

V Jornada tècnica de seguretat viària – 19 de gener de 2010

17.00 h - Sensibilitat de la judicatura en el procés penal davant les reclamacions de responsabilitat patrimonial

Sr. Josep Grau, magistrat de la Secció Tercera de l'Audiència Provincial de Barcelona

Gràcies a la Diputació per convidar-me a parlar, espero que no gaire. Crec que reduiré el temps d'exposició perquè em sembla molt més interessant que, al final, si hi ha intervencions, les preguntes que es puguin fer que no la meua exposició. No per res, sinó perquè a més a més (no sé a qui se li ha ocorregut el títol), entenc que el títol és absolutament lax, que em permet parlar de qualsevol cosa perquè jo no he de parlar de criteris, sinó de sensibilitats de l'adjudicatura en el procés penal, la qual cosa sembla una cosa molt subjectiva.

En una jornada que, si no ho he entès malament, parla de seguretat vial i de responsabilitat patrimonial de les administracions, potser la primera cosa que hauria de dir és que en quatre anys que fa que treballa actualment a l'Audiència Provincial crec que no he vist ni un sol cas de responsabilitat patrimonial de l'Administració. Per tant, crec que és bastant clar que és un supòsit que està molt lluny de la pràctica quotidiana del que és el procés penal possiblement per desconeixement dels professionals, també. A mi em sembla que l'article 121 del Codi penal, que parla de les responsabilitats de l'Administració, és un article que no s'utilitza gairebé mai. I perquè no s'utilitza mai? O quins són els problemes que es plantegen respecte a la responsabilitat civil? I me'n vaig a una qüestió molt més genèrica que no pas la responsabilitat patrimonial de l'Administració, perquè crec que la pregunta de la sensibilitat és correcta, a la jurisdicció penal no li agrada resoldre la responsabilitat civil, no creiem que sigui exactament l'objectiu principal del procés penal. I no solament no ho creiem els òrgans jurisdiccional, sinó que tampoc s'ho creu el fiscal, que per antonomàsia seria qui hauria d'exercitar l'acció civil i que, clarament, és una cosa que no li preocupa quasi mai. Només es converteix en un tema rellevant dins del procés penal quan hi ha una acusació particular que es persona al procediment i que fa una reclamació civil. Només en aquests casos, que al final són estadísticament molt pocs, es planteja el problema de la responsabilitat civil.

No sé si ho sabeu, però no és habitual en tots els ordenaments jurídics que la responsabilitat civil estigui incorporada dins del procés penal com passa a Espanya. I això crec que té moltíssims avantatges, no m'atreuria a criticar-ho, però també té molts inconvenients. L'avantatge és que no obligues la víctima d'un procés al pelegrinatge de les successives jurisdiccions: iniciar la via penal, esperar que acabi i iniciar la via civil o la contenciosa administrativa, etc. I en aquest sentit, crec que en una situació actual, en la qual tractem bastant malament les víctimes, doncs ja està bé que ens preocupem per això. Quins són els inconvenients? Els inconvenients són que incorporar un procediment *ad hoc* de reclamació civil dins d'un procés penal provoca moltíssimes distorsions, però moltes.

Per exemple: en delictes molt complicats amb moltíssimes víctimes, si la responsabilitat civil no fos un objecte del procés penal, possiblement la tramitació del procés seria molt més ràpida, acabaria molt més ràpidament, en unes sentències pràcticament iguals i amb unes condemnes pràcticament iguals. L'única cosa que no tindriem és la decisió de la responsabilitat civil. Però aquí sí que potser ens hauríem de preocupar de si val la pena fer el judici en dos anys en una sentència condemnatòria o fer el judici en deu anys perquè hi ha 300 o 400 perjudicats, els quals cal citar un per un, prendre'ls declaració, etc. Perquè al final, pel delicte que s'està

investigant, que pot ser un delict continuat o un delict massa, amb un nombre determinat de perjudicats es compleix el tipus penal i no variarà, la responsabilitat penal; sempre serà la mateixa. Llavors hi ha un component de tensió dins del procés penal perquè en alguns casos complica la investigació extremadament.

