

CUESTIÓN DE RESPONSABILIDAD Y EQUIDAD: UNA PERSPECTIVA DESDE LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA

Ignasi Terradas Saborit

Catedrático de Antropología Social. Universitat de Barcelona

RESUMEN:

Este artículo intenta ofrecer unas observaciones antropológicas sobre una casuística que acaba por enfrentar responsabilidad con equidad. Se trata del caso de la víctima culpable de un accidente de circulación. Se da una confrontación entre la argumentación positivista del principio de responsabilidad por las causas y el de equidad por las consecuencias, por ser la víctima culpable la más perjudicada en su vida. Dicha confrontación se entiende mejor si se tiene en cuenta la fuerza de un bien social y jurídico, que ni el ordenamiento jurídico ni el conjunto de la sociedad quieren echar a perder, el de la circulación de vehículos. Y a la vez, la reconsideración antropológica del derecho fundamental a la vida, esto es, unido a una idea de costumbre moral, puede modificar sensiblemente la perspectiva sobre esa cuestión.

Palabras clave: Responsabilidad – equidad – víctima culpable – riesgo objetivo.

ABSTRACT:

This article attempts to offer an anthropological perspective on legal cases in which there is a conflict between liability and fairness. Specially, in the case law where the victim is found guilty of a road accident. Then, there seems to be a contradiction between the positivist argument which establishes the liability of the guilty victim for damages of a purely material nature, and a realist appraisal of the vital or personal damages suffered by the guilty victim. The public utility or social need of road traffic stands in the background of this question. We think that an Anthropological perspective on the human right to life, that is to say, joined with the same idea as a moral custom, can modify substantially the issue on this question.

Keywords: Liability – fairness – victim's fault – objective risk.

Cuestión de responsabilidad y equidad: una perspectiva desde la Antropología jurídica'

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

Conviene dejar claro desde el comienzo que tratamos de presentar un estudio de Antropología jurídica, y como tal conforme a la perspectiva realista del derecho, es decir, atenta a los casos vividos y comprendidos en contextos sociales e históricos específicos, los cuales son siempre más fáciles de entrever en la casuística jurisprudencial (y también cuando la ley atiende sobremanera a un caso) que en las legislaciones y doctrinas genéricas.

Vamos a partir de un extremo práctico de la responsabilidad extracontractual y vamos a tener en cuenta algunas respuestas sociales y culturales que ha generado. Se trata, sucintamente, de la reclamación por daños patrimoniales, por parte de quien no ha sufrido daños personales, a la víctima culpable de un accidente, quien sí que los ha sufrido. Y junto con ello, en el reparto judicial de responsabilidades, la equiparación objetiva entre el débito de quien (por culpa) ha sufrido daños personales, vitales, con el de quien sólo ha recibido daños en su patrimonio material.

La cuestión, aunque resuelta dogmáticamente con el principio irrevocable de responsabilidad dentro del ámbito jurídico, ha suscitado alguna polémica y ha obligado a afianzar las posiciones jurídicas. Ello ha puesto de manifiesto la posible existencia de algunas dudas o dificultades en la misma praxis. De hecho, la legislación ha contribuido a encauzarla con la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor².

A partir de algunas demandas y sentencias que han trascendido a la opinión pública, se han suscitado algunas dudas éticas, y consecuentemente, también han apelado al derecho. En términos generales: ¿Qué debe hacerse (parte, juez y legislador) cuándo quien sale con más daño personal de un conflicto es, a la vez, el único o principal agente de su causación física y jurídica, y por lo tanto es culpable y responsable del daño que él mismo ha recibido y del que ha infligido (de naturaleza sólo material o patrimonial) a otros?

II. HACIA UNA PERSPECTIVA COMPARADA

Antes de discutir directamente esta cuestión hemos de tener presente un substrato básico y de alcance universal. De acuerdo con los dos grandes ordenamientos jurídicos de la humanidad, el vindicatorio y el civil-penal³, la responsabilidad puede enten-

1 Este artículo se inscribe en el proyecto de investigación "Formas de regulación de la responsabilidad" (SEJ2007-66633SOCl) I.P.: Susana Narotzky . Agradezco la diligentísima colaboración en este proyecto de Vicente Álvarez, licenciado en Antropología y consultor de seguros, quien me ha ayudado mucho con sus conocimientos sobre la temática y me ha procurado una selección de documentos e informaciones judiciales, jurisprudenciales y de políticas aseguradoras, muy pertinente para la cuestión de responsabilidad que aquí tratamos.

2 RD 8/2004, RD 6/2004, Ley 21/2007, RD 1507/2008

3 Cf. Terradas, I. (2008) *Justicia Vindicatoria*. Madrid: CSIC. Los ordenamientos vindicatorios son característicos de las sociedades antiguas, medievales, "primitivas" o "tradicionales" y también de grandes tradiciones de civilización actual como la árabe-musulmana.

derse según dos tendencias. Desde el ámbito vindicatorio, la responsabilidad parte de un acto ofensivo paradigmático, el homicidio, y por lo tanto, la responsabilidad se erige cómo la cualidad de una obligación ante la vida humana, no ante el daño de cualquier naturaleza. Es a partir de la obligación de componer o enmendar un homicidio, que se cualifican y valoran todos los demás daños (personales y patrimoniales). Así, un daño material puede ser más o menos importante en la medida en que perjudica la vida de la persona, no por el valor económico del bien en cuestión⁴. Con ello queremos destacar que muchas civilizaciones han entendido primordialmente la responsabilidad como una obligación surgida típicamente de la ofensa o lesión de la vida humana. Y han distinguido claramente entre esa ofensa y otras que no iban encaminadas directamente a perjudicar la vida personal. Dada la universalidad de esa tendencia, podemos pensar -especialmente ante nuestra propia jerarquía de derechos humanos- que el sumo respeto a la vida humana puede colisionar con otras responsabilidades surgidas de lo que podríamos llamar “respetos inferiores”. En este sentido es muy probable que la importancia adquirida por los daños materiales (patrimoniales de cada persona) en nuestra sociedad se deba a la ascensión del capital como valor moral frente a la misma vida humana. Y que sea esta la causa -y no la depuración de responsabilidades- del malestar, cuando vida humana y daño patrimonial se hallan enfrentados en partes opuestas.

Sugerimos que algo así como la sombra de la justicia vindicatoria aparece en pleno ordenamiento civil-penal cuando la consideración del daño personal, vital, recibido por el culpable se enfrenta al daño exclusivamente patrimonial que ha causado. Ello suscita un conflicto de equidades y una reconsideración moral del valor de la persona, aún culpable, frente al valor de un daño patrimonial. Es decir que hay algo -que se manifiesta claramente en un ordenamiento vindicatorio- que quiere anteponer el valor de la persona, como persona *con una vida*, frente al daño en lo material o patrimonial.

Al mismo tiempo, en el caso de la víctima culpable surge una *paradoja*: una persona resulta ser la más perjudicada en su vida, dañando sólo las cosas de otra, y sin embargo es más culpable del hecho o lo es exclusivamente. Esa paradoja suscita un *detenimiento moral* que las doctrinas atentas a la causación culpable y a la obligación de responsabilidad que se deriva de ello suelen pasar por alto.

La razón de esta detención moral estriba en la repugnancia -debida a un principio ético y a una moral social, normal en las culturas jurídicas vindicatorias -causada por *el hecho* de que la persona física que al final queda más dañada o perjudicada -en su salud corporal, puede que hasta acarrearle la muerte- sea hallada culpable de daños o perjuicios patrimoniales y deba responder por ellos, precisamente desde esa situación final de mayor perjudicada vital o fallecida. Todo ello en aras del criterio jurídico de agencia humana causal y correlativa responsabilidad jurídica.

En este detenimiento se observa que al criterio de culpa se contraponen el efecto inesperado -en términos de volición consciente y prioridad vital- de un daño o perjuicio mayor en la persona del culpable. La continuidad del razonamiento causal, con absoluta fidelidad a la causa inicial (y su traducción directa en responsabilidad) se revela incapaz de apreciar *el valor* del daño personal como valor superior que debe ser capaz de acallar a un valor inferior⁵. Resumiendo: el detenimiento en la paradoja de la responsabilidad del

4 Por ese motivo en una sociedad vindicatoria es mucho más grave robar la “cabra de leche” con la que se cuenta para la alimentación cotidiana y que se tiene en casa, que robar un rebaño que tiene mucho más valor en el mercado. Lo primero ofende y daña directamente la vida humana en su necesario sustento cotidiano y supone un asalto a la intimidad de la persona, lo segundo equivaldría más bien al “cese de lucro” y formaría parte de otras reglas de juego para las que un pastor puede defenderse mejor. Cf. Terradas, I. Op. Cit. p. 91

5 Fijémonos que nos movemos muy cerca a los criterios de honor de las culturas jurídicas vindicatorias.

más perjudicado pone de relieve una diferencia entre la equidad inicial, frente a la “culpa original” y la equidad final, frente a una víctima en lo personal, vital.

Por otra parte, ha venido desarrollándose la llamada teoría del riesgo objetivo⁶, que discierne específicamente en actividades como la conducción de vehículos, un riesgo permanente que requiere una prudencia y alerta diligentes por parte del conductor. Con ello, se ha desviado la atención de la paradoja y origen de repugnancia moral que acabamos de mencionar, para dirigir las demandas hacia una mayor depuración de responsabilidad por parte del conductor.

