

Concurrencia de culpas: Casco protector y cinturón de seguridad*

Miguel Carmona Ruano

Presidente de la Audiencia Provincial de Sevilla



I.- ALCANCE DEL PRINCIPIO Y APLICACIÓN A LA RESPONSABILIDAD PENAL

Según la doctrina clásica, la posible concurrencia de culpa por parte de la víctima carece de trascendencia penal. En teoría, si en la producción de un resultado concurren dos o más conductas imprudentes sancionadas por el legislador, habrá tantos delitos o faltas como autores; si una de ellas es la de la propia víctima, ésta, naturalmente, no será sancionable, pero ello no modifica la responsabilidad del autor.

Sin embargo, a partir de los años 70 del siglo XX y, con más claridad, a partir de los años 80, se fue abriendo paso la consideración de que su interferencia en el nexo causal puede alcanzar

* El texto de este artículo se ha elaborado a partir de la ponencia presentada en las VI Jornadas de Responsabilidad Civil y Seguro (Almería 2008).



trascendencia suficiente para incidir sobre la responsabilidad penal.

La sentencia de la Sala 2ª del Tribunal Supremo (TS) que se invoca a menudo como *leading case* de la relevancia penal de la compensación, la núm. 434/1992, de 29 de febrero, pte. Hernández, contemplaba el caso del conductor de un camión, cuya imprudencia se había calificado de temeraria, que conduce por una carretera ordinaria a velocidad superior a la señalizada y “completamente desatento y distraído”, y embiste a los vehículos que estaban detenidos en una retención, causando la muerte de dos personas, lesiones a otras y cuantiosos daños materiales; sin embargo, concurría en el hecho de que dos vehículos, que fueron alcanzados, acababan de adelantarle en el mismo tramo de velocidad limitada, y tras adelantarle disminuyeron la marcha y se detuvieron en la retención.

El Tribunal Supremo estima que el resultado es “en principio” imputable al acusado a título de imprudencia temeraria. Sin embargo, estima que a su producción contribuyó también la conducta imprudente de los conductores de los dos vehículos que, al adelantarle, necesariamente a velocidad también superior a la permitida, mermaron el espacio del que disponía el acusado para haber detenido su vehículo. Esta conducta concurrente, que coadyuvó al resultado, tiene entidad suficiente para producir la “degradación» de la culpa del acusado, de temeraria al grado entonces inferior de simple antirreglamentaria.

La sentencia, después de recoger la doctrina clásica de la irrelevancia, razonaba su posición, luego seguida por la jurisprudencia, de la siguiente manera:

“En tiempos más recientes, con fundamento en un sentido de justicia, impregnado de equidad, que se rebela contra la tesis de la absoluta inoperancia del proceder culposo de la víctima o perjudicado, cuando éste y el del

agente acusan un grado de eficiente culpabilidad en la producción del evento dañoso, abandonada la terminología impropia de «compensación» y acudiendo a la de «conurrencia» de culpas, fenómeno que se da siempre que, con la del agente, haya coexistido o confluído la del ofendido o de las víctimas, contribuyendo, concausalmente y en mayor o menor medida, a la producción de un mismo resultado lesivo, la doctrina científica más caracterizada y la de esta Sala (...) indican que la contribución de la conducta culposa de la víctima o perjudicado a la causación del evento dañoso influye sobre la calificación jurídica de los hechos de la siguiente manera:

a), degradando la índole de la culpa en que, per se, incurrió el agente, y haciéndola descender, al compás de la trascendencia de la culpa del ofendido o de la víctima, uno o más peldaños en la escala culposa;

b), moderando el quantum de las indemnizaciones que procedería señalar de no haber convergido, con la del agente, la del sujeto pasivo, siendo dicha moderación o reducción, más o menos intensa, con arreglo a la incidencia o influencia que, en la causación o producción del daño, haya tenido el comportamiento imprudente o negligente del agente en su comparación con el quehacer u omitir igualmente descuidado o imprecavido del sujeto o sujetos pasivos,

y c), muy excepcionalmente, la culpa del sujeto o sujetos pasivos puede ser de tal magnitud y de influencia tan decisiva en la producción del resultado, que no sólo minimice la del enjuiciado, sino que la borre totalmente.

Sentencias más recientes aplican esta misma doctrina, como la núm. 681/2001, de 24 de abril, pte. Martínez Arrieta:

En este sentido, la imprudencia, inicialmente considerada como grave, puede ser degradada a leve cuando concurre una actuación también imprudente de la propia víctima toda vez que esa concurrencia determina una menor responsabilidad, una menor evitabilidad y una menor perspectiva de la peligrosidad, consecuentemente un menor grado de influencia en la causación del resultado¹.

La doctrina sobre esta posible trascendencia penal se consolidó en la S.^a del Tribunal Supremo (TS) 491/2002, de 18 de marzo (pte. Delgado García). Tras declararse en ella que hubo una conducta imprudente por parte de la víctima, el TS recoge la evolución de la jurisprudencia para hacer suya la que tiene en cuenta la relación de causalidad y la contribución en ella de cada una de las conductas concurrentes². La sentencia, no obstante, en atención al caso concreto, no aprecia la degradación, lo que sí se lleva a cabo en una sentencia posterior, la núm. 1823/2002, de 7 de noviembre de 2002 (pte. Aparicio)³.

Esta jurisprudencia, como no podía ser menos, ha sido aplicada por las Audiencias Provinciales, que en algunos supuestos han llegado a declarar la desaparición de la responsabilidad del autor por el nivel de interferencia de la conducta de la víctima. Un ejemplo se puede encontrar en una S.^a de la A.P. de

Córdoba, la 39/2002, de la Sec. 2^a (pte. Berdugo) en la que se recoge con claridad la posición actual de la jurisprudencia sobre la posibilidad de que la interferencia concurrente tenga por efecto la degradación o la desaparición de la culpa del autor. Como ejemplos en sentencias recientes de Audiencias Provinciales cabe citar la S.^a 22/2007 de la Sec. 1^a AP Baleares, de 14 de Febrero de 2007 (ROJ: SAP IB 95/2007), Pte. Aleis; y la S.^a 62/2007 de la Sec. 5^a AP Murcia de 19 de Junio de 2007 (ROJ: SAP MU 1741/2007), pte. Nicolás, que llega a la absolución, en un caso en que se aprecia como causa especial la velocidad anormalmente baja por la que la víctima –que además no utilizaba el cinturón– conducía en una autovía.

Se puede concluir, por tanto, en que existe una jurisprudencia consolidada que estima que la concurrencia de culpa en la víctima puede tener como consecuencias las ya apuntadas en la citada sentencia de 1992:

- 1º.- Degradar la calificación de la imprudencia.
- 2º.- Moderar la cuantía de la indemnización.
- 3º.- En casos excepcionales de incidencia muy intensa de la conducta culposa de la víctima, excluir la responsabilidad penal del autor.

¹ Este párrafo se transcribe luego en varias sentencias: S.^a TS 537/2005, de 24 de abril, pte. Granados (referida al conocido como caso Ardystil) y SS. Sec. 1^a AP Burgos, de 27 de marzo de 2003, (ROJ: SAP BU 411/03), PTE. Marín Ibáñez; Sec. 1^a AP Jaén 256/07, de 9 de noviembre (ROJ: SAP J 1503/07), PTS. Pérez Espino; y Sec. 7^a AP Barcelona, 113/08, de 7 de febrero (ROJ SAP B 65/08), pte. de Alfonso Lazo.

² El hecho recogido era el de un joven que, en estado de embriaguez, se arroja por la ventana de un comisaría donde estaba detenido. En TS casa la sentencia que había condenado a los agentes que le custodiaban por imprudencia temeraria y reduce la responsabilidad a una falta de imprudencia simple con resultado de muerte, según la sistemática penal aplicable.

³ El Tribunal Supremo resume así el estado de la cuestión, en cuanto a los efectos de tal concurrencia en el ámbito de la responsabilidad penal: “En estos casos el Derecho Penal, en principio, no tiene en cuenta el comportamiento del ofendido, sino que mide la responsabilidad criminal del autor por la propia conducta de éste, es decir, por la antijuricidad y por la culpabilidad de su propia acción u omisión. Tal concurrencia de comportamientos se ha venido teniendo en cuenta en materia civil para distribuir los daños producidos en proporción a la intensidad de la culpa de cada uno y a la consiguiente contribución causal de ambas al resultado dañoso. Pero no a efectos penales: en lo penal no había tal compensación de culpas. No obstante, a partir de 1970 se abrió camino una jurisprudencia de esta sala, muy insistente y razonada (Ss. 22.12.70, 4.6.71, 4.12.71, 29.12.72, 5.1.73, 18.2.73, 16.5.74, 18.3.75, 31.7.82, 10.12.82 y otras muchas), construida fundamentalmente sobre la relación de causalidad, de modo que habría de medirse la incidencia de cada conducta en el resultado para atribuir éste al sobreviviente y a la víctima en proporción a la diferente contribución de cada una en la producción del daño. Si había mayor contribución en la conducta del acusado y se reputaba irrelevante a efectos penales la aportación causal de la víctima, o se podía rebajar aquella, rebaja que habría de producirse cuando esas contribuciones fueran equiparables, o, incluso en casos extremos de desigualdad se llegaba a eliminar la responsabilidad criminal del imputado en el proceso cuando se podía considerar la de éste como irrelevante, con el criterio preponderante de medición de una y otra conducta en cuanto a su aportación causal.



II.- LA MODERACIÓN DE LA CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN POR CONCURRENCIA DE CULPA DE LA VÍCTIMA, EN GENERAL Y EN EL SISTEMA DE VALORACIÓN DEL DAÑO CORPORAL DERIVADO DE LA CIRCULACIÓN

Con todo, el efecto más característico, y clásico, de la concurrencia de una conducta imprudente por parte de la víctima es el ya señalado de moderación de la cuantía de la indemnización⁴.

El principio se desarrolló por la jurisprudencia a partir de la facultad reconocida a los Tribunales en el art. 1.103 del Código Civil para moderar, “según los casos”, la responsabilidad que proceda de negligencia y su extensión por analogía del ámbito contractual, en el que se establece, al extracontractual regido por el art. 1.902 del Código.

Posteriormente, se ha recogido de modo expreso, con carácter general, en lo que se refiere a la responsabilidad civil derivada de una infracción penal en el actual art. 114 del Código Penal. El texto, conocido, de este precepto, establece que *“si la víctima hubiese contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido, los Jueces o Tribunales podrán moderar el importe de su reparación o indemnización”*⁵.

Y en el ámbito específico de la responsabilidad civil derivada a la circulación de vehículos de motor, el párrafo 4º del art. 1º.1 de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor reproduce en términos similares este efecto moderador, si bien le añade ya alguna precisión sobre cómo ha de operar: “Si

concurrieren la negligencia del conductor y la del perjudicado se procederá a la equitativa moderación de la responsabilidad y al repartimiento en la cuantía de la indemnización, atendiendo la entidad respectiva de las culpas concurrentes”. La norma se traslada luego al sistema de valoración del daño corporal introducido como Anexo a esta Ley por la Ley 30/1995 cuando, en el apartado 1º.7 de los criterios de aplicación del sistema, se contempla como elemento corrector de disminución de todas las indemnizaciones, incluso en los gastos de asistencia médica y hospitalaria y de entierro y funeral, “la concurrencia de la propia víctima en la producción del accidente o en la agravación de sus consecuencias”.

