conducta. En ciertos casos, dicha injerencia causa un efecto inmediato en la calificación que se le debe atribuir a la conducta del primer sujeto, eliminando su tipicidad, al considerarse que los hechos se ubican dentro del ámbito de responsabilidad de la víctima. La doctrina ha hecho la distinción de dos supuestos distintos, el primero según el cual el origen de los riesgos al cual es expuesto la víctima y que le causa un perjuicio, se han ocasionado a partir de la intervención de la propia víctima, ya que se presenta un comportamiento negligente de la propia víctima que contribuye a su perjuicio (Domínguez, 2011).

La actividad productora del riesgo debe ser atribuida al contorno de responsabilidad de la víctima, cuando se dan los siguientes supuestos:

- a) que la actividad permanezca en el ámbito de lo organizado conjuntamente por autor y víctima;
- b) la conducta de la víctima no haya sido instrumentalizada por el autor, por carecer esta de la responsabilidad o de la base cognitiva necesarias para poder ser considerada autorresponsable y
- c) el autor no tenga un deber de protección específico frente a los bienes de la víctima.

Según concluye Cancio (1998), al referirse a la imputación a la víctima se hace referencia “a los supuestos en los que la razón de la atipicidad de la conducta del tercero está, precisamente, en la atribución de lo sucedido al ámbito de responsabilidad de la víctima, es decir, aquellos casos en los que la exoneración del autor proviene específicamente del carácter responsable de aquella” (p. 55)

3.3.7 Competencia de la víctima (Rusconi);

El autor ubica a la competencia de la víctima dentro del juicio de imputación “stricto sensu” para lo cual dispone:

[...] según la competencia de la víctima, no hay imputación objetiva si la lesión del bien jurídico es sólo o en gran porcentaje atribuible a la responsabilidad de la víctima, al ámbito propio de organización. El ejemplo paradigmático se refleja en la institución del consentimiento, no puede haber imputación objetiva cuando la acción de lesión al bien jurídico es aceptada por la supuesta víctima. Otro caso puede verse en la actuación a propio riesgo: cuando se utiliza una peligrosa máquina que no estaba habilitada para su funcionamiento o se conduce un vehículo inhábil para conducir. Por último, se puede fundar una imputación a la propia víctima en los casos en los cuales el resultado es explicable por la misma imprudencia del sujeto pasivo: dueño de una armería deja una arma cargada en un estante y el padre de un niño inquieto no puede evitar que éste tome el arma y le dispare al padre causándole la muerte. Sin embargo los supuestos más claros se verifican cuando la víctima domina, el curso lesivo y dirige ese curso lesivo a su propio daño. (Rusconi, 2005, p. 100)

Asimismo, el citado autor esquematiza los supuestos negativos que operan en el caso de la imputación de la víctima como son: “a) consentimiento del resultado; b) asunción del riesgo; c) dominio del hecho por parte del sujeto pasivo, y d) imprudencia de la víctima” (Rusconi, 2005, p. 110).

3.3.8 Actuación a propio riesgo o competencia de la víctima (Aller)

Desde la perspectiva de Aller (2011) la posición del autor y la víctima se corresponde a figuras confrontadas entre sí, no obstante cuentan con una conexión o nexo derivado del hecho criminal. Se podría suponer que la víctima no es capaz de causar un delito contra sí misma, al menos no de forma consciente, sin embargo, es posible que pueda propiciar una situación en la cual cree un riesgo sobre el bien jurídico que le pertenece, y en estos supuestos debe trascender en beneficio del presunto tercero victimario. En este mismo orden de ideas, establece el citado autor lo siguiente:

[...] en los casos en que ambos asientan un riesgo conjunto con división de tareas y luego concretado en el resultado lesivo, no podrá dividirse o fragmentarse por sectores según la mayor o menor aproximación, porque no se trata de un régimen de coparticipación, sino de determinar la tipicidad de

la conducta y, en caso de que normativamente ésta haya sido reconducida por la actuación imputable a la víctima, lo esencial será su autorresponsabilidad excusante para el otro por atipicidad de la acción. (p. 165)

3.4 Consideraciones sobre la autopuesta en peligro a nivel jurisprudencial. Análisis de casos

3.4.1 Jurisprudencia alemana

Se presentó un caso de importancia con respecto a la responsabilidad de la víctima, a saber:

Un ejemplo claramente didáctico al respecto se encuentra en la jurisprudencia alemana donde se describe la muerte de un ciclista al ser atropellado imprudentemente por un conductor de vehículo. La víctima sufrió tan solo heridas leves, pero los médicos recomendaron la inmediata aplicación de una vacuna antitetánica para prevenir eventuales infecciones. El atropellado se negó a dejarse administrar la vacuna, y algún tiempo después falleció a consecuencia de un tétano que se le desarrolló en las heridas y no pudo ser controlado.

En este caso, al imprudente conductor que con su descuidada conducta causó las heridas al ciclista le deberá ser objetivamente imputable un delito de lesiones personales, pero no podrá ser responsabilizado por la muerte de la víctima, ya que ella se produjo exclusivamente como consecuencia del descuido del paciente, consistente en negarse a recibir una vacuna que le hubiera prevenido la mortal infección (Reyes, 2005, p. 342).

En el referido caso, se observa que a pesar de la conducta negligente del conductor del vehículo al ocasionar el accidente en el cual resultó lesionado el ciclista, la posterior muerte del ciclista se debió a una acción voluntaria de este mismo, quien a través de su negativa en aplicarse la vacuna, propició su muerte, apareciendo un nuevo nexos causal.

En virtud de lo anterior, fue el lastimado quien ha aprobado implícitamente el auto colocarse en una condición de riesgo para sus correspondientes bienes jurídicos y solo a él concernirá la responsabilidad de los daños causados con la decisión asumida, ya que es la voluntad de la víctima la que guio el desenlace, aun cuando en sus manos se encontraba la posibilidad de transformar las consecuencias derivadas del hecho.

En este sentido, el ordenamiento jurídico penal Colombiano en su artículo 25 C.P establece:

Acción y omisión. La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión. Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevare a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o la ley". (Melamed, 2009, p. 23)

La posición de garante se presenta en las siguientes circunstancias:

1. Cuando se asuma voluntariamente la protección real de una persona o de una fuente de peligro, dentro del propio ámbito de dominio
2. Cuando exista una estrecha comunidad de vida entre personas.
3. Cuando se emprenda la realización de una actividad riesgosa por varias personas.
4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente [injerencia]. (Melamed, 2009, p. 77)

Por todo lo expuesto, se observa que conforme al argumento anterior es preciso que el aparente responsable del hecho delictivo no debe tener una especial situación de protección ante un bien jurídico, esto es, que no debe tratarse de un garante de la persona que se autopone en peligro, para que se

pueda hablar de la existencia de una autopuesta en peligro a partir de la libre voluntad de la víctima. De allí que, por medio de la anterior distinción se puede diferenciar las situaciones que se configuran como acciones bajo propio riesgo y en cuales casos no proceden los requisitos de la llamada autopuesta en peligro (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2003).