Pero nuestra moral, y aún nuestro derecho, reconocen y satisfacen reclamaciones por daños en los que no se valora la responsabilidad por el hecho de hallarse en situaciones de riesgo notorio. Así -incluso sin seguros- se puede compensar a quien vive en una zona que ha resultado catastrófica. Allí, no se desprecia la equidad final, porque, por un lado el hecho de poder vivir en esos lugares y condiciones se tiene por un bien social y jurídico, y por otro, el resultado de pérdidas en vidas humanas acalla toda reclamación de responsabilidad por falta de precauciones por parte de los fallecidos y sus allegados. En el caso de los lugares expuestos a catástrofes suele imponerse el criterio de que no existe una medida absoluta de evitación del peligro, incluso contando con una dilatada memoria histórica. Por ejemplo, si existiera una prohibición para habitar, o incluso para transitar en zonas de actividad sísmica notoria, quedaría muy clara la exposición a una situación de riesgo prohibida por la ley. Pero no es así. A propósito, recordemos la polémica entre Rousseau y Voltaire a raíz del terremoto de Lisboa de 1757⁷. Para Rousseau la culpa de la magnitud de las desgracias humanas en las catástrofes naturales procedía en gran medida del empeño de la civilización en concentrar la población en ciudades y amontonarla en edificios altos, abandonando el hábitat más disperso con viviendas más ligeras. Desde entonces, que en la Lisboa *pombalina* se cambió la estructura de los edificios y calles, acercándose a la objetivación del riesgo y su evitación⁸.

Con todo ello queremos dar a entender que una mayor objetivación del riesgo no desplaza *el replanteamiento de toda la responsabilidad* cuando hay un resultado de pérdida en vidas humanas. La magnitud de la catástrofe o la dificultad para objetivar rigurosamente el riesgo puede equivaler a no reconocer responsabilidad en los culpables por falta de precaución, diligencia o conducta temeraria. En el ámbito penal, nuestra sociedad y nuestro derecho aceptan que sigue existiendo un sumo deber de responsabilidad por daños a vidas humanas cuando los culpables dolosos no lo asumen. Así el Estado hace frente a las indemnizaciones *debidas* a las víctimas del terrorismo.

La cuestión ética que venimos evocando, y que contempla de un modo más directo la justicia vindicatoria, se enfrenta a la ortodoxia del derecho de responsabilidad

6 Consagrada por la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor (RD 1507/2008)

7 Cf. Terradas, I (1988) *Mal natural, mal social*. Barcelona: Barcanova. ps. 204 et seq.

8 Sin embargo, historias como la desarrollada entre primavera y verano del 2009 en la localidad italiana de L'Aquila dan que pensar: después de un terremoto acontecido en el 6 de abril que causó muchos muertos y muchos edificios en ruinas, una construcción estatal sobrevivió con solidez a la catástrofe: la *Scuola della Guardia di Finanza*, edificio militar, dotado de una estructura a prueba de la actividad sísmica de la región, conocida histórica y científicamente. Más tarde, en el mes de julio y en esa misma sede se hospedaron los presidentes y jefes de gobierno de los países del grupo denominado G8, con bastantes invitados. La resistente caserna, considerada como la “centésima roca del Aquila”, pasó el beneplácito de las exigentes medidas de seguridad para los mandatarios y sus séquitos. Es decir que mientras gran parte de la población tuvo sus muertos por el terremoto y seguía en el camping o *tendopoli*, celebrado histriónicamente por el presidente italiano, existía un edificio en el mismo lugar preparado para evitar heridas y muertes humanas y considerado segurísimo, tanto como para albergar una reunión internacional de jefes de Estado, con sus esposas y séquitos. Hay riesgos “objetivos” para muchos, pero no para todos.

civil: solicita que decaiga la responsabilidad por daños patrimoniales a terceros, cuando el culpable de los mismos es, a la vez, quien ha resultado más perjudicado en su persona, en su vida, por razón de la misma actividad que lo inculpa.

En nuestros Estados de derecho se afirma también la doctrina de la prelación por el respeto a la vida humana y a su manifestación digna, por encima del respeto a la integridad de los bienes patrimoniales. Pero esta doctrina colisiona, más que en la ética vindicatoria, con la de la responsabilidad irrevocable para hacer frente a dichos daños patrimoniales. Algo que en el derecho vindicatorio sólo obtiene predicamento en virtud de la vinculación de los bienes en cuestión con el rango de las personas o con determinadas instituciones⁹, no en virtud de una responsabilidad generalizada por daños patrimoniales en general.

En cierto sentido puede decirse que nos enfrentamos, pues, a dos criterios de equidad juzgadora. Una de equidad inicial y otra final. Una que valora más la creación de responsabilidad a partir del inicio de la acción humana que causa la cadena de daños y perjuicios identificados jurídicamente, y otra que valora más bien el resultado humano final para aplicar una equidad de caso: atenuar o anular la obligación de responsabilidad de quien finalmente resulta más dañado en su persona, en su vida.

III. DOCTRINA JURÍDICA Y REACCIÓN MORAL

No hace mucho tiempo que ambos principios se manifestaron en foros jurídicos y mediáticos a raíz de diversas reclamaciones civiles por parte de conductores de automóviles a víctimas responsables de sus atropellos, algunas ya fallecidas o en situaciones vitales muy apuradas como consecuencia de dichos siniestros.

Cierta opinión pública y mediática se ha escandalizado frente a la determinación de la jurisprudencia¹⁰ de seguir a rajatabla la doctrina de la culpa de la víctima y la creación de responsabilidad por ello, con independencia de su condición vital después del accidente.

La prensa¹¹ presentaba esas demandas civiles a víctimas mortales o muy perjudicadas después del accidente, o a sus herederos, como “el fin de los escrúpulos”, tachándolas de “práctica indeseable... alentada por las compañías aseguradoras”. Los familiares y abogados de las víctimas han calificado dichas demandas de “atropello y barbaridad”, de “total insensibilidad” hacia la víctima, de “barbarie”, apostillando que parece que la vida de una persona no tenga valor, que “los daños de un coche valen más que una vida”. Sin embargo, no ha sido en base a esta indignación ética, que busca obtener justicia oponiendo vida humana a daño patrimonial, que han podido presentarse recursos ante instancias superiores de justicia -hasta llegar al Tribunal europeo de derechos humanos- sino en base a revisar la exclusiva negligencia de la víctima apreciada por el tribunal que la condenó o a demostrar la culpa del conductor que resultó exonerado. Es decir que se trata de reinterpretar una vez más el siniestro con arreglo al principio de

9 Para entenderlo mejor: pensemos en los casos extremos de cometer sacrilegio con objetos sagrados o deshonorar a un príncipe destruyendo o arrebatándole las joyas simbólicas de su rango.

10 Cf. Magro Servet, V. (coord.) (2009) “¿Puede el conductor de un vehículo reclamar los daños al peatón cuando es absuelto o archivada la causa penal por el accidente sufrido por éste?” *CS Boletín de derecho de la circulación*. Año IV. Núm. 28

11 Para todo lo que sigue: webs de El Periódico, La Vanguardia, El Mundo y diarios locales (especialmente el 2/2/2008) y más recientemente en Público (20-VII-2009, al terminar de escribir este artículo)

responsabilidad del artículo 1902 del CC o el alcance del riesgo objetivo de acuerdo con la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor.

Las opiniones vertidas en internet (al pie de las noticias) sobre estos asuntos coinciden a *grosso modo* con los extremos de la cuestión. Por una parte, hay quien descarga toda la culpa en la víctima, por una acción imprudente o temeraria, incluso “antisocial”, defendiendo al conductor como víctima objetiva del atropello, dando a entender que cabe imaginar una víctima todavía más indefensa que habría podido sufrir daños peores (por ejemplo, el ciclista supuestamente irresponsable podría haber atropellado a un peatón en vez de ser atropellado por un coche). En el otro extremo se acusa la “desfachatez”, la “desvergüenza” de reclamar una indemnización por daños en el vehículo que mató a una persona. Se confronta la realidad viviente y humana de la persona con la materia no humana del patrimonio. Pero no se acierta a desvelar por qué no ha podido suscitarse esa cuestión en forma de demanda a los tribunales. Es decir, que se evoca un valor propio de los ordenamientos vindicatorios¹² que se intuye en parte, pero que se desconoce.

El foro de juristas coordinado por Vicente Magro Servet¹³ admite desde el comienzo la repercusión mediática de la cuestión para presentar a continuación lo que puede parecer un dictamen colectivo que se titula “Resultado del debate Aprobado por Unanimidad”¹⁴. Dicho razonamiento unánime parte de la premisa de que el peatón está sometido a una normativa que le obliga en toda vía con circulación de vehículos¹⁵. Y que el principio de responsabilidad significa siempre el derecho a reclamar por daños personales y patrimoniales a quien los ha causado. Que puede darse el caso de que haya concurrencia de culpas o culpa exclusiva del peatón: “el hecho de que un vehículo a motor sea un instrumento de riesgo no excluye el ámbito de responsabilidad del peatón”. Éste siempre queda sujeto a la responsabilidad genérica del art. 1902 del CC¹⁶. Entonces, resulta que el peatón (con independencia del estado de su persona, de su estado vital como consecuencia del siniestro) que por “su conducta negligente” ha provocado un accidente no decae de ninguna manera en su “obligación de indemnizar por los daños y perjuicios que se hayan producido”. En general parece que este foro jurídico no se siente a gusto con la argumentación que inclina la balanza más a favor del peatón, la

12 Recordemos que estos ordenamientos centran las reparaciones o composiciones (son “penales” y “civiles” a la vez) en los homicidios y a partir de esa ofensa, en las subordinadas o análogas. Es por ello que, en cualquier cadena de sucesos, los homicidios subordinan el conjunto de obligaciones y retribuciones (divididas en penales y civiles para nosotros) Cf. Terradas, I. *Justicia vindicatoria*, Op.cit. passim.

13 Op. Cit. “1. Cuestión debatida”. Los participantes de este foro son magistrados de diversas Audiencias provinciales y Juzgados, así como abogados especialistas en la materia.