Què passa en altres casos en què també és una institució molt gran? Habitualment passa en els judicis de faltes, en què la responsabilitat civil, de fet, es converteix en l'objecte primordial del procés i, llavors, el que estem fent és distorsionar clarament el procés penal. Jo he vist i he sentit companys meus, per exemple, abans que es resolgués el tema dels mestres, condemnar amb faltes per la responsabilitat que tenien respecte d'algun nen que s'escapava en hores de tal... dient: «Bueno, es que lo resuelvo en el juicio de faltas porque por lo menos así ya tienen indemnización». I dius, home, sí, tens indemnització però acabes de dir que aquell senyor és autor responsable criminalment d'una falta i, evidentment, el pobre director mestre diria: «Mai se m'hauria ocorregut que, a sobre d'estar fent la feina que estic fent... bé, em puc haver equivocat, puc haver negligit en algun sentit, però que sigui criminalment responsable em sembla molt fort». Bé, fixe'u-vos-hi, i això sí que és una anècdota recent: fa quatre mesos es va celebrar un judici de faltes —no diré on— en el qual era evident que l'única cosa que es reclamava era la responsabilitat civil i es va iniciar el judici amb un jutge, es va suspendre, no es va continuar mai més, es va tornar a assenyalar per dos mesos més tard i va continuar amb un altre jutge que va donar per bo el que s'havia fet al primer i, el segon jutge (que només havia vist les proves pericials, que eren les de caràcter civil) condemna a una falta perquè diu que el conductor del vehicle es va saltar el semàfor i no sé què amb proves que no es van practicar davant seu. Evidentment li va semblar la cosa més natural del món i que no hi havia cap problema perquè tothom estava preocupat per la indemnització, no estava preocupat per la pena. Però és evident que no podem acceptar que un procés penal compleixi únicament aquesta funció.

Bé, a pesar de tot, tenim l'avantatge que som a la postura absolutament contrària respecte a l'àmbit contenciós administratiu (i en alguns sectors de l'àmbit civil) perquè nosaltres sí que complim el principi de culpabilitat de forma estricta. Necessitem tenir una persona física a qui atribuir la culpa dels fets per poder declarar la responsabilitat penal. I llavors, una vegada aclarida la responsabilitat penal, llavors podem començar a parlar de la responsabilitat civil. Per exemple, en tots aquests tres casos, per què difícilment es pot obrir un procés penal contra l'Administració? Doncs, en primer lloc perquè en tots tres casos l'Administració ha actuat impecablement, no hi ha cap supòsit de responsabilitat. Però imaginem-nos que, en fer la corba, hi ha sorra que ha deixat l'empresa que està rehabilitant no sé quin carrer i que no ha senyalitzat que efectivament hi ha sorra i, a les dues de la matinada, el pobre motorista, no perquè circuli a una velocitat inadequada, sinó perquè hi ha sorra on no n'hi hauria d'haver, rellisca i cau. Bé, el problema és a qui li atribueixes aquesta responsabilitat des del punt de vista penal. O comences amb una cadena (que crec que en general nosaltres som refractaris a fer) i agafes, des de l'alcalde cap avall a tothom, fins a l'últim operari, i converteixes el procés penal en una mena de responsabilitat objectiva perquè «a todo el mundo lo metemos allá», o si respectes de veritat el principi de culpabilitat i busques la persona que era exactament la responsable d'aquells fets, però és molt difícil trobar-la. És molt difícil trobar-la i és molt més fàcil fer la reclamació administrativa precisament perquè no s'han d'acreditar totes aquestes circumstàncies. No s'ha de buscar la persona física responsable dels fets, sinó que basta acreditar que hi havia la sorra, que no estava senyalitzat, etc.

El segon pas és exactament el mateix. L'exemple seria al revés: si en comptes de sortir el vehicle per la dreta, que sortís per l'esquerra. Si el senyal estigués tapat i el vehicle sortís per l'esquerra seria més problemàtic. Però clar, buscar la persona que

ha de fer el manteniment exacte de la via pública i veure que el senyal no estigui tapat o parcialment tapat o que arregli això... des del punt de vista penal, per un delictes d'imprudència —bé, difícilment, possiblement seria una falta—, una falta d'imprudència que prescriu als sis mesos (i que possiblement han passat sis mesos) i no trobes la persona a qui imputar els fets. Per tant, ha prescrit i no hi ha forma de cobrir el procés penal.