3.4.2 Jurisprudencia peruana

En la jurisprudencia peruana, se resaltan un conjunto de casos jurisprudenciales que marcaron pauta con respecto a este tema los cuales serán analizados a continuación:

3.4.2.1 Caso 1.

Tabla 1 Caso del Festival del Rock

Número de caso	4288/97
Hechos	<p>En cuanto a los hechos tenemos:</p> <p>José Luis Soriano Olivera organizó, con la autorización del Alcalde del Concejo Provincial, el festival de baile «Rock en Río», el 3 de junio de 1995 en Caraz, el mismo que fue realizado en una explanada a campo abierto, en las inmediaciones de un puente colgante ubicado sobre el Río Santa. Un grupo de aproximadamente cuarenta personas, en estado de ebriedad, bailaron sobre el mencionado puente colgante, hecho que ocasionó el desprendimiento del cable que sujetaba uno de sus extremos, produciéndose la caída del puente y de las personas que allí se encontraban. Dos de éstas perecieron ahogadas por traumatismo encéfalo craneano, además, otras resultaron heridas. (Du Puit, 2003, p. 4).</p>

<p>Argumentos</p>	<p>En relación a la conducta del procesado se presentaron los siguientes argumentos:</p> <p>No puede existir violación del deber de cuidado en la conducta de quien organiza un festival de rock con la autorización de la autoridad competente; Asumiendo al mismo tiempo las precauciones y seguridad a fin de evitar riesgos que posiblemente pueden derivar de la realización de dicho evento, de ese modo el autor se está comportando con diligencia y de acuerdo al deber de evitar la creación de riesgos; En consecuencia, en el caso de autos la conducta de la gente de organizar un festival de rock no creó ningún riesgo jurídicamente relevante que se haya realizado en el resultado; De otra parte, la experiencia enseña que un puente colgante es una vía de acceso al tránsito y no una plataforma bailable como imprudentemente le dieron uso los agraviados creando así sus propios riesgos de lesión. (Du Puit, 2003, p. 5)</p> <p>En cuanto al comportamiento de las víctimas, se sostuvo:</p> <p>Existiendo por el contrario una autopuesta en peligro de la propia víctima, la que debe asumir las consecuencias de la asunción de su propio riesgo, por lo que conforme a la moderna teoría de la imputación objetiva en el caso de autos «el obrar a propio riesgo de los agraviados tiene una eficacia excluyente del tipo penal» (Cfr. Günther Jakobs. Derecho Penal. Parte General. Madrid, 1995, p. 307); Los hechos subexamine</p>
--------------------------	---

	no constituyen delito de homicidio culposo y consecuentemente tampoco generan responsabilidad penal, siendo del caso absolver al encausado. (Du Puit, 2003, p. 5)
Decisión	<p>El Tribunal sostuvo:</p> <p>Quien organiza un festival de rock con la autorización de la autoridad competente, asumiendo al mismo tiempo las precauciones y seguridad a fin de evitar riesgos que posiblemente pueden derivar de la realización de dicho evento, porque de ese modo el autor se está comportando con diligencia y de acuerdo al deber de evitar la creación de riesgos; que, de otra parte, la experiencia enseña que un puente colgante es una vía de acceso al tránsito y no una plataformaailable como imprudentemente le dieron uso los agraviados creando así sus propios riesgos de lesión; que, en consecuencia, en el caso de autos la conducta del agente de organizar un festival de rock no creó ningún riesgo jurídicamente relevante que se haya realizado en el resultado, existiendo por el contrario una autopuesta en peligro de la propia víctima, la que debe asumir las consecuencias de la asunción de su propio riesgo. (Du Puit, 2003, p. 4)</p>

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: Sala Penal 4288/1997 de 13 de abril, Lima

- **Comentarios:**

Es el caso que la diligencia del organizador del festival no originó de forma alguna un peligro de relevancia jurídica, razón por la cual en el caso analizado lo que verdaderamente existió fue un supuesto de “autopuesta en

peligro” propiciados por las mismas víctimas, quienes deben adjudicarse las consecuencias derivadas de sus propios actos, caso en el cual se produce una exclusión del tipo penal, todo esto de conformidad con lo previsto en la teoría de la imputación objetiva (Du Puit, 2003).

En este orden de ideas, el contenido de la sentencia es consecuente en excluir la responsabilidad penal del organizador del festival, por cuanto se comprobó que este tomó todas las precauciones necesarias para la realización del evento y que además estaba previsto a realizarse en las inmediaciones del puente colgante, y no precisamente sobre este, siendo la propia conducta de las víctimas ante su imprudencia de ubicarse en el puente colgante, lo que originó el desenlace pernicioso. No obstante, no era previsible por las partes el hecho de que el puente colgante no contara con la resistencia suficiente para su utilización con fines recreativos por parte de este grupo de personas. Este tipo de circunstancias sin lugar a dudas invita a tomar mayores precauciones y medidas de seguridad en un futuro.

3.4.2.2 Caso 2. *Beber hasta la muerte*

Tabla 2 Caso Beber hasta la Muerte

Número de caso	6239-1997
Hechos	<p>En cuanto a los hechos se exponen los siguientes:</p> <p>El 5 de agosto de 1994, en la tarde, Luis y Emerson se encontraron casualmente con su condiscípula Rocío en las inmediaciones de la Facultad de Ciencias de la Universidad Nacional de Ancash. Luego de conversar, decidieron ir a la habitación de Emerson, en donde escucharon música y libaron licor hasta altas horas de la noche. Rocío bebió hasta alcanzar un «estado de inconsciencia por el exceso de consumo de alcohol». Luis y Emerson se retiraron y Rocío quedó sola en la habitación, dormida sobre una</p>

	<p>cama en posición de cúbito dorsal. Al amanecer, fue encontrada por Luis y Emerson muerta en el mismo lugar y en la misma posición. (Du Puit, 2003, p. 9)</p>
<p>Argumentos</p>	<p>En cuanto a los argumentos se encuentran los de seguidas:</p> <p>Primero, que la muerte de Rocío fue debida a asfixia por sofocación a consecuencia de aspiración de vómitos en estado etílico y que la víctima no fue golpeada, ni estrangulada, ni violada, conforme al protocolo de autopsia. Así mismo, que el resultado perjudicial al bien jurídico vida no se debe a intervención humana, sino que sobrevino «por un hecho fortuito atribuible solamente a las leyes que rigen la causalidad;</p> <p>Segundo, que la conducta de los agentes no ha estado precedida por un dolo eventual como incorrectamente lo sostiene la Sala Penal Superior, puesto que, el dolo, sea en su modalidad directa, eventual o de consecuencia necesarias, integra como elementos configuradores de su concepto al conocimiento, y la voluntad de realización del resultado, siendo su característica fundamental su previsibilidad; Estos elementos no concurren en el caso de autos en el que los agentes no quisieron, no conocieron, ni pudieron prever el fallecimiento de la víctima; Para afirmar que los citados sentenciados actuaron con dolo eventual en los hechos submateria, habría que aceptar el descabellado razonamiento que éstos en el momento de haber ingerido licor juntamente con la víctima se representaron como probable el hecho de que ésta, al arrojarse en posición de cúbito</p>

	<p>dorsal sobre la cama, debía vomitar los sólidos y líquidos del estómago y luego debía absorberse los;</p> <p>Tercero, que tampoco se puede admitir que han actuado con el pleno dominio del acontecer causal, como si humanamente pudieran predecir matemáticamente los desenlaces funcionales y orgánicos del cuerpo de la agraviada. (Du Puit, 2003, p. 9)</p>
<p>Decisión</p>	<p>La decisión del Tribunal fue la siguiente:</p> <p>[...] el hecho fortuito ha sido la causa determinante del fallecimiento de la aludida agraviada, mal puede imputarse objetivamente el resultado a un autor que no ha creado ningún peligro relevante para el bien jurídico, y con mayor razón sin haber obrado con dolo ni con culpa; Sostener una opinión en diferente sentido implicaría violar el principio de culpabilidad previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal. Los hechos no constituyen delito de homicidio y consecuentemente tampoco generan responsabilidad penal, por lo que es del caso absolver. (Du Puit, 2009, p. 9)</p>

Elaborado por:

Fuente: Sala Penal 6239-1997 de 3 de junio

- **Comentarios:**

La Sala es clara al exponer que no existe responsabilidad penal en las personas de Luis y Emerson, quienes no podían estar al tanto de las consecuencias que se originarían en la vida de Rocío luego de consumir grandes cantidades de alcohol hasta alcanzar el grado de la inconciencia. Asimismo hay que tomar en cuenta que la decisión de consumir alcohol fue tomada por la propia Rocío bajo su capacidad de discernimiento y voluntad, siendo su responsabilidad la que debe privar antes de optar a atribuir

responsabilidades penales adicionales, más aun tratándose de un hecho fortuito.

c) Motociclista temerario

Tabla 3 Caso Motociclista Temerario

Número de caso	5931-96
<p>Hechos</p>	<p>En cuanto a los hechos:</p> <p>Un día del mes de marzo de 1996, a las 8.30 a.m., el acusado estacionó su vehículo a la altura de la intersección de los jirones Arándamos y Coralinas, de San Juan de Lurigancho, para indagar sobre una dirección. El agraviado, conduciendo su motocicleta a la velocidad de 50 a 60 km, por hora, chocó violentamente contra el vehículo estacionado, resultando con fractura de pierna y herida en el mismo miembro, conforme el certificado médico legal. El acusado y un tercero trasladaron al herido al hospital. En su declaración ante la policía, la víctima explicó que, al tratar de evitar un rompe (p. 531) muelles, viró hacia la izquierda y como había unos arbustos no vio al vehículo del inculpado que se encontraba estacionado, produciéndose el accidente.(Du Puit, 2003, p. 12)</p>
<p>Argumentos</p>	<p>A continuación se reproducen los argumentos:</p> <p>[...] en la vida social moderna, el riesgo de lesionar bienes jurídicos es paralelo al avance de la mecanización de la misma; Por esto, se autoriza la realización de acciones que entrañan peligros para bienes jurídicos, siempre y cuando</p>

	<p>se cumpla con ciertos cuidados (riesgo permitido).</p> <p>[...] en este contexto, debe considerarse también el comportamiento del que ha obrado suponiendo que los demás cumplirán con sus deberes de cuidado (principio de confianza); por lo que, el que obra sin tener en cuenta que otros pueden hacerlo en forma descuidada no infringe el deber de cuidado. (Du Puit, 2003, p. 13)</p>
<p>Decisión</p>	<p>El Tribunal basó su decisión en los siguientes parámetros:</p> <p>[...] si la tipicidad del delito culposo depende de la infracción del cuidado debido, es claro que el que obra dentro de los límites de la tolerancia socialmente admitidos no infringe el deber de cuidado y, por lo tanto, no obra típicamente. Más aún, en el caso presente ha quedado acreditado que el factor predominante para la materialización de los hechos ha sido la acción del agraviado: conducir la motocicleta a una velocidad no razonable ni prudente para las circunstancias del lugar. Siendo que la amenaza penal está dirigida a sancionar al agente que se comporta de manera indiferente ligera o desconsiderada para con los bienes jurídicos penalmente tutelados, lo que en los delitos culposos debe ser determinante para la producción del resultado, circunstancia que en el subexamine no acontece. Por tanto, no se encuentra acreditada la comisión del delito instruido y menos aún la responsabilidad penal del agente. (Du Puit, 2003, p. 12)</p>

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: 22° Juzgado Penal 5931/1996 de 11 de junio

- Comentarios:

En la sentencia no se indaga sobre el hecho de que el conductor del vehículo de estacionó en un lugar prohibido o no, sin embargo, en el caso de que este haya estacionado su vehículo en una ubicación permitida no puede hablarse de que este haya propiciado alguna situación de peligro, por lo que mal podría serle atribuidas las consecuencias del resultado final. Cosa distinta sucede con el conductor de la motocicleta quien admitió que se encontraba circulando con exceso de velocidad, circunstancia esta que no le permitió visualizar con suficiente tiempo de anticipación el vehículo que se encontraba estacionado en las inmediaciones, omitiendo este cualquier precaución alguna.

d) Travesía falta

Tabla 4 Caso Travesía Fatal

Número de caso	550-98 Lima
Hechos	<p>Los hechos narrados textualmente en la sentencia se corresponden a los siguientes:</p> <p>La víctima es atropellada por el vehículo conducido por el acusado, en circunstancias en que, en lugar de utilizar el puente peatonal, trataba de cruzar una vía peligrosa debido a «las condiciones imperantes», en particular a «la carencia de iluminación en la zona. Así, la víctima obró «sin adoptar las medidas de precaución y seguridad», exponiendo de esta manera su vida. (Du Puit, 2003, p. 15)</p>
Argumentos	<p>Se desglosan los siguientes argumentos:</p> <p>En la sentencia se recurre a la noción de tipo de injusto imprudente y se considera que actúa culposa o imprudentemente quien: Omite la diligencia debida, mediante la infracción del deber de cuidado; la cual consiste en la</p>

	violación de las normas de conducta exigibles para el caso concreto. (Du Puit, 2003, p. 15)
Decisión	<p>El Tribunal expuso lo siguiente:</p> <p>[...] del caso sub examine [...] concluye que el factor predominante es que el peatón, esto es la agraviada, intentó cruzar una vía peligrosa, por las condiciones imperantes determinadas, sin adoptar las medidas de precaución y seguridad, existiendo carencia de iluminación en la zona, llegando en un momento dado el interponerse delante del eje de circulación del vehículo conducido por el inculpado, sin utilizar el puente peatonal existente en el lugar para tal fin, exponiendo de esta manera su vida, a lo que hay que agregar que por la circunstancias en que se producen los hechos se colige la falta de previsibilidad de la producción del resultado; siendo así, que en la presente investigación judicial no se ha probado la actitud negligente del encausado, por lo que de conformidad con el artículo Sétimo del Título Preliminar del Código Penal, esto es, que la pena tiene como fundamento la responsabilidad del agente; [...] la que Falla Absolviendo de la Acusación Fiscal al procesado José Lindenver Zamora Sánchez por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud - Lesiones Culposas en agravio de Marcelina Fores Paredes. (Du Puti, 2003, p. 15)</p>

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: Expediente 550-98 de 24 de abril

- **Comentarios:**

La víctima en omisión de todas las medidas de seguridad propicio su propio perjuicio e incluso el de terceros, como lo es el caso del conductor del

vehículo, quien al estar en conocimiento de la existencia de un puente peatonal no pudo predecir el accidente que se generaría en una zona que no es apta para la circulación peatonal. En este sentido, la víctima pecó de imprudente al ignorar las medidas previstas para el paso peatonal en esa zona de alta peligrosidad debida a la gran circulación de vehículos. Esto es que la víctima creó su situación de peligro al no dar cumplimiento a las normas de precaución.

Dextrosa mortal

Tabla 5 Caso Dextrosa mortal

Número de caso	Exp. 86-96
Hechos	<p>En cuanto a la narración de los hechos:</p> <p>Enfermera aplica dextrosa al 50 %, en lugar de al 5 %, a una niña internada en el hospital. Este hecho desencadena un proceso que culmina con la muerte de la paciente. La enfermera para ocultar su error cubrió la etiqueta del frasco que indicaba 5 % con otra en la que inscribió 50 %. El hecho que este error fuera descubierto horas después, debido a que la enfermera no confesó su equivocación, determinó que la niña no pudiera ser salvada. La enfermera reconoció su error, lo que implicaba la violación del deber de cuidado. Este comportamiento imprudente causó lesiones graves que llevaron al estado de coma a la víctima. (Du Puit, 2003, p. 17)</p>
Argumentos	<p>La argumentación es fundamentada en:</p> <p>[...] el principio de confianza, parte de la moderna teoría de la imputación objetiva». Según la sentencia, ésta tiene la «finalidad determinar la atribuibilidad del resultado, que tiene como uno de sus fundamentos el principio</p>

