



NOTA DE PRENSA DEL 11 DE ABRIL DE 2019 DEL FISCAL DE SALA COORDINADOR DE SEGURIDAD VIAL

Con fecha de ayer, el Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial envió oficio a las Policías Judiciales de Tráfico del país con el siguiente contenido:

La curva evolutiva de la siniestralidad en nuestro país se ha estabilizado en los últimos años, pudiendo dar la sensación de que no hay nada más que hacer, con el riesgo de que este mensaje transmitido a los usuarios de las vías públicas genere no sólo una situación de conformismo o indiferencia frente a las tragedias diarias, sino, lo que es más grave, el incumplimiento de las normas viales de cuya observancia depende la seguridad de todos nosotros cuando circulamos por ellas. Es constatable el progresivo descuido, cuando no la deliberada vulneración, por los conductores de estos preceptos de la legislación vial que protegen la vida e integridad física, bienes jurídicos fundamentales tutelados en el art. 15 CE. Por ello en esta fecha he acordado enviar a todas las Policías de Tráfico del territorio nacional expresas instrucciones para que refuercen la eficacia en la investigación y consiguiente aplicación de la ley penal como principal respuesta frente a esta situación, disminuyendo el sentimiento de impunidad y subrayando los valores de respeto solidario a las normas.

Es preciso esmerarse en la investigación de los delitos viales de peligro de los arts. 379-384 CP, en particular de los excesos de velocidad punible del art. 379.1 (teniendo en cuenta que los excesos de velocidad están presentes en el 30% de los accidentes). Asimismo, en la conducción bajo la influencia del alcohol y drogas del art. 379.2 CP, pues debe resaltarse que según la última Memoria del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con referencia a la autopsia de 651 conductores fallecidos en 2017, el 42% (274) presentaban consumos de alcohol, drogas o sustancias sicotrópicas, de los que 138 ofrecían una tasa superior a 1,2 g/L de alcohol y 89 a 2 g/L de alcohol. Todo ello debe llevar a incrementar los controles de velocidad, alcohol y drogas y, en general, la supervisión en las vías públicas de todas las infracciones de la legislación vial indiciariamente constitutivas de delito.

Los controles sobre estas principalísimas causas de siniestralidad constituyen una estrategia esencial para disminuirla y su finalidad no es estrictamente sancionatoria sino preventiva. La sanción en el caso de los excesos de velocidad cuando el conductor como ocurre en la mayoría de los casos no es sorprendido, constituye un aviso de los riesgos que se asumen para sí y para terceros de persistir en estos comportamientos. En los controles de alcohol y drogas junto a esta eficacia sancionadora para el futuro se evitan riesgos inminentes de presente, pues de haber proseguido la conducción bajo



la influencia del alcohol o drogas se habrían originado peligros jurídicamente desaprobados y generadores de las tragedias que esconden las cifras reseñadas. Por eso no es exagerado decir que “salvan vidas” y que justifican la imprescindible función supervisora que la ley (arts. 5.i) y o) y 7.a) y e) de la LSV) otorga a la Administración del Estado, Autonómica y Local y ejercen a través de las Policías de tráfico.

En las vías públicas, que son de todos (de naturaleza jurídico-demanial) la preservación de los referidos bienes -vida e integridad física- no depende sólo de que su titular respete las normas, sino de que los demás también lo hagan, y de ahí que el tráfico viario llamado por los sociólogos sociedad circulante, sea interdependiente. Por todo lo que se expone las competencias de los arts. 5 y 7 LSV referidas, sin perjuicio del margen de discrecionalidad administrativa, han de ejercitarse con la determinación propia de sus relevantes finalidades para la seguridad vial.

