



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

Los delitos contra la seguridad vial: la conducción bajo la influencia del alcohol.

Presentado por:

Eduardo Villegas Velasco

Tutelado por:

Ricardo Manuel Mata Martín

Valladolid, 19 de enero de 2024

1. INTRODUCCION.
2. LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL.
 - 2.1. NATURALEZA JURIDICA.
 - 2.2. ELEMENTOS QUE TIENEN TRASCENDENCIA EN LA SEGURIDAD VIAL.
 - 2.3. EL ATESTADO POLICIAL.
 - 2.3.1. EL JUICIO RAPIDO (ARTICULO 795 LECRIM).
 - 2.3.2. EL INVESTIGADO NO DETENIDO (ARTICULO 771.2 LECRIM).
3. EL DELITO DE CONDUCCION BAJO LA INFLUENCIA DE BEBIDAS ALCOHOLICAS.
 - 3.1. MARCO JURIDICO.
 - 3.2. DELITIMACION ENTRE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PENAL: ¿PRESENCIA O INFLUENCIA?
 - 3.3. ¿NORMA PENAL EN BLANCO?
 - 3.4. EL INSTRUMENTO DE VERIFICACION DE LAS TASAS DE ALCOHOL: “EL ETILOMETRO”.
 - 3.4.1. EL VALOR DE LA PRUEBA INDICIARIA
 - 3.4.2. DIFERENTES TIPOS DE ETILOMETROS Y SUS MARGENES DE ERROR OM/ITC/3707/2006.
 - 3.4.3. LA CURVA DE WIDMARK O CURVA DE ALCOHOLEMIA.
 - 3.5. ¿DELITO DE LESION O DE PELIGRO?
 - 3.6. ¿VMP VEHICULO A MOTOR O CICLOMOTOR?
4. MODIFICACIONES.
 - 4.1. EL AÑO 2007: LEY ORGANICA 15/2007 “LAS TASAS DE ALCOHOLEMIA” (LA INSTRUCCIÓN DE LA FISCALIA GENERAL DEL ESTADO 3/2006).
 - 4.2. LA NUEVA TASA OBJETIVADA DE 0,0 PARA LOS MENORES DE EDAD.
 - 4.3. EL AÑO 2022: LEY ORGANICA 11/2022 “CASOS DE IMPRUDENCIA”.
5. LA JURISPRUDENCIA DE VALLADOLID EN LOS CASOS DE LA CONDUCCION BAJO LA INFLUENCIA DE BEBIDAS ALCOHOLICAS.
6. CONCLUSIONES.
7. BIBLIOGRAFIA.

1. INTRODUCCION

La circulación rodada a través de las redes viarias ha ido cobrando con el paso de los años cada vez más importancia, lo cual supone una clara manifestación de nuestro derecho constitucional de la libre circulación.

Los delitos contra la seguridad vial están regulados en el código penal en concreto en el título XVII del libro II el cual tiene la denominación “De los delitos contra la seguridad colectiva” en los artículos 379 al 385.

Con la ley orgánica 15/2007 de 30 de noviembre por la que se modifica el código penal en materia de seguridad vial supuso cambios legislativos importantes, con el objeto de evitar que dichas conductas de violencia vial queden impunes. Con esta modificación se pretende incrementar el control sobre el riesgo tolerable, ya que lo que persiguen estos delitos es la potencial peligrosidad, y además se añade la posibilidad de considerar al vehículo a motor o ciclomotor como un instrumento del delito conforme al artículo 127 del código penal.

Una de las críticas a la falta de regulación legislativa era la conducción por quienes habían sido privados por resolución judicial o administrativa del derecho a conducir vehículo a motor o ciclomotor, cuyas conductas con anterioridad a la reforma legislativa se les aplicaba como un delito de quebrantamiento de condena del artículo 468 del código penal o un delito de desobediencia, pero no todos.

Se crea el centro de tratamiento de denuncias automatizadas, delegando los jefes de tráfico en dicho centro cuando las infracciones se detecten a través de los medios de captación y reproducción de imágenes los cuales permitan la identificación del vehículo.

Por lo tanto, los artículos del código penal a los cuales haremos referencia por su importancia en la materia serán los siguientes:

- El artículo 47 dice: “Cuando la pena impuesta lo fuere por un tiempo superior a dos años comportará la pérdida de vigencia del permiso o licencia que habilite para la conducción o la tenencia y porte, respectivamente”.

Por lo tanto en caso de que un juez en sentencia condenatoria determine que un conductor no pueda conducir durante un tiempo superior a dos años y los agentes de autoridad al comprobar la base de datos observen que dicha persona tiene una pérdida de vigencia del permiso de conducir por resolución judicial y que está conduciendo durante dicha condena estaría cometiendo el delito del artículo 384 del código penal y hasta que no finalice la condena y este conductor no obtenga de nuevo el permiso de conducir no estaría habilitado para conducir vehículo a motor o ciclomotor.

- El artículo 379 del código penal tipifica el delito de conducir vehículo a motor o ciclomotor a velocidad excesiva, en concreto superar la velocidad establecida para la vía por la que se circula en sesenta kilómetros por hora si se trata de una vía urbana y en caso de tratarse de una vía interurbana ochenta kilómetros en el inciso segundo del artículo 379 código penal tipifica por otro lado la conducción de vehículo a motor o ciclomotor bajo la influencia del alcohol o de las drogas, condenando conducir con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o una tasa de 1,2 gramos por litro.
- El artículo 380 del código penal tipifica la temeridad manifiesta a la que expone todo conductor de vehículo a motor o ciclomotor a cualquier usuario de la vía que se encuentre en esos momentos en el lugar y que pudiera ponerse en concreto peligro tanto su vida o como su integridad

El ejemplo que resulta más ilustrador es el de un conductor rebasando todos los semáforos en fase semafórica roja y conduciendo sin ningún tipo de diligencia y cuidado debidos, hace que varias personas que se encuentran cruzando la calzada por los pasos habilitados se han visto obligados a apartarse de la vía para evitar ser atropellados. Por lo tanto, para que concurra el tipo penal el conductor debe poner en concreto peligro para la vida e integridad de las personas.

- El artículo 381 del código penal tipifica el conductor de vehículo a motor o ciclomotor el que con manifiesto desprecio hacia la vida de los demás, realice la conducta de conducción temeraria.

Sin embargo, cuando no existe el concreto peligro para la vida o integridad de las personas el castigo penal será menor.

- El artículo 382 del código penal dice que: “Cuando con los actos sancionados en los artículos 379, 380 y 381 se ocasionare, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito, cualquiera que sea su gravedad, los Jueces o Tribunales apreciarán tan sólo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior y condenando, en todo caso, al resarcimiento de la responsabilidad civil que se hubiera originado”.

- El artículo 383 del código penal tipifica el conductor de vehículo a motor o ciclomotor que sea requerido por un agente de la autoridad a practicar las pruebas de alcohol o de drogas y este se negara a realizarlas.

En este delito encajarían dos posibilidades por un lado, el conductor de forma abierta se niega a practicar las pruebas y por otro lado que el conductor no siga las indicaciones del agente de la autoridad en la práctica de las pruebas y que por lo tanto el aparato no pueda medir la concentración de alcohol en el organismo es por ello que la mala realización del conductor de las pruebas de alcohol también puede considerarse como un delito de negativa encubierta y por lo tanto estaría cometiendo de igual forma el tipo penal.

- El artículo 384 del código penal tipifica quien conduce vehículo a motor o ciclomotor en tres casos distintos:

1. Pérdida de vigencia del permiso o licencia de conducir por pérdida total de los puntos asignados legalmente. Ya que todo conductor cuando obtiene su permiso de conducir se le asignan una serie de puntos y puede ir perdiendo a lo largo de su tenencia por la comisión de infracciones administrativas que conlleven pérdida de puntos hasta que se agotan todos los puntos que tenga asignados.

2. Pérdida de vigencia del permiso o licencia de conducir tras haber sido privado cautelar o definitivamente por decisión judicial. Siendo los casos más frecuentes cuando el conductor conduce bajo la influencia del alcohol y el juez en sentencia condenatoria le prohíbe conducir durante un tiempo determinado.
3. El conductor nunca ha obtenido permiso o licencia de conducir.

Hay que tener en cuenta en la práctica habitual la modificación del año 2015 en materia de permisos y licencias de conducir en concreto con la modificación del permiso de conducir AM el cual antes era una licencia, ya que el hecho de conducir un vehículo que requiere un permiso de conducir siendo el conductor únicamente titular de una licencia de conducir se consideraría en este caso el delito del artículo 384 del código penal y que por lo tanto a día de hoy conducir con un permiso AM un vehículo que pueda requerir un permiso B no sería un delito sino una infracción administrativa.

- El artículo 385 del código penal tipifica quien originare un grave riesgo para la circulación colocando obstáculos imprevisibles, sustancias peligrosas o anule o sustraiga señalización, además de no restablecer la seguridad de la vía cuando haya obligación de hacerlo.

Es el caso de un camión que cae a la calzada aceite y no pone los medios para retirarlo de la calzada y abandona el lugar sin tomar medidas, ni avisar ni nada.

Con posterioridad con la modificación de la ley orgánica 2/2019 de 1 de marzo que modifica la ley orgánica 10/1995 de 23 de noviembre del código penal en materia de imprudencia y de abandono del lugar del accidente.

Esta modificación ha sido muy demandada socialmente por peatones y ciclistas, ya que en la circulación vial son los más vulnerables en todo accidente.

Se pretende una mayor punición para las conductas de resultado de muerte cuando el conductor conduce bajo la influencia del alcohol o de las drogas o exceso de velocidad y también en los casos de lesiones. Y además aparece un nuevo artículo que es el delito de abandono del lugar del accidente al ser una conducta dolosa ya

que sabe que deja alguien abandonado o a su suerte el cual se puede encontrar lesionado o incluso fallecido, habiendo estado implicado en el accidente el cual está regulado en el artículo 382 bis del código penal.

El tema que trataré en este trabajo es el gran perjuicio que supone el consumo de alcohol el cual es totalmente incompatible con la circulación vial, y aunque dicho consumo sea mínimo como puede llegar a afectar en los conductores en sus facultades psicofísicas, sus reflejos y la capacidad de atención.

Es demostrado por numerosos estudios y las estadísticas que realizan los grupos de atestados tanto de guardia civil y policía local que existe una importante incidencia en los siniestros viarios relacionados con alcohol.

La DGT en coordinación con la fuerzas y cuerpos de seguridad del estado proporcionan una mayor seguridad ciudadana por un lado con los controles preventivos que se organizan y por otro lado se establece un régimen sancionador conforme a dichas conductas, todo ello con el objeto de evitar los accidentes de tráfico.

Pienso que el delito de conducción bajo la influencia del alcohol es el que genera una mayor controversia de todos los delitos contra la seguridad vial, y que los otros delitos en su mayor o menor medida se basan más en datos objetivos y establecidos en la norma, sin embargo detección del alcohol de todo conductor se basa en mecanismos que se han llegado a cuestionar no solo la legalidad de dicho procedimiento por su intromisión en las personas y vulneración de sus derechos constitucionales, sino además de su precisión a la hora de determinar esa concentración de alcohol en el organismo. Además, incluso aunque no se superen dichas tasas se puede llegar a imputar al conductor el delito del artículo 379 del código penal si el agente de la autoridad en el momento de requerir a la persona a someterse a dicha prueba observe de forma clara y evidente como la conducta de esta persona está siendo influenciada por el alcohol o las drogas por su comportamiento durante la intervención.

