



FISCALÍA GENERAL
DEL ESTADO

FISCALIA GENERAL DEL ESTADO SEGURIDAD VIAL SALIDA
27 MAY 2021
202500005409
Número: 183/25

UNIDAD DE SEGURIDAD
VIAL

Fiscal de Sala

EXCMOS E ILMOS/ILMAS. SRES/SRAS.:

La Circular 10/2011 FGE, de 17 de noviembre, *sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Seguridad Vial*, en sus págs. 8-23 y 27-29, junto a otras consideraciones previas sobre el régimen metrológico, expuso las pautas que obligadamente debían seguirse, de conformidad con las Órdenes ITC 3123/2010, de 26 de noviembre, y 3707/2006, de 22 de noviembre, sobre errores máximos permitidos (EMP) en cinemómetros y etilómetros para obtener, de conformidad con el entonces art. 70.2 -ahora 83.2- LSV, la velocidad de que debía partirse para el cómputo del exceso previsto como infracción penal en el delito del art. 379.1 CP y la tasa objetivada de alcohol en aire espirado que constituye delito en los términos del art. 379.2 CP junto a las conducciones bajo su influencia que no la alcanzaran. La Orden ICT 155/2020, de 7 febrero, *por la que se regula el control metrológico del Estado de determinados instrumentos de medida*, dejó sin efecto esta normativa en su Disposición derogatoria única, por lo que habrá de estarse a sus arts. 1-16, en relación con la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de *Metrología* y el Real Decreto 244/2016, de 3 de junio, que la desarrolla. Los Anexos XII y XIII regulan los requisitos, evaluaciones de conformidad y certificaciones de verificación periódica y tras reparación o modificación, así como los EMP para cinemómetros y etilómetros. La Disposición transitoria segunda el régimen en estas materias de los instrumentos en servicio a la entrada en vigor de la OICT que obtuvieron su evaluación de conformidad con arreglo a las Órdenes derogadas.

Tras el correspondiente estudio encomendé un informe científico, a la luz de la normativa citada de naturaleza metrológica, al Centro Español de Metrología (CEM) regulado en el art. 17 de la Ley 32/2014 citada, siguiendo el mismo proceder previo al dictado de la Circular antes reseñada. Sus explicaciones conceptuales y conclusiones se recogen en el informe que les adjunto y al que habrán de atenerse en lo sucesivo. Son precisas algunas aclaraciones.

La cuestión se plantea respecto a los cinemómetros y etilómetros que ya se hallaban puestos en servicio a la entrada en vigor de la OICT de 7 de febrero de 2020 y si les es de aplicación el nuevo régimen de requisitos técnicos, evaluaciones de conformidad, verificación periódica, tras reparación o modificación y EMP. Hay que estar a las disposiciones transitorias. Así en la disposición transitoria segunda se dice "Los instrumentos de medida que se encuentren legalmente en servicio a la entrada en vigor de esta orden podrán seguir siendo utilizados mientras superen las verificaciones establecidas para los instrumentos en servicio en los términos indicados en el capítulo IV de esta orden y en los anexos correspondientes. No se les podrá exigir el cumplimiento de requisitos adicionales a los determinados durante el proceso de su puesta en servicio".



La expresión de la disposición transitoria segunda "No se les podrá exigir el cumplimiento de requisitos adicionales a los determinados durante el proceso de su puesta en servicio" sin duda quiere decir que tanto en los requisitos técnicos como en los EMP ha de estarse a las OITC vigentes en el momento en que esta última se produjo.

Debe partirse, conforme al art. 2.2 CP, del entendimiento de que la normativa de cinemómetros es legislación de complemento o en todo caso de integración o interpretación del tipo penal del art. 379.1 CP. Por ello se aplican los EMP anteriores que por lo general son menos exigentes y consecuentemente más favorables para el sometido a procedimiento y asimismo los vigentes para algún caso en que sean más beneficiosas como sucede con las tasas elevadas de alcohol. De otra parte, conforme al art. 773.1 LECrim el Ministerio Fiscal "velará por el respeto de las garantías procesales del investigado". En este sentido garantista se inspira con toda corrección el informe del CEM.