La trascendencia de los controles es incompatible con las conductas que se vienen observando en los últimos tiempos de avisar, en particular a través de apps de uso compartido u otras herramientas tecnológicas, de los lugares en que se está realizando un control de alcohol o drogas. Asimismo, lo es la utilización de inhibidores de radar o detectores de radar contrarios al art. 13.6 LSV y sancionados en los arts. 76.g) y 77.h), que en los delitos de peligro de los arts. 379 y 380 CP cuando se constaten en el atestado pueden convertirse en los términos del art. 66.1. 6º en circunstancias de individualización agravatoria. Aun cuando el art. 13.6 excluye de la prohibición “los mecanismos de aviso que informan de la posición de los sistemas de vigilancia del tráfico “, cuando se trata de radares deliberadamente camuflados u ocultos por la autoridad competente, los comportamientos de aviso de algún modo obstaculizan el ejercicio de las potestades de supervisión referenciadas. Sea como fuere no debe impulsarse la cultura de que pasado el radar se pueden infringir los límites legales de velocidad, y hay un porcentaje no desdeñable de conductores que tras el aviso en las apps van ya preparados para dar rienda suelta a la velocidad que estiman oportuna o conveniente a sus fines particulares.

Centramos la atención en los avisos de los lugares en que se realizan los controles de alcohol o drogas que a diferencia de los de velocidad carecen de respaldo legal y suponen una obstaculización grave al ejercicio de las potestades administrativas. Con ellas se frustran en gran medida sus finalidades preventivas y se ocasiona una perturbación relevante a las estrategias para atajar la siniestralidad. En efecto, obliga a las Policías a establecer controles itinerantes o en lugares de escaso tráfico o de corta duración. Con ello se dispersan los esfuerzos de los agentes que pierden así eficacia, y sobre todo se ocasiona un daño considerable a la seguridad vial. En vía de ejemplo, cuando se avisa del lugar de control y el aviso recae en una persona que conduce bajo la influencia del alcohol y se consigue que lo eluda, se consigue asimismo mantener una situación de elevado riesgo para él mismo y para los demás usuarios de la vía en sus bienes jurídicos fundamentales.



Al mismo tiempo, al crearse últimamente avisos de presencia de la Policía -sin más comprobación del motivo- en determinados lugares de las vías, pueden frustrarse actuaciones de los agentes dirigidas a la investigación o persecución de otras formas delictivas de mayor gravedad como el tráfico de drogas o actividades terroristas.

Por ello, tras la recepción del oficio y tras las oportunas comprobaciones, me informarán (las Policías Locales sólo respecto de la capital de provincia) de cuáles son las apps y herramientas tecnológicas que realizan estas conductas en su territorio, *modus operandi*, daños o perturbaciones que se ocasionan a los controles referidos y fuentes de las que se obtiene la información. Con los datos que se me envíen y en función de su contenido decidiré las iniciativas, propuestas o ejercicio de acciones que sean procedentes.

La Reforma operada por LO 2/2019 en los delitos de homicidio y lesiones imprudentes de los arts. 142 y 152 CP y con la creación del nuevo delito del art. 382 bis CP, está siendo objeto de estudio técnico-jurídico en la Especialidad de Seguridad Vial y pendiente de un Dictamen unificador que les será oportunamente comunicado. Mientras tanto, deberán consultar a los Fiscales Delegados las dudas sobre casos concretos que se vayan planteando en la investigación e instrucción de atestados. En todo caso sí puede adelantarse que la imprudencia grave no ha modificado su ámbito de aplicación y por tanto siguen siendo de plena aplicación los criterios expuestos en el Dictamen 2/2016.

Además de la velocidad y consumo de alcohol y drogas el uso del móvil se está generalizando mientras se conduce y se ha convertido en principalísimo factor de siniestralidad. Es generador de distracción y junto al sueño, cansancio y fatiga, tienden a considerarse no merecedoras de suficiente gravedad de injusto bajo la idea, ya superada, de que los tipos imprudentes de los arts. 142 y 152 CP descansan sólo en el quebrantamiento de deberes específicos dimanantes de las normas legales. La primera clarificación es que estos comportamientos vulneran no solamente normas de orden socio-cultural o éticas, sino jurídicas, pues se hallan establecidas en los arts. 10.1 y 13.1 LSV y a las que se aludió en la Circular FGE 10/2011. Junto al deber de “mantener (...) la atención permanente a la conducción” del art. 13.2, la Ley 18/2009 introdujo el deber de “no distracción” en el art. 9.2, hoy atención necesaria del actual art. 10.2. La desaprobación jurídico-administrativa expresa se produce en conductas como la utilización de cascos de audio, auriculares u otros dispositivos que disminuyan la atención a la conducción, o la utilización manual de dispositivos de telefonía móvil, navegadores o cualquier otro medio o sistema de comunicación, considerados infracción grave en el art. 76.f) y g), constituida en supuesto generador de pérdida de puntos en el apartado 17 del Anexo II LSV.