La siguiente tabla hace una clara comparativa sobre la especial relevancia del delito de la conducción de vehículo a motor o ciclomotor bajo la influencia:¹

<i>Comparativa 2015-2017</i>	<i>Acusaciones MF 2015</i>	<i>Sentencias 2015</i>	<i>Acusaciones MF 2016</i>	<i>Sentencias 2016</i>	<i>Acusaciones MF 2017</i>	<i>Sentencias 2017</i>
<i>379.1 CP</i>	<i>426</i>	<i>477</i>	<i>514</i>	<i>450</i>	<i>517</i>	<i>445</i>
<i>379.2 CP</i>	<i>50.740</i>	<i>52.523</i>	<i>48.857</i>	<i>50.552</i>	<i>46.057</i>	<i>51.085</i>
<i>380 CP</i>	<i>1.731</i>	<i>1.683</i>	<i>1.826</i>	<i>1.661</i>	<i>1.887</i>	<i>1.817</i>
<i>381 CP</i>	<i>150</i>	<i>129</i>	<i>162</i>	<i>101</i>	<i>147</i>	<i>102</i>
<i>383 CP</i>	<i>2.325</i>	<i>2.501</i>	<i>2.155</i>	<i>2.384</i>	<i>2.199</i>	<i>2.441</i>
<i>384 CP</i>	<i>26.115</i>	<i>25.923</i>	<i>25.909</i>	<i>25.652</i>	<i>25.418</i>	<i>26.032</i>
<i>385 CP</i>	<i>42</i>	<i>47</i>	<i>40</i>	<i>30</i>	<i>35</i>	<i>29</i>
<i>TOTAL</i>	<i>81.529</i>	<i>83.283</i>	<i>79.463</i>	<i>80.831</i>	<i>76.260</i>	<i>81.951</i>

2. LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL

2.1. **Naturaleza jurídica:** los delitos contra la seguridad vial del código penal están catalogados como conductas delictivas de mera actividad y de riesgo abstracto dirigidos a una generalidad de personas o bienes y por lo tanto no se requiere ni la lesión ni poner en peligro concretos bienes jurídicos, ya que el delito alcanza su consumación por la simple creación de un resultado de peligro potencial para la seguridad vial.

Se trata de una doctrina anglosajona “delitos barrera” en donde se produce un adelantamiento a esa barrera penal sobre la cual se ha pronunciado el tribunal supremo en algunas sentencias de 2 y 15 de febrero de 1982 al decir: que la conducción de vehículos a motor requiere unas circunstancias psicosomáticas de concentración, destreza, pericia y atención que son incompatibles con la

¹ Vicente Martínez, R. *Siniestralidad vial, delitos imprudentes y fuga*. Madrid: Editorial Reus, 2019, título I, pagina 8.

²ingestión inmoderada de bebidas alcohólicas o sustancias tóxicas o estupefacientes.

Según el tribunal constitucional en la sentencia 2/2003 cuando afirma que el bien jurídico que se protege es la seguridad del tráfico, además de la vida y la integridad física.³

2.2. Elementos que tienen trascendencia para la seguridad vial.

Como punto de partida diremos que estos elementos o circunstancias que acaecen en el lugar de los hechos influyen de forma directa o indirectamente en la producción de un resultado el cual es denominado como accidente de tráfico.

¿Pero qué se entiende por accidente de tráfico? si acudimos a la sentencia de la sala de lo civil del tribunal supremo la numero 426/2020 de 15 de julio en el fundamento jurídico quinto nos dice en resumidas cuentas que se encuentra definido en la RAE como “suceso eventual o acción de la que resulta daño involuntario para las personas o las cosas”. Y que el artículo 100 LCS (ley del contrato del seguro) contiene los elementos jurídicos que lo definen.⁴

- Las personas: las estadísticas dicen que el 90% de los accidentes son provocados por ellos, ya que toman decisiones.
- El vehículo: es el medio que se utiliza para la circulación vial y el correcto uso de sus elementos o piezas determinan la seguridad vial, como son las ruedas, airbag, frenos, cinturón de seguridad en definitiva elementos de seguridad tanto activa como pasiva.

² Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título II en el pie de página número 6 en la Página 136.

³ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título II, apartado 4, página 143.

⁴ CENDOJ, STS número 426/2020 de 15 de julio sala de lo civil.

- La vía: es el lugar donde suceden los hechos y será determinante el correcto estado de esta, además de las condiciones climatológicas bajo las que están sometidas.

El tipo penal no hace ninguna referencia al lugar donde ha de llevarse a cabo la acción típica, por eso hemos de acudir al artículo 2 de la ley de seguridad vial 6/2015 donde se hace referencia expresa al ámbito de aplicación diciendo que será todo el territorio nacional excluyendo en las sentencias del tribunal supremo 23/2/1972 y 23/4/1974 del ámbito de aplicación las vías privadas no destinadas normalmente al uso común o público y los lugares no transitables o cerrados al tráfico como cauces secos de los ríos, patios, garajes.⁵

Por lo tanto, entendemos que el ámbito de aplicación son las vías públicas y aquellas vías privadas abiertas a una colectividad indeterminada de usuarios.

Para que la acción de conducir se entienda realizada y por lo tanto concurra artículo 379 del código penal es necesario que el vehículo sea trasladado de un lugar a otro, por tanto, se requieren dos cosas un transcurso de tiempo y un cambio de espacio. Córdoba Roda dice que no es posible cuando el vehículo se desplaza un corto espacio y un tiempo insignificante. Es preciso además que el desplazamiento se haga con los medios de dirección e impulsión del vehículo a motor.

En el caso de que el vehículo circule con el motor apagado y se mueva por inercia en punto muerto no se podría penar bajo el artículo 379 código penal y para que dicha conducta pueda llegar a castigarse por el código penal tiene que producirse como resultado unas lesiones u homicidio por imprudencia tipificado en otros artículos del código penal.

Sin embargo, en la sentencia del tribunal supremo de 2 de mayo de 1964 se condenó a un conductor, por el hecho de conducir bajo la influencia de

⁵ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título II, apartado 5, páginas 165 y 166 “lugares aptos para la circulación”.

bebidas alcohólicas que circulaba en punto muerto considerando en este caso que el manejo del vehículo en tales condiciones “es una forma de máxima peligrosidad al no funcionar los cambios de velocidad” postura compartida por Conde-Pumpido Ferreiro ya que la peligrosidad se conserva y aun aumenta al prescindirse del dominio del motor.⁶

Podremos decir entonces que la conducta típica consiste en dirigir, guiar un vehículo de motor o ciclomotor hacia algún sitio, lo cual implica un desplazamiento durante un tiempo y un espacio.

Y el lugar en el que se realice la conducta debe ser una vía pública o vía privada abierta a una colectividad indeterminada de usuarios según el artículo 2 de la ley de tráfico y seguridad vial.

2.3. El atestado policial.

Según N. Marchal: se trata de un documento de naturaleza preprocesal y las diligencias que componen el atestado lo son a prevención y puesta a disposición judicial. Ya que la policía judicial es el instrumento mediante el cual el juez verifica la labor instructora.⁷

Se redactará el atestado conforme a los artículos 292 al 297 de la ley de enjuiciamiento criminal del real decreto 14 de septiembre de 1882.

Ya que como dice el artículo 297 LECrim “los atestados que redactan y las manifestaciones que hicieren los funcionarios de policía judicial, a consecuencia de las averiguaciones que hubiesen practicado, se consideraran denuncias para los efectos legales. Las demás declaraciones deberán ser firmadas y tendrán el valor de declaraciones testificales en cuanto se refieran a hechos de conocimiento propio”.

⁶ Gómez Pavón, P. *El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes: y análisis del artículo 383 del código penal*. 5ª ed. Barcelona: Bosch, 2015, capítulo I, apartado 2, páginas de la 17-19.

⁷ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo VI, título I página 418.

Según las sentencias del tribunal constitucional 31/1981 de 28 de julio y 9/1984 de 30 de enero estas denuncias o atestados que son objeto de prueba en un proceso deben ser reiterado y ratificado en el juicio oral para preservar los principios constitucionales de oralidad y contradicción, sin que baste su ratificación ante el juzgado, excepto en las diligencias policiales que puedan considerarse como periciales o de imposible reproducción (sentencia del tribunal constitucional 182/1989 de 3 noviembre).

El artículo 796.1.7º LECrim las pruebas para la detección de alcohol y drogas en el organismo serán realizadas por agentes de la policía judicial de tráfico con formación específica y sujeción, asimismo, a lo previsto en las normas de seguridad vial.

Según el artículo 770 LECrim la policía judicial ha de acudir de forma inmediata al lugar de los hechos realizando las siguientes diligencias:⁸

- Requerir la presencia de personal sanitario si fuera necesario.
- Constancia documental, grafica. Recogida y custodia de efectos, instrumentos o pruebas del delito, sobre todo si existe un especial interés por riesgo de desaparición de las fuentes de prueba. Especial importancia en la toma de fotografías, videos y demás medios incluidas las grabaciones en lugares públicos siempre que se ajusten a la ley orgánica 4/1997 sobre la regulación en la utilización de videocámaras por las fuerzas y cuerpos de seguridad en lugares públicos.
- Identificar a los testigos presenciales: datos de filiación y domicilio y demás datos que ayuden a su fácil localización.
- Traslado de un cadáver de una persona en vía pública, férrea u otro lugar a un sitio próximo: reseñando la posición del interfecto.
- Intervención del vehículo y retención de la documentación
- Información de derechos a la víctima, perjudicado u ofendido.
- Información de derechos al investigado no detenido.

⁸ Álvarez Rodríguez, J.R. *El atestado policial completo. Piezas clave en los juicios rápidos y delitos contra la seguridad vial, relativos a la propiedad intelectual e industrial y a la violencia doméstica y de género*: (análisis de los tipos atestado). 4ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2017, capítulo I, título V, páginas de la 46-51.

- Entre otras diligencias.

El atestado incluye numerosas diligencias todas ellas muy importantes para esclarecer los hechos, aunque sin embargo existen dos que son muy importantes y ayudan al juez a determinar si existe un ilícito penal o un simple ilícito administrativo que son:

- El resultado de las pruebas de alcoholemia: los cuales según la reforma legislativa del año 2007 al establecer una tasa objetivada de 0,60 miligramos por litro en aire respirado o 1,2 gramos por litro en sangre. Además del certificado de homologación del etilómetro con el que se realizaron las pruebas, ya que deben estar sometidos a control metrológico para acreditar su correcto funcionamiento.
En la práctica de dichas pruebas el personal habilitado, en este caso los agentes de las fuerzas y cuerpos de seguridad correspondientes deberán respetar los márgenes de error del etilómetro.
- El parte o acta sintomatológico o de signos externos: el cual reflejan los signos claros y evidentes que observan las fuerzas y cuerpos de seguridad durante su intervención que presenta el conductor y que puedan ser determinantes de la influencia de bebidas alcohólicas en la conducción. Como pueden ser:⁹
 - Conducta irregular: verborrea, insolencia, excitación, indiferencia, somnolencia, polémico.
 - El estado de la ropa: desorden y suciedad en relación con su estado social.
 - Apariencia de la conjuntiva: ojos enrojecidos.
 - Estado de las pupilas y reacción de las mismas.
 - Boca: seca o pastosa o excesiva
 - Alteraciones en la palabra
 - Irregularidad respiratoria

⁹ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título XIII, apartado 3, página 404.

- Alteraciones en la memoria: no sabe dónde esta, ni cómo ha llegado allí, ni qué hora es.
- Alteraciones de la motricidad y coordinación.

Con anterioridad a la reforma legislativa mencionada del año 2007 este parte sintomatológico o de signos externos cobraba una relevancia fundamental, ya que no había la metodología que se utiliza hoy en día de los etilómetros y solo se basaba la imputación penal o administrativa en dicha sintomatología que los agentes intervinientes observaban y detallaban en el correspondiente atestado.