	<p>de la autoresponsabilidad y que el ámbito de responsabilidad de cada uno se limita a su propia conducta que no se le puede imputar el resultado lesiones graves culposas, al médico pediatra, ni a la segunda enfermera que intervino en el suministro de la destrosa, ocurrido por la frustración de la expectativa de una conducta adecuada al debido cuidado por parte de la primera enfermera». (Du Puit, 2003, p. 17)</p> <p>Asimismo, se indica que:</p> <p>[...] en los supuestos de trabajo en equipo, que implica una distribución de trabajo, no es posible que alguien pueda cumplir acertadamente su tarea si tiene el deber de controlar y vigilar la conducta de los demás colaboradores, y que en el caso que nos ocupa no le es exigible al personal médico de dicha unidad el estar supervisando el contenido de los frascos ni de los medicamentos de todos los pacientes de la Institución, suministrados por el personal auxiliar para determinar si son conforme con lo indicado. (Du Puit, 2003, p. 17)</p>
<p>Decisión</p>	<p>En la sentencia se desglosa lo siguiente:</p> <p>Los jueces determinan el papel del médico pediatra afirmando que su responsabilidad está en relación con la comunicación y coordinación que debe establecer y mantener entre los miembros de su equipo de trabajo, así como con la manera en que les dicta las instrucciones. Al respecto, indican que no existe ningún defecto en cuanto a las primeras y que dictó las</p>

	<p>instrucciones correctas. Asimismo, que, en caso el juzgado, no se puede exigir «al personal médico de dicha unidad el estar supervisando el contenido de los frascos ni de los medicamentos de todos los pacientes de la institución, suministrados por el personal auxiliar. Esta afirmación se basa en la idea, expresada previamente por los jueces, de que, en caso de trabajo en equipo, «no es posible que alguien pueda cumplir acertadamente su tarea si tiene el deber de controlar y vigilar la conducta de los demás colaboradores. En cuanto a la segunda enfermera procesada, la misma que reemplazó durante dos horas a la que cometió el error, se dice que «verificó que la vía estaba permeable y que el goteo estaba según lo indicado. (Du Puit, 2003, p. 18)</p>
--	---

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: Expediente 86-96 de 22 de agosto de 1997

- Comentario:

En el caso bajo estudio, la responsabilidad de la enfermera que procedió a cambiar la etiqueta luego de percatarse de su error, es plenamente responsable de los hechos. Sin embargo, en la sentencia se pretendió valorar si esa responsabilidad era extensible al médico y la segunda enfermera de la paciente. Conforme a lo señalado por el Tribunal tanto el médico como la segunda enfermera cumplieron con sus obligaciones satisfactoriamente no pudiendo predecir lo que había sucedido en detrimento de la niña, ya que además se presume que este tipo de trabajo médico depende de un trabajo en equipo por parte del personal médico, sin que se requiere una constantes verificación del estado en el cual se encuentran las medicinas suministradas a los pacientes, de allí que el médico ni la enfermera de turno pudieron determinar la acción de la enfermera causante del daño irreversible a la niña. En este sentido no estaban en la obligación de vigilar la intervención de la

primera enfermera, más aun cuando no evidenciaron de forma aparente la existencia de indicios o elementos que les hicieran presumir que algo estuviera mal con la niña.

4. CAPÍTULO IV

DESARROLLO DE LA PROPUESTA O ANÁLISIS

4.1 Estudio comparativo de dos casos en materia de “Autopuesta en Peligro” a nivel nacional e internacional

4.1.1 Caso colombiano

Número de caso	Casación No. 36.842
Hechos	En cuanto a los hechos la Corte expone: El 10 de diciembre de 2005, en la carrera 52 entre calles 29 y 30 de la ciudad de Medellín, sobre las 11:45 p.m., JAIME ALBERTO CORREA GIRALDO, luego de departir en una fiesta empresarial en la que ingirió bebidas alcohólicas, perdió el control del vehículo de placas KFF 760 que conducía, estrellándose contra un andén y ocasionado lesiones a sus compañeros Efraín Alonso Paniagua Molina, Claudia Patricia Castaño Hernández, Yovanny Castañeda Naranjo y Astrid Yaneth Montaña Ruíz (Corte Suprema de Justicia 36849-2013 de 27 de noviembre, p. 2)
Argumentos	En lo referente a los argumentos: El libelista considera que la sentencia confutada vulnera el artículo 9 del Código Penal porque si bien JAIME ALBERTO CORREA GIRALDO materialmente causó las lesiones a la integridad personal de Efraín Paniagua, no pueden imputársele el resultado por cuanto el daño se originó en el actuar imprudente de la víctima quien, sabiendo del estado de alicoramiento del

	<p>conductor, decidió abordar el vehículo con lo cual ejecutó una acción a propio riesgo.</p> <p>Pues bien, como quedó sentado en el acápite anterior, cuando una persona se coloca en riesgo o permite, de manera consciente y voluntaria, que un tercero lo ponga en esa situación, no resulta viable imputar al tipo objetivo el resultado lesivo causado, dada la pretermisión del deber objetivo de cuidado y de autoprotección que asiste a toda persona. (Corte Suprema de Justicia 36849-2013 de 27 de noviembre, p. 13-14)</p> <p>La defensa basó su argumento principal conforme a lo estipulado en el artículo 9 del Código Penal según el cual:</p> <p>[...] gravita en torno a la idea que Jaime Correa causó materialmente las lesiones acreditadas en el proceso pero que las mismas no pueden imputársele porque fueron consecuencia del actuar imprudente de la víctima, quien decidió subirse al vehículo sabiendo que el conductor estaba bajo los efectos del licor, siendo su imprudencia la que lo colocó en peligro, concretándose una autopuesta en riesgo” (Nuevo Foro Penal, 2013, p. 60)</p>
<p>Decisión</p>	<p>La CSJ afirmó que:</p> <p>[...] el resultado lesivo debe ser consecuencia del riesgo aceptado y no de acciones adicionales no consideradas ex ante por la víctima, como ocurrió en este evento, donde Jaime Correa, además de conducir bajo el influjo del alcohol, lo hizo con exceso de</p>

	<p>velocidad, circunstancia no conocida con antelación por la víctima y respecto de la cual no puede pregonarse que haya asumido el riesgo”10, motivo por el cual no caso el fallo confutado. (Sebastián Felipe Sánchez Zapata, 2015, p. 200)</p>
--	---

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: CSJ 36849-2013 de 27 de noviembre

Comentarios:

En virtud de lo contenido en la decisión de la sentencia, se observa que el hecho de que se hayan producido actuaciones que no podían ser del conocimiento de la víctima, como es el caso de que el conductor haya conducido a exceso de velocidad, es una circunstancia que descarta la consideración de que la víctima se expusiera a un riesgo, descartándose que esta se haya colocado en una “autopuesta en peligro”.