Está por otra parte definitivamente superada una vieja jurisprudencia que excluía que pudiera operar la compensación de culpas cuando la reclamación se ceñía exclusivamente a los límites del seguro obligatorio. Así lo decía, por ejemplo, la S.ª del TS de 20 de febrero de 1987.

II.1 Requisitos de aplicación: culpa de la “víctima”.

Los diferentes textos legales, al hablar de la culpa concurrente, emplean términos distintos. Mientras que el párrafo 4º del art. 1º.1 de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor habla de concurso entre “... la negligencia del conductor y la del perjudicado...”, el art. 114 del Código Penal se refiere a “la víctima [que] hubiera contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido”. También el punto 1,7º de los criterios de aplicación del

⁴ En este sentido, no resulta adecuado emplear el término “compensación”, que en alguna ocasión ha llevado a anudar a la concurrencia una eficacia extintiva de la obligación de indemnizar. De ello se hace eco alguna S.ª, como la de la Sec. 14ª, civil, de la AP de Barcelona, de 17 de marzo de 1998 (pte. Vidal Martínez).

⁵ Los términos generales y no excluyentes de este precepto han llevado a las más recientes sentencias del Tribunal Supremo a considerarlo aplicable también a delitos dolosos. Ejemplos de ellos son las SS. TS 1591/2003, de 25 de noviembre, pte. Giménez, en un caso de homicidio, 778/2007, de 9 de octubre, pte. Berdugo, en un supuesto de lesiones dolosas, e incluso la S.ª 9/2008, de 18 de enero, pte. Giménez, en un delito de estafa; pese a que en otras, como obiter dicta se siga afirmando que sólo se refiere a delitos imprudentes (p.ej. S.ª 796/2005, de 22 de junio y 1280/2006, de 28 de diciembre, pte. en ambas Ramos Gancedo; o Auto 172/2005, de 7 de diciembre, pte. Colmenero).

sistema de valoración se refiere a “la concurrencia de la propia víctima”.

¿Tiene algún alcance la distinción? En principio, no. Pero la diferencia puede ser relevante cuando no coinciden la persona de la víctima y del perjudicado titular del derecho a la reparación, como ocurre, de modo especial, cuando se trata de las indemnizaciones por fallecimiento. El punto 4 del apartado 1º de los criterios generales introduce un concepto legal, y restrictivo, de “perjudicado”, pero no de víctima: en caso de fallecimiento los perjudicados son las personas enumeradas en la tabla I (parientes del fallecido), mientras que en los restantes supuestos, perjudicado es la propia víctima del accidente. La distinción, así concebida, entre la persona que sufre la lesión o fallece y el titular del derecho a indemnización, sí puede tener relevancia cuando se trata de definir qué culpa concurrente puede causar el efecto característico de minorar la indemnización. Indudablemente, si el “perjudicado” esto es, el titular del derecho a la indemnización por haber sufrido un perjuicio o demérito material o moral, contribuyó a la producción del resultado, deberá sufrir las consecuencias de su conducta. Pero, fuera de supuestos de laboratorio, lo frecuente será que, cuando cabe establecer la distinción entre “perjudicado” y “víctima”, la conducta relevante sea la de ésta y no la de aquél, que en la inmensa mayoría de los casos no habrá tenido intervención alguna en el hecho.

II.2 Fundamento de la minoración: incidencia de la conducta concurrente en el perjuicio.

La conducta concurrente de la víctima no ha de considerarse en abstracto, sino precisamente en su relación causal con la producción del daño.

Los distintos preceptos legales aplicables utilizan expresiones distintas en este punto. Mientras que el art. 114 del Código Penal establece, como

supuesto de hecho de la facultad de moderación de la indemnización, “*si la víctima hubiese contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido*”, el párrafo 4º del art. 1º.1 de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor habla simplemente de concurso de “*la negligencia del conductor y la del perjudicado*” para, finalmente, el apartado 1º.7 de los criterios de aplicación del sistema, emplear los términos de “*concurrencia de la propia víctima en la producción del accidente o en la agravación de sus consecuencias*”.

En cualquier caso, esta diferencia de redacción no lleva consigo una diversidad ni en el supuesto de hecho ni en su consecuencia jurídica: se tratará siempre de interferencia, en la cadena causal entre la conducta del responsable y el resultado, de la conducta imputable de la propia víctima.

Ahora bien, interesa en todo caso destacar, como se ha señalado, que la conducta de la víctima ha de incidir precisamente en el resultado, en cualquiera de las dos formas que señala el punto 7 de la explicación del sistema legal de valoración: o bien contribuyendo a la producción misma del accidente, o bien, aun sin ninguna relación con éste, contribuyendo a la producción o a la agravación del resultado.

Ello es así porque el fundamento mismo de la minoración en estos casos de la indemnización no es sino la asunción por parte de la víctima de un riesgo no aceptado socialmente, atribuyéndole, por tanto, las consecuencias de su propia conducta.

Numerosas son las sentencias que recogen esta idea. Entre ellas me van a permitir citar la S.ª 218/2002. Sec. 1ª AP de Sevilla, pte. Carmona, que se pronuncia en estos términos:

“El art. 114 otorga a los Tribunales una facultad, que es discrecional –como se ha encar-



gado de señalar reiteradamente el Tribunal Supremo entre otras en la reciente S.^a de la Sala 2^a 1739/2001, de 11 de octubre–, de moderar el importe de la reparación cuando la víctima hubiera contribuido con su conducta a la producción del daño sufrido. Ahora bien, como ha señalado ya en alguna otra ocasión esta Audiencia Provincial (p. ej., en S.^a de la Sección 4^a 150/2000, de 4 de julio, que a su vez se hace eco de otra, la 133/2000, de 25 de febrero, de esta Sección 1^a), cuando el artículo 114 del Código Penal otorga a los órganos judiciales la facultad de moderar la indemnización o reparación del daño por apreciación de la llamada “compensación de culpas” no está estableciendo una especie de régimen sancionatorio encubierto por la concurrencia de cualquier infracción de deberes de cuidado por parte del perjudicado, sino que trata simplemente de atribuir a la víctima las consecuencias dañosas que, en todo o en parte, se deriven de su propia conducta, como lo demuestra que el precepto limite la facultad moderadora al caso de que “la víctima hubiera contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido”.

II.3 Carga de la prueba.

La conducta concurrente de la víctima ha de quedar, naturalmente, probada. No basta con que se sospeche, sea posible o probable o haya indicios de ella.

En nuestro derecho no se utilizan los estándares de prueba medidos en porcentajes, como acostumbra a hacer la jurisprudencia anglosajona. Pero, aun sin ellos, cabría decir que, en virtud tanto de los principios generales sobre carga de la prueba, deducibles del art. 1214 del Código Civil, la carga de la prueba corresponde en este punto a quien alega la concurrencia como excepción a su obligación de indemnizar.

La prueba exigible ha de abarcar tanto la culpa (entendida en los términos que ya se han señalado) como de la incidencia causal en el resultado.

Sin embargo, como luego veremos, esta carga de la prueba no puede llevarse a los extremos que a veces se pueden observar en algunas muestras de jurisprudencia, en que se exige a quien alega la concurrencia pruebas de resultados hipotéticos obviando la aplicación de máximas comunes de experiencia.

II.4 Alcance de la moderación.

II.4.1 ¿Qué porcentaje?

Tanto el art. 1.103 del Código Civil como el 114 del Penal utilizan el verbo “moderar”, concibiéndolo además como una facultad del Tribunal (“podrá”). También el art. 1^o.1 de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor habla de “equitativa moderación de la responsabilidad”. Por su parte, cuando se trata de perjuicios corporales, el apartado 1^o.7 de los criterios de aplicación del sistema califica la concurrencia como un elemento corrector de disminución, que luego, en las tablas referidas a la indemnización por muerte y por incapacidad temporal, se cuantifica “hasta un 75%”. Esta ubicación sistemática del precepto indica claramente que el elemento corrector es aplicable a todas las indemnizaciones, e incluso a los gastos de asistencia médica y hospitalaria y de entierro y funeral.

Pero, más allá de esta extensión objetiva del ámbito de aplicación de la moderación de la responsabilidad por causa de la concurrencia, las únicas guías legales para el ejercicio de esta facultad son la ya señalada invocación de la equidad, el límite del 75 % en la disminución y la necesidad de atender a “*la entidad respectiva de las culpas concurrentes*”, tal como señala el párrafo 4^o del art. 1.1 de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor.



Esta concepción de la moderación de la responsabilidad como una facultad discrecional, no revisable en casación, ha sido reiteradamente afirmada por los Tribunales. Como ejemplo de esta posición constante puede citarse la S.^a del TS 1739/2001, de 11 de octubre, pte. Martín Pallín, a la que corresponde este párrafo, luego transcrito en otras, como la reciente S.^a 9/2008, de 18 de enero, pte. Delgado:

«Como se ha dicho por la jurisprudencia de esta sala, la moderación tanto de la reparación como de la indemnización de daños y perjuicios, es una facultad discrecional atribuida a los Jueces y Tribunales que se acordará por éstos, siempre que la víctima del delito y destinataria de la responsabilidad civil, hubiera contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido. Obviamente será la mayor o menor incidencia de esa conducta concurrente de la víctima, siempre exclusivamente en la producción del daño, lo que permite modular la cuantía final de la indemnización».

A lo que la citada S.^a 8/2008 añade:

Tal discrecionalidad se deduce de la palabra «podrán» utilizada en el texto del art. 114 CP cuyo contenido acabamos de reproducir. Y si hay discrecionalidad en cuanto a la posibilidad de acordar o no esa moderación en el importe de la reparación o indemnización, entendemos que, con mayor razón aún, habrá de reconocerse también esa discrecionalidad en pro de una facultad del tribunal de instancia para fijar ese porcentaje que han de soportar en su perjuicio las personas que con su negligencia han favorecido la comisión.

El TS, en la ya citada S.^a STS núm. 434/1992, de 29 de febrero, en la que estimó que la contribución causal de la conducta de las víctimas llegaba a degradar la responsabilidad penal del autor, declaró procedente minorar la indemnización en una cuarta parte. Este porcentaje del 25% resulta, como luego veremos, el más frecuente desde un punto de vista exclusivamente estadístico; pero en modo alguno



puede considerarse como minoración tipo o “normal”, sino que, como se ha dicho, ha de aplicarse en cada caso concreto en función de la contribución de cada una de las conductas al resultado final. De este modo, en otras sentencias, se aplican porcentajes diversos: en la STS núm. 491/2002, de 18 de marzo, se estimó correcta una rebaja del 12% que, por otra parte, no había sido discutida en el recurso, y en otras otros porcentajes.

En la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales se encuentran igualmente los porcentajes más diversos, en una gama que va desde el 1 al 75%.

II.4.2. ¿Existe un máximo legal de disminución?

El principio general establecido en el punto 7 del apartado 1 de los criterios de determinación, se concreta luego en las tablas II y V fijando la incidencia de tales factores de disminución en un máximo del 75 % de la indemnización básica procedente, mientras que la tabla IV guarda silencio sobre el alcance posible de tales factores de corrección. Es legítimo preguntarse entonces si tal porcentaje opera como un límite legal infranqueable y si opera respecto de todas las indemnizaciones.