En el atestado por los delitos contra la seguridad vial se hará referencia expresa a lo ocurrido en el lugar de los hechos que describan los elementos del tipo de la forma más exacta posible y las posibles circunstancias que han podido intervenir como son las condiciones meteorológicas, circunstancias de la vía, densidad del tráfico, los riesgos que han acaecido y otras a tener en cuenta con el objeto de esclarecer los hechos a la autoridad judicial.

Pudiéndose consignar en el atestado un reportaje fotográfico del lugar como son las huellas de frenada o incluso si ha tenido lugar el fallecimiento de alguna persona es muy importante la foto de la posición final tanto de los vehículos como de las personas, ya que ayudan a determinar las responsabilidades en el accidente y la trayectoria que seguían los vehículos.

No obstante, en situaciones excepciones se permite a la policía judicial el levantamiento del cadáver a un lugar seguro y próximo al lugar de los hechos, ya que hay ocasiones donde los siniestros viales suceden en lugares de mucho tránsito y hay riesgo de desaparición de las pruebas del delito, por ello la importancia de la toma de fotos del lugar de los hechos. En el artículo 282 de la LECrim nos dice: “La Policía Judicial tiene por objeto y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para

comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial”.¹⁰

2.3.1 *El juicio rápido.*

Es un proceso penal especial que versa sobre determinados delitos caracterizados por su agilidad y sencillez está regulado en el artículo 795 de la LECrim.

Se aplica a:¹¹

- Instrucción y al enjuiciamiento de delitos castigados con pena privativa de libertad que no exceda de cinco años, o con cualesquiera otras penas, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cuya duración no exceda de diez años, cualquiera que sea su cuantía.
- El proceso penal se incoe en virtud de un atestado policial
- La Policía Judicial haya detenido a una persona y la haya puesto a disposición del Juzgado de guardia o que, aun sin detenerla, la haya citado para comparecer ante el Juzgado de guardia por tener la calidad de denunciado en el atestado policial
- Que se trate de delitos flagrantes: el que se estuviese cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido en el acto.

La jurisprudencia del tribunal supremo en las sentencias 9 de julio de 1994, 9 de febrero de 1995, 14 de abril del año 1997 y 7 de junio del 2000, han matizado que se entiende por delito flagrante:¹²

- a. Inmediatez en la acción delictiva, se esté realizando o se haya realizado momentos antes.

¹⁰ BOE LECrim 1882: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>

¹¹ BOE LECrim 1882: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036> y Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo VI, título I, apartado 2, página 423.

¹² Álvarez Rodríguez, J.R. *El atestado policial completo. Piezas clave en los juicios rápidos y delitos contra la seguridad vial, relativos a la propiedad intelectual e industrial y a la violencia doméstica y de género: (análisis de los tipos atestado)*. 4ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2017, capítulo I, título II, página 27.

- b. Inmediatez personal: presencia del delincuente en relación todavía con el objeto o los instrumentos del delito.
- c. Necesidad urgente de intervención.
- Incluye varios tipos delictivos, pero en este caso nos centramos que se trate de delitos contra la seguridad del tráfico.
- Que se trate de un hecho punible cuya instrucción sea presumible que será sencilla.

No se aplicará a la investigación y enjuiciamiento de aquellos delitos que fueren conexos con otro u otros delitos no comprendidos en el apartado anterior, además no se aplicará este procedimiento acordar el secreto de las actuaciones conforme a lo establecido en el artículo 302 de la ley de enjuiciamiento criminal.

En todo lo no previsto expresamente en el presente Título se aplicarán supletoriamente las normas del Título II de este mismo Libro, relativas al procedimiento abreviado.

2.3.2 *El investigado no detenido.*

En la práctica policial si durante las pruebas de alcoholemia practicadas con los etilómetros homologados y certificados obtuvieran como resultado una tasa penal superior a 0,60 miligramos por litro en aire respirado y siempre respetando los márgenes de error que tienen los etilómetros de la Orden ITC 3007/2006 de 22 de noviembre, se le informaría al presunto autor de los hechos de los derechos que le corresponden ya que existiría dos posibilidades la común y la especial:

- La común: en la mayoría de los casos y debido a que la persona que ha sido sometido a examen o control metrológico con el objeto de verificar las tasas de alcoholemia se le informaría de los derechos que le asisten como investigado no detenido.

El hecho de no detener al autor de los hechos está justificado porque en los juicios por delitos contra la seguridad del tráfico, con carácter general son catalogados como delitos leves y en aplicación del artículo 495

LECrim nos dice que no se podrá detener por delitos leves, salvo que el autor de los hechos no tenga domicilio conocido, ni preste fianza bastante de que va a comparecer ante la autoridad judicial.

Y por lo tanto conforme al artículo 771.2º LECrim se le informará en la forma más comprensible al investigado no detenido de cuáles son los hechos que se le atribuyen y de los derechos que le asisten. En particular, le instruirá de los derechos reconocidos en los apartados a), b), c) y e) del artículo 520.2 LECrim. Además, será citado para que comparezca al juzgado de guardia en el día y hora que se le señale, con las advertencias legales en caso de no hacerlo, entregándosele en ese momento un documento por el equipo de atestados que le haya practicado la prueba de alcoholemia denominado cedula de citación, y en caso de no comparecer al juzgado el día y hora señalados conllevaría una orden de detención dictada por el juez.¹³

Se le informara que tiene derecho a comparecer ante el juzgado asistido de abogado y en caso de no designarlo, se recabara del colegio de abogados el nombramiento de Letrado de oficio.

- Especial: no se podrá detener por simples faltas, a no ser que el presunto reo no tuviese domicilio conocido ni diese fianza bastante, a juicio de la autoridad o agente que intente detenerle como expresa el artículo 495 LECrim o incluso cuando dicha persona fuera extranjera sin domicilio en España, en este caso se podría practicar la detención del autor de los hechos y se le informaría de los derechos como detenido del artículo 520.2 LECrim:

Toda persona detenida o presa será informada por escrito, en un lenguaje sencillo y accesible, en una lengua que comprenda y de forma inmediata,

¹³ Álvarez Rodríguez, J.R. *El atestado policial completo. Piezas clave en los juicios rápidos y delitos contra la seguridad vial, relativos a la propiedad intelectual e industrial y a la violencia doméstica y de género: (análisis de los tipos atestado)*. 4ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2017, capítulo I, título II, página 24.

de los hechos que se le atribuyan y las razones motivadoras de su privación de libertad, así como de los derechos que le asisten y especialmente de los siguientes:

a) Derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a no contestar alguna o algunas de las preguntas que le formulen, o a manifestar que sólo declarará ante el juez.

b) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

c) Derecho a designar abogado, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1.a) del artículo 527 y a ser asistido por él sin demora injustificada. En caso de que, debido a la lejanía geográfica no sea posible de inmediato la asistencia de letrado, se facilitará al detenido comunicación telefónica o por videoconferencia con aquél, salvo que dicha comunicación sea imposible.

d) Derecho a acceder a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad.

e) Derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee, sin demora injustificada, su privación de libertad y el lugar de custodia en que se halle en cada momento. Los extranjeros tendrán derecho a que las circunstancias anteriores se comuniquen a la oficina consular de su país.

f) Derecho a comunicarse telefónicamente, sin demora injustificada, con un tercero de su elección. Esta comunicación se celebrará en presencia de un funcionario de policía o, en su caso, del funcionario que designen el juez o el fiscal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 527.

g) Derecho a ser visitado por las autoridades consulares de su país, a comunicarse y a mantener correspondencia con ellas.

h) Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, cuando se trate de extranjero que no comprenda o no hable el castellano o la lengua oficial

de la actuación de que se trate, o de personas sordas o con discapacidad auditiva, así como de otras personas con dificultades del lenguaje.

i) Derecho a ser reconocido por el médico forense o su sustituto legal y, en su defecto, por el de la institución en que se encuentre, o por cualquier otro dependiente del Estado o de otras Administraciones Públicas.

j) Derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla.

Asimismo, se le informará del plazo máximo legal de duración de la detención hasta la puesta a disposición de la autoridad judicial y del procedimiento por medio del cual puede impugnar la legalidad de su detención.

Cuando no se disponga de una declaración de derechos en una lengua que comprenda el detenido, se le informará de sus derechos por medio de un intérprete tan pronto resulte posible. En este caso, deberá entregársele, posteriormente y sin demora indebida, la declaración escrita de derechos en una lengua que comprenda.

En todos los casos se permitirá al detenido conservar en su poder la declaración escrita de derechos durante todo el tiempo de la detención.

En la práctica habitual se suele dar que la persona es extranjera pero esta empadronada en la ciudad y que por lo tanto puede dar fianza suficiente que comparecerá el día del juicio, ya que tiene trabajo en España y tiene domicilio conyugal, no obstante y salvo que acredite dicha circunstancia la detención se practica hasta que la autoridad judicial resuelve sobre el caso concreto, y fuera de este ámbito y dentro del ámbito administrativo también se da la casuística de que si la persona es extranjera y comete una infracción ya sea de tráfico o de otro tipo pero administrativa en el pago de las multas coercitivas ha de realizarse en el acto.

3. EL DELITO DE CONDUCCION BAJO LA INFLUENCIA DE BEBIDAS ALCOHOLICAS

3.1 Marco jurídico.

Como punto de partida diremos que los controles que realizan las fuerzas y cuerpos de seguridad con el objeto de evitar que en las vías públicas o privadas abiertas a una colectividad indeterminada de usuarios se cometan ilícitos administrativos o incluso penales, los cuales se encuentran regulados en varias normas:

- Controles policiales: La ley 4/2015 de 30 de marzo de la protección de la seguridad ciudadana en el artículo 17.2 dice que se podrán establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, siempre que resulte indispensable proceder a la identificación de personas que se encuentren en ellos, al registro de vehículos o al control superficial de efectos personales.

En el artículo 18 se establecen comprobaciones y registros en lugares públicos. Y en el artículo 19 disposiciones comunes a las diligencias de identificación, registro y comprobación.

- Controles preventivos de alcoholemia: en el real decreto 1428/2003 de 21 de noviembre que regula el reglamento general de circulación estableciendo:

En el artículo 20 que se prohíbe circular con tasas de alcohol superiores a 0,25 miligramos por litro en aire espirado a los conductores de vehículos, estableciendo la particularidad de los conductores noveles, los profesionales y aquellos vehículos destinados al transporte de mercancías con masa máxima autorizada superior a los 3500 kilos a los cuales se les aplica la tasa de 0,15 miligramos por litro en aire espirado.¹⁴

¹⁴ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título III, apartado 2, página 349.

En el artículo 21 se establecen los casos en que los conductores están obligados a someterse a las pruebas de alcoholemia:

- A cualquier usuario de la vía o conductor de vehículo implicado directamente como posible responsable en un accidente de circulación.
- A quienes conduzcan cualquier vehículo con síntomas evidentes bajo la influencia de bebidas alcohólicas.
- A los conductores que sean denunciados por cometer alguna de las infracciones de este reglamento.
- Al conductor de un vehículo que requerido por la autoridad dentro de los programas de controles preventivos de alcoholemia ordenados por dicha autoridad.

Conforme al anexo II establece las consecuencias sancionadoras por la comisión de dichos hechos estableciendo un baremo:

- Conductores profesionales, noveles y de reparto de mercancías de más de 3500 kilos: establece que cuando la tasa de alcohol es superior a 0,15 miligramo por litro en aire espirado la denuncia será de 500 euros y pérdida de 4 puntos del permiso de conducir, sin embargo, si la tasa fuera superior a 0,30 miligramos por litro en aire espirado la sanción será de 1000 euros y pérdida de 6 puntos del permiso de conducir.
- Conductores con carácter general: se establece que cuando la tasa es superior a 0,25 miligramos por litro en aire espirado la sanción será de 500 euros y retirada de 4 puntos del permiso de conducir, sin embargo, si la tasa es superior a 0,50 miligramos por litro en aire espirado la sanción será de 1000 euros y pérdida de 6 puntos del permiso de conducir.