Por todo ello ha de atenderse a los errores máximos permitidos (EMP) para la fase de verificación periódica, que serán los deducibles de la indicación - medida- del instrumento, conforme a la Tabla 1 para cinemómetros y a la Tabla 2 para etilómetros evidenciales del informe adjuntado. Para la determinación de la Orden aplicable que aparece en las Tablas citadas ha de estarse a la fecha de expedición del certificado del Módulo F (o de la verificación primitiva, en su caso).

En cuanto al tipo de tasa objetiva del art. 379.2, segundo inciso, CP merece subrayarse que hasta concentraciones de alcohol en aire espirado ≤ 1 mg/L los EMP aplicables son iguales en la Orden ICT 155/2020 que los previamente previstos en la ITC 3707/2006, por lo que en las tasas próximas a la típica de 0,60 mg/L de alcohol en aire espirado el cambio normativo no va a influir en la apreciación de este tipo delictivo por aplicación de nuevos márgenes de error.

En lo demás debe cumplirse con todo rigor lo previsto en la Orden examinada con sus disposiciones transitorias y los Anexos XII y XIII que disponen, entre otras previsiones:

Anexo XII, Apéndice I -Requisitos esenciales específicos para cinemómetros-:
"(...) 1.2 Los cinemómetros se conectarán a un dispositivo de filmación o de registro fotográfico. Debe asegurarse la correspondencia de la identificación del vehículo cuya velocidad mide el cinemómetro con la que aparece en los registros. También debe identificarse, sin ambigüedad, en la filmación o en el registro fotográfico el vehículo cuya velocidad se mide, así como garantizar la integridad de esta filmación. Los datos recogidos en la filmación o en el registro fotográfico deben coincidir con los indicados por el cinemómetro e informará, al menos, sobre los siguientes aspectos: i) La fecha y hora de la medida, ii) la velocidad medida del vehículo infractor, iii) si el cinemómetro mide en ambos sentidos, indicación del sentido de desplazamiento del vehículo infractor, iv)



identificación del cinemómetro que realizó la medida y ubicación (si procede).
(...) 1.10 A los cinemómetros que funcionen sin la presencia continua de un operador que vigile su funcionamiento y que no sean capaces de detectar, seguir e identificar inequívocamente el objetivo durante todo el proceso de medición, se les exigirá al menos dos fotogramas del vehículo infractor tomados en diferentes instantes: uno de ellos mostrará una visión panorámica del vehículo y el otro, su placa de identificación.”

En particular, a efecto de los EMP, habrá de tenerse en cuenta el apartado 1.6 del mismo Apéndice I: “En función de su tipo de instalación y a efectos de considerar los errores máximos permitidos, los cinemómetros pueden ser: i) Fijos, cuando van instalados sobre emplazamientos permanentes y funcionan de forma autónoma sin la presencia de un operador; ii) estáticos, cuando van instalados de forma no permanente sobre un emplazamiento inmóvil, al menos, durante la realización de la medición y con la intervención del operador, presencial o remoto; iii) móviles, cuando van instalados firmemente sobre un vehículo y realizan mediciones con este en movimiento, teniendo en cuenta su propia velocidad. Estos también pueden realizar mediciones con el vehículo parado, en este caso se consideran estáticos.”

Anexo XIII, Apéndice I -Requisitos esenciales específicos para etilómetros:-
“(…) 1.c) El etilómetro debe estar equipado de un dispositivo de impresión. Los datos impresos deben incluir, como mínimo: i) Identificación del etilómetro, marca, modelo y número de serie, ii) n.º de ciclo, iii) número de versión del programa, iv) fecha de realización del ciclo de medida, v) hora de inicio y fin del ciclo de medida, vi) ubicación del punto de realización del ciclo de medida o las coordenadas GNSS del mismo, vii) nombre y apellidos del sujeto sometido a control o campo para su cumplimentación por el agente de la autoridad que opera el instrumento, viii) n.º de carné de conducir o DNI, o campo para su cumplimentación por el agente de la autoridad que opera el instrumento, ix) fecha de nacimiento, o campo para su cumplimentación por el agente de la autoridad que opera el instrumento, x) los parámetros de la primera medida correcta: se presentará la información relativa al volumen soplado, el tiempo de soplo, la hora de inicio, el valor del cero antes y después de la medición, y el valor de la medición, xi) los parámetros de la segunda medida correcta: se presentará la información relativa al volumen soplado, el tiempo de soplo, la hora de inicio, el valor del cero antes y después de la medición, y el valor de la medición, xii) el resultado del ciclo de medida, xiii) nombre y firma del agente de la autoridad.”

