

¿TOMA DE DECLARACIÓN EN CALIDAD DE “CONDUCTOR” O “IMPLICADO”?

Oficial Policía Municipal de Madrid Jose Manuel SIERRA MANZANARES

Cómo citar:

SIERRA MANZANARES, Jose M., “¿TOMA DE DECLARACIÓN EN CALIDAD DE “CONDUCTOR” O “IMPLICADO”?”. Publicado en la web jurídica policial <http://www.ijespol.es/>.

En algunos atestados confeccionados por siniestros viales se observa que se incluyen tomas de manifestaciones en calidad de “conductor” o de “implicado”. No hago alusión a aquellos atestados en los que hay varios delitos concursando y uno de ellos es contra la seguridad vial. En estos últimos casos, por lo general, las tomas de manifestaciones se realizan correctamente. Los equipos de atestados tienen claro que cuando hay un hecho delictivo contra la seguridad vial, el infractor responde como investigado (detenido o no detenido). Con el título me refiero, concretamente, a delitos de lesiones por imprudencia (grave o menos grave) y daños por imprudencia (grave), siendo el instrumento del delito un vehículo.

Debemos desterrar esta práctica. Es más usual en los equipos de atestados de policías locales de municipios pequeños (en algunas ocasiones también en policías pertenecientes a municipios de gran población). Los guardias civiles están más familiarizados con este tipo de delitos relacionados con la siniestralidad vial, pero quizás los compañeros de Policía Nacional no saben todavía a lo que nos referimos. Voy a poner un símil para facilitarles la comprensión de la temática del artículo. Imaginemos que la UDEF está investigando al administrador de una empresa, por ejemplo, por un delito fiscal. El instructor de las diligencias decide citarle para oír su declaración en calidad de “empresario”. Suena raro, ¿no? En el ámbito de delitos relacionados con vehículos y su circulación, en algunos lugares, se sigue realizando esta práctica incorrecta. Se cita al conductor responsable del siniestro en calidad de “conductor” o “implicado”. Esta práctica en el ámbito penal (cuando se instruye un delito) carece de sentido, además de ser inútil.

La Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad¹ enumera las funciones propias de las policías locales en su artículo 53². En su apartado 1. C encontramos la

¹Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

²Hay otras leyes de las Comunidades Autónomas que otorgan más funciones, así como también reglamentos, pero que para la temática del artículo no aportan nada adicional.

función que vamos a relacionar con el tema del presente artículo, **“Instruir atestados por accidentes de circulación dentro del casco urbano”**.

Es importante comentar algunos matices que autores especializados en la materia consideran trascendentes. Primeramente, el concepto de “accidente de circulación”. La Real Academia de la Lengua (RAE) define accidente como “suceso eventual o acción involuntaria de la que resulta daño para las personas o cosas³”. Para estos autores es más adecuado hablar de “sinistro vial” (Marchal Escalona, y otros). La mayoría de los sucesos son previsibles y están ligados al factor humano, no son fortuitos. Debemos empezar a usar la semántica adecuadamente. Por ejemplo, no puede calificarse de accidente el producido por un conductor embriagado y a exceso de velocidad. Es más adecuado citarlo como “sinistro vial” o “suceso vial”.

Analicemos ahora la expresión “Instruir atestados por accidentes [...]”. Siendo escrupulosos, el atestado⁴ nace y tiene únicamente sentido en el proceso penal (Rodríguez Pérez, 2016). Es un documento donde se extienden las diligencias que practican las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, reflejando indicios para la averiguación y comprobación de los hechos presuntamente delictivos, y para la aprehensión de sus responsables. En ninguna otra jurisdicción, ni en la civil⁵, ni en la contencioso-administrativa⁶, ni en la social⁷, se menciona el atestado⁸. Siendo estrictos, acorde con la función que establece la propia ley en el citado artículo, las policías locales sólo deberían instruir atestados de siniestros viales cuando hay un ilícito penal para ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial penal. Situación distinta es que el atestado finalmente acabe en un juzgado de Primera Instancia, cuando se ha archivado en la jurisdicción penal, y se ha abierto con posterioridad un procedimiento civil. El Juez de Primera Instancia puede solicitar el atestado a la policía para dirimir responsabilidades civiles, previa existencia de una demanda.