En teoría, si la contribución causal de la conducta de la víctima llegara a erigirse en la causa adecuada determinante del resultado, a ella sería atribuible la totalidad del perjuicio, con lo que el “porcentaje de disminución” podría llegar al 100%. Así ocurriría por aplicación del párrafo 2º del art. 1.1 de la Ley, si se estimara que el resultado se produjo por culpa exclusiva de la víctima. Parecería entonces que si, sin llegar a ser “exclusiva”, fuera de tal naturaleza que redujera

la del demandado o imputado a una mínima expresión, ningún inconveniente habría para imputarle un porcentaje mayor del 75 % contemplado en las tablas.

De hecho, la Sala 1ª del Tribunal Supremo, en S.ª 967/2002, de 21 de octubre (pte. Gullón Ballesteros), estimó el porcentaje de concurrencia causal de la conducta de la víctima en un 90% y, como consecuencia, redujo a un 10% la indemnización procedente, con el siguiente argumento: *“No existe para esta Sala ninguna duda de que la intensidad de su culpa es mucho mayor que la de los otros codemandados, no apreciándose ninguna circunstancia para disminuirla”*.

Como consecuencia, frente a la apreciación de la Audiencia, que ya había reconocido la culpa de la víctima y le había imputado un 70% del resultado, el Tribunal Supremo considera que atribuir un 30% a los codemandados *“es excesivo, dado que la intensidad de la culpa de la víctima es mucho mayor”* por lo que casa la sentencia y declara que *“la culpa del actor debe graduarse en un 90% de la total, por lo que la indemnización pedida en su demanda, cuyas bases no se discutieron en apelación (fundamento jurídico décimo de la sentencia de la Audiencia), debe quedar circunscrita al 10 por 100”*.

Es obligado hacer notar, en todo caso, que se trataba de un hecho ocurrido en mayo de 1992, anterior por tanto a la Ley 30/1995 y a la fijación por ésta en un 75% del porcentaje máximo de corrección minorativa. Una vez establecido éste, entiendo que resulta vinculante, al menos en lo que se refiere a daños corporales, por disposición expresa del legislador, que estima que, de no ser imputable el resultado a culpa exclusiva de la víctima, la indemnización ha de extenderse, al menos, al 25% del total del perjuicio⁶.

⁶ Reconozco que no acabo de entender el argumento de MEDINA (La valoración del daño corporal ... Tomo IV. El fallecimiento, pág. 982), según el cual “una coparticipación causal de la víctima en la producción del accidente o en la agravación de las consecuencias que no alcance una entidad del 25%, ha de traducirse en el pleno reconocimiento de las indemnizaciones previstas, sin aplicar a los perjudicados reducción alguna.” Estimo, por el contrario, perfectamente aplicables reducciones del 5, 10, 15 ó 20% y de hecho así aparece en la práctica judicial, de modo que el tramo que el legislador no tiene en cuenta no es el que va del 0 al 25% sino el que discurre entre el 75%, fijado como coeficiente reductor máximo, y el 99%, siendo el 100% equivalente a culpa exclusiva, si es que es posible matizar en este campo contribuciones causales de un 1%.

Sólo queda en este punto reseñar que, aunque se configure como un factor de corrección aparentemente similar a los demás contemplados en el sistema, al tratarse de la imputación objetiva del resultado habrá de aplicarse al total de la indemnización, una vez hayan operado, en su caso, los demás correctivos de la indemnización básica. Así lo da a entender, de modo claro, el párrafo 4º del art. 1.1.

II.4.3. Motivación.

Incluso concebida como una facultad discrecional y no como un elemento vinculante de imputación del resultado, la decisión judicial sobre la minoración de la indemnización ha de motivarse, por respeto a la exigencia general del art. 120.3 de la Constitución.

Existen, en este punto, resoluciones judiciales en las que se lleva a cabo un razonamiento expreso sobre los motivos por los que se aplica un porcentaje determinado y no otro. Hay que convenir, sin embargo, en que no siempre resulta fácil explicar de modo convincente decisiones de este tipo cuando se trata de cifrar la incidencia concreta de una conducta en un resultado al que han contribuido múltiples factores y cuando además, como es frecuente, no se cuenta con una prueba pericial muy precisa sobre la incidencia de cada uno de estos factores.

Con más frecuencia, la motivación se hace explícita cuando las consecuencias del resultado se atribuyen por igual a las dos conductas concurrentes, lo que lleva a minorar la indemnización en un 50%. Así se hace, por ejemplo, en la ya citada S.^a núm. 322/2001 de la AP Castellón, sec. 2^a (pte. Antón Blanco): “consideramos que cada conductor, con semejante grado de negligencia, contribuyó a un 50% al resultado lesivo y dañoso y en consecuencia (...) las indemnizaciones recogidas en Sentencia deberán de moderarse en idéntico porcentaje, reduciéndose en consecuencia las impuestas a José y a la com-

pañía aseguradora a un 50% de las que definitivamente queden establecidas”. En términos similares, la S.^a de la AP Barcelona, sec. 14^a, civil, de 17 de marzo de 1998 (pte. Vidal Martínez), al estimar que los dos conductores, ambos fallecidos, “con su actuación negligente contribuyeron al fatal desenlace, ya que ambos circulaban por un lugar inadecuado, y sin adoptar las precauciones necesarias”, atribuye a cada uno de ellos el 50% de culpabilidad en la producción del daño, y aplica a la indemnización reclamada idéntico porcentaje reductor.

Este criterio del mayor o menor peso de una u otra conducta, que por otra parte es el criterio legal (art. 1.1 de la Ley) es el más empleado, tanto para establecer la igualdad, como se ha visto en la resolución que se acaba de citar, como para negarla aumentando o reduciendo el porcentaje de minoración.

III.- ANÁLISIS ESPECIAL DE LA AUSENCIA DE CASCO

A partir de estas consideraciones generales, cabe entrar a considerar su aplicación específica a las consecuencias que sobre el resultado lesivo ha podido tener la ausencia de casco en los motoristas, cuestión que se han suscitado con frecuencia ante los Tribunales.

Ante todo hay que señalar que será difícil encontrar un supuesto en que tal ausencia haya supuesto una contribución causal al accidente mismo. Sin embargo, sí resultan muy frecuentes los casos en que opera respecto de la producción o agravación del resultado lesivo.

III.1 Obligatoriedad del uso del casco en los motoristas.

La primera cuestión que se suscita, aunque hoy ya tenga una importancia más histórica que actual, es la relación entre la norma que obliga a los mo-



toristas a utilizar casco protector y la posible minoración de la indemnización por concurrencia de la víctima en la producción o agravación del daño. Se trata, en suma, de determinar si la apreciación de culpa en la conducta concurrente ha de incluir o no como elemento normativo la exigibilidad jurídica de la cautela omitida por la víctima.

La obligación está establecida en los arts. 116 (obligación general de uso de elementos de seguridad) y 118 (obligación específica de uso de casco) del Reglamento General de Circulación, según el texto vigente del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, modificado en este punto por Real Decreto 956/2006, de 1 de septiembre:

1. Los conductores y pasajeros de motocicletas o motocicletas con sidecar, de vehículos de tres ruedas y cuadríciclos, de ciclomotores y de vehículos especiales tipo “quad”, deberán utilizar adecuadamente cascos de protección homologados o certificados según la legislación vigente, cuando circulen tanto en vías urbanas como en interurbanas.

A diferencia con lo que luego veremos respecto de los cinturones de seguridad, no existe una norma comunitaria referida a los cascos de los motoristas. La Resolución del Consejo de 26 de junio de 2000 (2000/C 218/01) sobre el refuerzo de la seguridad vial proponía entre las medidas de carácter legislativo la adopción de una directiva relativa a la obligación de llevar casco para usuarios de motocicletas y ciclomotores. Más tarde, el Programa de Acción Europeo de seguridad vial⁷, redactado en 2003, que se propone reducir a la mitad el número de víctimas de accidentes de tráfico entre dicho año y 2010, señala como uno de los problemas de seguridad detectados por todos los

Estados la no utilización del casco protector, estima que una intervención centrada en este factor, junto con el uso de cinturón, el alcohol al volante y el exceso de velocidad, contribuiría a alcanzar más de la mitad de dicho objetivo, y se propone fomentar su utilización generalizada. Sin embargo, no ha llegado a elaborarse directiva alguna que recoja tal obligación.

El texto actual del Reglamento General de Circulación tiene su origen en el art. 47 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto 339/1990, de 2 de marzo, que cumplía el mandato de la Ley 18/1989, de 25 de julio, de Bases sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial y, en concreto, de la Base 4^a.2, que autorizaba al Gobierno a regular “los elementos de seguridad activa y pasiva, así como su régimen de utilización y los casos en que ésta tendrá carácter obligatorio”.

La regulación de uso del casco se estableció por primera vez en el Real Decreto 13/1992, de 17 de enero, por el que se aprobó el Reglamento General de Circulación, cuya disp. trans. 3^a fijaba el 1 de septiembre de 1992 como fecha inicial de la obligación para los conductores y usuarios de motocicletas y conductores de ciclomotores. Pero, mientras el texto inicial se refería exclusivamente a motocicletas y ciclomotores, con la entrada en vigor del Real Decreto 1428/2003 (23 de enero de 2004) se amplió la exigencia a triciclos y cuatriciclos, y el Real Decreto 956/2006, con vigencia desde el 6 de septiembre de 2006, a “quads”.

La ya citada S.^a de la Sala 1^a del TS 967/2002, de 21 de octubre, pte. Gullón, niega que la apreciación de la concurrencia esté vinculada a la exigibilidad normativa de la medida de autoprotección

⁷ Comunicación de la Comisión, ref. COM/2003/0311 final.

omitida. El lesionado, recurrente, imputaba a la sentencia impugnada infracción por aplicación indebida del art. 118 del Real Decreto 13/1992, de 17 de enero, ya que el accidente se había producido antes del 1º de septiembre de 1992.

El Tribunal Supremo desestima el motivo *“porque ha sido siempre una medida de protección usual, aconsejada por la experiencia, la colocación del casco protector para aminorar o evitar el daño en accidentes de circulación con motocicletas. Que se eleve a precepto legal o no, en nada afecta a aquella consideración”*.

La cuestión, como veremos, se reproduce en otras resoluciones respecto de la fecha inicial de la obligación de utilizar cinturones de seguridad.

He de señalar, no obstante, mi criterio personal discrepante con esta apreciación del Tribunal Supremo. Por mucho que relativicemos, del modo que se ha señalado, el concepto de “culpa” en la contribución causal de la víctima, en todo caso tendremos que hablar de conducta antijurídica, y desde este punto de vista estimo que no puede imputarse objetivamente a una persona, con las consecuencias de atribuirle parte del resultado, la inobservancia de una medida de seguridad no exigida por la norma, aunque sólo sea porque la norma expresa precisamente (o debe expresarlo) el consenso social sobre la necesidad o conveniencia de tal medida.

La cuestión se puede plantear aún hoy –más allá de las cuestiones de derecho transitorio en quads y otros– con el uso de casco en bicicletas dentro del casco urbano.