4.1.2 Caso argentino

Número de caso	S/N
Hechos	<p>El Tribunal Supremo de la Provincia de Catamarca, resolvió:</p> <p>[...] confirmar la sentencia que condenó, como autor del delito de homicidio culposo a quien, circulando a excesiva velocidad en una ruta que atravesaba un establecimiento escolar, arrojó a un menor que había irrumpido en forma súbita en la calzada, al considerar que en el ámbito penal la culpa concurrente de la víctima no borra la culpa propia del conductor que se desplaza a una velocidad superior a la establecida en las normas de tránsito aplicables.</p>
Argumentos	La defensa sostuvo como alegato:

	<p>[...] aunque su defendido hubiese marchado a 30 km/hora, también se hubiese desencadenado el mismo desenlace fatal, finalizando su razonamiento de que no fue la velocidad el factor de determinación causal, sino el hecho de la víctima de cruzarse de manera súbita al paso del auto, no hacen más que traslucir sólo apreciaciones subjetivas que no tienen asidero jurídico.</p>
<p>Decisión</p>	<p>En el caso sub-examine, el a quo no ha aplicado erróneamente el art. 84 del C.P. De los hechos que da por probados surge que B. M.L. inobservó no sólo las reglas relativas a la velocidad en la que debía conducir, sino también, la de conservar en todo momento el pleno dominio de su máquina para que ello no constituya un riesgo para sí ni para terceros. En tal sentido el a quo tuvo en cuenta que habiendo reconocido el imputado que vio con antelación a un grupo de personas a ambos lados de la ruta, debió extremar su prudencia y cautela, pues a ningún conductor escapa en orden a la previsibilidad, de que un niño pueda irrumpir en la calzada de manera súbita, concluyendo el a quo que la culpa concurrente de la víctima de homicidio, no borra la culpa propia del automovilista que obró inobservando los deberes a su cargo. Lo señalado precedentemente, me permite afirmar que el a quo ha sido extremadamente claro al sostener que no se trata aquí de juzgar la conducta o actitud de la víctima, sino de aquel que es traído a proceso.</p>

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca de fecha 23 de agosto de 2007

4.1.3 Caso ecuatoriano

Número de caso	36.842
Hechos	El señor Andrés Mena conducía embriagado, y producto de esa embriaguez colisiona contra un poste de luz, como consecuencia se produce un resultado lesivo a la vida del señor Palán
Argumentos	<p>El abogado defensor argumentó:</p> <p>[...] para que se le pueda imputar objetivamente a una persona y esa conducta pueda ser típica, no solamente es necesario que se cumpla con los presupuestos normativos de la conducta sino que se realice un riesgo jurídicamente desaprobado, que ese riesgo se haya verificado en el resultado y que además no haya intervenido una auto puesta en peligro o una acción a propio riesgo de la víctima (Corte Nacional de Justicia 286-2012 de 29 de agosto, p. 4-5)</p>
Decisión	<p>El Tribunal dispuso lo siguiente:</p> <p>[...] manejar un vehículo en estado de embriaguez constituye un riesgo no permitido sancionado por el artículo 145.2 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, riesgo que al producir un resultado típico, la muerte de uno de los ocupantes del vehículo, le es imputable al conductor, al tenor de lo dispuesto en el artículo 126 ibídem, en relación con el artículo 270 del</p>

	<p>reglamento a la referida Ley; que establece que en todo momento los conductores son responsables de la seguridad de los pasajeros. [...] el consentimiento del “auto puesto en peligro” no produce ningún efecto jurídico, primero porque aquel no puede disponer sobre el bien jurídico la seguridad del tráfico y de la colectividad; porque su consentimiento supuestamente expresado al abordar el vehículo carece de eficacia, porque así lo ha declarado la voluntad del legislador al introducir el tipo en el artículo 126 ibídem [...] en este supuesto se produce por el actuar del conductor que infringió la ley, adecuando su conducta a la norma que tipifica y sanciona a quien conduciendo un vehículo en estado de embriaguez ocasione un accidente de tránsito en el que resulte muerto una o más personas, en consecuencia la muerte del ocupante del vehículo producida por un conductor en estado de embriaguez, le es objetivamente imputable a ese conductor. (Corte Nacional de Justicia 286-2012 de 29 de agosto, p. 5)</p>
--	---

Elaborado por: Cornelia Salcedo

Fuente: Corte Nacional de Justicia 286-2012 de 29 de agosto

Comentarios:

Tanto en el caso argentino como el ecuatoriano, se verifica un criterio totalmente opuesto al asumido en la sentencia colombiana, ya que en la decisión el tribunal simplemente se limita a atribuirle la responsabilidad penal al conductor que ocasionó los hechos, considerando irrelevante la consideración presentada por la defensa de evaluar el supuesto de la autopuesta en peligro de la víctima, siendo esta circunstancia indiferente para el Tribunal, siendo verdaderamente relevante el incumpliendo de la Ley por

parte del conductor. Asimismo, se deja claro que en ambas sentencias no se pretende juzgar la conducta de la víctima, sino la del sujeto activo del proceso.

4.2 Análisis cualitativo de las entrevistas realizadas

Para cumplir este propósito se seleccionó una muestra no probabilística de abogados que accedieron voluntariamente a participar. De esta manera, se realizaron entrevistas exhaustivas a XX individuos de la Unidad Judicial de Quito, quienes emitieron sus opiniones con respecto a la teoría de la “Autopuesta en Peligro” dentro del procedimiento penal. Siendo que la presente investigación se basará sobre una muestra “no probabilística”, simplemente se limitará a un estudio de tipo exploratorio bajo un enfoque cualitativo y cuantitativo, sin que pueda sostenerse un resultado concluyente, ya que solo se enfoca a un análisis de las experiencias de expertos en la materia tratada. La entrevista cumple con un esquema semi-estructurado. Las entrevistas semi-estructurada se fundamenta en una serie de preguntas preestablecidas que establecerán un lineamiento a seguir, con la posibilidad de que la persona entrevistada adicione comentarios de importancia.

4.2.1 Resultados de entrevistas:

De la entrevista realizada se obtuvieron los siguientes resultados:

I. Primera pregunta:

¿Tiene usted conocimiento de la teoría la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal?

Análisis e interpretación de resultados obtenidos:

La entrevista fue realizada a 3 personas, y las mismas coincidieron en suministrar una respuesta afirmativa, en el sentido de manifestar tener conocimiento de la llamada “Teoría de la exclusión de la tipicidad objetiva” en el caso de que se configure una “Autopuesta en Peligro” de la víctima”. En este sentido, manifiestan que dicha teoría supone una acción de la víctima de propiciar un riesgo permitido y exponerse a este, lo cual exonera el tipo

delictivo del supuesto autor del hecho, a quien conforme a dicha teoría no se le debe atribuir una pena por el hecho dañoso ocasionado por la propia víctima.

II. Segunda pregunta:

¿Considera usted que es procedente el caso según el cual el comportamiento de la víctima puede favorecer de alguna forma en la comisión del hecho delictivo?

Análisis e interpretación de resultados obtenidos:

Conforme a las consideraciones de las tres personas entrevistadas, estas consideran que efectivamente puede darse el caso según el cual, el comportamiento de la víctima tiene incidencia directa en la ocurrencia del hecho dañoso, por cuanto puede darse el caso en el cual la víctima de forma consiente expone sus propios intereses.

III Tercera pregunta:

¿ Considera usted que tomando en cuenta la participación de la víctima en la ocurrencia del hecho delictivo se pueda hablar de una “co-responsabilidad” que influya en la calificación jurídico-penal de la conducta del autor?

Análisis e interpretación de resultados obtenidos:

Uno de los entrevistados señaló que la actuación del agente no se considera típica en el caso de que haya una participación de la víctima, y que la intervención de la víctima en el hecho dañoso permite atenuar la consecuencia jurídica del agente. Por otra parte, otra respuesta se enfocó a establecer una diferenciación en el caso de que la participación de la víctima se haya realizado ante un delito culposo o doloso, señalando que en el caso del delito culposo la víctima si tiene una “corresponsabilidad, no así en el supuesto de los delitos dolosos.

IV. Cuarta pregunta

¿Considera usted que la actuación de la víctima puede tener consecuencias en la determinación de la responsabilidad penal del sujeto activo del delito, como por ejemplo en la reducción del tipo delictivo?

Análisis e interpretación de resultados obtenidos:

Con respecto a esta pregunta los tres entrevistados manifestaron su acuerdo al señalar que existen casos en los que la participación de la víctima puede ser de tal incidencia que permita atenuar la responsabilidad del sujeto activo. Esto solo procedería en el caso de que no se exceptúe por completo la imputación objetiva del sujeto activo.