14 Y se citan ya algunas sentencias de Audiencias provinciales, condenatorias de los peatones como responsables de los siniestros.

15 Dicha normativa se difunde cada vez más al conjunto de la población. Actualmente forma parte de los temas impartidos en la asignatura obligatoria de “Educación para la ciudadanía”. Así, por ejemplo, en una versión de ciclo superior, se destaca la necesaria “participación activa tanto de peatones como de conductores para evitar problemas”. Enseña el significado de las señales de los agentes de circulación, de los semáforos, de las categorías de señales (prohibiciones, obligaciones, de peligro, de información), de las marcas en la calzada y especialmente de los pasos cebra para peatones. Sin embargo, y significativamente, debe incurrir en alguna imprecisión relativa a la comunicación entre el peatón y el conductor: “En estos pasos (cebra) los peatones tienen preferencia. Para cruzarlos debe mostrarse la intención de hacerlo y sólo invadir la calzada cuando se está seguro de que los vehículos se han parado o muestran que lo harán. Entonces puede cruzarse con seguridad”: Arocas Sanchís, E. et al. (2009) *Ciudadanía. Educació per a la ciutadania i els drets humans*. Barcelona: Vicens Vives.

16 Recordemos el texto: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”. El mismo apartado “Aprobado por unanimidad” añade respecto a esa responsabilidad: “de la que ninguna persona se sustrae”. Ni este artículo ni los subsiguientes del mismo capítulo del CC (“De las obligaciones que nacen de culpa o negligencia”) establecen directamente la distinción entre daños personales y patrimoniales como creadora a su vez de distintas responsabilidades humanas.

de la teoría del riesgo objetivo expuesta en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor, que sostiene que hay mucha más parte de responsabilidad en el conductor y menos en la del peatón, con independencia de la conducta negligente del peatón, por el riesgo objetivo de la circulación y porque evidentemente se puede hacer más daño a un peatón con un vehículo, que a un vehículo con el cuerpo de un peatón. Así, puede entreverse cómo, en general, este foro jurídico defiende la dogmática del art. 1902 frente al peso que da la citada ley al riesgo objetivo de la conducción, aunque esa misma ley deja muy claro desde el comienzo la realidad jurídica de la concurrencia de culpas.

Varios razonamientos jurídicos, con apoyo de jurisprudencia, amplían y amparan el “Debate aprobado por unanimidad”. Enrique García-Chamón Cervera destaca que los peatones tienen obligaciones, y que si las incumplen y causan daños a terceros incurren claramente en una responsabilidad extracontractual. Admite que debe exigirse mayor grado de diligencia al conductor, ante el riesgo, por las propiedades de un vehículo a motor, pero que ello no obstaculiza de ningún modo la exigencia de responsabilidad civil al peatón por los daños materiales que hubiera causado¹⁷.

Luis Alberto Gil Nogueras abunda en el argumento de que el instrumento de riesgo no excluye el ámbito de responsabilidad del peatón, el cual nunca puede sustraerse a la responsabilidad genérica del art. 1902 del CC. Defiende que “la culpa como criterio tradicional exige un elemento subjetivo” y que es así cómo debe atribuirse la responsabilidad (al peatón) y que el procedimiento no puede invertir la carga de la prueba, si la interpretación jurídica de la ilación causal inculpa al peatón. Con lo cual se excluye el argumento de trato de equidad a favor del peatón por su indefensión material frente al atropello de un vehículo¹⁸.

Fernando Lacaba Sánchez comienza su reflexión recordando que el caso que ilustraba en derecho romano la responsabilidad aquiliana o extracontractual era el de un esclavo atropellado por unos caballos y en el que se pedía al dueño del esclavo la indemnización por los daños que habían recibido los caballos. El caso igualaba caballos con esclavos, ambos tratados como mercancías en el derecho romano. Considera que “esta concepción afortunadamente ha sido descartada por la moderna legislación que ha establecido el principio de la responsabilidad por riesgo”. Valora dicho cambio en términos de la distribución de la responsabilidad por daños entre todos los responsables causales. Así, habrá una imputación objetiva, que valorará jurídicamente la sucesión causal de acontecimientos, y habrá una imputación subjetiva, que declarará quién y por qué es justo que éste repare el daño que ha causado a otro. Con ello se entiende que en muchas ocasiones la responsabilidad por daños -y sus consecuencias- quedarán repartidas y no adjudicadas sólo a la parte directa e inmediatamente causante del daño que se reclama. Pero ello no dice nada acerca de la equiparación entre daños personales y patrimoniales a través del dinero y de su pago o cobro según ese principio de justicia que distribuye la responsabilidad. Porque el hecho que repugna, en el caso de los caballos heridos por un esclavo que sufre su atropello, es el de la equiparación de las bestias con el hombre -la

17 En estas proposiciones asertorias de la responsabilidad del peatón, hemos de inferir que viene dada con independencia de su estado vital o daño personal (sufrido en el mismo siniestro)

18 Notemos que esta cuestión de equidad *de hecho* ha sido defendida por el Tribunal Constitucional frente a recursos de inconstitucionalidad (por el supuesto de infringir la igualdad ante la ley) en el caso de la Ley de violencia de género y también con la cuestión procesal de la carga de la prueba. Precisamente la equidad de hecho ha sido considerada necesaria para producir la igualdad de derecho. Se trata de estimar las circunstancias (mujer, o en nuestro caso peatón con daños personales o sus familiares tocados por la aflicción) que al desigualar de hecho la capacidad para denunciar y defenderse, también desigualan de derecho. Se trata de una contradicción que ya señaló Durkheim de un modo paradigmático para todo encuentro jurídico entre desiguales de hecho (Cf. Terradas, I. *Justicia vindicatoria* Op. Cit. 1,5)

legitimidad del trato esclavista- y su valoración como mercancías. Porque no es de otra forma que en la cultura jurídica romana se aceptaba, se legitimaba, el hecho de que un esclavo no podía ser ofendido; por ser incapaz de derecho y justicia. Sólo, a través de él, podía ser ofendido su dueño. Por lo tanto, lo que subsiste de ilegitimidad en la equiparación de la bestia con el esclavo, según nuestra concepción de derechos humanos y costumbre moral de los mismos, es lo que consideramos análogo en la equiparación entre un bien material y una persona (cuando hay que responder por una u otra cosa). Y sobre esta cuestión la doctrina de distribución de responsabilidades no dice nada.

En la depuración de responsabilidad, Lacaba Sánchez, acogiéndose a una sentencia del TS (5-IV-1983) destaca la necesidad de establecer claramente la culpabilidad de la víctima para que se pueda reclamar el daño (patrimonial) que ésta hubiera causado. Es la “culpa o negligencia” del art. 1902 del CC, que si recae sólo en el peatón, y el conductor queda totalmente exonerado, entonces sí que claramente éste puede reclamarle por la totalidad de los daños sufridos. Con lo cual volvemos a encontrar esquivada la cuestión de fondo, puesto que sólo se tiene en cuenta el desarrollo que otorga el derecho positivo a la responsabilidad, en su tránsito de causa a culpa.

Javier López García de la Serrana parte también del art. 1902 del CC. Su contribución pone de relieve la creación de riesgo por parte del peatón frente al “riesgo objetivo” producido por la circulación y conducción, especialmente, de vehículos a motor. La creación del riesgo se daría en la irrupción del peatón en el espacio circulatorio. El riesgo dependería de la forma de irrupción. Si ésta es negligente, crea la culpabilidad. La cita de una sentencia de la AP de Valencia (14-1-2000) dirime perfectamente la cuestión para el caso de culpa exclusiva de la víctima: “Pues la única causa del siniestro, se halla en la irreflexiva, negligente y descuidada conducta del peatón...”.

Manuel Perales Candela se adhiere a la doctrina de responsabilidad ineludible de la víctima culpable, partiendo también del art. 1902 del CC. y no halla impedimento alguno en la ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor, para que el peatón (y víctima) sea declarado responsable civil por daños, a pesar de que dicha ley establece un “principio general de responsabilidad civil atribuible a aquel que conduce un vehículo de motor, en virtud del riesgo creado”. Pero si por los hechos probados (la agencia causal) y por las consideraciones y fundamentos de derecho (la inculpación subjetiva) se establece la culpa exclusiva de la víctima, el conductor puede reclamar por el daño sufrido. Así, una vez más, se razona impecablemente en términos de causación jurídicamente culpable y consecuente atribución de responsabilidad, pero no se habla de la posible colisión -por lo menos de valores- entre el daño personal exclusivo del peatón y el daño patrimonial exclusivo del conductor, a la vez que se evoca el caso del peatón culpable que sale ileso mientras que el conductor queda dañado (incluso personalmente). Es decir que no surge en este razonamiento lo que, ahora ya por derecho fundamental (a la vida), puede suscitarse, cada vez que se compara una vida humana con cualquier otro valor moralmente inferior.