Las policías locales (y la Guardia Civil y otros cuerpos de policía autonómicos) también confeccionan otros documentos cuando hay siniestros viales sin transcendencia penal. Estos otros informes o estadillos (que nunca deberemos llamar atestados) quedan a disposición de jefatura, de las compañías de seguros, y evidentemente de los Jueces de Primera Instancia. En estos otros

³ <https://dle.rae.es/accidente?m=form>.

⁴ Artículo 292 del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, *aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*.

⁵ Ley 1/2000, de 7 de enero, *de Enjuiciamiento Civil*.

⁶ Ley 29/1998, de 13 de julio, *reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*.

⁷ Ley 36/2011, de 10 de octubre, *reguladora de la jurisdicción social*.

⁸ Sólo en el artículo 115 de Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, *de la competencia y organización de la Jurisdicción Militar* hace mención al atestado, pero para nada transcendente para este artículo.

documentos es donde, y en todo caso, cabría la posibilidad de incluir las manifestaciones en “calidad de conductores o implicados”. No cabe esa posibilidad en la jurisdicción penal, como vamos a argumentar a continuación.

Toma de manifestación en calidad de Conductor o implicado. Proceso penal.

Imaginemos un “accidente” en el que adicionalmente NO hay un delito contra la seguridad vial. Por ejemplo, un atropello de un turismo a un peatón. El conductor del vehículo supera un semáforo en fase roja, además a una velocidad inadecuada, con la mala fortuna que estaba cruzando en ese momento una persona. Impacta con el viandante. La Emisora activa todos los recursos que la fatídica situación requiere. El primer vehículo policial en llegar va a ser el indicativo de seguridad ciudadana. Sin saber todavía cómo se ha desarrollado el siniestro, tratará de hacer una primera valoración preguntando por lo sucedido a cuantas personas se encuentren allí, identificando a todas. Entre ellas al conductor, al atropellado, a los ocupantes, y a posibles testigos que hayan podido percibir el hecho. Más tarde llegará el equipo de atestado (o no, porque en municipios pequeños presumiblemente harán todas las diligencias la primera patrulla que intervenga). Realizará el reportaje fotográfico, comprobará documentación, realizará mediciones y se entrevistará con el personal sanitario para conocer el alcance de las lesiones.

Vamos a seguir suponiendo que la víctima tiene unas lesiones que van a necesitar un tratamiento médico o quirúrgico, además de una primera asistencia. Las lesiones son del artículo 147.1 CP (o superiores, del 149 o 150 CP). El conductor ha infringido un deber objetivo de cuidado al no respetar la señalización ni las normas viales. El equipo instructor con todos los datos obtenidos comenzará su investigación.

En la praxis policial, en los días sucesivos al siniestro, los agentes comenzarán a confeccionar el atestado. Necesitarán la manifestación de todas aquellas personas que puedan ayudar a esclarecer los hechos. Pues bien, es en esta fase donde en algunas policías locales utilizan la citación y declaración en calidad de “conductor” (o de implicado).

Si los policías tienen claro que hay delito (y en el caso de los artículos 152.2 y 267 CP se cumplen las condiciones de perseguibilidad⁹) y van a realizar un atestado que van a remitir a la autoridad judicial penal (al juzgado de instrucción), deben empezar a utilizar las garantías y términos que el proceso penal necesita.

⁹ Ambos delitos requieren denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

En nuestro ejemplo, presumiblemente, se van a realizar las diligencias motivadas por el artículo 152 CP¹⁰.

En el procedimiento penal, desarrollado en la LECrim, **no existe la figura de conductor o de implicado**. A efectos judiciales, o se es víctima/perjudicado, o se es testigo, o se es investigado (no nos interesa para este supuesto otros actores como podrían ser los peritos o responsables civiles). Al poseer el atestado naturaleza pre-procesal o procesal¹¹ (Rodríguez Pérez, 2016) y ser el medio de comunicación entre la policía judicial y el Juzgado de Instrucción, para entenderse entre ambos, deberán utilizar el mismo “lenguaje” y respetar los formalismos y garantías que la LECrim. establece.