El art. 5º de la Ley 43/1999, de 25 de noviembre, añadió un nuevo párrafo al citado art. 47.1 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial, con el siguiente texto:

«Los conductores y, en su caso, los ocupantes de bicicletas estarán obligados a utilizar el casco de protección en las vías interurbanas bajo las condiciones que reglamentariamente se establezcan.»

Fruto de esta norma legal, el párrafo 3º del citado art. 118.1 del Reglamento General de Circulación establece que “[l]os conductores de bicicletas y, en su caso, los ocupantes estarán obligados a utilizar cascos de protección homologados o certificados según la legislación vigente, cuando circulen en vías interurbanas, salvo en rampas ascendentes prolongadas, o por razones médicas que se acreditarán conforme establece el artículo 119.3, o en condiciones extremas de calor”.

Pese a ello, alguna resolución, como la S.ª, civil, núm. 95/2001 de 12 de febrero, de la AP de Valencia, sec. 6ª (pte. Ortega Llorca, ref. E.D: 2001/2727), al decidir sobre la demanda de responsabilidad civil de un ciclista contra un contratista y un Ayuntamiento, a quienes imputaba el mantenimiento sin asfaltar y sin señalizar de una calzada en obras, estimó, tras estimar la imprudencia de ambos demandados, que la caída se produjo también por “la concurrente falta de previsión del ciclista, que no llevaba casco, y de su falta de atención y pericia”, ante lo cual “resulta excesivo cuantificar la eficacia de la imprudencia de las demandadas en un 80%, y la del actor sólo en el 20%”. La Audiencia estima que, por el contrario, “el cambio de firme no anunciado pudo desequilibrar la bicicleta, pero no es menos cierto que una pericia ordinaria habría evitado la caída, o al menos habría disminuido sus efectos dañosos; disminución que habría sido mayor si hubiera usado casco, como la prudencia aconseja”, lo que le lleva a estimar en un 50% “la eficacia causal de la culpa concurrente del demandante”.

III.2 Carga de la prueba.

Numerosas son las resoluciones en que la cuestión debatida radica en la prueba misma de si



el motorista utilizaba o no casco y, en su caso, de la incidencia de la falta de utilización en el resultado.

Los Tribunales son unánimes al señalar que la carga de la prueba tanto en un caso como en el otro corresponde a quien alega la concurrencia de culpa como factor reductor de la indemnización.

Como ejemplo de declaraciones de este tipo se puede citar la S.^a 146/2002, de 10 de mayo, de la A.P. de Valencia (pte. Climent Durán). La sentencia de instancia había declarado probado que el vehículo del acusado realizó un cambio del sentido de marcha interceptando la trayectoria de un ciclomotor cuyo conductor circulaba desprovisto del casco reglamentario. A resultas del accidente, el motorista, de 18 años de edad, padeció lesiones que tardaron en curar 235 días, de los cuales 23 permaneció hospitalizado, con secuelas estéticas en talón, cara, tórax y síndrome postconmocional.

Frente a la solicitud en el recurso de aplicación del instituto de la concurrencia, el Tribunal comienza por afirmar que *“la carga de la prueba incumbe a quien afirma esa contribución causal, en este caso al responsable de la colisión y a su entidad aseguradora”*, para concluir que tal prueba no se ha producido en este caso, ya que sólo hay dos manifestaciones de carácter pericial obrantes en el acta del juicio de faltas, que son contradictorias; de un lado, un médico que compareció a instancia de la parte denunciante afirma que *«una persona que ha estado dos semanas en la uvi, no se puede decir que tenga un traumatismo encefalográfico leve. En este caso, el llevar casco no le hubiera evitado estas lesiones»* (folio 369); de otro lado, una médica que compareció a instancia de la parte denunciada afirma que *«el llevar casco puede tener mucha influencia en un traumatismo encefalográfico»* (folio 369 vuelto). El Tribunal considera que *“con sólo estos datos, y haciendo aplicación de la carga de la prueba, no se puede estimar probada*

la relación causal entre la carencia de casco y la mayor gravedad de las lesiones sufridas o, lo que es lo mismo, que si hubiera llevado casco habrían sido menores las lesiones sufridas. En consecuencia, no es posible hacer aplicación del artículo 114 del Código Penal al presente caso”.

Lo mismo se dice en otras sentencias, como la núm. 19/2000, de 22 de enero, civil, de la AP Murcia, sec. 4.^a (pte. Salas Carceller), en la que frente a la alegación de culpa exclusiva de la víctima afirma que tal conclusión *“no puede obtenerse del hecho de que posiblemente el accidentado condujera una motocicleta sin casco de protección”*, entre otras causas alegadas.

Esta exigencia de prueba no solamente sobre el hecho determinante de la minoración pretendida, la ausencia de casos, sino también y de modo específico sobre su trascendencia respecto del resultado se encuentra en la S.^a núm. 75/2002, de 11 de marzo, de la A.P. de Pontevedra, Sec. 5.^a (pte. Fariña Conde), donde se desestima la pretensión del recurrente sobre la concurrencia de la culpa de una motorista fallecida *“por cuanto como ya bien razona la juzgadora a quo, ni de los informes médicos ni de autopsia se infiere que la muerte fuera debida única o principalmente a sus lesiones cerebrales dada la gravedad de otras que también presenta como la de hemotorax derecho e izquierdo, pulmones con hematomas y esplenectomía post rotura de bazo»*.

Algo similar se declara en otras muchas sentencias, en especial cuando las lesiones se localizan en partes del cuerpo distintas de la cabeza, que es la zona que específicamente se protege con el casco: así, por ejemplo, la S.^a núm. 6/2002, de 14 de enero, de la AP de Valencia (pte. Climent Durán) declara que *“el hecho de que las ocupantes del ciclomotor fuesen dos, el que no llevasen casco protector, el que circularan con el motor apagado y pedaleando por haberse quedado sin combusti-*

ble, aprovechando la cuesta abajo allí existente, son circunstancias que no presentan ninguna incidencia causal en la producción del accidente. Con lo que, en el peor de los casos, podrá constituir una o varias infracciones de índole administrativa, pero sin relevancia causal en el siniestro acaecido.” Las lesiones, en este caso, se localizaban en la pierna y codo.

También se razona sobre la falta de relación entre la ausencia de casco y el resultado en la S.^a, civil, núm. 448/1999, de 24 de mayo, de la AP de Valencia, sec. 8.^a (pte: Vives Reus), en que se dice que “ello no fue determinante del fallecimiento del joven (...), pues del informe emitido por el médico forense que practicó la autopsia se desprende que la causa fundamental de la muerte fue el traumatismo en la región del tórax que le causó desgarramiento pulmonar y estallido hepático y del bazo”.

En otras ocasiones, lo que se discute es si el casco iba correctamente colocado y ajustado, señalándose a veces defectos en este sentido que también han de ser objeto de prueba cumplida por parte de quien los alega. Como ejemplo se puede citar la S.^a 351/2001, de 29 de junio de la A.P. de Sevilla, Sec. 1.^a (pte. Carmona), que la que se señala lo siguiente: “Tampoco podemos imputar un mayor grado de contribución en el resultado al lesionado por una supuesta mala colocación del casco, que sólo se apoya en el dato de que éste apareció a más de 35 metros del lugar donde cayó, ya que de este hecho sólo cabe deducir con certeza que, efectivamente, llevaba un casco, pero no si lo llevaba o no bien sujeto”.

Pero, recientemente, se está abriendo paso otra línea de interpretación que tiene en cuenta la notoriedad de la incidencia del casco en el resultado lesivo.

Un ejemplo muy significativo de esta jurisprudencia es la S.^a núm. 360/2004 de la Sec. 4.^a de

la A.P. de Sevilla, de 9 de junio, pte. de Paúl (ROJ: SAP SE 2403/2004). En ella se sostiene que “la incidencia causal de la falta de uso de la medida de seguridad pasiva omitida ha de considerarse en principio como un hecho notorio, o al menos como un hecho relevado de prueba conforme a máximas generales y científicas de experiencia, de modo que será en todo caso la parte acreedora a la indemnización la que correrá con la carga de probar, siquiera sea prima facie, que el resultado mortal o lesivo se habría producido en términos sustancialmente iguales aunque la víctima hubiese hecho uso del dispositivo de seguridad omitido; del mismo modo que en sede de imputación objetiva del resultado a los efectos de la responsabilidad penal es a la parte que sostiene que dicho resultado se habría producido igualmente con un comportamiento alternativo ajustado a Derecho a la que incumbe la carga material de la prueba al respecto. La consecuencia que se extrae de ello es la siguiente:

Sobre estos datos generales, y a falta de cualquier otro que pueda demostrar que el de autos es una excepción a la regla general, no puede existir duda razonable de que la voluntaria omisión o uso incorrecto del preceptivo casco de protección por el motorista lesionado tuvo una influencia causal determinante en la extraordinaria gravedad de sus lesiones; por lo que los principios inspiradores del Derecho de daños exigen que esa contribución causal determine una congrua disminución proporcional de la indemnización a su favor, ya que constituiría un enriquecimiento sin causa que la víctima fura resarcida íntegramente del daño sufrido, sin descontar la proporción del mismo imputable a su propia negligencia en la salvaguarda de su integridad y no a la conducta del causante del hecho dañoso.

En esta sentencia el ponente encuentra apoyo para esta notoriedad en los datos de la Dirección



General de Tráfico sobre el incremento del riesgo de sufrir traumatismos craneoencefálicos derivado de la no utilización del casco y de “publicaciones médicas” que no se especifican.

Ciertamente, en el ya citado Programa de acción europeo de seguridad vial se afirma que “[l]as investigaciones demuestran que el uso del casco de protección por parte de los usuarios de vehículos de motor de dos ruedas reduce a la mitad el riesgo de traumatismo craneal mortal o grave”, por lo que estima que la observancia de las normas sobre su uso permitiría salvar unas 1000 vidas al año en la Unión Europea.

Quizás –y es una opinión personal–, más que de notoriedad, exenta como tal de prueba, podríamos hablar de que la prueba existente ha de valorarse conforme a las máximas de experiencia común, entre las que se encuentra sin duda esta incidencia general de la falta de uso del casco en el resultado lesivo en caso de accidente, en especial cuando se trata de lesiones en la cabeza.

Varias son las resoluciones en las que, implícita o explícitamente, se pueden encontrar valoraciones de la prueba de este tipo. Como ejemplos se pueden citar, entre otras, las siguientes:

S.^a núm. 127/2006 (civil) de la Sec. 2^a de la A.P. de Córdoba, de 12 de mayo, pte. Puebla Povedano (ROJ: SAP CO 843/2006): “Del detallado análisis de las lesiones producidas en los sucesivos informes médicos obrantes en autos resulta claro que la índole de las lesiones producidas en la cabeza tienen su origen en no llevar el casco protector, siendo clara también la incidencia de dicho casco en la evitación del accidente o, al menos de parte de sus consecuencias pues está demostrado que los motoristas sin casco tienen una posibilidad tres veces mayor de producirse lesiones”

S.^a núm. 107/2006 (civil) de la Sec. 6^o de la A.P. de Sevilla, de 14 de marzo, pte. Molina Vázquez (ROJ: SAP SE 2102/2006). “Pero también queda probado, por propia manifestación del motorista a los Agentes que no llevaba colocado el obligatorio casco de protección (folio 50), de forma que al recibir el golpe en la cabeza sus efectos, de haberlo llevado, hubieren sido menores y que dicha omisión coadyuvó muy eficazmente en el resultado dañoso, tanto en sus días de incapacidad como en las secuelas producidas, y, por ello, el Tribunal, en la alzada y estimando la concurrencia de culpa en ambos conductores acuerda que siga adelante la ejecución, pero reduciéndola en un cincuenta por ciento...”