En éstas y en las demás cuestiones habrá de estarse a lo indicado con destacada claridad, fundamentación y rigor en el informe adjuntado.

Las dudas que les pudiera suscitar las elevarán al Fiscal Delegado del territorio y si fueran de carácter general y justificadas las examinaré en una nueva instrucción ampliatoria.

En lo demás les recuerdo la vigencia de los criterios expuestos en la Circular 10/2011 FGE, de 17 de noviembre, pendiente de actualización normativa en



algunos puntos, para la instrucción policial y redacción de atestados, entre otros:

-En los atestados y diligencias policiales deben consignarse las circunstancias meteorológicas, densidad del tráfico, riesgos concurrentes en la vía y cualesquiera otras relevantes a que alude el art. 21 LSV, puesto que, en cualquier caso, serán ilustrativas de la particular entidad y características de los hechos constitutivos de delito del art. 379.1 CP y su mayor o menor gravedad de injusto para la individualización de la pena en los términos del art. 66.1.6º CP. Igualmente, es necesaria la descripción de la señalización que afecta al límite de velocidad, su ubicación, visibilidad, estado material y las características del vehículo y de la vía a efectos de determinar las limitaciones de velocidad aplicables.

-Las infracciones penales de la norma comentada podrán investigarse con informes técnicos sobre el accidente, huellas de frenada, declaraciones de testigos, confesión del acusado, examen e informe pericial de vídeos colgados en las redes y cualquier medio de prueba de los admitidos por la LECrim (en este sentido, entre otras, ya en la SAP Burgos 17 de enero de 2011, donde se afirma que basta el testimonio de un agente en el curso de una persecución). En esos últimos casos es preciso constatar el margen de error del velocímetro del vehículo policial. En efecto, el tipo penal sólo exige el exceso de velocidad, sin indicar el modo de constatación. Todo ello aun cuando sean los instrumentos de captación y reproducción de imágenes, los denominados cinemómetros, los que ofrecen el material probatorio en la casi totalidad de los procedimientos incoados.

-Es relativamente simple o sencilla la prueba de este delito cuando hay detención inmediata del conductor, y de mayor complejidad en los demás casos (art. 89.2.c) LSV). En éstos no es aplicable el modelo del procedimiento administrativo en el que la mera negativa a identificar al conductor origina una sanción y el cierre de la indagación (arts. 11.1.a) y 77.j) LSV). Aun cuando sólo se cuente con el dato de la matrícula y la propiedad del vehículo, habrán de promover, en todo caso, la investigación de la autoría de los hechos. La matrícula del vehículo con el que se cometen -como en todo delito- es un indicio relevante que ha de llevar a una completa investigación policial. Ha de hacerse en el entorno del propietario, familiar, social, profesional o societario (cuando el titular es la persona jurídica) acerca de quién conduce habitualmente el vehículo, así como de cuantos extremos puedan llevar al descubrimiento del sujeto activo de la infracción, siempre con el debido respeto a las garantías procesales.

-En los atestados se hará constar de modo exhaustivo la documentación y datos del cinemómetro utilizado, de modo que se pueda comprobar el cumplimiento de las exigencias derivadas de la legislación metrológica y el cálculo del margen normativo de error regulado en la ICT 155/2020 referida en los términos antes apuntados. Cuando por ausencia de datos exigidos por la



normativa, e imposibilidad de aportarlos tras los oportunos esfuerzos, no sea posible el preciso cálculo, utilizarán el máximo porcentaje de error contemplado en los preceptos metrológicos. Del mismo modo se procederá para los etilómetros en cuanto a la constancia del cumplimiento de la legislación que examinamos.