Cuestión distinta sería si no existieran lesiones (o fueran las del artículo 147.2, 147.3 CP, el suceso fuera fortuito o con imprudencia leve) o los daños no superasen los 80.000 €¹² (de superarse ese importe, se exigiría para instruir imprudencia grave y denuncia del perjudicado¹³). Estaríamos ante unos hechos

¹⁰ Artículo 152 CP:

1. El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado, en atención al riesgo creado y el resultado producido:

1. ° Con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a dieciocho meses, si se tratare de las lesiones del apartado 1 del artículo 147.

2. ° Con la pena de prisión de uno a tres años, si se tratare de las lesiones del artículo 149.

3. ° Con la pena de prisión de seis meses a dos años, si se tratare de las lesiones del artículo 150.

Si los hechos se hubieran cometido utilizando un vehículo a motor o un ciclomotor, se impondrá asimismo la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de uno a cuatro años. A los efectos de este apartado, se reputará en todo caso como imprudencia grave la conducción en la que la concurrencia de alguna de las circunstancias previstas en el artículo 379 determinará la producción del hecho.

Si las lesiones se hubieran causado utilizando un arma de fuego, se impondrá también la pena de privación del derecho al porte o tenencia de armas por tiempo de uno a cuatro años.

Si las lesiones hubieran sido cometidas por imprudencia profesional, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de seis meses a cuatro años.

2. El que por imprudencia menos grave causare alguna de las lesiones a que se refieren los artículos 147.1, 149 y 150, será castigado con la pena de multa de tres meses a doce meses.

Si los hechos se hubieran cometido utilizando un vehículo a motor o un ciclomotor, se podrá imponer también la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de tres meses a un año. Se reputará imprudencia menos grave, cuando no sea calificada de grave, siempre que el hecho sea consecuencia de una infracción grave de las normas sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, apreciada la entidad de esta por el Juez o el Tribunal.

Si las lesiones se hubieran causado utilizando un arma de fuego, se podrá imponer también la pena de privación del derecho al porte o tenencia de armas por tiempo de tres meses a un año.

El delito previsto en este apartado solo será perseguible mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

¹¹ Considerado documento procesal por el citado autor en el ámbito de los juicios rápidos.

¹² Si superan los 400€, con imprudencia grave, y los daños sean en un archivo, registro, museo, biblioteca, centro docente, gabinete científico, institución análoga o en bienes de valor artístico, histórico, cultural científico o monumental, así como en yacimientos arqueológicos, estaríamos ante un delito leve que no requiere denuncia. Léase el artículo 324 CP. Ejemplo, imaginemos que, conduciendo un vehículo, desatendiendo de forma muy grave las normas de circulación, se colisiona con un monumento englobado en el catálogo de bienes de interés cultural del ayuntamiento de Madrid

¹³ Artículo 267 CP.

sin transcendencia penal. En estos casos si la patrulla actuante decide incluir en su informe (por si lo solicita la administración, las compañías de seguros, el Juzgado de Primera Instancia o la Jefatura del Cuerpo) las manifestaciones del conductor, implicados, testigos... y las desea llamar así, e incluirlas en su estadillo, sin ninguna otra garantía procesal, es libre de hacerlo. En otras jurisdicciones son más flexibles, y las pruebas se someten a un nivel de garantías menor que en el proceso penal.

Si en el ejemplo expuesto se va a instruir por el artículo 152 CP (lesiones de al menos el artículo 147.1 CP, realizadas con imprudencia grave o menos grave) y el equipo instructor después de la comparecencia de los primeros agentes actuantes, de las manifestaciones del perjudicado (con su ofrecimiento de acciones¹⁴), de los testigos y de su informe técnico, tiene indicios de la participación delictiva del conductor, deberá citarle y tomarle declaración en calidad de investigado no detenido. Nunca como “conductor” o “implicado”.