La utilización del móvil y la distracción consiguiente es indiciariamente constitutiva de imprudencia grave, de suerte que, cuando causa resultados lesivos de los arts. 142.1 y 152.1 CP, podrán investigarse los datos de tráfico del conductor presuntamente responsable que puedan revelar la existencia de



actos de comunicación simultáneos o inmediatamente anteriores al accidente en los términos del art. 588 ter j) LECrim. Queda excluido en todo caso el acceso al contenido de la comunicación conforme al art. 588 ter a) y ter d), para el que será necesario cumplir la exigencia de que se trate de delitos dolosos castigados con pena con límite máximo de al menos 3 años de prisión, en los que estaría incluido el delito del art. 381.1 CP con o sin resultado de homicidios o lesiones dolosas de los arts. 142 y 147 y ss. CP.

En todo caso en la solicitud de la medida inherente la Policía de Tráfico se atenderá a los requisitos de los arts. 588 ter d) y 588 bis b) LECrim (págs. 13-16 de la Circular 1/2019 FGE) y siempre con sujeción a los principios del art. 588 bis a) (págs. 1-13 de la misma Circular) de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad, conforme a los cuales debe valorarse la gravedad del delito indiciariamente cometido que justifique la solicitud de la medida que afecta a bienes jurídicos constitucionales del art. 18 CE., debiendo contener una específica motivación sobre la gravedad de la imprudencia en base a los criterios del Dictamen 2/2016, en función de la maniobra realizada, riesgos generados, resultados lesivos e infracciones cometidas. Asimismo, es preciso en todo caso (pág. 45 de la Circular 2/2019 FGE) justificar también la necesidad de la medida, en el sentido de que la causa del accidente sólo pueda determinarse con precisión a través de la información aportada por los concretos datos de tráfico y asociados que se recaben. En caso de duda podrán consultar al Fiscal Delegado.

Los criterios a aplicar son los de la Circular 2 /2019 FGE (págs. 41-46), según la cual cabe acudir a la previsión del art. 588 ter j) que regula el acceso a los datos de tráfico con autorización judicial. Tales datos están definidos en el art. 588 ter b).2 párrafo último: *“A los efectos previstos en este artículo, se entenderá por datos electrónicos de tráfico o asociados todos aquellos que se generan como consecuencia de la conducción de la comunicación a través de una red de comunicaciones electrónicas, de su puesta a disposición del usuario, así como de la prestación de un servicio de la sociedad de la información o comunicación telemática de naturaleza análoga”*.

La Circular incluye los previstos en el art. 3 de la Ley 25/2007, de 9 de mayo, *de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones*: a) datos necesarios para rastrear e identificar el origen de una comunicación. b) datos necesarios para identificar el destino de una comunicación. c) datos necesarios para determinar la fecha, hora y duración de una comunicación. d) datos necesarios para identificar el tipo de comunicación. e) datos necesarios para identificar el equipo de comunicación de los usuarios o lo que se considera ser el equipo de comunicación. f) datos necesarios para identificar la localización del equipo de comunicación móvil. Asimismo, y conforme a la Ley General de Telecomunicaciones 9/2014, de 9 de mayo, la identidad o identificación de los comunicantes, su domicilio, correo electrónico o geolocalización en el momento de la comunicación.



Es necesario recordar lo indicado en mis oficios de 13-12-2018 y 20-12-2018, en el sentido de que en los supuestos de mayor gravedad del art. 382 CP, cuando concurre resultado de muerte a causa de los delitos de peligro de los arts. 379-381 CP, no haya demoras en la remisión al Juzgado del informe técnico, por si pudieran adoptarse por el órgano judicial las medidas cautelares privativas o restrictivas de libertad de los arts. 501 y ss. LECrim o las privativas del derecho a conducir del art. 764.4 LECrim, y de ser obligado el retraso por la complejidad de la reconstrucción del accidente, el atestado inicial debe incluir un adelanto de sus resultados y cuantos datos sean necesarios para fundamentar la adopción de aquéllas o su denegación caso de ser solicitadas. Este criterio operativo cobra especial relieve en las elevaciones facultativas de pena de los nuevos arts. 142 bis y 152 bis CP.