Auto 211/2004, de 28 de octubre de 2004, de la misma Sección y ponente (ROJ: AAP SE 2387/2004): “... el motorista, que ya va circulando sin la protección del casco, a lo que viene obligado, precisamente para la defensa de la cabeza, sin entrar en otras consideraciones pero reflejando esta imprudencia, porque su fallecimiento se produce por traumatismo craneo encefálico -folio 86- con independencia de la señal que encuentra...”

S.^a núm. 17/2006, de la Sec. 2^a de la AP de Murcia, de 2 de marzo, pte. Cañamares (ROJ: SAP AB 94/2006): “...ha de señalarse que el hecho de circular el motorista sin el casco de protección, contribuyó a agravar las lesiones sufridas en la cabeza, como demuestra el traumatismo craneo-encefálico y la disminución auditiva padecida y tales extremos influyeron y tuvieron repercusión en la índole y en la gravedad de las lesiones sufridas por el motorista, y de cuya presencia en las circunstancias de lo sucedido, obligan a mantener la procedencia de la concurrencia de culpas en el porcentaje indicado del treinta por ciento...”

S.^a núm. 338/2005, de la Sec. 19^a de la AP Barcelona, de 5 de septiembre de 2005, pte. Claret Castany (ROJ: SAP B 8664/2005): “Puesto que



si bien no guardan directa relación con la mecánica de producción del accidente, sí lo guardan con las secuelas descritas, por el Juzgador de instancia, y padecidas por el lesionado y relativas a la cabeza esto es rostro, cabeza y cuello, al comportar un agravamiento de aquellas el hecho de llevar el casco protector mal sujeto.”

Por el contrario, continúa siendo frecuente un tipo de jurisprudencia que en algunas ocasiones se ha llamado “comprensiva”, y que también podríamos denominar pietista, en la que se lleva el rigor de la prueba a una tensión difícilmente compatible con la ya mencionada experiencia común sobre la incidencia del casco en el resultado lesivo.

Un ejemplo de esta jurisprudencia puede ser la S.^a núm. 89/2003, de la Sec. 2.^a de la AP Murcia, de 4 de noviembre, (ROJ: SAP AB 395/2003), pte. Cañamares, en la que se hace una invocación a lo que el ponente denomina “comportamiento alternativo hipotético”, en los siguientes términos: “no puede

demostrarse, de acuerdo con las heridas causadas por el accidente, que la víctima se habría salvado si hubiera llevado el oportuno casco.” Otro ejemplo, la S.^a 19/2007, de la Sec. 1.^a AP Pontevedra, de 11 de enero de 2007, pte. Almenar (ROJ: SAP PO 69/2007), a la que pertenece esta frase: “... si bien no hay duda de que el uso del casco constituye una medida de seguridad de primer orden, nada puede afirmarse sobre la posibilidad de que, de haberlo llevado, el lesionado no hubiera sufrido ningún traumatismo en la cabeza, moviéndonos simplemente en el terreno de la conjetura...”.

Naturalmente, para calibrar los matices de este tipo de declaraciones sería necesario conocer la prueba que se ha practicado en el proceso correspondiente y las lesiones específicas a las que se refiere la resolución, que en muchas ocasiones no consta en ellas.

Pero si este tipo de declaraciones responde necesariamente en factores eminentemente cir-



cunstanciales, más preocupación suscita otro tipo de jurisprudencia minimizadora en la que se valora exclusivamente la incidencia de la culpa de la víctima en la dinámica de producción del accidente, sin tener en cuenta su incidencia en la “agravación de sus consecuencias”, como señala el texto legal.

Ejemplo de ello puede ser la S.^a núm. 16/2004, de la Sec. 2.^a de la AP de Toledo, de 30 de enero, pte. Carrión Matamoros (ROJ: SAP TO 86/2004). En ella se declaraba probado que, como consecuencia de la colisión entre un coche y una moto, el motorista cayó al suelo “golpeándose la cabeza” y que falleció poco después. En la sentencia se desecha la concurrencia porque “...dada la dinámica del accidente, el hecho de no portar casco el conductor de la motocicleta no influye en la responsabilidad exclusiva del accidente que se imputa a la denunciada.”

Otro ejemplo: S.^a núm. 395-A/2005 de la Sec. 1.^a AP Castellón, de 22 de septiembre, pte. Solaz (ROJ. SAP CS 920/2005). En ella se dice lo siguiente: “Y ello es así porque para poder dar lugar a la concurrencia de culpas, la conducta del perjudicado debe inferir directamente en el nexo causal, de suerte que concurra con la conducta del agente a la producción del accidente de circulación, debiendo distinguirse entre producción del accidente y agravación del resultado dañoso. Ciertamente, el supuesto más controvertido en el que la denominada jurisprudencia menor ha mezclado ambos conceptos es el del accidente que se produce cuando el motorista perjudicado no tiene culpa en el mismo pero que al no llevar casco agrava el resultado dañoso. Pero en estos casos no debe estimarse la concurrencia de culpas toda vez que el hecho de no llevar el casco puesto el motorista no puede ser conceptualizada como concausa en la producción del accidente, el cual hubiera ocurrido de la misma forma, llevara o no el casco el conductor de la motocicleta, sin que sea admisible entrar en el terreno de las probabilidades y conjeturas acer-

ca de cuál hubiese sido el alcance del resultado lesivo caso de haber llevado el casco. Por ello, y al no inferir directamente en el nexo causal, no puede erigirse en conducta imprudente concurrente con la del denunciado y motivadora de la moderación del quantum indemnizatorio”.

Para finalizar con los ejemplos, puede citarse la S.^a 1/2005 de la Sec. 2.^a de la AP de Murcia, de 4 de enero, pte. Jover Carrión (ROJ: SAP MU 2783/2005). En ella se dice que la causa del accidente fue la maniobra del turismo al interceptar la trayectoria del motorista, y se concluye: “Por todo ello no se puede acoger la concurrencia de culpas postulada por la aseguradora recurrente por el hecho de no haber portado casco el lesionado posteriormente fallecido. (...) el informe de autopsia aprecia como lesiones que causaron la muerte el politraumatismo (constatado en los informes médicos previos), y también el traumatismo craneoencefálico. Sin embargo, ello no es suficiente para atribuir negligencia penal alguna al motorista, dado que la ausencia de casco no fue la causa del fallecimiento, al haber respondido el accidente a la imprudente circulación del denunciado asegurado en la mercantil recurrente, sin cuya concurrencia el impacto no se habría producido”.

También se pueden citar otras en que sí se tiene en cuenta, pero de un modo muy reducido, como en la S.^a núm. 303/2004 de la Sec. 1.^a AP Burgos, de 1 de septiembre de 2004, pte. Carreras (ROJ: SAP BU 970/2004), en la que como resumen de los fundamentos jurídicos se afirma lo siguiente: “Por todo ello, considerando que la falta de casco es una infracción administrativa del art 116 R.G.C . y que no constituye un ilícito penal del Art. 621 C.P., considerando que la actuación del motorista no influyó ni fue causalmente determinante del accidente, considerando que nos movemos en el terreno del juicio hipotético, y considerando los criterios de este Tribunal en caso semejantes, como no llevar el cinturón de seguridad, procede

moderar la indemnización total correspondiente, conforme al Art. 114 C.P. y Art 1103 C.Cv., en un 10% y estimar parcialmente el presente motivo de impugnación.”

III.3. Porcentaje de minoración aplicable.

Conforme a lo ya señalado con carácter general, los porcentajes de minoración de la indemnización procedente por esta causa son muy variados, sin que sea fácil inducir un criterio general homogéneo.

Ya se han citado casos en que se ha llegado a apreciar una reducción del 90%, como en la S.^a 967/2002, de 21 de octubre, de la Sala 1^a del Tribunal Supremo, si bien con las connotaciones ya señaladas de tratarse de un hecho anterior a la Ley 30/1995 y de ser la ausencia de casco sólo una de las concausas del hecho y del resultado imputables a la víctima, y no precisamente la más importante, como se cuida de señalar la propia sentencia.

En otras resoluciones en que también, además de la ausencia de casco, es imputable a la víctima otra conducta culpable con incidencia causal, los porcentajes varían. La ya citada S.^a 360/2004 de la Sec. 4^a de la AP de Sevilla, de 9 de junio lleva a cabo un censo de los porcentajes aplicados en sentencias anteriores, situados entre el 10 y el 75%, y llega a la conclusión meramente estadística de que la mayor frecuencia estadística se sitúa en torno al 25%. En una ponencia similar que yo presenté en 2003 llegaba a una conclusión similar.

En cualquier caso, más que la cifra de minoración, que en sí misma es esencialmente variable, podría ser interesante estudiar la motivación, cuando existe, del porcentaje aplicado. Una primera aproximación a estudio pondría de manifiesto que se trata por los tribunales de conjugar tres factores:

- 1 Incidencia de la culpa de la víctima en la producción del accidente, la cual en el caso del uso del casco suele ser poco menos que inexistente.
- 2 Lugar del cuerpo donde se sitúan las lesiones, que se convierte en el factor esencial.
- 3 Concurrencia de otras conductas imprudentes imputables a la víctima (exceso de velocidad, alcohol, ocupación de un ciclomotor por dos personas, conducción irregular, etc.)

IV. ANÁLISIS ESPECIAL DE LA AUSENCIA DE CINTURÓN DE SEGURIDAD

También han sido objeto frecuente de análisis en los tribunales las consecuencias de la falta de utilización de los cinturones de seguridad, respecto de los que se suscitan cuestiones muy similares a las analizadas sobre la ausencia de casco, ya que al igual que sucede con éstos, la incidencia causal no se producirá sobre la dinámica del accidente sino respecto de la producción o agravación del resultado lesivo.

IV.1 Obligatoriedad del uso del cinturón de seguridad.

En este caso, a diferencia del anterior, sí se cuenta con una regulación comunitaria a la que ha de ajustarse la legislación española y que le sirve de pauta de interpretación.

El origen de la exigibilidad del uso de cinturones de seguridad se encuentra en el ya citado art. 47 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto 339/1990, de 2 de marzo, que cumplía el mandato de la Ley 18/1989, de 25 de julio, de Bases sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial y, en concreto, de la Base 4^a.2, que auto-



rizaba al Gobierno a regular “los elementos de seguridad activa y pasiva, así como su régimen de utilización y los casos en que ésta tendrá carácter obligatorio”.