La competencia sancionadora según el artículo 84 de la ley 6/2015 ley de seguridad vial en materia pecuniaria la tiene el alcalde en el caso de que la infracción suceda dentro de un término municipal, sin embargo en caso de que suceda dicha infracción fuera de dicho termino municipal corresponderá al jefe provincial de tráfico y en referencia a

la detracción de puntos en el permiso de conducir será comunicado al registro de conductores e infractores del organismo autónomo jefatura central de tráfico y todo ello dentro del ámbito administrativo, si la infracción fuera penal sería el juzgado correspondiente quien impusiera la condena.

Analizando el tipo penal diremos que se acota el ámbito potencial de sujetos activos que pueden llegar a cometer ese ilícito penal excluyendo de la aplicación de dicho delito a los conductores de bicicletas, patinetes eléctricos, porque el citado artículo establece dentro del ámbito penal de aplicación: el que condujere un vehículo a motor o ciclomotor.

Por otro lado, y teniendo en cuenta la ley de tráfico y seguridad vial el ámbito de aplicación son las vías públicas o privadas abiertas a una colectividad indeterminada de usuarios.

Y finalmente diremos que la tasa objetivada de 0,60 ha sido fruto de la reforma del año 2007 la cual contando con el apoyo de juzgados y tribunales y con estudios de toxicología se llegó a la conclusión de que dicha tasa de alcoholemia representa en todos los conductores un grado de influencia del alcohol en la conducción que le imposibilita para conducir

En cuanto a la aplicación de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal entendemos que la eximente por el riesgo que entraña manejar un vehículo en dichas condiciones no puede aplicarse la eximente en los casos del artículo 379 del código penal, no obstante, en casos excepcionales puede ser que el estado de intoxicación sea tan intenso que el sujeto que lo padece pueda hallarse en un estado transitorio de cuasi enajenación. Aun así, no estaría excluida la tipicidad. Aunque el tribunal supremo se ha pronunciado en la sentencia 30 de diciembre de 1991 “la capacidad de culpabilidad puede ser excluida solo a partir de una concentración de alcohol de 3 por mil y que una disminución de dicha capacidad requiere valores que alcancen, por lo menos, un 2 por mil”.¹⁵

¹⁵ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título III, apartado 1, página 222.

El estado de necesidad como causa de justificación cuando para la salvación de un bien jurídico igual o superior categoría.¹⁶

En la sentencia del tribunal supremo 30/12/1991 dice que: “el alcoholismo crónico no puede ser estimado como atenuación de la responsabilidad de la conducta en la conducción de vehículos automóviles, pues se trata de una circunstancia reveladora de mayor temeridad”.¹⁷

3.2 Delimitación entre la responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa.

El tipo de responsabilidad que comete el autor de los hechos viene marcado precisamente por el hecho cometido, el cual tiene que encajar con el supuesto abstracto que recoge la norma para poder aplicarle la responsabilidad oportuna.

Hay que acudir por ello a los dos artículos que regulan las dos infracciones:

- **Infracción penal:** en la redacción estipulada en el código penal artículo 379 hace referencia expresa a la “influencia de las bebidas alcohólicas”, es decir que conduce con sus reflejos y habilidades atenuados a causa de la ingesta de alcohol y por ello está poniendo en peligro la seguridad de los usuarios de la vía incluso la suya propia y la de los acompañantes que circulan en su vehículo. El código penal establece que a partir de una objetivada de 0,60 miligramos por litro en aire espirado se contemplan sanciones penales por ese grado de incapacidad que en ese momento el conductor presenta.
- **Infracción administrativa:** viene redactada en el reglamento general de circulación en el artículo 20 el cual hace referencia expresa que “no se podrá circular con una tasa superior a las reglamentariamente establecidas” y en el artículo 28 en el apartado 1.3 dice “a síntomas evidentes que razonablemente denoten la presencia de alcohol en el

¹⁶ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título III, página 222.

¹⁷ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, títulos III y IV, página 224 y siguientes.

organismo”. Es por lo que como el grado de impregnación alcohólica del conductor es menor que la anterior del código penal en este caso conllevaría una responsabilidad administrativa con la correspondiente sanción administrativa y pérdida de puntos en el permiso de conducir, ya que las capacidades del conductor se encuentran atenuadas, pero en menor grado.

En los dos tipos de infracciones conlleva en todo caso la inmovilización del vehículo ya que según el artículo 104 de la ley de tráfico y seguridad vial 6/2015 de 30 de octubre en el apartado 1.d “Se produzca la negativa a efectuar las pruebas a que se refiere el artículo 14.2 y 3, o cuando éstas arrojen un resultado positivo”.

La infracción administrativa tiene carácter formal y se aplica automática. Porque para la realización de la infracción administrativa, y la imposición de la correspondiente sanción, basta con acreditar mediante la prueba de alcoholemia que la ingestión del alcohol supera la tasa reglamentariamente establecida, no exigiéndose la acreditación de haya influido en la capacidad psicofísica del conductor, ni ha derivado, en su forma de conducción o en la seguridad vial según la sentencia de la audiencia provincial de Santa Cruz de Tenerife, secc 2ª 5-5-2006.¹⁸

Por ello el delito absorbe a la infracción administrativa y será necesario demostrar la influencia negativa en las capacidades psicofísicas del conductor. En la sentencia del tribunal superior de justicia de Valencia 14-12-1998 establece una prevalencia de la jurisdicción penal y diciendo que el procedimiento administrativo se mantendrá en suspenso mientras se resuelve el procedimiento penal, ya que el artículo 74 ley de seguridad vial dice solamente cuando se dicte en el procedimiento penal sentencia absolutoria podrán continuar las actuaciones del procedimiento administrativo.¹⁹

¹⁸ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título VIII, página 248.

¹⁹ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo II, título VIII, página 249.

3.3 ¿Norma penal en blanco?

Como punto de partida diremos que las normas penales en blanco se tratan de normas penales incompletas en las que la conducta no se encuentra totalmente prevista y por ello se debe acudir a otra norma distinta, incluso normas reglamentarias.

Este recurso está justificado si se dan determinados requisitos conforme a la sentencia 53/1994 de 24 de febrero sobre cuestiones de inconstitucionalidad 358/1989 y 570/1989 (acumuladas).

En relación con el artículo 60 c) de la ley de pesca fluvial de 20 de febrero de 1942 diciendo: “Que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la Ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza, o, como señala la STC 122/1987, se dé la suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la Ley penal se remite y resulte, de esta manera, salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada”.²⁰

Conforme al principio de legalidad penal son las leyes penales las que tienen que recoger todos los comportamientos que pueden ser considerados como delitos y las correspondientes sanciones que se pueden imponer, afirmando que la ley tiene que recoger dicha conducta con exactitud.

En la constitución española el artículo 9.3 garantiza el principio de legalidad y en el artículo 25.1 dice expresamente que nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito o falta (delito leve) o infracción administrativa según la legislación vigente en aquel momento. El tribunal constitucional entiende que todo hecho sancionable requiere de la existencia de una ley formal anterior, elaborada por el parlamento y que describa

²⁰ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1994-6199>. En el fundamento jurídico 4 apartado b.

un supuesto de hecho determinado. Se establecen las siguientes garantías conforme al principio de legalidad:

- Garantía criminal: no considera delito una conducta que no haya sido declarada antes de su comisión (nullum crimen sine previa lege).
- Garantía penal: solo se puede castigar con una pena cuando hay una ley establezca dicha infracción (nulla poena sine lege previa).
- Garantía jurisdiccional: solo se puede ejecutar una pena o medida de seguridad mediante la correspondiente sentencia firme dictada por el tribunal competente, conforme a la legislación procesal.
- Garantía ejecutiva: no se puede ejecutar una pena o medida de seguridad en una forma distinta a lo establecido por las leyes y reglamentos y sometido siempre bajo el control judicial.

El código penal en su artículo 379 establece la conducción de vehículo a motor o ciclomotor en su inciso segundo bajo la influencia del alcohol o de las drogas con una tasa superior a 0,60 mg/l en aire espirado, sin embargo el procedimiento que se sigue para averiguar dicha tasa de alcohol además de los medios que se utilizan sigue una normativa de carácter reglamentario en concreto el reglamento general de circulación RD 1428/2003 de 21 de noviembre regula el procedimiento a seguir a la hora de practicar las pruebas de alcoholemia y el apartado que se utiliza para tal medición.

Sección Tercera. Auto 205/1999, de 28 de julio de 1999. Recurso de amparo 2.578/1998. Acordando la inadmisión a trámite del recurso de amparo 2.578/1998.²¹

Se trata de un auto en el cual el conductor de un vehículo a motor cuando procedía a volver a casa del trabajo se encontró en el camino un control preventivo de alcoholemia de la policía, en dicho control se le practican las pruebas de alcoholemia obteniendo como resultado 0,75 y 0,69 mg/l en sangre. Además de hacer constar que la persona tenía mermadas las capacidades.

²¹ <https://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/18118>

En la demanda se alega vulneración del derecho a la legalidad penal, derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y el derecho a la presunción de inocencia. Trataremos el derecho a la legalidad penal diciendo el recurrente que la norma aplicada es inconstitucional por violar la garantía de taxatividad ya que requiere su reenvío normativo. Y que por otro lado sostiene que el carácter reglamentario de la norma estaría infringiendo la reserva de ley penal.

El ministerio fiscal se pronuncia el 6 de mayo de 1999 diciendo que la norma penal aplicada es ley orgánica y no se trata de una norma penal en blanco. Las pruebas de alcoholemia para determinar la tasa de alcohol incorporan un elemento normativo en el tipo penal por lo tanto esta remisión al reglamento no es contraria a la reserva de ley penal.

Además, dice que el aparato de medición cumple con la normativa y estaba en perfecto estado de funcionamiento.

3.4 El instrumento de verificación de las tasas de alcohol: “El etilómetro”.

3.4.1 El valor de la prueba indiciaria.

Tanto el tribunal constitucional (sentencia 174/85 y 175/85 de 17 de diciembre, 229/88 de 1 de diciembre y otras más) como la sala II del tribunal supremo (sentencias 84/95, 456/95, 627/95, 956/95 entre otras) han declarado que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción en un proceso penal pueda formarse en base a una prueba indiciaria, pero para que sea posible son necesarias dos exigencias:²²

1. Los hechos base o indicios deben estar plenamente acreditados, no pudiendo ser meras sospechas.
2. El órgano jurisdiccional debe explicitar el razonamiento, a través de los indicios, que ha llegado a la convicción sobre la comisión del hecho punible y la participación del acusado.

²² Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título XIII, página 400.

Por ello la prueba indiciaria tiene que cumplir unos requisitos:

- Que estén plenamente acreditados.
- Que sean plurales o excepcionalmente único, pero de una singular potencia acreditativa.
- Que sean concomitantes al hecho que se trata de probar.
- Que estén interrelacionados, cuando sean varios, para que se refuercen entre sí.
- Es necesario que sea razonable, es decir, no sea arbitraria, absurda o infundada, que exista entre ambos “un enlace preciso directo según las reglas del criterio humano” (artículo 1253 del código civil sentencias 1051/95, 18-10, 1/96 19-1 507/96, 13-7 etc...)
- Que la fuerza de la prueba indiciaria procede de la interrelación y combinación de los indicios, que concurren y se refuerzan mutuamente cuando todos señalan en la misma dirección.
- Además de la prueba indiciaria de alcohol se han de aportar y analizar otros elementos que puedan aclarar el hecho y convencer al juez.