Por último, es preciso subrayar lo indicado en las mentadas comunicaciones que les he dirigido respecto de usuarios de vehículos de movilidad personal (VMP) cuando circulan creando riesgos, en ocasiones elevados, también para ellos mismos, por vías interurbanas, circunvalaciones de la ciudad y sus accesos, vías urbanas de alta densidad de tráfico y zonas peatonales. Con valoración de las circunstancias concurrentes, pero también con determinación, pueden ejercer la facultad de intervención y retirada del vehículo del art. 105.1.a) y h) LSV para posibilitar que cese la situación de peligro.

Cuando la peligrosidad derive de las indebidas condiciones del VMP para circular, a cuyo fin pueden realizar las oportunas comprobaciones o controles, cabe en los mismos términos la inmovilización prevista en el art. 104.1.b) LSV. Con idéntica consideración acerca de que el VMP es vehículo en el sentido del Anexo 1.6 LSV, debe afirmarse que el art. 14 LSV es de aplicación como para los ciclistas, a los usuarios de VMP que están obligados, por tanto, a someterse a las correspondientes pruebas de alcohol y drogas. Su negativa es sancionable en los términos del art. 77.d) LSV. Por las mismas razones antes expuestas las policías locales pueden practicarlas con una valoración de las circunstancias concurrentes, pero también con la óptica de que tienen como consecuencia la prevención de accidentes. Darán cuenta al Fiscal Delegado del número de los realizados y su resultado.

Cuando los accidentes en que estén implicados peatones han tenido lugar a causa de grave impericia del usuario del VMP o ciclista por no haber realizado una mínima comprobación del manejo o estado del vehículo, por haber circulado bajo la influencia del alcohol o drogas, con grave vulneración de las normas de los arts. 15-51 y 53-55 LSV que les son de plena aplicación, con grave desatención, como la derivada del uso de cascos o auriculares, o circulando por zonas peatonales con riesgo para peatones, los agentes levantarán atestado por delito de imprudencia grave de los arts. 142 y 152 CP si concurren muerte o resultados lesivos típicos, y en los casos de uso compartido indagarán sobre su regulación municipal a efectos de la responsabilidad civil subsidiaria del Ayuntamiento o empresa prevista en los art. 120.4 y 5 y 121 CP.



Cuando se trate de vehículos que trabajan para empresas de reparto y demás actividades económicas, se reseñarán los datos de la empresa y cuál es la relación jurídico-laboral, no sólo la formal sino la material, entre el conductor y la entidad, con detalle de las condiciones de trabajo en el caso de que generen riesgos para la seguridad vial y circunstancias de la póliza de seguro

para determinar la responsabilidad civil de estas últimas (art. 120.4 y 5). En todo caso, tratándose de patinadores o usuarios de VMP se unirá informe técnico detallado sobre las características del VMP. Se indagará acerca de si cuenta con las certificaciones precisas conforme a la normativa nacional y europea y, si se ha adquirido en el mercado, los datos de la empresa vendedora y bajo qué condiciones, advertencias o instrucciones se ha realizado la adquisición, adjuntando la documentación pertinente y reseñando las irregularidades si las hay. Se atenderán, en todo caso, a las instrucciones de desarrollo que sobre estos extremos les formulen los Fiscales Delegados.

Aprovecho para reiterar a las Policías Locales que no lo han enviado, el informe de siniestralidad solicitado el 13-12-2018 y referido a atropellos de ciclistas y usuarios de VMP a peatones de los últimos 3 años, que deben remitirlo en el plazo de un mes. Todas deberán enviar los datos de 2019. Asimismo, le intereso los datos sobre siniestralidad con indicación de las causas que obren en su poder, relativos a 2018 y 2019 sobre accidentes de ciclistas y conductores de motocicletas que trabajen para empresas de reparto en el desempeño de sus cometidos laborales.