V. Quinta pregunta:

Tomando en cuenta el criterio de la “autopuesta en peligro” de la víctima, como una forma de exceptuar la responsabilidad del autor en el caso de que la víctima asume el peligro de forma voluntaria. ¿Considera usted que este supuesto debería tipificarse como una forma de exclusión de responsabilidad en el sistema penal ecuatoriano?

Análisis e interpretación de resultados obtenidos:

Se expusieron dos respuestas a favor del “No” y una afirmativa. En cuanto a la respuesta negativa esta se fundamentó sobre lo innecesario de establecer parámetros normativos para la aplicación de la “autopuesta en peligro”, ya que esta puede definirse a través de un criterio jurisprudencial como se ha hecho en otros países. Aunado a lo anterior, uno de los entrevistados sostiene que de conformidad con el principio de legalidad, la exposición o autopuesta en peligro de la víctima no debe excluir la responsabilidad del sujeto activo.

5. CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

La autopuesta en peligro opera para la exclusión de la responsabilidad del autor, en el caso de que la víctima decide de forma voluntaria asumir un riesgo y generando consecuencias en contra de sus propios intereses. En este sentido, esta figura jurídica aplica como una forma de exceptuar la tipicidad de una conducta, no siendo procedente la imputación de un resultado dañoso a un tercero, si fue la misma víctima la que se ubicó en esa situación. No obstante lo anterior, en algunas legislaciones la conducta de la víctima no es penalmente relevante y no concierne al derecho penal, siendo penada la conducta del sujeto activo independientemente de la incidencia que haya tenido la víctima en el resultado.

En este sentido, se puede sostener que en aquellos casos en los cuales la víctima realiza una actuación bajo su propio riesgo, se entiende que está confiriendo su consentimiento en el resultado lesivo. De allí, que se establezca en algunos ordenamiento jurídicos la imputación de la responsabilidad a la víctima que implique la exclusión de la tipicidad que se le pudiera atribuir a terceros.

En cuanto a la posibilidad de aplicación del criterio de autopuesta en peligro en Ecuador, se debe sostener que los casos de autopuesta en peligro deben ser objeto de análisis a partir de las características propias de cada caso en concreto, y en atención a criterios específicos de las conductas asumidas por las víctimas.

De las sentencias analizadas, se establece la noción adoptada en cuanto a la imputación objetiva en las cuales los argumentos siguen una misma línea lógica. El criterio allí establecido pretende la protección del sujeto activo en cuanto a la conducta realizada por la víctima en su propio perjuicio, como una forma de mantener un equilibrio de los derechos de las partes dentro del sistema de justicia, y así evitar que las acciones de las víctimas causen perjuicios a terceros.

REFERENCIAS

- Expediente 16636 (Corte Suprema de Justicia de la Sala de Casación Penal 20 de mayo de 2003).
- Alas, D. (2015). Comportamiento de la víctima del delito: La autopuesta en peligro. *Derecho y cambio social*, 1-31.
- Aller, G. (2011). Cuestiones dogmáticas, político-criminales y crimonológicas. En C. Álvarez, *Delitos imprudentes e imputación objetiva* (págs. 93-97). Montevideo.
- Alvarado, Y. R. (2015). *Imputación Objetiva*. Temis.
- Bacigalupo, E. (1997). *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Beristain, A. (2005). *De Dios legislador en el Derecho Penal, la Criminología y la Victimología*. Porrúa: Universidad Iberoamericana.
- Bonet, M. (1999). *La víctima del delito (La autopuesta en Peligro como causa de exclusión del tipo de injusto)*. Madrid: Mc Graw Hill.
- Bustos, J., & Larrauri, E. (1993). *Victimología, presente y futuro*. Bogotá: Temis.
- Cancio, M. (1998). *La exclusión de la tipicidad por la responsabilidad de la víctima "imputación a la víctima"*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Cancio, M. (2001). *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal* (Segunda ed.). Bogotá: Palestra.
- Cancio, M. (2010). *Estudios de Derecho Penal*. Editorial Palestra.
- Caso Beber hasta la muerte, 6239-97 (Sala Penal junio de 3 de 1997).
- Caso del Calentador de Agua, 1219-04 (Corte Superior de Justicia de Lima, Tercera Sala Especializada en lo penal para procesos con Reos Libres de Lima 1° de septiembre de 2006).
- Caso del Festival de Rock, 4288-97 (Sala Penal de la Corte Suprema de Lima 13 de abril de 1998).
- Caso Motociclista temerario, 5931-96 (Vigésimo segundo juzgado penal de Lima 11 de junio de 1997).

- Cepeda, A. I. (2003). *La victimodogmática en Derecho Penal*". En: *Victimología y Victimodogmática*. Lima: Ara Editores.
- Domínguez, M. (2011). *Exclusión de la tipicidad por el comportamiento de la víctima*. Uruguay: Universidad de la República de Uruguay.
- Esteva, M. B. (1999). *La Víctima del Delito (La Autopuesta en Peligro como causa de exclusión del tipo de injusto)*. Madrid: Mc Graw Hill.
- Fernández, B., & Scapusio, L. (2005). Concurrencia de culpas o concurrencia de riesgos. *Revista de la Facultad de Derecho (15)*, 77-92. Obtenido de <http://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/334>
- Fernández, G. (27 de mayo de 2008). *La imputación objetiva: Fundamento y consecuencias dogmáticas a partir de las concepciones funcionalistas de Roxin y Jakobs*. Obtenido de https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080527_35.pdf
- Franco, E. (2011). Estudio de la Teoría de la Imputación Objetiva en el Derecho Penal. *Revista jurídica on line*, 217-263. Obtenido de https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2011/04/29_217a264_estudiodelateoria.pdf
- Guías Jurídicas. (27 de julio de 2018). *Concurrencia de culpas*. Obtenido de http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDS3NjtbLUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoAKgeoQjUAAAA=WKE
- Hornle, T. (2012). *Autoprotección. Límites al Derecho Penal. Principios operativos en la fundamentación del castigo*.
- Infante, R. (2001). *Expediente 550-98*. Lima.
- La conducta punible en el derecho penal colombiano: Análisis del artículo 9 del Código Penal. (2013). *Nuevo Foro Penal*(81), 13-67.
- Langon, M. (2006). *Código Penal y Leyes Penales Complementarias de la Republica oriental del Uruguay*. Montevideo: Universidad de Montevideo.
- Medina, J. (2011). *La imputación de la víctima en los delitos de defraudación patrimonial. Un estudio sobre el alcance de la autorresponsabilidad de la víctima en las actividades económicas-financieras*. Lima: Grijley.
- Melamed, J. (2009). Acciones a propio riesgo. Marco de imputación penal. *Revista Pensamiento Americano*, 71-77.

- Mendelsohn, B. (1958). *La Victimologie. Revue Francaise de Psychoanalyse*. París.
- Ordeig, E. G. (2004). Imputación objetiva, participación en una autopuesta en peligro y heteropuesta en peligro consentida. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 75-100.
- Pozo, J. H. (2005). *Manual de derecho penal. Parte General I*. Lima.
- Puit, J. D. (2003). *Resoluciones judiciales sobre imputación objetiva e imprudencia*. Santiago de Chile.
- Recurso de nulidad Nro. 4288-97, 4288-97 (Sala Penal 13 de abril de 1997).
- Reyes, Y. (2005). *Imputación objetiva*. Bogotá: Temis.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General*. (L. Peña, & D. G. Vicente, Trads.) Madrid: Civitas.
- Rusconi, M. (2005). *Imputación, Tipo y Tipicidad*. Buenos Aires: Conglobante.
- Silva, J. (1989). *La Victimodogmática en el derecho extranjero Victimología*. Madrid: Universidad del país vasco, España.
- Silva, J. (1993). *La consideración del comportamiento de la víctima en la teoría jurídica del delito. Observaciones doctrinales y jurisprudenciales sobre la victimo- dogmática*. Madrid.
- Strensee, E. (2005). Acerca de la Legitimación de la Imputación Objetiva, como categoría complementaria del Tipo Objetivo. *Revista Peruana de Ciencias Penales N° 6*.
- Zaffaroni. (2002). *Derecho Penal. Parte general*. Buenos Aires: Ediar.