3.4.2 *Diferentes tipos de etilómetros y sus márgenes de error.*

Hoy en día casi todos los países utilizan como método para la verificación de la tasa objetivada de alcohol el aire espirado, la cual se basa en la correlación entre la concentración de alcohol etílico en sangre y el aire espirado, una vez que han pasado 15 minutos desde la última ingesta.

Con este método calculando la cantidad de alcohol en volumen medido de aire se puede calcular la concentración de alcohol en sangre, mediante etilómetros autorizados.

Este método está respaldado por el ministerio de justicia. Centro de estudios jurídicos de la administración de justicia. Como expone Juzgado del Rincón este método se basa en la ley de Henry sobre los intercambios entre un gas, un vapor y un líquido. Existiendo una relación constante entre la cantidad de alcohol que hay en un cierto volumen de aire espirado y en la sangre, relación

que viene a ser de 1/2000, es decir, 12cc de sangre contienen tanto alcohol como 2000 cc de aire alveolar.²³

Por ello se acude a la prueba de alcoholemia, siendo un acto voluntario sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente en caso de negativa a realizar dichas pruebas. Según Gimeno Sendra “son actos de investigación que se adoptan en el curso de una detención y que, a través de la medición en el aliento, permiten pericialmente establecer el grado de alcohol ingerido”.²⁴

Estos aparatos están sometidos a la norma UNE 26443 establecida por orden de 27 de julio de 1994 que garantiza la normalización de estos instrumentos, autorizados y homologados por el consejo general de metrología en la orden 3707/2006 de 22 de noviembre.

Estos instrumentos de verificación de aire espirado están sometidos a control metrológico para garantizar los resultados, y por ello se deberá comprobar su calibración cada diez o doce determinaciones, y deberán ser revisados por expertos cada seis u ocho meses con el correspondiente informe.

El margen de error estimado es de ± 5 por 100, en las mediciones, sobre 0,8 gr/l.

Las pruebas para la detección alcohólica mediante aire espirado vienen reguladas en el artículo 22 del reglamento general de circulación real decreto 1428/2003 de 21 de noviembre estableciendo que:

“Las pruebas para detectar la posible intoxicación por alcohol se practicarán por los agentes encargados de la vigilancia de tráfico y consistirán, normalmente, en la verificación del aire espirado mediante etilómetros que, oficialmente autorizados, determinarán de forma cuantitativa el grado de impregnación alcohólica de los interesados.

²³ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título IV página 352.

²⁴ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título IV, página 353.

A petición del interesado o por orden de la autoridad judicial, se podrán repetir las pruebas a efectos de contraste, que podrán consistir en análisis de sangre, orina u otros análogos (artículo 12.2, párrafo segundo, in fine, del texto articulado).

Cuando las personas obligadas sufrieran lesiones, dolencias o enfermedades cuya gravedad impida la práctica de las pruebas, el personal facultativo del centro médico al que fuesen evacuados decidirá las que se hayan de realizar”.

Los tipos de etilómetros que existen son dos:

➤ Etilómetro evidencial: es aquel instrumento sometido a control metrológico, homologado y certificado que mide el grado de impregnación alcohólica en el organismo a través del aire espirado. Es el segundo instrumento que se utiliza en las pruebas de alcoholemia es mucho más lento que el otro y tedioso.

Para la puesta a punto del aparato primeramente hay que introducir una serie de datos personales y con posterioridad se pueden practicar las pruebas de alcoholemia, durante la práctica de dichas pruebas la persona tiene que soplar en dos ocasiones y el aparato nos da un solo resultado y como tiene derecho a realizar dos pruebas y aplicarse el resultado mas bajo de las dos tendrá que volver a soplar en dos ocasiones para obtener ese segundo resultado.

➤ Etilómetro de muestreo: es aquel instrumento homologado y certificado que está sometido a control metrológico y que mide el grado de impregnación alcohólica en el organismo a través del aire espirado. Es el primer instrumento que se suele utilizar en las pruebas de alcoholemia y es más rápido que el otro para detectar un positivo en alcohol, pero tiene como desventaja que es poco preciso en la determinación exacta del grado de impregnación alcohólica que tiene el sujeto en el organismo.

➤ Otros mecanismos: es el interlock el cual es utilizado por los conductores y está avalado por los tribunales de algunos países, que, conectado a cualquier vehículo, obliga al conductor a realizar una prueba de alcoholemia previo al arranque del vehículo y evitando que se ponga en marcha si el conductor da positivo.

Otros métodos:

- El análisis de orina: el paso del alcohol desde la sangre a la orina es un proceso de difusión. La concentración en la orina es de 25% de alcohol, por lo general, por encima de la sangre. Como expone Verdejo Vivas “el alcohol urinario tiene una relación permanente con el alcohol hemático en el momento de la elaboración de la orina, siendo el momento más adecuado para realizar un uroanálisis, ya que la cúspide del alcohol en orina ha pasado y la vejiga se ha vaciado dentro de los veinte minutos precedentes. Se analiza con dos muestras de orina con una diferencia de 20 a 30 minutos. Si la segunda prueba es inferior a la primera puede ser usada.

Sin embargo, este método ha sido descartado porque la concentración de alcohol no coincide con la de la sangre, y puede estar influenciada la concentración de alcohol por muchas circunstancias.²⁵

- El análisis de saliva: al igual que el anterior caso, la saliva también tiene residuos de sustancias tóxicas o del alcohol anteriormente ingerido. Afirma Argente Cantero la comprobación del alcohol en saliva ha de realizarse, como mínimo, media hora después de haber ingerido el alcohol, pues sino puede resultar falseada la comprobación, ya que la saliva retiene durante ese tiempo restos de alcohol debido a que, en la fase de absorción, el alcohol en saliva muestra valores más bajos que en sangre y más elevados en la fase postreabsortiva.

Esta prueba es bastante precisa, pero hay circunstancias que limitan su utilización. Ya que la determinación no es posible realizarla hasta pasadas dos o tres horas desde la ingestión alcohólica, fuera de ese plazo de tiempo la prueba estaría falseada y por lo tanto no sería preciso su resultado.²⁶

- Los análisis de sangre: en la práctica policial se informa a la persona que ha realizado las pruebas de alcoholemia utilizando el método el aire espirado con el etilómetro y ha obtenido un resultado positivo en

²⁵ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título VIII, página 377.

²⁶ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título IX, página 379.

alcoholemia, que tiene derecho a realizar una prueba de contraste mediante análisis de sangre, y que los agentes de la autoridad procederán a su traslado al centro de salud correspondiente y poderle practicar la prueba en el menor tiempo posible. Además, será informado que la práctica de la prueba tendrá un coste económico que deberá ser abonado con antelación y solamente en caso de que el resultado de la prueba fuera negativo le será devuelto el importe pagado.

Los análisis de sangre solamente se pueden realizar por voluntad del interesado, nunca por orden de un agente de la autoridad para lo cual se podrá solicitar autorización judicial para que se puedan realizar contra la voluntad del interesado. Según la sentencia del tribunal supremo 207/1996 de 16 de diciembre establece cuales son los criterios para poder extraer sangre: exista justificación objetiva y razonable, la medida limitativa este prevista en la ley, no existan otras medidas menos gravosas para conseguir el fin o proporcionalidad, adopción de la medida por resolución judicial motivada.²⁷

3.4.3 *La curva de Widmark o curva de alcoholemia*

Representa la forma que el alcohol afecta en el organismo de las personas y como le afecta:

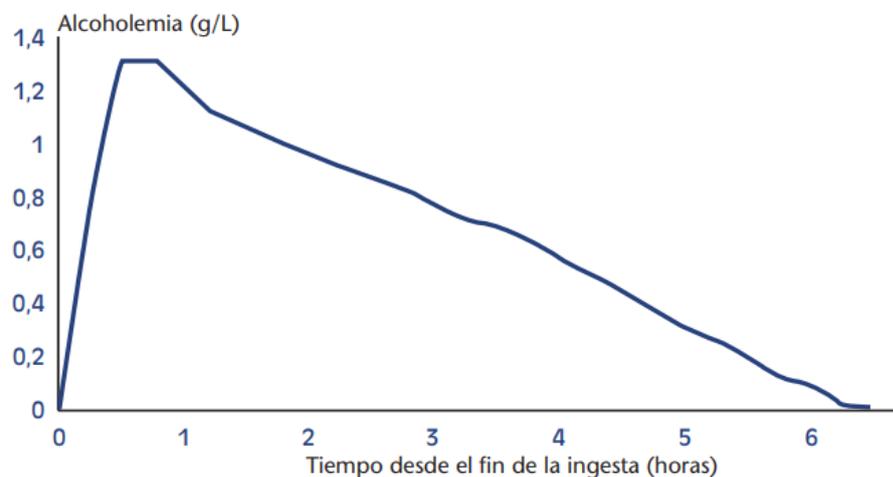
- Iniciándose una fase de absorción donde el alcohol se asimila por el organismo alcanzando las mayores concentraciones en la sangre a partir de los 30 minutos desde que se toma.
- En una segunda fase de distribución el alcohol se distribuye a través de la sangre y entre los 30 y 90 minutos tras la última ingesta aparecen los niveles más altos en sangre.
- En tercer lugar, se da la fase de metabolismo que son las reacciones químicas que se dan en las células del organismo para destruir las

²⁷ Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019, capítulo V, título VII, página 376.

moléculas de etanol, facilitando su eliminación y evitando que el alcohol permanezca en el organismo de forma indefinida realizado en su mayor parte en el hígado y en menor medida en el estómago.

- Finalmente, la fase de eliminación el cual se elimina a través de las secreciones corporales sobre todo sudor, orina y aire espirado procedente de los pulmones.²⁸

Nivel de alcoholemia tras la ingestión de alcohol: Curva de Widmark



3.5 ¿Delito de lesión o de peligro? ¿Delito de actividad o de resultado?

El derecho está en continuo cambio y se va adaptando a las necesidades de la sociedad, por ello, actualmente el derecho penal se expande hacia ámbitos de interés penal los cuales son: el medio ambiente, la economía, el tráfico de drogas, los consumidores, o los delitos contra la seguridad colectiva. Por ello aparecen nuevas formas de tutela con el objeto de conseguir una mayor protección frente a determinadas conductas que no representan un resultado concreto y determinado sino un peligro abstracto.

²⁸ <https://www.sanidad.gob.es/ciudadanos/accidentes/docs/modulo2.pdf>

La consecuencia de este surgimiento de los nuevos intereses jurídico-penales se encuentra en que el legislador da protección de forma simultánea bienes jurídicos individuales y colectivos de tal forma que el tipo penal exige un menoscabo del bien jurídico colectivo y la puesta en peligro de un bien jurídico personal.

Los delitos de peligro son considerados como una protección anticipada para los bienes jurídicos que se tutelan, y por lo tanto el estado interviene en un momento previo a la afectación efectiva del bien jurídico y por contra los delitos de lesión representan un menoscabo efectivo al bien jurídico protegido.

También conviene diferenciar entre delitos de resultado cuando conllevan un deterioro real del bien jurídico y delitos de mera actividad cuando basta la realización de la conducta, sin ninguna consecuencia, para que el bien jurídico se haya visto lesionado.