Lorenzo del Río Fernández parte precisamente de los casos que han obtenido eco en los medios de comunicación, para opinar que siempre que exista una “clara y terminante” negligencia del peatón es procedente la reclamación civil del conductor al peatón culpable. “La culpa exclusiva de la víctima libera al agente del daño y opera como causa excluyente de la responsabilidad del conductor”. Insiste pero en que la víctima “ha de ser única, total y exclusivamente originadora del daño”. Afirma que sólo así puede sostenerse “una interpretación rigurosamente técnico-jurídica” que lleve a considerar al peatón culpable y único culpable, frente a la conducta irreprochable del conductor. Ello implica tener en cuenta, no sólo la objetivación causal de las acciones del peatón, sino también sus condiciones personales (menores, incapacitados, ancianos, dementes...). De este modo se pule la argumentación positivista: se juzga con meticulosidad toda la acción y también la capacidad de responsabilidad del sujeto para poder

ser considerado culpable. Es decir que se afina en la búsqueda de responsabilidad para un daño, pero no se confronta dicha responsabilidad con el resultado del siniestro en los hechos personales. Este es el motivo de queja y hasta de escándalo que vierten las víctimas, o sus familiares en caso de fallecimiento. La argumentación positivista pretende salir de la “causalidad material” en sentido restringido, creyendo que al tener en cuenta las capacidades y circunstancias de los responsables, puede apurarse la equidad del caso. Pero a esa equidad ya se ha contrapuesto otra que va aparejada con un derecho fundamental, el derecho a la vida, y con su principio adherido de moral social, el del respeto común a esa vida¹⁹. Este respeto se tiene por superior y dice que ante el daño recibido por una vida humana, los daños recibidos por las cosas deben callar. Como veremos, esta cuestión ha sido suscitada, aunque sin referir la razón moral, por algunas directrices de las compañías de seguros dirigidas a sus abogados. Ante la falta de argumentaciones morales al respecto, la razón de tales directrices se sitúa “por defecto” en una cuestión “de imagen” en el mercado. Pero, con todo, no deja de llamar la atención dicha iniciativa privada mientras que los Tribunales se reafirman en su doctrina.

Esteban Solaz Solaz piensa que al establecer el principio de responsabilidad genérica, la reiterada ley (LRCSCVM)²⁰ contempló más la del conductor que la del peatón²¹. Con lo cual vino a establecer “una responsabilidad cuasi objetiva, más rígida que la reglada por el art. 1902 del CC”. Pero precisamente, sobre todo en perspectiva histórica, parece que la intención legisladora haya sido la de compensar la creciente vulnerabilidad de los peatones en los siniestros, ante la mayor proliferación de vehículos y las innumerables y complejas circunstancias de circulación, así como el aumento proporcional de conductas irresponsables y temerarias en los conductores²². Contextualmente, debe ser por ello, que las disposiciones generales de la citada ley comienzan considerando el riesgo creado por la conducción y los *daños a las personas*. En la misma perspectiva histórica, la LRCSCVM ofrece una clara exposición de la enorme ventaja que tiene un vehículo sobre un peatón para causar daños. Su anexo sobre *reconocimiento* de daños corporales y personales diversos (así como de perjuicios a allegados) a efectos de su indemnización, es, por su enumeración y detalle, harto exhaustiva de todos los daños que puede sufrir una vida humana (excluyendo los causados con intención dolosa)²³. En definitiva, la responsabilidad del peatón por daños, si bien se declara sin ambages, queda pequeña comparada con las variadas y enormes posibilidades de dañar el cuerpo humano que tiene el vehículo a motor, por su envergadura, potencia y fuerza de inercia.

19 Dogma social de difícil formulación explícita ante la actual hegemonía de su reformulación jurídica. Esto es, desde que las doctrinas y legislaciones sobre derechos humanos han penetrado en casi toda la cultura jurídica de la gente, es muy difícil hallar alguien capaz de formular un derecho fundamental en términos de moral social, ya que suele hacerlo con el lenguaje de los derechos humanos.

20 La LRCSCVM, de 29-X-2004 fue modificada por la ley 21/2007 de acuerdo con directivas del Parlamento europeo, que refuerzan la protección a los perjudicados en accidentes de circulación, dan crédito a la percepción de un riesgo objetivo en la conducción de vehículos, y apuran la necesidad de indemnizar todos los daños y perjuicios que derivan de ello. La última actualización legislativa es el RD de 12 de septiembre de 2008 (1507/2008).

21 Si bien las primeras nueve líneas del artículo primero (Tit.I, Cap.1) apuntan en esa dirección, ya a partir de la décima se dice que “Si concurrieran la negligencia del conductor y la del perjudicado, se procederá a la equitativa moderación de la responsabilidad y al reparto de la cuantía de la indemnización, atendida la respectiva entidad de las culpas concurrentes”, lo cual encaja perfectamente con el art. 1902 del CC que los juristas esgrimen para defender la inextinguible responsabilidad del peatón.

22 Hasta el punto de que por otra parte se ha tipificado ya penalmente la imprudencia grave que puede producir daños personales (Cf. art. 142 del CP).

23 Pone en evidencia el inmenso abanico de lesiones corporales y daños morales y sociales, de daños directos y perjuicios a terceros, que puede causar el atropello mediante un vehículo a motor: Muerte, lesiones permanentes, incapacidades, orfandad y dependencia.

Los daños que puede recibir la vida humana en un accidente de circulación son análogos a los de la siniestralidad laboral. Sin embargo en ésta no se producen reclamaciones patrimoniales de empresarios a trabajadores lesionados por máquinas o también por vehículos de la empresa (y que con su cuerpo produjeron algún desperfecto). En este contexto parece que una sensibilidad tácita descarta la reclamación, incluso cuando puede probarse la conducta temeraria del trabajador ante la observancia escrupulosa de medidas de seguridad por parte de la empresa.

Regresando a la intervención de Solaz Solaz : también abunda en la legalidad y en la jurisprudencia que legitima la responsabilidad civil del peatón atropellado y lesionado, especialmente en el caso paradigmático de ser éste el culpable exclusivo, estando el conductor totalmente exonerado de toda culpa y consecuente responsabilidad.

Luis Antonio Soler Pascual acepta la “responsabilidad cuasi-objetiva” del conductor como una verdad parcial, no absoluta. Frente a ella, insiste en las obligaciones legales del peatón, las cuales significan “claramente el reconocimiento de la capacidad dañosa” del mismo, y, consecuentemente, si es declarado culpable, su responsabilidad indemnizadora de daños. Ilustra su argumentación con el caso de mayor equidad en contra del peatón, que es cuando el peatón en vez de enfrentarse a un coche, camión o autobús, lo hace a una bicicleta o a un ciclomotor, entonces, claro está, que con el atropello se puede causar fácilmente la caída del conductor y éste puede resultar tan o mucho más lesionado que el peatón. Pero los casos de la discordia no son esos sino precisamente aquellos en los que la desproporción de fuerzas de choque va en contra del peatón.

Eloy Velasco Núñez culmina esta serie de intervenciones estableciendo sin paliativos las reglas del juego de la jurisprudencia positivista. Su posición puede ayudarnos a comprender porque la parte del peatón y víctima acaba buscando por todos los medios la culpa del conductor, ya que toda la justicia -después de haberse producido la condición personal y social de víctima- recae exclusivamente en la atribución de culpabilidad y consecuente responsabilidad. Comienza presentando a un peatón “que con toda la culpa del mundo irrumpe en la trayectoria correctísima del automovilista”. Y aclara perfectamente, que “nada impide en el terreno de la práctica, por muy fatal que haya sido el desenlace, que este último (el automovilista) reclame los perjuicios causados por aquel para procurar la restitución de las cosas al estado previo al siniestro, por la vía del art. 1902 del CC”

Pero es precisamente en el reconocimiento de que ha habido un “muy fatal desenlace”²⁴ dónde radica la equidad evacuada. La que parte de la suma importancia del hecho luctuoso que no puede sufrir la equiparación ética (y consecuentemente se espera que la jurídica) con el daño patrimonial. Y más claro al respecto: el estado de cosas inicial es mucho más posible restituirlo para una carrocería o un motor que para el cuerpo y la mente de una persona. En equidad, las indemnizaciones por daños personales no pueden equipararse con las debidas a daños patrimoniales. Y ello puede verse en su propia relación causa-efecto, tan querida para la doctrina positivista de la responsabilidad civil, puesto que la indemnización puede ayudar fácilmente a la restauración del vehículo a su estado inicial, en cambio no lo consigue en la persona. Ni con todo el dinero del mundo se puede devolver al estado inicial a aquel que “con toda la culpa del mundo” se perjudicó en su salud física y mental.

De ahí que, en los ordenamientos vindicatorios, las indemnizaciones por daños personales y morales hayan representado *sólo el reconocimiento* del daño causado, y ello ha servido para reconciliarse con la parte dañada u ofendida. En estos ordenamien-

24 El mismo autor cita una sentencia del TS (30, abril, 2003) que atribuye toda la responsabilidad a la víctima “en la producción del resultado dañoso, por muy lamentable que sea”.

tos, la deuda de sangre (tanto en homicidios involuntarios, como en dolosos) no se extingue, se conmuta. No existe la pretensión de saldarla en justicia²⁵.

Asimismo, el primer supuesto que presenta Velasco Núñez es el del peatón suicida, para continuar con los de incapaces o ya perjudicados en su salud como para poder advertir los peligros del tránsito. Destaca la frecuencia con que irresponsables peatones salen indemnes después de haber provocado accidentes automovilísticos, en los que el conductor sufre incluso daños personales importantes. Y aunque da cuenta de que el seguro obligatorio obedece a una responsabilidad “cuasi-objetiva”, que hace que se “abuse del correctivo en contra del conductor usuario del elemento generador de riesgo”, el ordenamiento jurídico no excluye el “elemento culpabilístico subjetivo y aquiliano de la responsabilidad civil”.

Centrando pues la discusión en el contraste entre el abuso de la obligación de prudencia y alerta del conductor²⁶ y la conducta irresponsable del peatón, se presenta el caso opuesto al del peatón con daños personales frente al conductor con daños patrimoniales (objeto del escándalo que tratamos). Dicho caso queda desplazado por el del conductor con daños personales y el peatón indemne. Pero no es éste el caso que suscitó precisamente el escándalo extrajudicial y la pregunta del foro: “¿Puede el conductor de un vehículo reclamar los daños al peatón cuando es absuelto o archivada la causa penal por el accidente sufrido por éste?. Porque las noticias que escandalizan sobre ese conductor lo hacen porque reclama a quien ha sufrido daños personales (hasta la misma muerte) y lo hace exclusivamente por los daños materiales de su vehículo.