ANEXOS

Entrevista Nro. 1

La siguiente entrevista tiene la finalidad de determinar lo que consideran los Jueces, Fiscales y Abogados de la República del Ecuador con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal.

Objetivos:

-Profundizar en la opinión de los Jueces, Fiscales y Abogados sobre sus consideraciones con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal.

-Determinar su opinión con respecto a la aplicabilidad de la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima, en la jurisdicción penal ecuatoriana.

-Definir según la opinión de los entrevistados su percepción con respecto a los elementos de configuración y procedencia de la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal

Fecha: 22 de agosto de 2018, Hora: 18:00

Lugar (Ciudad y sitio específico): DM de Quito, avenida República del Salvador N34-127 y Suiza, Edificio Murano Plaza, oficina 23

Entrevistador: Cornelia Salcedo Mena

Entrevistado: (nombre, edad, género, cargo): Andrés Santiago Salazar Arellano, 43 años, masculino, profesor Universidad SEK del Ecuador.

Preguntas:

I. ¿Tiene usted conocimiento de la teoría la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal?

Si X

No ___

Por favor con sus palabras explique en que consiste la misma:

Para Roxin, por regla general existe imputación objetiva cuando concurre la realización de un peligro que no se encuentra cubierto por el riesgo permitido; sin embargo, sostiene que existen casos concretos en los que puede fracasar la imputación con respecto al alcance del tipo y el fin de protección de la norma típica, problemática que tiene relación con los delitos imprudentes. Roxin expone tres tipos de casos en los que el alcance de la imputación objetiva en los delitos dolosos no responde a los parámetros generales: 1) La cooperación en una autopuesta en peligro dolosa ("Alguien puede incitar o cooperar en acciones de otro que son mucho más

peligrosas de la medida normal”); 2) La puesta en peligro de un tercero consentida por éste (“alguien no se pone dolosamente en peligro a sí mismo, sino que se deja poner en peligro por otro con conciencia del riesgo”); y, 3) la imputación del resultado a un ámbito de respuesta ajeno (“el fin de protección del tipo tampoco abarca ya aquellos resultados cuya evitación cae dentro de la esfera de responsabilidad de otro”). En este sentido encontramos que la “exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima” se refiere a los casos en los que la participación de la víctima dentro modifica los parámetros generales de imputación objetiva con respecto al agente que realizó la acción.

Existen otros autores que han desarrollado este tema con más profundidad.

II. ¿Considera usted que es procedente el caso según el cual el comportamiento de la víctima puede favorecer de alguna forma en la comisión del hecho delictivo?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

En ciertos casos es procedente que el comportamiento de la víctima modifique los parámetros generales de imputación objetiva e incluso elimine dicha imputación.

III. ¿ Considera usted que tomando en cuenta la participación de la víctima en la ocurrencia del hecho delictivo se pueda hablar de una “co-responsabilidad” que influya en la calificación jurídico-penal de la conducta del autor?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

Al hablar de que la autopuesta en peligro de la víctima se analiza dentro de la imputación objetiva, no podemos hablar aún de la concurrencia de un hecho delictivo, por cuanto de influir en la imputación objetiva la acción realizada por el agente, en la que participó la víctima no se consideraría típica. En ciertos casos se podrá justificar que la participación de la víctima podría modificar atenuar la consecuencia jurídica.

IV. ¿Considera usted que la actuación de la víctima puede tener consecuencias en la determinación de la responsabilidad penal del sujeto activo del delito, como por ejemplo en la reducción del tipo delictivo?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

En ciertos casos en los que la participación de la víctima sea significativa pero no tanto como para eliminar la imputación objetiva, se podría sostener la justificación racional de atenuar la consecuencia jurídica.

V. Tomando en cuenta el criterio de la “autopuesta en peligro” de la víctima, como una forma de exceptuar la responsabilidad del autor en el caso de que la víctima asume el peligro de forma voluntaria. ¿Considera usted que este supuesto debería tipificarse como una forma de exclusión de responsabilidad en el sistema penal ecuatoriano?

Si ___

No X

Argumente su respuesta:

Si analizamos la jurisprudencia alemana o española estos criterios han nacido de un desarrollo jurisprudencial al analizar casos concretos y aplicar de forma racional los parámetros de la teoría del delito. En este sentido considero que no es necesario que el legislador cree una norma específica, podría señalarse parámetros normativos generales que permitan al/la Juez/a su aplicación; sin embargo no veo la dificultad que mediante análisis jurisprudencial mediante un razonamiento sistemático se lleguen a las mismas conclusiones.

Entrevista Nro. 2

La siguiente entrevista tiene la finalidad de determinar lo que consideran los Jueces, Fiscales y Abogados de la República del Ecuador con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal.

Objetivos:

-Profundizar en la opinión de los Jueces, Fiscales y Abogados sobre sus consideraciones con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal.

-Determinar su opinión con respecto a la aplicabilidad de la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima, en la jurisdicción penal ecuatoriana.

-Definir según la opinión de los entrevistados su percepción con respecto a los elementos de configuración y procedencia de la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal

Fecha: 23 de agosto de 2018, Hora: 16:30

Lugar (Ciudad y sitio específico): Fiscalía del Cantón Cayambe, Calle Restauración y Vivar

Entrevistador: Cornelia Salcedo Mena

Entrevistado: (nombre, edad, género, cargo): José Antonio Cevallos García, 40 años, masculino, Fiscal del Distrito de Pichincha con funciones en los cantones Cayambe y Pedro Moncayo.

Preguntas:

I. ¿Tiene usted conocimiento de la teoría la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal?

Si X

No ___

Por favor con sus palabras explique en que consiste la misma:

Siempre se trata de explicar en los procesos penales la posición de fiscalía, tratando de que el juez y el procesado conozcan la pretensión punible o no punible en el caso del sustento de las acusaciones o abstenciones fiscales, en ese contexto en el ejercicio de la potestad fiscal establecida en la Constitución en el Art.195 y en el Código Orgánico Integral penal del Art. 444, es menester por parte de fiscalía garantizar bajo los principios de objetividad e imparcialidad que la fase investigativa y pre procesal se lleve a cabo de la forma en la que se pueda acreditar la igualdad de derechos tanto para la persona procesada como al denunciante. En este sentido, el elemento excluyente de tipicidad basado en la teoría de autopuesta en riesgo se trata en una forma

muy simple de que no se puede atribuir la pena por una conducta de otra persona que se puso a si misma en una posición de peligro de vulnerabilidad dependiendo el tipo de delito.

II. ¿Considera usted que es procedente el caso según el cual el comportamiento de la víctima puede favorecer de alguna forma en la comisión del hecho delictivo?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

El principio base de esto es que sin la acción primordial de la supuesta “víctima” no se hubiera podido llevar a cabo el perjuicio contra si misma, ya que ella expone voluntariamente sus bienes sabiéndose que pretende cometer algo que está reñido contra la ley. Un ejemplo muy básico es el que se maneja a nivel de las estafas, en el proceso de las estafas si bien es cierto los verbos rectores están determinados en el art. 186 de COIP, la misma habla de elementos como la seducción, el engaño la oferta remuneratoria, etc. Condiciones que tienden a confundir a la víctima para hacerse de un beneficio económico, cuando el bien protegido de esta institución jurídica es la propiedad. Ahora bien que es lo que sucede cuando a una persona partiendo de un acto ilícito se ve perjudicado en patrimonio, y esto lo vemos a diario con personas que intentan ingresar a cargos públicos, ostentar el puesto de policías y pagan a terceros fuera de un proceso de selección con la intencionalidad de colarse, por decirlo de alguna manera, en estas instituciones. Mal se haría en tenerlos como víctimas de una estafa cuando ellos mismos se han puesto en riesgo su patrimonio bajo la oferta o bajo la responsabilidad, sabiendo que no es algo lícito lo que pretendían

III. ¿ Considera usted que tomando en cuenta la participación de la víctima en la ocurrencia del hecho delictivo se pueda hablar de una “co-responsabilidad” que influya en la calificación jurídico-penal de la conducta del autor?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

Pero el ejemplo se fija en caso concreto de análisis en el tribunal.