El legislador trata estos delitos como delitos de peligro y por lo tanto entiende que dicho delito se consuma en el momento de que dicho peligro se constata. También cabe señalar que dentro de los delitos de peligro en los cuales se integran los delitos contra la seguridad vial se incluirían:

- Los delitos de peligro concreto: exigen una efectiva puesta en riesgo del bien jurídico protegido. Por lo tanto, este tipo de delito exigen la producción de una situación de peligro siendo delitos de resultado ya que se pone en peligro concreto el bien jurídico exigido por el delito.
- Los delitos de peligro abstracto: se establece una presunción de peligrosidad, basada en que en la mayoría de los casos de dicha descripción típica existe peligro. Son considerados como delitos de mera actividad, porque no requieren que se haya creado una situación real de peligro. Suponen un adelantamiento del derecho penal a unos instantes demasiado alejados de un posible quebrantamiento del bien jurídico.

Este tipo de delitos presentan muchos conflictos con los principios del derecho penal, especialmente con los de intervención mínima y lesividad.

Se me plantea la siguiente controversia y es que teniendo en cuenta que si se protege la seguridad vial se trataría de un delito de lesión desde que la persona conduce un vehículo a motor o ciclomotor, sin embargo si tenemos en cuenta que lo que se persigue es proteger la vida y la integridad de las personas entonces el cometer los delitos contra la seguridad vial se trataría de un delito de peligro ya que no se llega a producir ninguna lesión sino solo el peligro que representa dicha conducta para la vida e integridad de las personas.

También se podría hablar de bienes jurídicos intermedios es decir que al consumar el hecho delictivo se está poniendo en peligro los bienes jurídicos de las personas como son su vida o integridad físicas pero han de darse las condiciones idóneas para que dicho peligro exista, por ejemplo no es lo mismo conducir vehículo a motor o ciclomotor bajo la influencia del alcohol a mediodía cuando muchas personas van a trabajar o a los colegios que conducir bajo dicha influencia a las 3 de la madrugada sin que pase ninguna persona por la calle.

Por otro lado, se me plantea la cuestión si es un delito de actividad o de resultado, es decir, si con la mera actividad de conducir vehículo a motor o ciclomotor cometiendo un delito contra la seguridad vial bastaría para su consumación o es necesario que se produzca un resultado derivado de dicha conducción como pueden ser unas lesiones o la muerte de alguna persona.

3.6 ¿VMP vehículo a motor o ciclomotor?

Conforme al dictamen 2/2021 del fiscal de la sala de coordinador de seguridad vial de 21 de junio habla de la indebida calificación penal de

los VMP y que por lo tanto dichos vehículos están excluidos del ámbito penal.

Los VMP están definidos en el anexo II del reglamento general de vehículos como vehículo de una o más ruedas dotado de una única plaza y propulsado exclusivamente por motores eléctricos que pueden proporcionar al vehículo una velocidad máxima por diseño comprendida entre 6 y 25 km/h. Solo se permite llevar asiento si disponen de sistema de auto equilibrado y con sillín, los vehículos para competición, los vehículos para personas de movilidad reducida y los vehículos con una tensión de trabajo mayor a 100 VCC o 240 VAC, así como aquellos incluidos dentro del ámbito de aplicación del reglamento europeo UE nº168/2013 del parlamento europeo y del consejo, de 15 enero de 2013. Por tanto, el VMP queda excluido del ámbito penal de intervención al no alcanzar la categoría mínima de ciclomotor ni de vehículo a motor ya que están diseñados para alcanzar una velocidad no superior a 25 km/h

Por otro lado, define el vehículo a motor como aquel provisto de motor para su propulsión. Se excluyen los ciclomotores, tranvías, vehículos para personas de movilidad reducida, bicicletas de pedales con pedaleo asistido y los vehículos de movilidad personal.

En el punto 2 define los ciclos y bicicletas de pedales con pedaleo asistido y que no responden al concepto de ciclomotor ni de vehículo a motor a efectos penales.

En Valladolid el procedimiento de intervención es el siguiente:

1. Los agentes intervinientes cuando observan en la vía pública que el conductor de un VMP está cometiendo una infracción proceden a dar el alto a dicha persona, con el objeto de formular las denuncias administrativas por las infracciones que estuviera cometiendo en el lugar de los hechos.

Pudiera darse el caso de que el conductor no hubiera cometido ninguna infracción, pero se observa claramente que sus condiciones técnicas no cumplen con lo establecido con la normativa vigente o que supera los límites de velocidad establecidos para estos vehículos se procede a intervenir dicho vehículo con el objeto de realizar un estudio y determinar si dicho vehículo es apto para la circulación, para lo cual los agentes lo harán reflejar en un acta de intervención entregando copia al propietario o poseedor del vehículo.

2. El vehículo será trasladado y depositado en el depósito municipal con el objeto de realizar un estudio detallado sobre el vehículo indicado y formular las denuncias de tráfico que se estimen oportunas en cuanto a condiciones técnicas se refiere.
3. En el estudio se clasificará el vehículo y se reflejaran todas las características que presenta el citado vehículo, dándose varias posibilidades:
 - a. El VMP tiene añadido un asiento por el propietario: se trataría de un vehículo fuera de norma y por lo tanto no puede circular. Tratándose de una infracción administrativa grave del reglamento general de vehículos por añadir piezas o elementos prohibidos.
 - b. El VMP que circula por encima de los 25 km/h aplicándosele los márgenes de error de estos vehículos de 5 km/h, no puede circular. Tratándose de una infracción administrativa grave del reglamento general de vehículos por carecer de permiso de circulación.
 - c. El VMP tiene asiento de fábrica y comprado por su propietario y no es de asiento auto equilibrado, no puede circular. Se formula denuncia a la empresa que vende este vehículo. En este caso este vehículo podría ser un vehículo a motor o ciclomotor y eso conlleva que el conductor tiene que tener permiso de conducir en vigor conforme a la categoría de vehículo que se tratara y por lo tanto si no tiene permisos de

conducir vigentes o conduce durante una condena o lo perdió por pérdida total de los puntos cometería el delito del artículo 384 del código penal.

4. MODIFICACIONES

4.1 El año 2007: Ley orgánica 15/2007 “Las tasas de alcoholemia” (La instrucción de la fiscalía general del estado 3/2006).

En la evolución legislativa se ha pasado de castigar penalmente la “conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas que colocan al sujeto en un estado de incapacidad para realizar esta conducta con seguridad” (ley 1 de mayo de 1950), luego a la “conducción bajo la influencia manifiesta de bebidas alcohólicas o drogas” (ley sobre uso y circulación de vehículos a motor de 2 de diciembre de 1962) hasta llegar a la regulación del código penal 1944/1973 en la que se alude a la “conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas” la cual se repite en el código penal del año 1995, hasta finalmente la reforma del año 2007 que mantenía en el texto legal la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y por otro lado la novedad de establecer unas tasas objetivadas que superadas conllevan una responsabilidad penal y todo ello con el fin de crear unidad en el pronunciamiento de las sentencias, ya que antes una tasa de alcohol superior a otra podría conllevar una responsabilidad administrativa y la menor una responsabilidad penal.²⁹

Con la modificación del año 2007 en el artículo 379.2 del código penal considera delito conducir con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro y por lo tanto la tasa alcohólica objetivada resulta imprescindible.

Sería suficiente con el informe de expertos en toxicología sobre la influencia del alcohol en las capacidades físicas y psíquicas del sujeto constatando que

²⁹ Trapero Barreales, M.A. *Los delitos contra la seguridad vial: ¿una reforma de ida y vuelta?*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011, capítulo I, título I, página 97.

efectivamente a partir de esas tasas penales, la influencia es tal que en todos los casos sin tener en cuenta ni la edad, sexo, habitualidad entre otras... que ocasiona una disminución de sus capacidades de tal entidad que supone una actividad peligrosa.

En la instrucción 3/2006 FGE sobre criterios de actuación del ministerio fiscal en la persecución penal del delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, se establecía que a partir de 1,2 gr./l de sangre o 0,60 mgr./l aire espirado suponía una merma de las facultades físicas y psíquicas del sujeto que le impiden conducir, criterio unánime de los expertos en toxicología.

El legislador ha optado por incluir una presunción iuris et de iure de peligrosidad en la conducción si supera dichas tasas, suponiendo una reducción de las pruebas a una sola la del resultado de la tasa de alcoholemia a través del etilómetro, prueba suficiente para imputar el delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas respetando siempre las formalidades legales de dicho aparato, es decir, que se trate de un etilómetro homologado y certificado sometido a control metrológico y que además se tengan en cuenta los márgenes de error.

4.2 La nueva tasa objetivada de 0,0 para los menores de edad.

Se modifica el artículo 14 apartado 1 de la ley de tráfico y seguridad vial 6/2015 de 30 de octubre en referencia a las tasas de alcohol permitidas a los menores de edad que sean conductores de bicicletas, patinetes, ciclomotores e incluso motocicletas de 125 c.c. estableciéndose una tasa de 0,0.

Como punto de partida diremos que los conductores de vehículos no están obligados a obtener ningún permiso de conducir como sucede en el caso de las bicicletas y patinetes o VMP, no obstante, como cualquier vehículo que circula por las vías públicas debe cumplir las normas de circulación y pueden ser objeto de denuncia por el incumplimiento de estas.

Hoy en día la aparición de los patinetes eléctricos está suponiendo una total revolución en el transporte y existen tanta variedad y de tantos tipos que resulta difícil catalogarlos. La DGT establece que:

- Hasta seis kilómetros por hora se considera un juguete.
- Entre seis y veinticinco kilómetros por hora son los actualmente llamados VMP, es decir, vehículos de movilidad personal conviene precisar que su utilización es para uso personal y no pueden ir dos personas al mismo tiempo circulando.
- A partir de los veinticinco kilómetros por hora son los llamados fuera de norma los cuales no se permite su circulación.
- Además, existen otros vehículos eléctricos que si están permitidos que son los de pedaleo asistido con asiento, es decir, que mientras se esta circulando el conductor ve como minoriza el esfuerzo para mantener la velocidad y en ninguno de los casos el vehículo continua la circulación de forma autónoma e independiente sin el pedaleo del conductor.

Ya que si el vehículo circula sin pedalear y con asiento habría que estar a la velocidad que llega a desarrollar para catalogar el vehículo en uno u otro y requiriendo además del permiso de circulación, placas de matrícula, seguro de responsabilidad civil y permiso de conducir correspondiente en su caso.

Por otro lado, hay que mencionar que para la obtención del permiso de conducir am se exige como requisito obligatorio tener quince años de edad y por lo tanto al ser menor de edad se le exige también la tasa de alcohol objetivada de 0,0.

4.3 El año 2022: Ley orgánica 11/2022: “Casos de imprudencia”.

Para la proposición para modificar dicha ley orgánica es una respuesta ante el incremento de los accidentes de tráfico en los que resultan también afectados los peatones y los ciclistas derivados de la imprudencia como dice el tipo penal de la conducción con vehículo a motor o ciclomotor.

Con esta modificación se ha producido un aumento punitivo de dicha imprudencia se establece a través de dos vías, por un lado, el aumento de pena en caso de que haya

varios fallecidos y por otro lado se permite la posibilidad de condenar a ambas conductas delictivas de forma independiente tras derogar el artículo 382 del código penal y por lo tanto se podría sumar el delito de los artículos 379 a 381 del código penal en caso de que se cometan varios de ellos a la vez.

Se puede definir el delito imprudente como la conducta humana que, por inobservancia de un deber de cuidado, produce un resultado dañoso previsible en un bien jurídico protegido por la ley.³⁰

Ya que toda acción imprudente conforme a la sentencia del juzgado de lo penal número 4 de Valladolid 18 de febrero de 2019: dice que, para apreciar la responsabilidad penal en las acciones imprudentes, es necesario que se produzca una infracción del deber objetivo de cuidado, un resultado lesivo y una relación de causalidad entre esa omisión o infracción del deber objetivo de cuidado y el resultado final.³¹

Con anterioridad a la reforma del código penal del año 2015:

La jurisprudencia recoge una serie de ejemplos para determinar la imprudencia como grave los cuales son:

- Conducir bajo la influencia del alcohol cuando se producen resultados dañosos. Sentencia del tribunal supremo de 1 de abril de 2001.
- Conducir en población a gran velocidad y sin la debida atención. Sentencia del tribunal supremo de 4 de diciembre 1998.