Finalmente, al foro se añade otro artículo de opinión de Antonio A. Pérez Ureña²⁷ que recapitula y pondera la argumentación a favor de la distribución de responsabilidades, o atribución unilateral en su caso, entre implicados en un accidente de tráfico. Plantea también la responsabilidad por culpa exclusiva de la víctima peatonal ante la inexistencia de “matiz culposo alguno” por parte del conductor del vehículo. Examina todas las consideraciones acerca de hechos probados y fundamentos jurídicos de estos casos para concluir “que la mera duda de cómo pudo acontecer el accidente lleva a la desestimación de la excepción” (de culpa exclusiva de la víctima). Con lo cual, puede decirse que argumenta, por lo menos en parte, en dirección opuesta al “principio de confianza” antes expuesto, ya que no pone ninguna objeción a la investigación y prueba escrupulosísima de conducta intachable por parte del conductor²⁸. Pero finalmente alcanza la misma conclusión que los anteriores juristas: la legitimidad de la posible demanda por daños exclusivamente patrimoniales a la víctima que lo es de graves daños personales. Con todo, en la parte final de su contribución, cuando se refiere a la concurrencia de culpas para alcanzar “una equitativa moderación y repartimiento en el “quantum” indemnizatorio, acaba reconociendo la dificultad para hallar exclusivamente la culpa en la víctima (peatón) y concluye: “En cierta medida estamos en presencia de una *probatio diabolica* que impide, en la mayoría de los casos, la apreciación de esta excepción” (la de la culpa exclusiva de la víctima).

25 Cf. *Justicia Vindictoria* Op. Cit. passim. Aquí interviene seguramente también la acción del dinero como “equivalente universal” en una sociedad excesivamente interpretada por las transacciones de compraventa, en la que ya no pueden regir funciones simbólicas del dinero que hallamos en otras sociedades: en este caso como don de reconocimiento.

26 Abuso que contrapone al “principio de confianza (la exclusión de la paranoia irrazonable)”, el cual “aboga por excluir exigencias de previsión de lo ilógico”.

27 Titulado: “La culpa de la víctima en la causación del accidente de tráfico, a la luz de la praxis judicial”

28 Para lo cual cita la jurisprudencia que insiste en que la culpa de la víctima “ha de ser plena, absoluta y absorbente, de forma que por sí sola explique totalmente el siniestro acaecido”, “la prueba de la culpa de la víctima ... habrá de ser exigida con tremendo rigor por los Tribunales”.

Así vemos cómo toda la preocupación jurídica -y consecuentemente de la justicia que se busca- gira en torno al principio ineludible de responsabilidad del culpable de un daño, sea de la naturaleza que sea, y con independencia también de la naturaleza del daño que sufre dicho responsable. Ello sirve tanto para legitimar la demanda por daños materiales en una cosa contra quien los ha sufrido en su persona, como para equiparar cualitativamente distintas proporciones indemnizatorias según la culpa de cada parte.

En consonancia con este itinerario de lógica jurídica positivista se establecen unas directrices que buscan apurar al máximo la exención o atribución de culpabilidad, pues de ello, y sólo de ello, va a depender la atribución de responsabilidad para hacer frente a la indemnización por los daños causados. Para ello hay que enfrentarse a tres hechos históricos que niegan la pureza de esta lógica:

1) La aparición del seguro obligatorio de automóviles correlativo con la ocurrencia frecuente de daños a terceros. Es así como se objetiva el riesgo de la circulación de vehículos a motor, y las sucesivas legislaciones lo vienen reconociendo como tal.

2) La discrecionalidad del juez en amplios periodos históricos para fijar la naturaleza y cuantía de las indemnizaciones frente a la reciente estandarización legislativa, lo cual supone una consolidación, pero también una limitación de la responsabilidad a la que deben hacer frente conductores y aseguradoras.

3) La persistencia de la equidad del caso que, aún sin descartar la prevalencia de la responsabilidad por culpa, puede hacer valer elementos que desequilibran la responsabilidad civil a favor del culpable²⁹.

Pero como venimos diciendo, a pesar de estas objeciones específicas, que no van más allá de la depuración de la casuística en términos de atribución de culpas y de consecuente obligación de responsabilidades, el núcleo y detonante de la polémica que referimos estriba en el *contraste* entre la muerte o grave perjuicio vital del peatón o ciclista (es decir, el sufrido por quien estaba materialmente en la situación más vulnerable y que por ello ha recibido mayor daño directo en su persona) y el daño causado a un vehículo, no a la persona que lo conducía. Así, se encara la responsabilidad exclusivamente patrimonial del peatón o ciclista muertos, o muy perjudicados vitalmente, *con el hecho* de que la otra parte no ha sufrido daños personales. No es que se oponga *el derecho* de quien, sin culpa, ha sido dañado en su patrimonio, contra quien lo ha dañado por negligencia. Es una asimetría *en los hechos* personales y materiales la que motiva la indignación o escándalo, y se debe a una percepción distinta de la equidad, que aunque no sobresale en la praxis contemplada, existe en la dogmática de los derechos fundamentales y en una idea moral de la sociedad.

29 La contribución de Pérez Ureña recoge una sentencia de la AP, sec.1ª, de Barcelona (10-II-2004) que desestimó la alegación de culpa exclusiva de la víctima y declaró una concurrencia de culpas por hallar que el atropello de un niño había tenido lugar frente a un colegio y a la hora de la salida escolar, a pesar de que la víctima no transitó como era debido de ningún modo. Pero el Tribunal considera que el conductor debió percatarse del peligro "por existencia de niños", y que ante ello le era exigible "la máxima atención y conducción que permita detener el vehículo en cualquier momento". Así se pasó de atribuir la responsabilidad exclusiva a la víctima, a atribuirle sólo el 10%.

IV. LO JUSTO, ENTRE LA PRIMACÍA DE LA VIDA, LA REPARACIÓN DE LO MATERIAL Y EL BIEN COMÚN INDISPENSABLE

De todos modos sí que hay algunas doctrinas de responsabilidad civil que se acercan un poco a una percepción de lo justo que distingue entre bienes jurídicos (y a la vez valores morales) más o menos importantes. Así, la propuesta del *European Group on Tort Law*³⁰ establece una jerarquía en los intereses que han de ser protegidos jurídicamente. Dicha jerarquía se establece de acuerdo con la importancia de su valor, la precisión de su definición y la obviedad del interés para que requiera su protección indiscutible. En primer lugar están la integridad de la vida, del cuerpo y de la mente³¹, así como la dignidad y libertad humanas, todas las cuales “gozan de la protección de mayor importancia o consideración” (*most extensive*). Luego, en segundo lugar se concede una protección de “importancia o consideración”, pero ya no “mayor” (sólo *extensive*) a los derechos de propiedad³², incluyendo los de propiedad de bienes intangibles. Y en tercer lugar se establece que la “protección de los puros intereses económicos o contractuales puede entrar en una esfera de acción más limitada”. Se aclara que en estos casos debe tenerse en cuenta especialmente la relación de proximidad entre el causante de un daño o perjuicio y la persona expuesta al mismo³³, o bien el hecho de que el causante del perjuicio sea consciente de que lo hace a pesar de que sus intereses obtendrán una valoración inferior a los de su víctima³⁴.

Pero estas posibles aproximaciones a una distinción cualitativa muy clara entre daños personales y patrimoniales, dificultando su igualación legal y económica fuera de cada caso judicial, se hallan lejos de la tendencia legislativa y jurisprudencial más reciente. Con todo, ponderaremos esta perspectiva, puesto que entre la exigencia de responsabilidad por un daño material y la equidad que solicita el estado vital de la víctima culpable se interpone un bien de interés común cuya necesidad se tiene por socialmente irrenunciable. Es el mismo derecho a la circulación o de tránsito rodado por diversas vías o carreteras, para satisfacer un sinfín de necesidades públicas y privadas, sociales y personales, muchas de ellas imprescindibles para la subsistencia ordinaria y aún para la salvación de la vida humana. Pero antes de llegar a este punto hemos de tomar en consideración un posicionamiento de algunas compañías de seguros al respecto. Porque, frente a las doctrinas jurídicas que defienden el derecho de reclamación por daños materiales a los más perjudicados en sus vidas (peatones culpables) por parte de los indemes (conductores inocentes), llama la atención que hayan sido algunas compañías de seguros (año 2007) las que, a pesar de “llevar la razón jurídica”, hayan ordenado a sus abogados desistir en las demandas, ya incoadas, para el recobro de daños, aún pudiendo ser condenadas a costas. Y han ordenado también que si los asegurados insisten en seguir con el proceso se les traslade a otro abogado que no represente directamente a la compañía. La norma de la aseguradora ha explicitado que esta

30 Presentada en 2005 y recogida ya por la jurisprudencia de varios países de la Unión, incluyendo España. En su redacción participaron también juristas no europeos, algunos de Estados Unidos e Israel. Vid: www.egtl.org.

31 Art. 2:102. *Protected interests*.

32 *Property rights*. Que a efectos de práctica jurídica española, Martín-Casals, uno de los miembros del grupo, traduce como derechos reales.

33 Es decir que la responsabilidad no halle interposiciones entre las partes. En esto y en lo que sigue se piensa paradigmáticamente en las responsabilidades en los ámbitos mercantiles y laborales.

34 Todo ello queda alterado, aumentándose la protección del interés, cuando éste ha sido lesionado dolosamente.

renuncia obliga especialmente en los casos de lesiones graves o con fallecimiento. Es decir que, sin mencionarlo, se dirige al principio moral escandalizado, según el cual la alteración de la condición vital, con daño y sufrimiento, no puede responder del mismo modo, ni compararse, con el daño en una posesión material. Ello suscita una equidad al final de los hechos, los mismos que, no hay que olvidarlo, se conceptúan como *siniestro* por la existencia de un seguro obligatorio unilateral (en el caso de conductor vs. peatón).