En uso de esta delegación, el Real Decreto 13/1992, de 17 de enero, por el que se aprobó el Reglamento General de Circulación, introducía el uso obligatorio del cinturón en el art. 117, si bien la disp. trans. 1ª limitaba la exigibilidad a los vehículos que se matricularan a partir de su entrada en vigor (que deberían llevarlo ya instalado) y a su uso en los vehículos que dispusieran de él. Esta prudencia temporal, en contra de lo que a veces se ha dicho, encontraba su apoyo en el art. 2 de la Directiva 91/671/CEE, de 16 de diciembre de 1991, que obligaba a los Estados a velar para que el conductor y los pasajeros de los vehículos utilizaran el cinturón “siempre y cuando los asientos que ocupen dispongan de ellos”. La misma Directiva señalaba que los ocupantes de asientos traseros “utilizarán preferentemente los asientos equipados con cinturones o dispositivos de seguridad”, texto que se traslada de modo literal a la Orden del Mº del Interior de 8 de febrero de 1993.

La regulación actual, contenida en el Reglamento General de Circulación vigente (Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre), también ha experimentado una modificación reciente e importante en virtud del Real Decreto 956/2006, con vigencia desde el 6 de septiembre de 2006, referida especialmente a sistemas de retención infantiles, en virtud de la cual se transpone a nuestro derecho el contenido de la Directiva 2003/20/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de abril de 2003, que modifica la anterior Directiva, ya citada, 91/671/CE.

Fruto de estas sucesivas modificaciones es que la introducción del cinturón y otros elementos

de retención ha sido paulatina y aún no está completa. De hecho, en el momento actual, la obligación conoce un cierto número de exenciones, contempladas en el art. 119 del Reglamento.

Sin duda, esta relativa modernidad de la exigencia lleva a que en alguna sentencia ya vetusta del Tribunal Supremo, como es la de la Sala 2ª de 9 de marzo de 1990, (ref. E.D. 1990/2637), aún citada más recientemente por alguna Audiencia Provincial⁸ desestimara la minoración de la indemnización con estas razones:

Primero.- Ese dato demostrado de que una de las personas ocupante del vehículo accidentado incumpliese una norma reglamentaria, escapa por completo al área de culpabilidad, tanto penal, como civil, del autor de los hechos imputados, habida cuenta que la posible concurrencia de responsabilidades hay que ceñirlas y concretarlas a la actividad de las personas que directamente intervinieron en la acción, es decir, en la manera de actuar de los conductores de los vehículos implicados, sin posibilidad de ser trasvasadas a terceras personas que en nada influyen en la mecánica del propio accidente.

(...)

Tercero.- Finalmente, hay que considerar que tal compensación, para poder ser aceptada, tiene que tener una base realmente inculpatoria o, lo que es lo mismo, no puede hablar de culpas concurrentes cuando una de las partes que se dicen culpables, para así establecer el término comparativo, no han sido ni siquiera acusadas por su actuación negligente.

Quizás por ello, a diferencia de los ejemplos que se han recogido al tratar del casco protector,

⁸ P.ej., por la AP de Granada, sec. 1ª, S.ª de 1 de febrero de 1999, núm. 35/1999, pte: Segura Torres.

la jurisprudencia es prácticamente unánime al rechazar las imputaciones de concurrencia causal de la falta de instalación o de utilización de cinturones en los casos en que su uso no era aún preceptivo⁹.

Como ejemplo de estas resoluciones puede citarse la S.^a núm. 76/2002, de 14 de marzo, de la AP de Baleares (pte. Calderón Susín, 2002/15535), que rechaza la petición de reducción de la indemnización por fallecimiento basada en la concurrencia de culpa en el fallecido al no llevar el cinturón de seguridad, argumentando que *“el fallecido fue por completo ajeno a la causación del hecho imprudente en sí y porque iba como pasajero en los asientos traseros en una fecha en que ni siquiera era obligatorio llevar colocado el cinturón de seguridad”*.

Existe, sin embargo, al menos una resolución reciente que yo conozca, la S.^a 27/2008, de la Sec. 3.^a (civil) de la AP de Burgos, de 23 de enero de 2008, (ROJ: SAP BU 10/2008), ptr. Sancho Fraile, en la que se dice que *“aún cuando no fuera obligatorio su uso para el conductor del camión, al tiempo del accidente -artículo 117 del Reglamento General de la Circulación- no deja de ser una medida de seguridad omitida que incrementa el riesgo de sufrir un resultado lesivo o agravarlo y que cualquier persona prudente debe observar”*. Como consecuencia, sobre la base de un informe médico según el cual su uso *«minimiza las lesiones postraumáticas»*, aunque no siempre (sic), aplica un porcentaje de reducción de un 30%.

IV.2 Prueba del hecho y de la relación causal.

Los Tribunales exigen igualmente, para aplicar el instituto de la concurrencia y la minoración de la

indemnización, una prueba cumplida tanto del hecho en sí de la falta de utilización del cinturón como de su incidencia en el resultado.

Pero también en este punto podemos encontrar una notable divergencia entre resoluciones que exigen una prueba específica no sólo de la falta de utilización del cinturón sino de las consecuencias concretas que ello produjo en el resultado lesivo, y aquellas otras que discurren sobre la notoriedad de la incidencia de la falta de utilización en el resultado, en especial cuando éste se produce por el choque del cuerpo con partes duras del vehículo o, con mayor razón, cuando se causa al salir despedido el ocupante fuera de él.

Un ejemplo notable de la jurisprudencia que aplica la noción de notoriedad en la incidencia sobre el resultado, en la línea de la ya citada S.^a 360/04, de 9 de junio, de la Sec. 4.^a de la AP de Sevilla, lo encontramos en la S.^a 708/2007, de la Sec. 23.^a de la AP de Madrid, de 10 de octubre, (ROJ: SAP M 18867/2007), pts. Gutiérrez Gómez. En ella, tras un completo análisis de la evolución jurisprudencial y de la asunción del riesgo como fundamento de la minoración, y tomando como contraste la también citada S.^a del TS de 9 de marzo de 1990, se dice, autocitando otra sentencia anterior, lo siguiente:

“La postura que aquí se sostiene, en suma, es la de considerar que la incidencia causal de la falta de uso del cinturón de seguridad ha de reputarse en principio como un hecho notorio, o al menos como hecho relevado de prueba conforme a máximas generales y científicas de experiencia, de modo que será en todo caso la parte acreedora a la indemnización la que correrá con la carga de probar, bajo el estándar de la prueba preponderante, que el resultado

⁹ Quizás sea éste uno de los ejemplos que pueden ofrecerse de aplicación por los jueces de sus propias pautas culturales en la interpretación de las normas.



mortal o lesivo se habría producido en términos sustancialmente iguales aunque la víctima llevase ajustado el cinturón; del mismo modo que en sede de imputación objetiva del resultado a los efectos de la responsabilidad penal es a la parte que sostiene que dicho resultado se habría producido también con un comportamiento alternativo ajustado a Derecho a la que incumbe la carga material de la prueba al respecto.

Quizás la sentencia que marcó la pauta en este sentido fuera la núm. 60/2000, de la Sec. 3ª AP Navarra, de 9 de mayo, pte. Vila Duplá cuando señala que «es un hecho notorio, no precisado de prueba, que una de las principales funciones de los cinturones de seguridad (...) es contrarrestar la energía que se genera tras una colisión, manteniendo a los pasajeros 'pegados' a su asiento», con lo que en gran medida, se dice acertadamente, se consiguen evitar los traumatismos craneoencefálicos (causa de la muerte de un menor en el supuesto enjuiciado), fruto de que tales pasajeros sean despedidos del vehículo o proyectados contra el interior del habitáculo; añadiéndose a continuación que «por ende, no se hubiera producido el fatal resultado ni las lesiones, o, en todo caso, éstas hubieran sido de menor entidad, de haber utilizado los sistemas de seguridad homologados; (pues) las leyes físicas enseñan que la colisión de dos cuerpos (...) genera una considerable cantidad de energía, lo que provoca que (los ocupantes del vehículo) salgan 'despedidos' o 'proyectados' de sus asientos si no utilizan el cinturón de seguridad»; remachándose a continuación, frente a falaces argumentos hipotéticos, que «cuestión distinta es que el azar haga que aquéllos (los ocupantes) no se vean afectados en igual forma, pues la gravedad de las lesiones depende de distintos factores, (y) por ello, del hecho de que las lesiones sufridas por dos de los menores carecieran de importancia no cabe inferir (...) que la ausencia de sistemas de seguridad homologados no fuera un factor decisivo en el fallecimiento del menor de cuatro años».

Este mismo ponente reitera esta misma posición en sentencias posteriores, como la núm. 55/2007, de 11 de junio (ROJ: SAP NA 288/007).

Sin llegar a estas consecuencias jurídicas, la S.ª núm. 96/2000, de 13 de octubre, de la AP de Guadalajara, pte: Martínez Domínguez, confirma la aplicación de un porcentaje de reducción en un 25 %, rechazando la alegación de que no se había realizado prueba alguna tendente a determinar la influencia que la referida circunstancia pudo tener en las lesiones sufridas, con esta motivación:

“En el supuesto de autos partiendo del relato de hechos de la instancia, con base en las pruebas practicadas, se evidenció que el lesionado viajaba como ocupante del turismo, haciéndolo en el asiento delantero sin llevar puesto el cinturón de seguridad, por lo que, a consecuencia del siniestro y por no tener elemento de protección alguno, salió despedido del coche quedando a una distancia de 208 metros. No cabe pues afirmar que careciera de incidencia dicha circunstancia sobre las lesiones sufridas, al evidenciarse que éstas necesariamente habrían sido de menor gravedad en el caso de que se hubiese hecho uso del cinturón, ya que éste habría actuado como retención impidiendo que el lesionado saliera despedido del vehículo, tal y como así aconteció”.

En este mismo sentido de la notoriedad se pronuncian otras sentencias recientes, como la S.ª 18/2008 de la Sec. 3ª (civil) AP Pontevedra, de 16 de enero de 2008 (ROJ: SAP PO 63/2008), pte. Romero: “...siendo llano que el uso del cinturón minora las lesiones derivadas de los accidentes, hecho notorio que ha llevado a la generalización de tal medida de seguridad y a la imposición de su uso para todos los ocupantes de vehículos de motor (Art. 47 Ley de Tráfico y Art. 117 Rglto.), y evidente la necesidad de su uso en aplicación de la mínima diligencia exigible a todo usuario de vehículos de motor, ha de concluirse

que la no utilización del mismo por los actores supuso, cuando menos, una agravación de las lesiones padecidas como consecuencia del accidente que implica la necesidad de ponderar una concurrencia de culpas del 25%, ante la ausencia de prueba de una mayor trascendencia...”.

La ya citada S.^a 708/07, de la Sec. 23^a de la AP de Madrid, de 10 de octubre, ofrece una relación muy completa de resoluciones en las que se ha considerado, tal como se afirma en ella, que “la omisión del cinturón de seguridad es *per se* suficiente para presumir, conforme al orden natural de las cosas, que ello agravó las lesiones de la víctima, al menos en casos normales, y especialmente en los de pasajeros despedidos del automóvil o proyectados en su interior.

Hay, por otra parte, numerosas sentencias en que se da por supuesta la incidencia causal de la falta de uso del cinturón a la vista de la mecánica del accidente y de la localización y naturaleza de las lesiones.