Además, es recomendable que se siga el orden arriba mencionado. **La última toma de declaración debería ser la del investigado.** ¿Por qué? Porque de esta forma el instructor del atestado tiene todos los indicios racionales que le hacen pensar que hay una participación delictiva del investigado. Le podrá informar detalladamente de todos los hechos que se le atribuyen y de todos los indicios de criminalidad observados, salvaguardando su derecho de defensa¹⁵. Además, si se sigue ese orden, se poseerán todos los datos necesarios, y el instructor podrá preparar mejor el interrogatorio.

Abogado No, o abogado Sí

Recordamos otra vez que, aunque estamos ante un siniestro vial, no es un delito contra la seguridad vial (donde se puede renunciar a la asistencia letrada¹⁶). Es un delito del título III del CP, “De las lesiones”.

La asistencia a las citaciones policiales no es obligatoria. Si el conductor decide acudir a la sede policial, se le informará de todos sus derechos como investigado. La toma de declaración debe ser en presencia de abogado. Dará igual que el equipo instructor otorgue al conductor una imprudencia grave o menos grave (en el supuesto de menos grave, como se ha mencionado anteriormente, se requiere denuncia del perjudicado). Si la imprudencia es grave, el delito es menos grave conforme a los artículos 152.1, 11 y 33 CP. En este

¹⁴ Artículos 109 y 110 LECrim.

¹⁵ Acorde a los artículos 118, 771 y/o 967 LECrim.

¹⁶ Artículo 520.8 LECrim. Salvo que el autor de los hechos fuera un menor de edad, en cuyo caso no será posible la renuncia a la asistencia letrada.

caso, nadie duda de la necesaria presencia de abogado en su declaración. Si la imprudencia es menos grave, nos encontramos en el artículo 152.2 CP, ante un delito leve. Podríamos pensar que al ser delito leve con pena de “multa de tres meses a doce meses” la presencia letrada en la declaración policial es facultativa y no preceptiva. Bajo mi punto de vista esto no es correcto. Después de las modificaciones del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal del año 2015, se “equipararon” las faltas penales a los delitos leves. No fue una equiparación total. En las antiguas faltas penales el abogado no era preceptivo para la toma de declaración y la vista oral. **Con los delitos leves tendremos que atender a los meses de multa del delito en cuestión.** Si acudimos al libro VI LECrim., “Del Procedimiento para el Juicio por Delitos Leves”, en el párrafo segundo del artículo 967 LECrim se indica que:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, para el enjuiciamiento de delitos leves que lleven aparejada pena de multa cuyo límite máximo sea de al menos seis meses, se aplicarán las reglas generales de defensa y representación”.

Por lo tanto, **en el delito leve de lesiones por imprudencia menos grave debe existir la presencia de abogado en la toma de declaración.**

Podría suceder que el equipo instructor decidiera no tomar declaración al conductor en calidad de investigado y remitir el atestado sin ella. Aunque el atestado no se enviaría completo, tampoco pasaría nada. En este caso, se podría recurrir a las manifestaciones “en caliente” que ha realizado el conductor a los primeros agentes intervinientes. En el supuesto, los agentes todavía desconocen los hechos y están realizando las primeras diligencias¹⁷, no están investigando a nadie. Sería contrario a la lógica pensar que los primeros agentes intervinientes no pudieran preguntar ni siquiera por lo sucedido. Podrían incluirse en la comparecencia inicial de los primeros policías actuantes, y que luego sea el juez bajo la regla de la libre valoración de la prueba el que las valore.

En referencia a esto, ha sido *vox pópuli* en el gremio policial la sentencia¹⁸ absolutoria por un delito contra la seguridad vial por exceso de velocidad, en la que dos guardias civiles le preguntan al conductor “¿Sabe usted por qué le hemos parado?”. El supuesto es distinto al aquí planteado. Los agentes en aquel caso ya tenían indicios de la participación del conductor en el hecho delictivo, aun así, le realizan la cuestión y este se autoincrimina. El juez consideró que la respuesta ofrecida ya no era espontánea al ser provocada. Además, según indica el juez, en ese hecho concreto se debería haber informado de sus

¹⁷ Artículo 13 LECrim.

¹⁸ SAP Salamanca 72/2017, 5 de diciembre de 2017.

derechos (entre ellos al de no declarar) antes de obtener la manifestación provocada¹⁹.