Esa equidad final, no sólo ahora ante la realidad de los accidentes de tráfico, sino también en otras sociedades, con otro tipo de accidentes, también ha entrado en contradicción con la equidad inicial, la que defiende una especie de inextinguibilidad de la responsabilidad.

Contemplando el ejemplo procedente de una sociedad histórica distinta a la nuestra en lo material, social y jurídico-político, que más adelante expondremos sucintamente, nos ha parecido que esa contradicción entre preferencias de equidad -con una necesidad social de fondo- no se ha resuelto nunca. Que sólo la determinación judicial de cada caso (y a veces alguna legislación procedente de una jurisprudencia concreta) ha decantado la equidad hacia uno u otro extremo, pero que en general se ha mantenido entre los dos. Adelantamos un poco más la razón que nos parece fundamental para entender la persistencia de la contradicción mencionada y la no menos persistente solución de moderación o ponderación entre sus extremos.

Se trata de que la conciliación de ambos extremos, y especialmente, la indisponibilidad de la responsabilidad de la víctima sirve para no provocar una conducta inhibitoria, o todo lo contrario, de alerta en pánico, en el usuario de un derecho, que lo es por necesidad social irrenunciable. Dicha inhibición podría crear incluso un estado de necesidad o un daño público de extraordinaria gravedad. Desde luego que es por puro convencionalismo que la víctima debe pagar por su responsabilidad. En otra sociedad o en otro orden jurídico se puede lograr el reconocimiento de la responsabilidad sin tener que pagar por ella³⁵. Ya hemos visto cómo en el caso de algunas compañías aseguradoras se insta a renunciar a este derecho sin que ello, en modo alguno, se considere provocador de una disminución del derecho a la circulación.

Así pues, por un lado se aprecia la conducción de vehículos como una conducta permanentemente peligrosa que requiere alerta y responsabilidad especial (con seguro obligatorio por daños a terceros). Entramos con ello en la teoría del riesgo objetivo. Por otro lado, existe un peatón muy vulnerable ante un vehículo a motor pero responsable de sus actos. Y en medio de todo ello una utilidad social que se considera absolutamente necesaria en nuestra sociedad, cual es el derecho a circular con los vehículos que proporciona el mercado.

V. LA DIFÍCIL ECUANIMIDAD Y LA SOLUCIÓN EN LA DISTRIBUCIÓN PROPORCIONAL: EN TORNO A UNA SENTENCIA

En la sentencia del Juzgado nº 30 de primera instancia de Barcelona (326/2008) sobre una reclamación por daños y perjuicios que hace un particular a una compañía de seguros con motivo de un siniestro de tráfico, el juez, Roberto García Ceniceros aplica

³⁵ Desde antiguo que el derecho canónico (y en general el de cualquier religión) hace pagar la responsabilidad de modos diversos al del pago en dinero o bienes. Aunque ciertamente no lo excluye.

en principio la “teoría del riesgo”³⁶ siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo (en consonancia con la previamente citada LRCSCVM) que sustituye la doctrina que apreciaba una imprudencia o negligencia ocasional en el conductor por la de una conducta permanentemente peligrosa, aunque de utilidad social³⁷. Es decir que se objetiva el riesgo, al considerarse como un factor constante en el desempeño de la actividad conductora de vehículos³⁸. Se crea así jurídicamente una obligación genérica que ha de crear un estado de alerta constante del conductor ante cualquier eventualidad. Es la lectura jurídica del “conducir despierto” en la realidad física y cultural compleja de la circulación de vehículos.

Ante la aceptación del riesgo “objetivado”, la responsabilidad extracontractual del agente que puede haber causado el daño, se traduce en una “presunción de culpa” o inversión de la carga de la prueba³⁹. El juez halla los antecedentes de esta doctrina en una sentencia del tribunal supremo de 10-VI-1943. Y de acuerdo con el Texto refundido de la LRCSCVM⁴⁰ considera que toda la responsabilidad por los daños causados recae en el conductor del vehículo “salvo en los casos en que éstos se produzcan como consecuencia exclusivamente de un obrar culposo de la víctima o por una fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento del vehículo”⁴¹. Con todo, el juez considera que esta atribución de responsabilidad no coincide estrictamente con el criterio de objetividad antes mencionado, pero “sí se avanza hacia unos criterios de objetivación que van más allá de la interpretación progresiva que se venía haciendo del artículo 1902 del Código Civil”⁴².

En el cuarto fundamento de derecho de la sentencia, el juez advierte que, a pesar de este principio objetivo de responsabilidad, en función del riesgo general de la actividad, no se trata de una responsabilidad penal. Podemos añadir que si lo parece es por la interpretación del riesgo generalizado y constante causado por la conducción de vehículos con las propiedades de un arma ofensiva. Y de hecho, la incorporación al Código Penal (Art. 142) de la imprudencia grave de un conductor que causa homicidio, equipara los vehículos a motor con las armas de fuego. También se mantiene la equiparación en las penas privativas de los permisos (de armas y de circulación).

Históricamente, esta interpretación ya se halla muy desarrollada en el tratado de jurisprudencia de Maimónides⁴³, a propósito de la acción del fuego. Maimónides establece que si un fuego alcanza a una persona quemándola, quien ha encendido el fuego es responsable del daño causado a tal persona. Que es responsable respecto a su inha-

36 En su versión más estricta la noción de riesgo objetivo en la conducción -que se traduce en imputación objetiva- no reconoce en el peatón ninguna creación de riesgo, y así se entiende porque no tiene ninguna obligación de asegurarse.

37 Fundamentos de derecho, cuarto: “la conducción es una actividad de utilidad social demostrada pero de la que se genera un peligro para terceros” (J 1ª I. nº 30 BCN. P.O. 326/2008)

38 (J 1ª I. nº 30 BCN. P.O. 326/2008) “quien se beneficia de tal utilidad (de la utilidad social de conducir vehículos) deberá indemnizar por los daños que se generen de su actividad, no ya por una falta de diligencia, ni por otras circunstancias, como el mal estado del vehículo o las condiciones del tráfico, sino por la obligación genérica que surge de su proceder arriesgado”

39 (J 1ª I. nº 30 BCN. P.O. 326/2008) Fundamentos de derecho, cuarto

40 La ya citada Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor (RD 8/2004, RD 6/2004, Ley 21/2007, RD 1507/2008)

41 (J 1ª I. nº 30 BCN. P.O. 326/2008) Fundamentos de derecho, cuarto

42 (J 1ª I. nº 30 BCN. P.O. 326/2008) Fundamentos de derecho, cuarto. Recordemos que el artículo 1902 dice “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”.

43 Mošé ibn Maymón (Maimónides) (Córdoba 1135 -al-Fustāṭ, Egipto 1204) *Mišné Torá*. Versión inglesa de Hyman Klein: *The Code of Maimonides*. New Haven: Yale U.P. Vol.XI. cap.XIV, ps.14-16.

bilitación, su tratamiento médico, su dolor y respecto también a la humillación que sufre, y que dicha responsabilidad es la misma que si lo hubiera herido con su propia mano. Porque a pesar de que el fuego es sólo una cosa en manos de quien lo enciende, quien causa un daño con fuego es como si lo hiciera con un arma arrojada.

Maimónides sostiene que el fuego es un ente cuyo uso presenta la paradoja de proporcionar un sostén básico a la vida humana, calor y cocina, y destruirla a la vez del modo más absoluto. En este sentido es el prototipo fundamental y universal de todas aquellas cosas que son útiles y peligrosas a la vez.

Así, con el fuego tendríamos un caso muy claro de “riesgo objetivo” hasta el punto de entender mejor su equiparación con un arma⁴⁴.

Siguiendo con el cuarto fundamento de la sentencia en cuestión, el juez especifica que el conductor “está obligado ya no sólo a cumplir las normas de tráfico que con carácter genérico se establecen en el Código de Circulación, sino que tiene también el específico deber de acomodar su comportamiento a las circunstancias concretas del tráfico para impedir un daño. La utilización de vehículos a motor supone generar un importante peligro para terceros usuarios de las vías públicas. Como ha señalado la jurisprudencia, la mencionada *teoría del riesgo* se basa en ello para instaurar un régimen de responsabilidad cuasi-objetivo”. En esta misma dirección habla un poco más adelante de la exigencia de “un control absoluto del vehículo”. Es decir que se establece una doctrina en la que la atención a las circunstancias concretas de cada escenario del tráfico y el control absoluto del vehículo (se entiende que salvo los imponderables que ya se han mencionado antes) constituyen las premisas sobre las que se crea la obligación de responsabilidad del conductor. Con ello se va trazando un perfil agudo y exhaustivo de la responsabilidad de quien conduce el vehículo. Toda esa responsabilidad se colocará frente a la del perjudicado por el accidente, en ocasión la del peatón. Para ello se cita más jurisprudencia, la cual ya de antaño, refiriéndose a la conducción, dice que “obliga a prevenir, hasta donde humanamente es posible, el defectuoso comportamiento de los demás usuarios de la vía pública”.

Hasta aquí la fundamentación de derecho de la sentencia parece acorde con un principio de equidad que rectifica la justicia a favor de quien yendo a pie puede sufrir daños y perjuicios *en su vida* por la acción de un vehículo. Parece pues prevalecer la noción de una superioridad física del vehículo que circula para poder dañar al peatón. La *teoría del riesgo* con su responsabilidad “cuasi-objetiva” coincidiría con esa apreciación. En este sentido, la sentencia aclara que dicha teoría no es aplicable cuando tanto agente como víctima son conductores. Es decir que debe haber una desigualdad de condiciones de fuerza y protección para que pueda crearse esa responsabilidad especial del conductor respecto al peatón, que sólo es vencida cuando el conductor prueba que “los daños fueron debidos únicamente a la conducta o a la negligencia del perjudicado”⁴⁵.