Per tant, jo diria: quina és la sensibilitat dels jutges de l'àmbit penal davant de la responsabilitat civil? Doncs primer que som una mica refractaris. No ens agrada sortir-nos del que és el principi de culpabilitat i, per tant, buscar la persona que efectivament ha de ser responsable dels fets. A l'inrevés, ens agrada tenir, quan ens fiquem a la responsabilitat civil, és el que el meu company ha dit de sotamà, un responsable solvent. Això és molt interessant perquè si de veritat estàs en la dinàmica de la preocupació de la víctima, l'estrella qui responia de tot... —jo que crec que des que jo vaig començar a treballar— a mitjans de la dècada dels vuitanta, eren les asseguradores i ara comença a ser l'Administració pública. Per tant, una vegada que entres a la responsabilitat civil, si per casualitat tens una via de comunicació de fer responsable una Administració pública et quedes molt satisfet, per dir-ho d'alguna forma. No per res, sinó perquè tens consciència que en un moment o altre la víctima serà rescabada. Tingueu en compte que en el procés penal, en el 90% dels casos no hi ha una persona solvent al darrere; al contrari, són tots absolutament insolvents i, per tant, encara que hi hagi una condemna de responsabilitat civil la víctima no cobra de cap de les maneres.

Podria parlar de moltíssimes més coses, perquè crec que els temes de què hem parlat són molt interessants i en l'àmbit penal també es plantegen. No som capaços d'establir regles generals, crec, sobre quina és la conducta adequada o no adequada, i en l'àmbit de la circulació. Jo recordo, al principi de tot, quan feia judicis de faltes a Sant Cugat, havien denunciat un senyor al qual se li havia escapat el gos i s'havia interposat en una trajectòria d'una motocicleta i l'home de la motocicleta acaba el judici i diu: «D'acord, molt bé...». No, perdó, el senyor del gos, que era el denunciat, perquè la motocicleta denunciava el senyor del gos perquè se li havia escapat i se li havia posat al mig. I llavors, el senyor del gos diu: «D'acord, és possible que sigui responsable. Però si en comptes del gos hagués estat un nen de tres anys, què hauria passat?». Perquè és evident que era tot el contrari. Si hagués estat un nen de tres anys que se t'escapa de les mans, llavors, automàticament, apareix com a responsable el conductor de la moto perquè, no se sap perquè, no anava a la velocitat suficientment adequada per frenar davant d'un menor de tres anys. Amb els menors d'edat —recordo el primer aixecament de cadàver que vaig tenir, que em va fer patir molt— era un nen de dos anys que va perdre l'equilibri en una piscina d'aquestes de Toys"R"Us i la mare s'havia ficat a la cuina i no se'n va adonar. Va sortir, amb el nen ofegat. Clar, a part que recordo a la mare queixant-se de la Creu Roja perquè no va arribar a l'hora, és clar, era evident. Tu no li podies dir: «Perdoni, la primera responsable és vostè». Si incoéssim algun procediment penal sembla que la primera responsable seria vostè. I mai incoaries, jo personalment no, un procés penal amb aquestes circumstàncies encara que hi podria haver causa per fer-ho. Però en canvi no tenim cap problema per incoar processos penals contra gent, com per exemple, els monitors dels caus que moltes vegades estan fent una feina altruista cuidant dels nostres fills menors d'edat. I com resulti que els passa alguna cosa semblant al que dissortadament va passar a aquesta mare, tenen uns quants problemes bastant greus.

Crec que tenim un problema per ser capaços de definir on és i on no és la culpa, de què fem responsables a la gent i de què no la fem responsable, sobretot en l'àmbit (evidentment en el procés penal) de la responsabilitat per imprudència. O sigui que cal anar amb compte quan el delictes s'ha comès de forma voluntària, conscient que no hi

ha discussió possible, però tot l'àmbit de la responsabilitat per negligència és un tema extremadament complicat que jo crec que al final es resol molt en funció del cas concret i d'aquí apareix com en situació més feble davant del cas que tu estàs estudiant, però no perquè objectivament sempre responguis o resolguis la situació de la mateixa manera.

Bé, no sé si he contestat o no a la pregunta. En tot cas he cobert un quart d'hora, que em sembla raonable per acabar a les sis. Per tant, ho deixo aquí.