-Debe recordarse que en el art. 379.2 CP concurre un tipo alternativo de conducción bajo la influencia de alcohol. El legislador la presume cuando la tasa es superior a 0,60 mg/l de alcohol en aire espirado y no es infrecuente el entendimiento de que por debajo de esta tasa objetivada no debe levantarse atestado, dejando de aplicar indebidamente la alternativa de "el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor bajo la influencia de (...) bebidas alcohólicas", propiciando así la impunidad de comportamientos reveladores de grave riesgo para la vida e integridad física de las personas. Por todo ello cuando se trate de tasas superiores a 0,40 mg/l de alcohol en aire espirado se instruirá atestado por delito del precepto comentado si hay signos claros de embriaguez o maniobras irregulares concurrentes evidenciadoras de la influencia del alcohol en la conducción. Este entendimiento, que surge sin dificultad del examen del art. 379.2, lo ha ratificado la Sala Segunda del TS en recurso de unificación de doctrina en la STS 292/2020, de 10 de junio.

Sabido es, como recuerda la Circular 10/2011, que para determinar la "velocidad permitida reglamentariamente" del delito de exceso de velocidad punible del art 379.1 CP hay que partir, en esencia, del art. 21 de la LSV aprobada por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, y 41-52 (45-52 creo que mejor) del Reglamento General de Circulación aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre. Entre esos últimos se halla el art. 50 recientemente modificado por el Real Decreto 970/2020, de 10 de noviembre, con entrada en vigor el 11 de mayo y que ha fijado en 30 km/hora el límite genérico de velocidad en el ámbito urbano para vías de un único carril por sentido de circulación, entre otras modificaciones, por lo que habrá de estarse a ellas para determinar la velocidad permitida reglamentariamente del tipo del art. 379.1 CP y calcular el exceso de 60 km/h. Las dudas que se susciten en este punto las consultarán con el Fiscal Delegado y si tienen alcance e interés general las resolveré en otra instrucción complementaria.

Por último, debo subrayar que como indica el Documento de la Comisión Europea *Marco de la política de la Unión Europea en materia de seguridad vial para 2021-2030*, de 19 de junio de 2019, "Alrededor de una tercera parte de los accidentes mortales se deben (en parte) a una velocidad excesiva o inadecuada. Según distintas investigaciones, el riesgo de verse implicado en un accidente cuando existe un exceso de velocidad es 12,8 veces superior a cuando no existe. Y los accidentes a altas velocidades causan un daño mucho mayor que aquéllos a velocidades inferiores. Sobre la base de los resultados de distintas investigaciones, el Consejo Europeo de Seguridad en el Transporte (CEST) ha calculado que si las velocidades medias se redujeran solo 1 km/h en todas las carreteras de la UE, se podrían evitar más de 2.200 víctimas mortales de accidentes de tráfico al año (...) El problema de la conducción bajo los



efectos del alcohol es difícil de cuantificar (los métodos de recogida de datos varían ampliamente), pero resulta realista calcular que el alcohol está implicado en alrededor del 25 % de todas las víctimas mortales de accidentes de tráfico (...)"

En momentos en que en nuestro país hay unos índices de siniestralidad superiores a los flujos de tráfico, es indispensable, por todo ello, aumentar los controles de velocidad y de alcohol. Respecto de estos últimos, ruego me informen acerca de si las apps a que me refería en mi oficio de 13-4-2018 continúan perturbando su normal funcionamiento, en qué medida y con qué modalidades, identificando las que actúan en el territorio en que ejercen sus funciones, todo ello con el fin de fundamentar aún más la propuesta de reforma sancionadora en que trabaja el Ministerio Fiscal. En todo caso es indispensable aumentar el número de unos y otros para evitar el repunte de siniestralidad que puede producirse con la cesación del estado de alarma. En el supuesto del límite de velocidad genérico referenciado en vías urbanas, además de la concienciación como respuesta principal, es indispensable el aumento consiguiente de controles de velocidad, pues las sanciones administrativas y las penales tienen un efecto de educación y prevención respectivamente. A estos efectos informarán mensualmente a partir de ahora a los Fiscales Delegados del número de los que se realicen en el territorio en que ejerzan sus funciones, a fin de que el MF pueda realizar las propuestas oportunas.

Madrid, 27 de mayo de 2021.

EL FISCAL DE SALA COORDINADOR DE SEGURIDAD VIAL

Fdo. Bartolomé Vargas Cabrera

EXCMOS. E ILMOS/ILMAS. SRES/SRAS JEFES DE POLICÍA AUTONÓMICA
Y LOCAL.