IV. ¿Considera usted que la actuación de la víctima puede tener consecuencias en la determinación de la responsabilidad penal del sujeto activo del delito, como por ejemplo en la reducción del tipo delictivo?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

Quando se verifica los elementos constitutivos del delito se puede atraer no solo el tema de los atenuantes, sino también los agravantes en este caso cabe un análisis prolijo del tribunal al momento de la valoración de prueba cual fue la conducta la cual desarrolló la víctima dentro del proceso y dentro de la participación penal activa para graduar así el nivel de la pena.

V. Tomando en cuenta el criterio de la “autopuesta en peligro” de la víctima, como una forma de exceptuar la responsabilidad del autor en el caso de que la víctima asume el peligro de forma voluntaria. ¿Considera usted que este supuesto debería tipificarse como una forma de exclusión de responsabilidad en el sistema penal ecuatoriano?

Si X

No ___

Argumente su respuesta:

Por ejemplo es muy sabido en la materia de tránsito, que por su naturaleza de delitos culposos muchas veces, se le atribuye la responsabilidad de la muerte de una persona o de las lesiones de una persona, incluso familiares, amigos de la persona quien conducía y lógicamente no se podría hablar de una condición como tal de la víctima cuando hay una pena natural de haber perdido al ser querido o lesionado a un ser querido producto de los que es la culpabilidad de los delitos de tránsito, si debería manejarse el tema porque incluso existe la posibilidad de que incluso la malentendida víctima en este caso no quiera promulgar una acción en contra de la persona que manejaba el vehículo.

Entrevista

La siguiente entrevista tiene la finalidad de determinar lo que consideran los Jueces, Fiscales y Abogados de la República del Ecuador con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal.

Objetivos:

-Profundizar en la opinión de los Jueces, Fiscales y Abogados sobre sus consideraciones con respecto a la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal.

-Determinar su opinión con respecto a la aplicabilidad de la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima, en la jurisdicción penal ecuatoriana.

-Definir según la opinión de los entrevistados su percepción con respecto a los elementos de configuración y procedencia de la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal

Fecha: 20/08/2018 Hora: 08H00

Lugar (Ciudad y sitio específico): Guayaquil, Unidad Penal Sur Valdivia.

Entrevistador: Cornelia Salcedo Mena

Entrevistado: (nombre, edad, género, cargo): Darwing Alberto Valencia Juez;

Masculino: 47 años: Juez de la unidad penal Sur Valdivia.

Preguntas:

I. ¿Tiene usted conocimiento de la teoría la exclusión de la tipicidad objetiva por la autopuesta en peligro de la víctima en derecho penal?

Si X

No

Por favor con sus palabras explique en qué consiste la misma:

Es cuando una persona sobre pasa el riesgo permitido y esto ocasiona un resultado dañoso: ejemplo el peatón que se pasa la Luz Roja; y sufre lesiones por accidente de tránsito.

II. ¿Considera usted que es procedente el caso según el cual el comportamiento de la víctima puede favorecer de alguna forma en la comisión del hecho delictivo?

Si x

No

Argumente su respuesta:

La víctima que se expone o que provoca que se de un delito : corre el riesgo permitido : ejemplo : la usuaria que retira del banco la cantidad de 10 mil dólares y al salir del banco lleva el dinero en la mano y sufre un asalto.

III. ¿ Considera usted que tomando en cuenta la participación de la víctima en la ocurrencia del hecho delictivo se pueda hablar de una “co-responsabilidad” que influya en la calificación jurídico-penal de la conducta del autor?

Si x

No

Argumente su respuesta:

En los delitos del tipo culposo la víctima si tiene una corresponsabilidad: En los delitos Dolosos .No... Ejemplo: la persona que sale de su hogar en el momento de un tiroteo, se expone a que sea impactado, su actuación, no influye en la calificación ni participación de la conducta del Autor

IV. ¿Considera usted que la actuación de la víctima puede tener consecuencias en la determinación de la responsabilidad penal del sujeto activo del delito, como por ejemplo en la reducción del tipo delictivo?

Si

No

Argumente su respuesta:

La víctima al exponerse ante el sujeto activo del delito, hace que el acto antijurídico que se cometa no sea el deseado. Ejemplo: la víctima que en estado de ebriedad intente agredir a un ciudadano y que producto de la pelea, resbale y esto

ocasiona su muerte por fractura de cráneo; estamos frente a un delito culposo y preterintencional, que el autor no lo pudo evitar pero debió evitar el uso excesivo de la fuerza.

V. Tomando en cuenta el criterio de la “autopuesta en peligro” de la víctima, como una forma de exceptuar la responsabilidad del autor en el caso de que la víctima asume el peligro de forma voluntaria. ¿Considera usted que este supuesto debería tipificarse como una forma de exclusión de responsabilidad en el sistema penal ecuatoriano?

Si ___

No ___x

Argumente su respuesta:

Todos los ciudadanos ecuatorianos estamos sujetos a responsabilidades y obligaciones. Por el principio de legalidad sólo se puede hacer lo que se establece en la ley; bajo estos dos preceptos; si quien resulta la víctima de un acto antijurídico al que se expuso él mismo, esto no excluye al autor del delito de su responsabilidad: Ejemplo: un ciudadano deja su vehículo encendido y sin seguros, y un delincuente se sube y lo hurta.



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Salcedo Mena Cornelia Diana**, con C.C: # 1723736888 autora del trabajo de titulación: **Exclusión de la tipicidad objetiva por autopuesta en peligro de la víctima** previo a la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la República**, en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **03** de septiembre del 2018

f. _____

Salcedo Mena Cornelia Diana

C.C: 1723736888



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Exclusión de la tipicidad objetiva por autopuesta en peligro de la víctima.		
AUTOR(ES)	Cornelia Diana, Salcedo Mena		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Erika Alexandra, Segura Ronquillo		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los tribunales y juzgados de la República		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	03 de septiembre del 2018	No. DE PÁGINAS:	74
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho penal, Victimología.		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Víctima, victimodogmática, imputación, autorresponsabilidad.		
RESUMEN/ABSTRACT:			
<p>En el presente trabajo se examinara la figura de la autopuesta en peligro, como una teoría que define la delimitación de la imputación penal, que tiene aplicación en los casos en los cuales se imputa la responsabilidad a la víctima del delito, por las derivaciones de un suceso perjudicial, ya que a través de una acción particular se expuso a un riesgo y peligro y causó la infracción del bien jurídico del cual es titular; de allí que se estudiará el comportamiento de la víctima y su alcance dentro de la victimodogmática. De allí la necesidad de pasar a definir los elementos que conforman la llamada "autopuesta en peligro", para poder determinar el momento en el cual nos encontramos ante una acción que genera un riesgo hacia los intereses de la víctima. En la presente investigación se procederá al análisis crítico de las acciones realizadas por la víctima bajo su propio riesgo, enmarcado en la teoría de la imputación objetiva imputación objetiva y el principio de la autorresponsabilidad.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-9-98081456	Email:cornelia.s.mena@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Toscanini Sequeira, Paola. Ab. Mgs.		
	Teléfono: +593-42206950		
	E-mail: paolats77@hotmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			