Ahora bien, los hechos que se juzgan llevan a la consideración jurídica de la existencia de una concurrencia de culpas y consecuentes responsabilidades entre conductor ileso y peatón lesionado. El quinto fundamento de derecho de la sentencia las interpreta a partir de dos conductas arriesgadas que condujeron a la producción del accidente. El peatón no cruzó la calzada por el paso habilitado (que se hallaba a 33 metros del

44 La causa física de los daños que producen muchas armas está en el fuego o explosión de calor, y aún por el fenómeno de la ignición o chispa en otras, se conocen en general como “armas de fuego”.

45 *Texto refundido* de la LRCSCVM (29-X-2004) citado en la sentencia (J 1ª I. n.º 30 BCN. P.O. 326/2008)

lugar) y el conductor circuló en marcha atrás “haciendo un desplazamiento de significativa distancia”. Así se produjo el accidente. Quedó probado el impacto directo del coche con el peatón, así como las lesiones concomitantes en su persona.

El sexto fundamento de derecho enjuicia las conductas en términos de respectivas creaciones de responsabilidad civil. Establece que el peatón tuvo una actuación “indudablemente arriesgada”, que evalúa como “grado de imprudencia”, al no cerciorarse de la presencia del vehículo y de su maniobra, colocándose fuera del paso de peatones. De ese hecho arranca la atribución jurídica de culpa y su correspondiente responsabilidad.

En la parte del conductor del vehículo, partiendo de la responsabilidad “objetiva” por el riesgo creado en general, la sentencia aprecia que el conductor no adoptó “la maniobra más oportuna para evitar el daño, procurando por todos los medios aminorar el peligro, de manera que las consecuencias lesivas deriven de forma absoluta y exclusiva de la conducta de la víctima”⁴⁶. Así, se le declara responsable parcial del siniestro porque “para que pueda ser acogida la excepción de culpa exclusiva de la víctima es preciso que la participación culposa del perjudicado tenga un significado de absoluta exclusividad”.

El juez aprecia pues que, aunque la maniobra (la marcha atrás en un trecho bastante largo y en una vía de doble dirección) no fuera antirreglamentaria, obligaba a “extremar las medidas de precaución... en este caso existía un especialísimo deber de previsibilidad por parte del conductor”. Y especifica: “Ese incremento en el deber de previsibilidad, debía incluir, de algún modo, la posibilidad de que la calzada estuviese ocupada por cualquier elemento de más difícil visibilidad para el conductor por el hecho de circular marcha atrás”. Y concluye traduciendo dicho incremento de la previsibilidad en un “plus de responsabilidad”.

Así el juez reconoce una concurrencia de culpas y responsabilidades, y, por lo tanto procede a repartir la obligación de reparar el daño entre los distintos responsables. Apoyándose en la doctrina del riesgo objetivo, “el alcance de la responsabilidad puede apreciarse en la grado mayor en el conductor del vehículo... por ser titular de un elemento de riesgo y por las especiales circunstancias de su maniobra”⁴⁷. En consecuencia el juez reparte la responsabilidad del siguiente modo y medida: un 60% al conductor y un 40% al peatón. Esta proporción dice mucho de ética y derecho. Entendemos que el juez brinda el máximo esfuerzo de razonabilidad⁴⁸ ante la encrucijada de la ley, la economía indemnizatoria y las circunstancias del caso.

Lo importante del razonamiento del juez es que el conductor retiene una proporción mayor de responsabilidad expresada en un porcentaje. No puede pasarse por alto el hecho -aunque obvio en la práctica- de que esta expresión porcentual guarda una relación directa con la distribución de las cantidades *exactas* de la indemnización. 60% a 40%. Es decir que vemos cómo en cada caso se traduce en una proporción cuantitativa lo que jurídicamente se ha venido calificando con términos de mayor o menor. Y aunque estemos muy acostumbrados a esa traducción, se trata de una comparación

46 S. J 1ª I. nº 30 BCN. P.O. 326/2008, citando sentencia de 14-I-1993

47 El juez añade. “sin menospreciar por ello la actuación del propio actor”.

48 La razonabilidad o hipótesis de “la apreciación del hombre razonable” se tiene en Antropología jurídica por la actitud más universal del juzgador. Véase el artículo clásico de Max Gluckman (1963) “The reasonable man in Barotse Law” en *Order and Rebellion in Tribal Africa*. Nueva York: The Free Press. De hecho esta percepción del juzgador es característica de la cultura jurídica extendida por toda la sociedad: Cf. los conceptos de “Juicio por seso y cordura”, “Juicio de buen varón” (utilizado en el cap. XLV del Quijote), “Albedrío del hombre cuerdo” en el *Tesoro* de Covarrubias (ent. “Juyzio”).

añadida e inherente con la realizada entre daños personales y daños materiales. Ello va a poner aún más en vilo la cuestión que suscitamos en este artículo. No sólo se equipara la naturaleza de ambos daños y perjuicios, sino que además se equipara y divide según una proporción cuantitativa que indica el valor que traduce la responsabilidad en dinero. Así vemos a través de un caso concreto, cómo la apreciación judicial y su consecuente resolución encauzan la dispar consecuencia de los daños (personales y patrimoniales) hacia una depuración de responsabilidades, con una inclinación de equidad a favor de la víctima culpable, gracias en buena medida a la ley que defiende el riesgo objetivo inherente en la conducción de vehículos. Pero todo ello sin salirse del límite legal de la distribución equitativa de responsabilidades consecutiva a una concurrencia de culpas.

VI. DE LA RESPONSABILIDAD DIVIDIDA EN PROPORCIONES Y EL LÍMITE DE LA EQUIDAD FRENTE A LA CONDICIÓN VITAL DE LA VÍCTIMA CULPABLE

El juez aprecia que el conductor del automóvil tiene *un grado mayor* de responsabilidad, y de acuerdo con la ley ha de traducir esa expresión en la porción de un porcentaje, que también ha de jugar con la aplicación de un baremo sobre daños específicos. Así, en principio, ese *grado mayor* se traduce en una decena sobre la “mitad” de lo que es una medida porcentual de la responsabilidad. Con lo cual, automáticamente, el peatón queda con dos decenas por debajo. Si pensamos en otras proporciones, por ejemplo en las que regían las composiciones medievales y que solían ser partes de tres o cinco, su traducción porcentual daría un resultado de poca elegancia formal (33,33% y 66,67% para un tercio y dos tercios respectivamente⁴⁹). Pero al calcular porcentualmente, es como si se redondeara la proporción y, por ejemplo, lo que sería un tercio respecto a dos tercios se convierte en 40% respecto a un 60%. Lo cual significa una ventaja para el conductor (se ahorra un 6,67%) y una desventaja para el peatón (se le incrementa un 6,7%). Lo cual puede dar que pensar sobre el efecto nada despreciable de calcular las “proporciones de responsabilidad” según unos órdenes numerales u otros. Porque según unos u otros órdenes las proporciones varían a pesar de que su traducción cualitativa puede parecer la misma. Así un “mayor grado de responsabilidad” respecto a otro “menor” puede traducirse tanto en 2/3 respecto a 1/3 como de un 60% respecto a un 40%. Y aún puede pensarse que la distribución sobre tres es más equitativa que sobre cien, puesto que el grado mayor acapara las dos terceras partes sin poder imaginar otras posibles divisiones: estamos siempre en la traducción de la apreciación cualitativa judicial. O también: operando sobre las decenas porcentuales (ante la duda de 70 a 30 o de 60 a 40) es más fácil pensar en porcentajes que fraccionan la decena en quintos (por ejemplo 65 a 35) que con tres partes pensar en sus fracciones decimales como traducción de una apreciación judicial cualitativa. Es decir que no es que la proporción que hallamos en legislaciones medievales sea necesariamente más justa, pero sí que ofrece más corrección a la hora de traducir la apreciación cualitativa judicial en una proporción numérica.

49 Cf. por ejemplo la legislada por Liutprando en ocasión del caso de quien muere al caerle encima el contrapeso de un pozo de palanca accionado por quien se apresura a sacar de él agua para beber. Concordiae Tit. IV, 13 (Liutp. 136) p.241 en II. Liber legis regum Langobardorum. *Monumenta Germaniae Historica digital*. http://mdz11.bib-bvb.de/dmgh_new/app/html (02/01/2009). Cf. también: Fischer Drew, K. (Trad.) (1973) *The Lombard Laws*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. p.205. Y otra transcripción latina en : www.oeaw.ac.at/gema/lango_leges4g.htm (10/09/02)

Ahora bien en el caso concreto que nos ocupa, si comparamos la proporción 2/3 a 1/3 con la de 60% a 40% ocurre que la cantidad que se le ahorra a una parte repercute negativamente en la otra. No podemos comparar directamente el caso de la ley de Llutprando con los accidentes de circulación. Ahí se trataba del accidente producido por quien se pone debajo del contrapeso de un pozo de palanca, sin que advierta esta posición quien, se supone que urgido por las ganas de beber, saca rápidamente agua del pozo, accionando la palanca desde el otro lado y haciendo caer repentinamente el contrapeso sobre la cabeza del otro, llegándole a ocasionar la muerte. En este contexto la responsabilidad se atribuye en un tercio al que saca el agua y en dos tercios a quien imprudentemente se colocó debajo del contrapeso. Sacar agua de un pozo no conlleva un riesgo objetivo comparable con el actual de la circulación de vehículos, y la colocación de alguien debajo del contrapeso era algo de difícil ocurrencia entre personas acostumbradas cotidianamente a accionar estos pozos. Ello hace pensar más bien en casos excepcionales en que, por ejemplo, un sediento llega repentinamente al pozo y hay otra persona de espaldas debajo del contrapeso, o en conductas de personas incapaces. Sea como fuere, en este caso se atribuye mayor responsabilidad a la víctima más perjudicada y ello se justificaba para no inhibir el derecho a beber agua de cualquier pozo, fuera de quien fuera su propiedad⁵⁰.