Uno de estos casos es el contemplado en la S.^a de la AP de Pontevedra, sec. 3^a, de 3 de septiembre de 1999, núm. 112/1999, pte: Valdés Garrido, en la que se afirma que “[c]iertamente el uso del cinturón de seguridad correctamente ajustado a la posición del asiento hubiese retenido al denunciante y evitado su libre proyección hacia adelante e impacto con su cara (donde se localizan las lesiones) contra el parabrisas del coche.” También la AP de La Rioja, en S.^a de 28 de julio de 1998, núm. 131/1998, pte: Araujo García, E.D. 1998/26284 apreció que “*el prescindir de tal medio de seguridad, ocasionó, el que tal perjudicada saliera despedida del vehículo, (los otros dos ocupantes permanecieron, en el interior), o, al menos, con mayor virulencia que si el impacto lo hubiese recibido llevando adecuadamente colocado el cinturón de seguridad, con la consiguiente repercusión en la entidad de las que resultó, de mucha mayor*

trascendencia que las de los otros dos usuario del mismo vehículo”.

Otra de estas resoluciones es la S.^a núm. 100/2000, de 6 de marzo, de la Sec. 2^a de la A. P. de Lleida, pte. Enfedaque Marco, en la que se dice lo siguiente: “*También ha quedado plenamente demostrado que el conductor lesionado circulaba sin llevar puesto el correspondiente cinturón de seguridad, circunstancia que en el caso presente, no cabe duda racional de que incidió en el resultado lesivo producido, ya que la única lesión que sufrió fue el golpe en la cabeza, que precisó de nueve puntos de sutura y del que ha quedado una cicatriz, golpe que indudablemente nunca se hubiera producido en el presente caso de haber llevado abrochado el referido sistema de seguridad.*

Más recientemente, se encuentran ejemplos similares en la S.^a 357/07, Sec. 8^a (civil) AP Alicante, de 11 de octubre (ROJ: SAP A 2193/2007), pte. García-Chamón: “*...el parabrisas presentaba una fractura en el lado derecho originada por el impacto de la cabeza del actor, lo que evidencia la falta de colocación del cinturón de seguridad...*” (...) “*... la negligencia del actor, al incumplir la obligación de llevar abrochado el cinturón de seguridad, fue una causa que contribuyó en gran medida a la producción y agravación de sus lesiones, hasta el punto que de haberlo llevado colocado no se habría producido el impacto contra el parabrisas y las lesiones sufridas hubiesen sido prácticamente insignificantes*”; o S.^a 425/07, Sec. 3^a AP Castellón, de 27 de septiembre (ROJ: SAP CS 1063/07), pte. Petit: “*No se refieren en los ocupantes del asiento de la fila central del vehículo Chrysler Voyager siniestrado, lesiones de las asociadas comúnmente al uso de cinturón de seguridad, tales como erosiones o rozaduras en cuello o fracturas esternal o de clavícula, o hematomas en las zonas que asientan bajo el recorrido de las bandas oblicua -tóraco-abdominal- y transversal -abdominal- del cinturón de seguridad, lo que, dada la pormenorizada y detallada descripción*



de las otras lesiones que presentaban, así como sus características, indicaría que dichos ocupantes no viajaban sujetos por el cinturón de seguridad preventivo»; S.^a 386/07 Sec. 16^a AP Barcelona, de 12 de julio (ROJ: SAP B 7161/07), pte. Seguí: *Si a ello se añade (1) que no hay constancia de un funcionamiento deficiente de los cinturones de seguridad del vehículo ocupado por Amelia, (2) que ésta no supo ofrecer explicación alguna al golpe que se dio contra la luna delantera del Opel y (3) que el perito médico Ernesto explicó razonadamente que el traumatismo external sufrido por aquélla pudo ser provocado por la embestida contra el tablier del vehículo, no cabe sino concluir que la pasajera lesionada omitió una indiscutible norma de cuidado circulatoria (art. 47 de la Ley de tráfico y seguridad vial), destinada precisamente a prevenir el riesgo de golpeo de los pasajeros contra los elementos del habitáculo situados a su frente en caso de colisión, de indudable trascendencia eficiente en la producción del daño.*»; S.^a 230/07 Sec. 2^a AP Las Palmas, de 3 de julio (ROJ: SAP GC 1513/07), pte. Acosta: *“...de lo que no puede haber la más mínima duda es de que si las lesiones padecidas han consistido en traumatismo bucal y craneoencefálico, por tanto derivadas de impactos directos contra zonas interiores del vehículo, los mismos podrían haber sido si no evitados sí reducidos mediante el empleo de los mecanismos de seguridad del automóvil con lo que sí que existe, en este supuesto, una relación directa entre la conducta del lesionado y el menoscabo físico padecido.”*

Esta misma jurisprudencia, aunque con consecuencias distintas, la ofrecen otras sentencias en las que, precisamente por la dinámica del accidente y localización de las lesiones, no estiman la concurrencia, o la estiman de modo reducido.

Un caso muy significativo de este tipo lo encontramos en la S.^a 55/07 de la Sec. 1^a AP Zamora, de 20 de junio (ROJ: SAP ZA 404/2007), pte. Encinas. En ella, tras citar otras resoluciones del mismo ponente en las que se había estimado la concurrencia

precisamente por la dinámica del accidente (p.ej., en un vuelco: “sin lugar a dudas, y con independencia de cual fuera la causa de la muerte, el no llevar el cinturón tuvo incidencia, pues dicho mecanismo de seguridad sobre todo actúa en supuesto de vuelcos impidiendo mover a los pasajeros, pues mantienen a los ocupantes en su sitio impidiendo que como consecuencia de los volantazos y vuelcos puedas moverte para todos los lados), en el caso concreto que ahora se enjuiciaba, pese a estimarse acreditado que el accidentado, fallecido, no utilizaba el cinturón, pues la luna de su coche presentaba pelos en su cara interna y la columna de dirección estaba empujada hacia dentro, se considera que en este caso su incidencia fue reducida (se fija un 20 % de minoración), dada la localización de las lesiones principalmente en la cadera derecha.

Otras sentencias, sin embargo, en la misma línea de lo ya examinado respecto del uso del casco, exigen una prueba cumplida y específica de la incidencia causal de la falta de utilización del cinturón en el resultado.

Un ejemplo de este tipo de resoluciones lo ofrece la S.^a, penal, núm. 840/2001, de 13 de diciembre, de la AP de Valladolid (pte. Ruiz Romero, 2001/63378), donde se afirma: *“(...) y respecto a la posible concurrencia de culpas, debe señalarse que el hecho de no llevar puesto el cinturón de seguridad, no tiene incidencia alguna en la causación de la imprudencia, siendo mera irregularidad administrativa; pudiendo tener relación con la indemnización a conceder, no se ha acreditado por quien la alega, que incidencia concreta y de que forma las lesiones se hubieran visto afectadas, cuál hubiese sido su trascendencia y que lesiones o secuelas no se hubieran producido de haberle llevado y no existiendo prueba pericial al respecto debe decaer igualmente este motivo”*. De modo similar, en la S.^a de la AP de Asturias, sec. 2^a, de 18 de septiembre de 2000, núm. 310/2000, pte: Barrio Bernardo-Rua, E.D. 2000/41910, rechaza la concurrencia, además de por falta de confirmación

en el juicio de la apreciación plasmada por los guardias civiles autores del atestado, por *“la ausencia de cualquier dato objetivo que permitiese acreditar de forma rotunda y concluyente que sí el ocupante del camión grúa hubiese llevado el cinturón puesto, el efecto lesivo no se hubiese producido o no lo hubiese sido con tanta gravedad y virulencia, máxime si se tiene en cuenta la gravedad y magnitud del accidente ocurrido”*.

Pero quizás los ejemplos más significativos de esta línea jurisprudencial que alguna otra resolución califica de “comprensiva” o pietista hacia la víctima, se encuentra en aquellas sentencias donde se utiliza, como se vio para el uso del casco, un concepto de causalidad que tiene en cuenta exclusivamente la responsabilidad en la producción del siniestro, despreciando la incidencia de otros factores aun cuando se constata la presencia de una causa relevante en la producción o agravación del resultado. Esto es lo que parece indicar la Sec. 7ª de la AP de Madrid, en la S.ª 1/2002, de 9 de enero (pte. Ferrer García, ref. E.D. 2002/21004) cuando, además de señalar que ninguna prueba permitía afirmar que la víctima no utilizara el cinturón, (*“José Manuel mantiene que lo llevaba puesto, y no hay datos para sostener lo contrario, ni estos pueden establecerse de la pericial practicada”*), añade: *“Pero es que aún cuando fuera cierto que no llevaba puesto el cinturón, este extremo carece de relevancia de cara a la apreciación de la compensación de culpas que se pretende, pues lo que es evidente es que el único comportamiento que puede operar como causa eficiente en la producción de las mismas es el del ahora apelante”*.

De un modo similar discurre la Sec. 2ª de la AP de Girona en S.ª núm. 408/2001, de 23 de julio (pte. Ramírez Souto, ref. E.D. 2001/42572). En ella se desestima la pretensión de reducir en un 50% el montante de las indemnizaciones fijadas a favor de dos ocupantes del asiento trasero de un vehículo, por no llevar abrochado el cinturón de seguridad, porque:

“a) Afirmar que de haber llevado abrochado los cinturones las lesiones sufridas hubieran sido de menor entidad, no deja de ser una mera suposición del recurrente, quien ninguna prueba pericial médica propuso ni dirigió pregunta alguna al Dr. S. tendente a demostrar tal extremo.

b) Porque, en cualquier caso, como indica la Juzgadora de instancia, la conducta imprudente de Joan, por su entidad, se erige en la única causa eficiente y relevante del resultado lesivo, por ser precisamente la concreción del riesgo creado por dicha conducta negligente en la conducción”.

Y en otra, esta vez de la AP de Madrid, de 18 de julio de 2001, núm. 279/2001, (pte. Sanz Calvo, ref. E.D. 2001/42712), tras declarar probado que el fallecido conducía una furgoneta sin hacer uso del cinturón de seguridad, rechaza la pretensión de reducción del 75 % de la indemnización por muerte con estos argumentos:

“Ahora bien, aun partiendo como acreditado de dicho extremo, lo que no puede estimarse probado es que esa circunstancia haya constituido en gran medida a causar el fallecimiento del conductor de la furgoneta o lo que es igual a la agravación de las consecuencias del accidente.

(...)

“Por ello valorando la entidad del golpe producido y la ausencia de prueba alguna que acredite que en este caso concreto y con ese fuerte impacto sufrido, las consecuencias hubieran sido diferentes de llevar cinturón de seguridad, no puede tenerse por acreditado que la víctima haya contribuido con su conducta a la agravación de las consecuencias del accidente, procediendo en consecuencia, no haber lugar a rebajar en porcentaje alguno la indemnización otorgada por el fallecimiento de Antonio”.