Por otro lado, la imprudencia leve para el tribunal supremo es una omisión de deber de cuidado que por no ser inexcusables solo pueden ser exigidas a quienes conocen su importancia.

Por lo tanto, la diferencia entre ambas lo determina la gravedad o entidad del descuido, porque en la imprudencia leve es menos descuidado el autor de los hechos.

³⁰ Vicente Martínez, R. *Siniestralidad vial, delitos imprudentes y fuga*. Madrid: Editorial Reus, 2019, título III, apartado 1, página 34.

³¹ Vicente Martínez, R. *Siniestralidad vial, delitos imprudentes y fuga*. Madrid: Editorial Reus, 2019, título III, apartado 1, página 51.

Con la modificación del código penal ley orgánica 1/2015 de 30 de marzo:

La jurisprudencia y la doctrina ha despenalizado parcialmente las faltas de imprudencia apareciendo la imprudencia grave y menos grave de la actualidad de los artículos 142 y 152 del código penal y por lo tanto la imprudencia leve ahora se remite al ámbito civil de las indemnizaciones de los accidentes de tráfico desapareciendo la imprudencia leve del ámbito penal.

El legislador a la hora de despenalizar la imprudencia leve responde al principio de intervención mínima para encontrar su respuesta en el ámbito civil.

El dictamen de la fiscalía 2/2016 fija unos criterios generales para determinar el tipo de imprudencia que son: el carácter básico de la norma sociocultural o legal infringida, la especial significación de la desaprobación jurídico-administrativa y la gravedad de los riesgos. Además distingue entre las dos tipos de imprudencia a través de los siguientes criterios: vulneración de reglas o deberes esenciales y especial desvaloración jurídico-administrativa, las condiciones psicofísicas para la conducción, la afección como sujetos pasivos de miembros de colectivos vulnerables y criterios de apreciación de imprudencia menos grave, conforme a este criterio, no alcanza la suficiente gravedad o cuando constatada esta las circunstancias concurrentes o infracciones de la víctima obliguen a la desvaloración o degradación.

El tribunal supremo en la sentencia 291/2001 de 27 de febrero dice que la gravedad de la imprudencia depende de la gravedad de la infracción de la norma de cuidado que ha dado lugar a un resultado ilícito, la cual derivan dos deberes de cuidado:

- Un deber interno: prever el peligro con ciertas acciones y en determinadas situaciones se puede crear.
- Un deber externo: actuar de forma que el peligro no se materialice en una lesión concreta.

Se introduce el nuevo delito de abandono del lugar del accidente que incorpora la ley orgánica 2/2019 al margen del delito de omisión del deber de socorro, lo que se pretende con dicha modificación es dar respuesta a aquellos casos en que alguien deja atrás a alguna persona que pueda estar fallecido o lesionado. Por primera vez dicha conducta esta recogida expresamente en el código penal que hasta ahora no estaba

recogida en el código penal y no tenía cabida en el delito de la omisión del deber de socorro del artículo 195 código penal.

El delito del artículo 195 del código penal de omisión del deber de socorro exige un desamparo manifiesto y grave de la víctima y además que no hubiera fallecido. El delito del artículo 282 del código penal recoge aquellas conductas de abandono del lugar de accidente y por lo tanto no reconocido en el artículo 195 del código penal.

Se modifica la ley orgánica 10/1995 de 23 de noviembre código penal en los siguientes términos:

- El artículo 142.2 del código penal establece que será calificado el homicidio por imprudencia menos grave aquella no calificada como grave cuando se cometa una infracción grave de las normas de tráfico.
- El artículo 152.2 del código penal establece que será en todo caso lesiones por imprudencia menos grave cuando se haya cometido una infracción grave de las normas de circulación.

Es decir que el tipo de imprudencia vendrá determinada por el tipo de infracción que se cometa vinculando la imprudencia menos grave a las infracciones de tráfico graves y la imprudencia grave a las infracciones de tráfico muy graves, y todo ello cuando la comisión del hecho se realice circulando con un vehículo a motor o ciclomotor como establece el código penal.

- El artículo 382 bis apartado 1 del código penal: dicho artículo es una respuesta del legislador ante el vacío legal que existía en caso de provocar un accidente de tráfico y el causante del accidente que conducía vehículo a motor o ciclomotor abandona el lugar del accidente, voluntariamente cuando no había riesgo propio o de terceros y fallecieren una o varias personas o se les causare unas lesiones de los artículo 147.1, 149 y 150 del código penal, fuera de los casos del artículo 195 código penal. Ya que con anterioridad se aplicaba por analogía el delito del artículo 195 del código penal que hace referencia a la omisión del deber de socorro.

5. JURISPRUDENCIA DE VALLADOLID EN LOS CASOS DE LA CONDUCCION BAJO LA INFLUENCIA DE BEBIDAS ALCOHOLICAS.

- Sentencia de la audiencia provincial de Valladolid resolución 00107/2023 del 29 de mayo de 2023: en la cual se declara culpable al conductor del vehículo por conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas.

Los hechos se producen en la calle topacio de Valladolid cuando un vehículo policial camuflado observa como un vehículo había chocado contra un bordillo y había provocado daños en la carrocería y estadillo de los neumáticos del lado izquierdo, los agentes observan como aparece otro vehículo conducido por Aureliano quien era amigo de Luis Miguel y que venía a recogerlo.

El propietario del vehículo siniestrado era Luis Miguel quien en estado de embriaguez manifiesta a los agentes que “venia cabreado pensando en mis cosas y no me he dado cuenta del bordillo de la mediana”.

Ya en el juicio oral Luis Miguel declara que venía de una fiesta del trabajo y que le había pedido a otra persona que condujere (a quien no conocía) que este en el momento del accidente lo deja abandonado en el lugar y que por lo tanto el no iba conduciendo.

Ante dicha contradicción el tribunal desestima su recurso declarando que si que era Luis Miguel quien iba conduciendo.

También se recurre la sentencia por error en la valoración de la prueba, ya que no hay prueba de que el acusado estaba conduciendo el vehículo, estuviera bajo la influencia del alcohol, indicando que existe prueba de la hora del siniestro ni cuánto tiempo había pasado desde el accidente.

El tribunal determina que los agentes observan el accidente cuando ya había pasado, pero es innegable que el acusado había consumido alcohol con anterioridad y por lo tanto había conducido bajo la influencia del alcohol.

- Sentencia de la audiencia provincial de Valladolid resolución 91/2023 del 9 de mayo de 2023: los hechos suceden a las 00:15 horas del 24 de noviembre de 2021 cuando el conductor Gerónimo acompañado de Ricardo conduciendo un Opel insignia bajo la influencia del alcohol y llegando al cruce regulado por semáforo

en la plaza del Poniente con Isabel la Católica sobrepasa el semáforo en fase semafórica roja embistiendo al vehículo que circulaba por el paseo Isabel la Católica de marca Audi a5 conducido por Verónica.

Del resultado del impacto Verónica tuvo lesiones de gravedad y además de los daños en su vehículo. El autor de los hechos emprendió la huida hacia la residencia militar de la avenida Madrid donde estaba hospedado y donde fue localizado por la policía municipal y trasladado a dependencias policiales para practicarle las pruebas de alcohol dando un resultado positivo en las dos pruebas de 0,61 miligramos y 0,62 miligramos a las 01:34 horas.

El tribunal condena al autor de los hechos como responsable de un delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y otro por un delito de lesiones por imprudencia grave. La grabación de las cámaras que se aportaron al juicio refleja claramente que el impacto se produce en el minuto 10.19.

El recurrente alega que ingirió alcohol después del accidente, lo cual no es cierto entre otras cosas porque la curva de impregnación alcohólica constata claramente que el acusado había ingerido con anterioridad alcohol a la conducción y que estaba influenciado. La doctrina admite que la curva de la alcoholemia tiene tres fases una ascendente consecuencia de la ingesta, otra llamada de equilibrio o meseta que es el mayor momento de concentración de alcohol en el organismo y otra de desintoxicación cuando va desapareciendo los rastros de alcohol.

Por tanto, es imposible que el acusado hubiera consumido alcohol unos 40 minutos antes de la prueba efectuado, porque se hallaba en fase descendiente.

- Sentencia de la audiencia provincial de Valladolid resolución 47/2023 del 24 de marzo de 2023: los hechos suceden el 23 de noviembre de 2021 cuando Baltasar conducía bajo los efectos del alcohol por la N601 PK 181 carril de incorporación sobre las 17:45 horas perdiendo el control de su vehículo al incorporarse a la vía principal en una curva a la izquierda chocando con la bionda del lado izquierdo y rebotando hacia el lado derecho, destrozando el frontal y lateral derecho de su vehículo.

La guardia civil al practicar las pruebas de alcohol obtuvo un resultado de 0,54 miligramos por litro en aire espirado, presentando el acusado claros síntomas derivados del consumo de alcohol como halitosis alcohólica, habla repetitiva y deambulacion titubeante.

El tribunal condena al autor de los hechos por un delito del articulo 379 código penal.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por error en la valoración de la prueba y subsidiariamente solicitando reducción del importe diario y tiempo de multa o incluso su absolucion.

El acusado invoca que hay error en la valoración de la prueba porque no se han aplicado los márgenes de error de los etilómetros lo que haría que el resultado obtenido fuera menor, además error en la valoración de la declaración del acusado y de los agentes de la guardia civil que depusieron como testigos, así como error en los síntomas externos.

El tribunal confirma la sentencia recurrida en su integridad diciendo que son acertados y correctos los razonamientos del juez a quo, además la prueba practicada es suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia del acusado.

El tribunal tiene en cuenta todas las pruebas aportadas tanto el resultado de 0,54 mgr/l, la clara sintomatología que el conductor presentaba como andar titubeante y olor notorio a alcohol, valorando además que el conductor manifiesta no recordar si abandono o no el vehículo durante la intervencion de la guardia civil, lo que unido al testimonio de los agentes y el dato objetivo del impacto y los daños producidos llevan todo ello al juzgado a concluir la influencia del alcohol en la conduccion del acusado.

6. LA IMPORTANCIA DE LA CADENA DE CUSTODIA: EL PROTOCOLO DE ACTUACION EN CASOS DE DETERMINACION DE ALCOHOL Y/O DROGAS EN SANGRE.

La cadena de custodia es el proceso mediante el cual los agentes de la autoridad intervienen un efecto del delito que puede servir como prueba de cargo y posteriormente se procede a su análisis en el juicio o instrucción, es importante que garanticen tanto la identidad como la integridad del efecto. Según el tribunal supremo “la cadena de custodia como se satisface la mismidad de la prueba, pues al tener que pasar la sustancia intervenida por distintos lugares para que se verifiquen los distintos exámenes, es necesario tener la seguridad de que lo que se traslada y analiza es lo mismo en todo momento desde que se intervienen hasta el momento final que se estudia y analiza y, en su caso se destruye.”³²

Lo que se pretende es asegurar que lo que se ha intervenido no sufra manipulaciones y que sea lo mismo que se analiza y presenta ante el tribunal, ya que la cadena de custodia no es una prueba sino un medio que garantiza la integridad de la prueba y que esta sea fiable y atenta para ser valorada por el tribunal y siempre y cuando se haya obtenido respetando las garantías del acusado.