A partir del séptimo fundamento de derecho de la sentencia se nos plantea con más precisión la consecuencia ética de la indemnización pecuniaria. Porque, una vez que se ha traducido la responsabilidad en proporciones y se han valorado los daños y perjuicios, debe procederse a su distribución en cantidades exactas, de acuerdo con la mencionada diferencia porcentual y con el baremo que dicta la ley para cada tipo de daño.

Aquí es cuando a la repugnancia por la equiparación entre daños personales y daños patrimoniales se le suma la producida por lo que fácilmente se percibe como una injusticia, puesto que después de que el tribunal ha reconocido el valor total de la indemnización por el daño recibido, resulta que éste se divide según las cuotas de responsabilidad. En lenguaje de diálogo ello equivaldría a decir: "Reconozco que se te debe este valor pecuniario *por el daño que efectivamente has recibido, pero como que eres culpable de una parte del mismo, ahora sólo reconozco una parte del daño* por el que se te debería todo aquel valor pecuniario, que ya no se te debe".

En el ordenamiento legal español la indemnización se da además de los gastos hospitalarios y de asistencia sanitaria que se cubren aparte. Engloba los conceptos de *pretium doloris* o indemnización por sufrimiento, de lucro o ingresos cesantes de la actividad económica corriente de la persona y de daño moral o no patrimonial (personalidad, libertad, honor... que afecte al ejercicio de los derechos fundamentales de la persona).

Como ya dijimos anteriormente, las indemnizaciones se calculan de acuerdo con un baremo legal⁵¹. Éste contempla la muerte de la persona, las lesiones permanentes, las lesiones causantes de incapacidades temporales y las múltiples secuelas en cualquier parte del cuerpo humano. Todo ello incluye la indemnización por cualquier impedimento a la expresión de la personalidad psicológica y social claramente ocasionado por el accidente, así como el reconocimiento de trastornos graves de la persona-

50 En este sentido también se derogaba una disposición anterior que distribuía parte de la responsabilidad al dueño del pozo, y ello también se hacía para no intimidarlo a impedir el uso público del mismo.

51 Anexo (Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación) a la LRCSCVM, con importes actualizados cada año por la DGSFP (Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones).

lidad y deterioro de funciones cerebrales superiores, con sus repercusiones morales y sociales. Se tiene también en cuenta el nivel económico y la imagen social de la persona para el resarcimiento del daño, con factores de corrección según los ingresos percibidos cuando la persona estaba activa y también el perjuicio estético de acuerdo con determinados contextos.

Por lo tanto, podemos decir que la valoración que se hace de los daños para decidir su indemnización es de una exquisitez atenta a todo lo que la sensibilidad humana puede sentir ante la persona accidentada. Ello es lo que precisamente puede hacer más incomprensible la dejación de una parte de este reconocimiento en función de la doctrina de la concurrencia de culpas. Porque la cultura de la evidencia del daño es compartida por la ley, el tribunal y las partes, no hay ninguna dialogía o representación pongamos por caso discriminatoria por emergencia de la culpa (i.e. como si la culpa disminuyera el sufrimiento o el daño moral). Sin embargo, compartiendo esa misma cultura, ese mismo reconocimiento de algo que realmente existe (sufrimiento, daño moral, empobrecimiento) se deja de reconocer una parte por la irrupción de una deuda de responsabilidad por culpa. Ello puede acercarnos involuntariamente a la imaginación moral de que “el malo o capaz de cometer actos temerarios o imprudentes⁵² sufre menos”, cosa que repugna la cultura moral, que es compartida también por el Derecho. Y por ser compartida, ese no reconocimiento (aunque parcial) de lo que se sufre causa lo que se ha conceptualizado como violencia simbólica, implícita o hegemónica. Que es la que se experimenta cuando uno no puede hacer valer lo que vive o siente porque su interlocutor lo niega con asistencia de una razón o derecho que ambos respetan en aquel momento.

Esta falta de reconocimiento -parcial- queda agravada cuando la víctima es adicionalmente incapaz de satisfacer los requisitos legales para una parte de la indemnización. Ello es notorio cuando la víctima es más pobre o solitaria. La sentencia que venimos comentando refiere unos hechos que pueden ser interpretados en esa dirección. Dice que la familia de la víctima, y parcialmente culpable del accidente, pidió indemnización por “adecuación de vivienda”⁵³. Dicha adecuación consistió en un cambio funcional del cuarto de baño, más acorde con el estado de la víctima. Para ello presentó una “factura” que el juez reconoció sin número, ni desglose, ni IVA, ni razón de su expedidor. Además, tampoco propuso una prueba pericial sobre la obra realizada. Pero todo eso, lejos de corresponder a un proceder despreocupado o irresponsable, o simplemente falaz, es la forma forzosa en circunstancias de agobio económico: pagar en más de un plazo (como declaró la parte de la víctima) y contar con un trabajo típico de “economía informal”, con todos los defectos legales que pueden ser más fáciles de corregir para un ciudadano de clase media-alta. Así, una vez más, nos hallamos ante la desigualdad de hecho que es resistida por la igualdad de derecho. Lo cual genera ese malestar de la violencia simbólica o implícita, aquella que surge también cuando un poder trata como iguales para responder o cumplir a quienes están en desventaja vital, material o social.

Finalmente, y por añadidura a estos perjuicios a la pobreza, también cabe la posibilidad de que las costas que la sentencia obliga a pagar a las partes deban suscribirse tarde o temprano de la cantidad que recibirá la víctima en concepto de indemnización.

52 El culpable siempre puede juzgarse más malo que quien no lo es a pesar de quedar más perjudicado.

53 Cf. el décimo fundamento de derecho de la sentencia.

VII. CONCLUSIONES

Lo que tenemos en conjunto es una situación moral y legal, ética y jurídica, que opone una concatenación positivista del principio de responsabilidad por culpa en daños materiales o patrimoniales al de equidad por la mayor consideración que merecen los daños personales. Y en medio, de hecho es *el medio*, un bien social y jurídico que ni el ordenamiento jurídico ni el conjunto de la sociedad quieren echar a perder, que es la utilidad y el derecho a circular con vehículos.

Jurídicamente, el avance para satisfacer dicho deseo de equidad o repugnancia por las equiparaciones proporcionales de responsabilidades en daños materiales y personales, no procede de la valoración ética y jurídica de esta distinción, sino de la depuración de culpas, con la inclinación de la balanza a favor de la víctima peatonal mediante la doctrina del riesgo objetivo en la conducción del vehículo.

Pero esta doctrina, lejos de satisfacer directamente la cuestión suscitada por la culpabilidad de la víctima perjudicada personalmente, sitúa al conductor en una mayor inseguridad psicológica y jurídica respecto a su conducta, puesto que le fuerza a conducir con el supuesto de que se le puede escapar alguna medida de prudencia o prevención que no controla. Ello puede hacer que el conductor quede más enfrentado con el *derecho a circular que con el respeto al derecho fundamental de la vida humana. Es decir, que la pedagogía jurídica puede generar más inseguridad en la práctica de un derecho, que seguridad para respetar otro más fundamental, el de la vida humana.*

Las cosas se complican más si añadimos al ámbito jurídico el contexto comercial que no ha cesado de incitar a la compra de vehículos veloces y bien protegidos frente a la vulnerabilidad de vehículos menos protegidos y, por supuesto, de peatones. Esta escalada material va en contra del conductor, puesto que ayuda a excluir la excepción de la víctima (peatón) exclusivamente culpable, porque al riesgo objetivo añade la mayor invulnerabilidad del vehículo, aún en maniobras temerarias, con lo cual se invita al conductor a conducir con mayor “tranquilidad” en el sentido de menor conciencia de su vulnerabilidad y, por ende, de su responsabilidad ante cualquier eventualidad. Si el coche es más seguro, fuerte y veloz, aumenta la confianza y la sensación de invulnerabilidad, lo cual, asociado a una conducta temeraria o imprudente, genera mayor riesgo de accidentes. Dicho de otro modo, la oferta de vehículos más protegidos y veloces puede favorecer fácilmente la disminución de los casos del conductor inmaculadamente prudente. Se da un aumento en la desigualdad de fuerzas entre unos y otros vehículos, y más entre los nuevos vehículos y el peatón. Esta desigualdad entorpece el derecho de todos a circular y andar con mayor libertad, y tiende a extremar las conductas entre la despreocupación y el miedo.

¿Puede renunciarse a la asignación de responsabilidad a quien desencadena un daño patrimonial pero que al mismo tiempo queda gravemente dañado en lo personal?. ¿Puede equipararse el daño personal con el daño material a efectos de que quien sólo sufre éste último pueda pedir indemnización al gravemente perjudicado en su vida?. Juristas y parte de la sociedad ya han respondido. Después de examinar los motivos de la controversia, concluimos introduciendo un principio ético de acuerdo con la reacción moral y social que hemos destacado desde el comienzo. Es así como entendemos la reconstrucción antropológica de una problemática de especialización jurídica, dotándola de mayor completitud o contexto. Nuestra sugerencia es que la acción civil legítima ante cualquier daño patrimonial debería ceder, sin que en las circunstancias de cada caso ello suponga una injusticia contra las condiciones vitales del demandante, con el fin de declarar la suma importancia del daño personal, por sí mismo, objeto siempre de mayor

reconocimiento y cuidado. Es lo que *de facto*, aunque sin doctrina explícita, han aconsejado algunas compañías de seguros. De este modo la sociedad puede entender mejor que la justicia no pierde su norte.