En relación con lo explicado, el equipo instructor también podría añadir en una diligencia las manifestaciones espontáneas que realice el investigado, por ejemplo, las que profiera en el lugar de los hechos, aunque ya se tenga claro que el conductor tiene responsabilidad en el siniestro. O, por ejemplo, en sede policial mientras espera a su letrado. Respecto a esto, la STS 229/2014, de 25 de marzo, indica que:

*“[...] cuando los agentes policiales se dirigen a un sospechoso en el lugar donde es sorprendido, inmediata al lugar del delito, o de una declaración no provocada seguida de la aportación de un dato fáctico esencial desconocido por la fuerza, que se comprueba seguidamente como válido, como por ejemplo cuando un sospechoso manifiesta espontáneamente que ha cometido un crimen y que ha arrojado el arma en un lugar próximo, donde el arma es efectivamente encontrada. **Este tipo de manifestaciones, efectivamente espontáneas y no provocadas mediante interrogatorio más o menos formal de las fuerzas policiales, son las que admite esta sala si fueron efectuadas respetando todas las formalidades y garantías que el ordenamiento procesal y la Constitución establecen, de forma absolutamente voluntaria y espontánea, sin coacción alguna [...]**”.*

Responsabilidad del equipo instructor

Finalmente, nos quedaría abordar la responsabilidad de los agentes que instruyen con la praxis comentada. A nuestro juicio, no tendrían ningún tipo de responsabilidad penal. El investigado al que se le ha citado en calidad de “conductor”, aunque se le ha privado de letrado en su declaración, no está detenido. Los agentes no incurrirían en el delito contra las garantías constitucionales del artículo 537 CP que castiga a:

*“La autoridad o funcionario público que impida u obstaculice el derecho a la asistencia de abogado al **detenido o preso**, procure o favorezca la renuncia del mismo a dicha asistencia o no le informe de forma inmediata y de modo que le sea comprensible de sus derechos y de las razones de su detención, será castigado con la pena de multa de cuatro a diez meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público de dos a cuatro años”.*

¹⁹ La sentencia utiliza el término “indagatoria”, no es del todo correcto. El término indagatoria es usado exclusivamente por el juez instructor cuando toma declaración al investigado después del auto de procesamiento.

CONCLUSIÓN

La finalidad de un buen equipo de atestados debe ser la realización de unas buenas y completas diligencias, confeccionadas con todos los respaldos procesales y que faciliten la instrucción a los jueces. Esa declaración, al no realizarse con las garantías del procedimiento, será nula. Ineficaz. Se ha trabajado en balde. Todas las pruebas que directa o indirectamente, y por cualquier nexo se pudieran relacionar con ella, deben también considerarse nulas conforme a la conocida doctrina de "los frutos del árbol envenenado"²⁰.

SIN SEGURIDAD NO HAY LIBERTAD

BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA

Marchal Escalona, N., Varela González, J., Yebra Rovira, D., Campón Domínguez, J., Galiana Fernández Nespral, J., & Montes Solís, M. (s.f.). *El atestado. Seguridad Vial*. Aranzadi.

Rodríguez Pérez, P. (2016). *La actividad de la policía judicial en el proceso penal*. Madrid: Tesis doctoral.

Rodríguez Romero, L. (2006). *Compendio de Derecho Penal. Parte general*. Madrid: Dykinson.

Molina Febrero, G., & Mozas Pillado, J. (2020). *Actuaciones operativas en materia de seguridad ciudadana. 800 preguntas, 800 respuestas. Volumen II*. León: Ijespol.

LEGISLACIÓN

Ley 1/2000, de 7 de enero, *de Enjuiciamiento Civil*.

Ley 29/1998, de 13 de julio, *reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*.

Ley 36/2011, de 10 de octubre, *reguladora de la jurisdicción social*.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, *aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*.

Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, *de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, *del Código Penal*.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*.

SENTENCIAS DE INTERÉS

STS 229/2014, de 25 de marzo de 2014.

SAP Salamanca 72/2017, 5 de diciembre de 2017.

²⁰ Artículo 11, Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*.