En cuanto a la recogida y conservación de las muestras hace referencia el artículo 338 LECRIM el cual señala: “los instrumentos, armas y efectos se recogerán de tal forma que se garantice su integridad y el juez acordara su retención, conservación o envío al organismo adecuado para su depósito”. Y conforme al artículo 282 LECRIM la ley encomienda a la policía judicial la obligación de recogida y conservación de las pruebas del delito de cuya desaparición hubiera peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial y específicamente en el artículo 770.3 LECRIM establece que “la policía judicial acudirá de inmediato al lugar de los hechos y realizara dicha diligencia de recogida, custodia.

³² EL PODER JUDICIAL, SAP de Madrid nº 12/2023 del juzgado de lo penal nº18 fundamento de derecho tercero segunda parte.

<https://www.poderjudicial.es/search/documento/AN/10306353/Reincidencia/20230227>.

Este protocolo surge debido a la falta de coordinación que existía entre las fuerzas y cuerpos de seguridad y los centros sanitarios en referencia a la investigación de la presencia de alcohol y otras drogas.

Las fuerzas y cuerpos de seguridad pueden requerir al personal sanitario el análisis de alcohol y drogas en sangre de tres formas:

- A petición del propio interesado ya que conforme al reglamento general de circulación del RD 1428/2003 de 21 de noviembre establece como garantía procedimental el derecho que tiene el interesado a solicitar una prueba de contraste a través de análisis de sangre, cuya prueba será pagada por el interesado y solo le será devuelto el importe de su coste si el resultado obtenido en dicha prueba es negativo.
- Por oficio emitido por las fuerzas y cuerpos de seguridad tras las diligencias de averiguación/instrucción de los posibles hechos delictivos.
- Por orden de la autoridad judicial.

La obligatoriedad de dicha solicitud viene reconocida en el artículo 26 del reglamento general de circulación donde establece que: “el personal sanitario vendrá obligado, en todo caso a proceder a la obtención de muestras y remitirlas al laboratorio correspondiente y dar cuenta del resultado de las pruebas que se realicen a la autoridad judicial, a los órganos periféricos de la jefatura central de tráfico y cuando se proceda a las autoridades municipales competentes.

Para lo cual el artículo 23.4 del reglamento general de circulación dice: “el agente de la autoridad adoptara las medidas más adecuadas para su traslado al centro sanitario más próximo del lugar de los hechos.

La problemática que existe en estas pruebas son las siguientes:

- El procedimiento se iniciará en los cuatro casos que son: primero a solicitud del interesado en la que los agentes se llevan en el acto las muestras para analizar, segundo a solicitud del interesado sin intervención de los agentes en llevar las muestras, tercero a través de comunicación verbal u oficio emitido por las fuerzas y cuerpos de seguridad se custodia la muestra hasta que firme el usuario o llegue una orden judicial, por último, por orden judicial.

- El facultativo reflejara en la historia clínica si se ha ordenado la extracción de muestras de sangre necesarias para este fin en exclusiva, tras la anamnesis y el juicio clínico.
- El tipo de muestra a realizar: siempre deberá ser muestra de sangre, por lo tanto, desaconsejando el empleo de orina porque pueden no detectarse niveles del toxico si el consumo es muy reciente y lo contrario, dependiendo de si su metabolismo es más rápido o lento.
- Momento de la extracción: se realizará la extracción lo antes posible para que los niveles detectados se correlacionen con la situación clínica o estado de la persona. No pudiendo en ningún caso utilizar alcohol para desinfectar la zona donde se practicará la extracción de sangre.
- Garantía de inviolabilidad y cadena de custodia: asegurarse que la muestra extraída es la del investigado, sin posibles cambios ni manipulaciones introduciéndola en una bolsa cerrada o sobre sellado. Se rellenará el anexo I donde aparecen todas las personas que han intervenido.
- Envío y análisis de las muestras por las técnicas de referencia: ningún hospital del SACYL cuenta con laboratorios clínicos ni los medios para analizar las pruebas estas serán entregadas a los agentes de la autoridad o custodiadas en el centro sanitario bajo llave hasta su envío al laboratorio que ordene el centro sanitario o juez de la orden.

El procedimiento de actuación será el siguiente: cuando las fuerzas y cuerpos de seguridad acuden a un centro sanitario rellenaran el formulario del anexo I en el que constan las firmas de:

- Un agente de la autoridad que acompaña al investigado.
- El enfermero que realiza la extracción de sangre.
- El facultativo solicitante.
- A ser posible el investigado.

Habrán de firmar todas las personas que hayan tenido acceso a las muestras. El personal sanitario reflejará en la historia clínica el motivo de la petición, la exploración y anamnesis y propondrá el análisis de las muestras, ordenando la extracción de muestras de sangre necesarias.

Se utilizarán los tubos de sangre de mínimo 5 mL que contendrán fluoruro sódico como conservante y oxalato como anticoagulante. Debiendo estar los tubos lo más

lentos posibles. También pueden servir los que tienen EDTA como anticoagulante con la limitación de que su estabilidad es menor.

La limpieza de la zona de extracción de sangre nunca se realizará con alcohol o soluciones alcohólicas pudiéndose usar agua y jabón, agua destilada, clorhexidina o povidona yodada exenta de alcohol.

En las muestras obtenidas se pondrá una etiqueta donde consten nombre y apellidos y NHC, y en su caso etiqueta de código de barras que requiera el laboratorio.

Posteriormente se introduce la muestra en un sobre cerrado y sellado para garantizar su inviolabilidad, al sobre se adhiere/grapa por fuera el formulario de la cadena de custodia, más el oficio de las fuerzas y cuerpos de seguridad y/o la orden judicial en caso de haberla.

Si se entregara la muestra a los agentes de la autoridad para mandarlas a su laboratorio de referencia aportaran un formulario específico, el centro sanitario se quedará con dos copias del formulario una para la historia clínica y otra para la dirección médica/gabinete jurídico. Se da otra al usuario investigado si lo solicitara. Y en caso de que las fuerzas y cuerpos no aporten ningún formulario se rellenara el anexo I indicando el agente que se lleva la muestra.

Si la muestra se queda en el centro sanitario lo harán constar en el anexo I bajo su custodia.

Finalmente se envían al laboratorio para su análisis para lo cual el transportista se concertará con la supervisora de urgencias y una vez que llegue el día señalado a urgencias se identificara y allí el personal sanitario entregara la muestra y documentación original (formulario con cadena de custodia, oficio de la policía u orden judicial), los tres actuantes (transportista, vigilante y sanitario) se identificaran y firmaran en la cadena de custodia el formulario.

El resultado será comunicado a la policía municipal o juzgado correspondiente y si es posible al gabinete jurídico/dirección médica del hospital que haya atendido a la persona.

7. CONCLUSIONES

Los delitos contra la seguridad vial son conductas dolosas e imprudentes que ponen en peligro la seguridad vial, por tanto, son delitos de peligro que para su comisión no es necesario que haya un resultado lesivo, sino que el simple peligro basta para poder imputar los jueces y tribunales la responsabilidad penal.

Si que es cierto que los cambios en la sociedad y en las nuevas tecnologías hacen que cada vez la legislación tenga que adaptarse más para regular todo este tipo de conductas y evitar que dichas conductas escapen de una regulación legal sobre la materia.

Además de los avances legislativos también son necesarios los medios técnicos necesarios para evitar dichas conductas y prevenir estos delitos, por ello los agentes de la autoridad antes del año 2007 contaban con el etilómetro y no se contaba con tasas precisas en la regulación del código penal y que se ha demostrado que conducir bajo esos efectos merman las capacidades que tiene cualquier persona para conducir y por lo tanto representan un peligro para la seguridad vial, y la persona no tiene los mismos reflejos y capacidades necesarias para evitar o no constituir una situación de peligro.

Con anterioridad al etilómetro se seguía el criterio del agente de la autoridad interviniente para la imputación del delito, ya que el agente hacía constar en un documento denominado parte sintomatológico o de signos externos los signos claros y evidentes de dicho conductor que está conduciendo bajo la influencia del alcohol o de las drogas porque dichos signos demuestran de forma fiel la imposibilidad de dicho conductor de conducir, pero a partir del año 2007 con el etilómetro se establecieron tasas objetivadas que demostraban el grado de imposibilidad del conductor para conducir y dependiendo de dicha tasa podía ser una infracción administrativa o en última instancia un delito.

A través de algunos estudios sobre la materia se llega a la curva de Widmark la cual demuestra que el grado de impregnación de alcohol dependerá del momento en que se consumido el alcohol, las cantidades, el sexo de la persona, su peso y otros factores a tener en cuenta para la obtención del resultado en la prueba de alcohol, ya que conforme a dicha curva el grado de impregnación alcohólico al comienzo de la ingesta va aumentando y se va asimilando por el organismo de forma progresiva sin embargo, cuando se termina la ingesta de alcohol y pasado un tiempo de unos 30 a 120 minutos

llega a su punto máximo de alcohol la persona y por lo tanto es en ese momento cuando empieza a bajar la tasa de alcohol del conductor.

En la actualidad se están incorporando en algunos vehículos, sobre todo en los que realizan la actividad del transporte público de personas y de mercancías a través de las empresas que prestan dichos servicios, el alcolock que es un dispositivo que mide el grado de alcohol en aire espirado del conductor el cual va conectado al motor de arranque del vehículo y que imposibilita el arranque del vehículo en caso de dar positivo.

Si que es cierto que, en algunos casos, aunque representan un porcentaje mínimo el conductor que da positivo en alcohol es porque antes de dicha prueba ha podido enjuagarse con listerine u otro producto de enjuague bucal que contiene algo de alcohol y que dicho conductor en la boca tiene restos de dicho producto, aunque en esos casos dan una tasa muy pequeña.

Además de los avances tecnológicos en materia de prevención del consumo de alcohol, también surgen otros avances de productos que evitan dar positivo en dichas pruebas, aunque su conductor haya consumido alcohol, pero todo esto no está demostrado científicamente.

Otra modificación de importancia se dio cuando el tipo penal no recogía la acción de conducir vehículo a motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducir correspondiente, y que por lo tanto constituía una infracción administrativa y no penal como en la actualidad, y por último en el ámbito del permiso de conducir la última modificación supuso un cambio en la categoría del tipo de autorización administrativa necesaria para realizar la conducta de conducir ciclomotor que antes era necesaria una licencia de ciclomotor y ahora es necesario un permiso de conducir la diferencia en cuanto a la categoría de la autorización de licencia a permiso tiene su importancia ya que en la actualidad conducir un vehículo a motor o ciclomotor sin el permiso de conducir o licencia correspondiente constituye una infracción administrativa pero antes la diferente categoría hacía que constituyera un delito.

8. BIBLIOGRAFIA

- Álvarez Rodríguez, J.R. *El atestado policial completo. Piezas clave en los juicios rápidos y delitos contra la seguridad vial, relativos a la propiedad intelectual e industrial y a la violencia doméstica y de género: (análisis de los tipos atestado)*. 4ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2017.
- <https://www.poderjudicial.es>.
- Vicente Martínez, R. *Siniestralidad vial, delitos imprudentes y fuga*. Madrid: Editorial Reus, 2019.
- Álvarez Rodríguez, J.R. *Delitos contra la seguridad vial: especial referencia a la conducción influenciada desde la perspectiva penal, procesal y policial*. Madrid: Tecnos, 2019.
- <https://www.boe.es>
- Gómez Pavón, P. *El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o estupefacientes: y análisis del artículo 383 del código penal*. 5ª ed. Barcelona: Bosch, 2015.
- Página web Cendoj.
- <https://www.sanidad.gob.es/ciudadanos/accidentes/docs/modulo2.pdf>
- Trapero Barreales, M.A. *Los delitos contra la seguridad vial: ¿una reforma de ida y vuelta?* Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.