La lista de sentencias que niegan la incidencia causal de la falta de uso del cinturón cuando concurre una causa determinante de la producción del resultado lesivo puede prolongarse con numerosas otras resoluciones, como la S.^a núm. 349/2000, de 21 de diciembre, de la AP de Las Palmas, sec. 2.^a, pte: Martí Sánchez, E.D. 2000/71562¹⁰, o la S.^a de 22 de noviembre de 2000 de la Sec. 1.^a de la AP Almería, pte: Ruiz-Rico y Ruiz-Morón, E.D. 2000/49275¹¹; o la de la AP de Pontevedra, sec. 4.^a, de 26 de mayo de 2000, pte: Sobrino Blanco, E.D. 2000/22553¹²; o la de la AP de Castellón, sec. 3.^a, de 26 de mayo de 2000, núm. 122/2000, pte: Marco Cos, E.D. 2000/73774¹³; o la AP Albacete, sec. 2.^a, de 3 de abril de 2000, núm. 29/2000, pte: Nebot Navarro, E.D. 2000/16677¹⁴; o la núm. 97/2000, de 7 de febrero, de la Sec. 17.^a de la AP Madrid, sec. 17.^a, S 07-02-2000, núm. 97/2000,

pte: Celemín Porrero, E.D. 2000/10164¹⁵; o, para no hacer la relación interminable, la S.^a de la AP de La Rioja de 1 de septiembre de 1999, núm. 109/1999, pte: Mota Bello¹⁶.

Un supuesto extremo de esto que podemos llamar causalidad normativa, en el sentido de apreciación de que la relevancia de la culpa del imputado hace irrelevante cualquier otra, lo ofrece la S.^a de la AP de Soria de 18 de noviembre de 1999, núm. 102/1999, pte: Martínez Sánchez, E.D. 1999/52231. Se recogía en ella probado que un niño de 9 años, que resultó muerto, viajaba en el asiento delantero sin cinturón de seguridad. La magistrada (la Audiencia forma en este caso como Tribunal unipersonal) rechaza la pretendida reducción de la indemnización en un 50%, con la siguiente motivación

¹⁰ "La no utilización del cinturón de seguridad por parte de la lesionada en el momento de ocurrir el accidente no constituye un hecho determinante de concurrencia de culpas estimable en este procedimiento, frente a lo pretendido por la apelante («alegación» tercera, folio 300), pues en nada contribuyó a la producción del mismo, ni influyó en su acaecimiento, que obedeció de manera única y exclusiva- al actuar del conductor del vehículo asegurado con la apelante invadiendo el lado contrario de la calzada debido a tomar una curva circulando a un notorio exceso de velocidad, de tal guisa que si hubiera conducido con la necesaria prudencia el accidente no habría tenido lugar y la víctima no habría resultado lesionada a pesar de no llevar sujeto el cinturón de seguridad".

¹¹ "En definitiva, lo que ha quedado acreditado suficientemente ha sido que la única causa determinante y eficiente en la producción del resultado fue la maniobra negligente del conductor del camión que se adentró en el cruce regulado con Stop sin respetar la preferencia que tenían los vehículos que circulaban por la ALP-204, sin que en dicho resultado concurren o cooperen otras concausas ajenas a la propia responsabilidad de dicho conductor".

¹² "QUINTO.- Resta finalmente hacer referencia a la reducción del 50% que de los importes indemnizatorios reconocidos, establece la sentencia por concurrencia de culpa del lesionado en el accidente. En este punto, ha de señalarse que, evidentemente, no puede hablarse de concurrencia de culpa del lesionado en el accidente, pues éste se produjo por la única conducta imprudente imputable al conductor del vehículo en el que dicho lesionado viajaba. Cabría hablar, en todo caso, como precisa el criterio 7 del apartado Primero del Sistema de Valoración incluido como Anexo a la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, de elemento corrector de disminución por la concurrencia de la propia víctima en la agravación de las consecuencias del accidente, por el hecho -que vino a reconocerse en el acto del juicio- de no llevar puesto el preceptivo cinturón de seguridad. Ahora bien, para que tal elemento corrector de disminución pueda ser apreciado, es imprescindible la previa acreditación de que las lesiones sufridas por el ahora recurrente, resultaron agravadas por el hecho de no llevar puesto el cinturón de seguridad, de forma que de haberlo llevado no se hubieran producido aquellas consecuencias, sino otras de carácter más leve. Y este extremo no aparece acreditado, en modo alguno; por lo que es evidente la improcedencia de la aplicación de tal factor de corrección, y consecuentemente en tal punto ha de ser estimado el recurso de apelación interpuesto".

¹³ "En conclusión, sólo a Javier debe achacársele la producción del siniestro, por lo que se estima el recurso de Fernando y se rechaza el de aquel, incluso en lo relativo a su pretensión liberatoria en la causación de la muerte de las dos jóvenes ocupantes del coche que el segundo conducía pues, llevaran o no correctamente colocado el cinturón de seguridad, mientras se ignora cuáles hubieran sido las consecuencias del accidente para las desgraciadas chicas si hubieran llevado ajustado dicho mecanismo de seguridad, de lo que no cabe duda es de que no se hubiera producido su muerte de no mediar la imprudente conducta de Javier".

¹⁴ QUINTO.- En cuanto a la alegada compensación este Juzgador reproduce la propia fundamentación de la sentencia: ninguna prueba se practica de que el no llevar puesto el cinturón, viajando en el asiento trasero, haya sido la concausa del fallecimiento; pero es que además esa obligatoriedad administrativa no alcanza suficiente relevancia cuanto que no es una obligación administrativa para todos los usuarios del vehículo, puesto que no todo el parque móvil goza de cinturones de seguridad en el asiento trasero de sus vehículos. Lo expuesto obliga a desestimar la alegación formulada.

¹⁵ No puede estimarse, pues ninguna prueba se ha practicado en tal sentido para sostener dicha alegación, que el hecho de no llevar puesto el cinturón de seguridad la usuaria del vehículo conducido por el Sr. Gustavo, hubiese producido un resultado distinto del que se produjo.

¹⁶ En lo que respecta a la incidencia en la entidad de sus lesiones de la falta de uso de cinturón de seguridad en la pasajera lesionada, situada en la parte trasera del vehículo, atendiendo a la forma de producirse el accidente y las lesiones padecidas, se carece de elementos de juicio para saber y poder determinar la incidencia que esta omisión ha podido tener en la provocación de las lesiones y en qué medida podría haberse producido, caso de haberla tenido. En uno y otro caso, no procede aplicar la doctrina de la compensación de culpas, rechazándose el recurso de apelación y los motivos concordantes de las demás partes, sin que proceda modificación alguna de los importes indemnizatorios, en lo que también se confirma la sentencia.

“Y no puedo compartir en modo alguno esos argumentos. Ello porque la imprudencia en accidentes de circulación hay que buscarla en el momento originador de la situación de peligro de la que se deriva el evento dañoso, en el mismo momento anterior en que se produce la crisis material que desemboca, sin solución de continuidad, en el accidente. Y es evidente que en este caso el factor originador de dicho accidente fue la conducta imprudente del condenado que, como queda acreditado, circulaba a una velocidad excesiva y no respetó la señal de «Stop» que concedía prioridad a los vehículos que circulaban por la otra vía, ello incluso reconocido por él mismo. El impacto o colisión fue tan violento que produjo la elevación del otro vehículo, su arrastre y la posterior colisión con otros dos vehículos estacionados.

“A la vista de la forma en que se produce el accidente, la colisión, el levantamiento, el arrastre y la posterior colisión otra vez, como bien señala la Juzgadora, resulta muy difícil, por no decir imposible, poder determinar la incidencia que pueda tener la conducta de José María, y ello al haberse producido una cadena de hechos resultantes del primer impacto. En todo caso causa eficiente del accidente lo fue única y exclusivamente la conducta imprudente y negligente de Juan Carlos.

“Es cierto que existen unas previsiones normativas sobre el modo en que deben viajar los menores en los vehículos, pero hay que tener en cuenta y valorar las circunstancias concretas en este hecho y es que se trataba de un tramo muy corto, el vehículo circulaba despacio, era un vehículo alto lo que suponía un plus

de seguridad, y el mismo no contaba con los cinturones, que estaban inutilizados, también conforme a la normativa al tratarse de un vehículo de trabajo, y sin asiento posterior.

“Tal vez el niño no debió viajar en ese asiento delantero y tal vez, también, ello hubiera evitado el fallecimiento pero lo cierto es que esto en nada influye en la conducta totalmente reprochable del conductor condenado que es el único responsable del accidente, causado por su impericia y negligencia.

“Pero es más, víctima es el niño, y la indemnización que sus padres y hermano reciben lo es en concepto de perjudicados por el daño moral y afectivo que supone su fallecimiento. Si se pretende imputar responsabilidad a José María, para conseguir una rebaja de la indemnización, no se entiende dicha imputación desde el punto de vista de la madre o del hermano.

“Considero la sentencia dictada razonable, adecuada a los hechos y exhaustiva, hasta el punto de que poco más puede añadirse a lo que la Juzgadora ya ha considerado, y comparto plenamente el resultado al que llega.”

Incluso en alguna S.^a, como la de la AP Madrid, penal, de 11 de septiembre de 2000, núm. 259/2000, pte: Maza Martín, E.D. 2000/50803, se dice que “el dato de la no utilización por el lesionado del cinturón de seguridad no debe considerarse, a los efectos que aquí nos interesan, al hallarnos ante un accidente acaecido en una vía urbana, en la que ese uso no tiene la trascendencia de otras ocasiones, como si, por ejemplo, se produjera en una vía de circulación más rápida”¹⁷.

¹⁷ Parece que se elude, con este razonamiento, la consideración normativa de que la utilización es obligatoria tanto en unas vías como en otras, a tenor de lo que establece el párrafo inicial del art. 117.1 del Reglamento General de Circulación, aunque tal obligación conoce las exenciones contempladas en el art. 1192.



En todo caso, estimo que la prueba sobre la presencia o no de una causa concurrente en la producción del resultado, por cualquiera de los modos señalados, y la consiguiente procedencia o no de reducir el importe de la indemnización es una cuestión de fondo que ha de debatirse y resolverse en la sentencia, por lo que no puedo compartir la solución a la que se llega en la S.^a de la AP de Baleares, sec. 2.^a, de 26 de octubre de 1999, núm. 212/1999, pte: Calderón Susín, en la que, ante el silencio de la sentencia impugnada sobre si el lesionado llevaba o no puesto el cinturón de seguridad en el momento del accidente, no ve *“inconveniente para que esta cuestión pueda ser abordada en la ejecución”*.

VI. Porcentaje de minoración.

Al igual que lo señalado respecto del uso del casco, no puede establecerse una regla fija sobre cuál ha de ser el coeficiente de minoración, ya que para establecerlo se ha de conjugar necesariamente el grado de responsabilidad en la producción del siniestro y, de modo especial, la dinámica y localización de los daños corporales. Sólo cabe señalar que, al igual que en el supuesto

antes analizado, el coeficiente de minoración que parece haberse convertido en estándar es el del 25%. Éste es también el que se utiliza normalmente por la jurisprudencia británica, a falta de una previsión normativa, tras la S.^a *Fromm v. Butcher*, de 1976, citada en la S.^a 708/2007 de la Sec. 23.^a de la AP de Madrid.

Hay sin embargo alguna sentencia que se puede calificar de extravagante, en el sentido literal de que vaga por terrenos radicalmente distintos. Tal es el caso de la S.^a 408/2007, de 15 de octubre, de la Sec. 1.^a Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Castilla-La Mancha, pte. Montero. En ella, sin una explicación expresa, lo que se hace es minorar la puntuación de cada una de las secuelas, de modo que, en razón de la concurrencia de culpa por parte del demandante se toma en cada una de ellas el mínimo posible. Estimo que este criterio se aparta, simplemente, del sistema legal establecido en el punto 7.^o de la explicación del sistema que opta por aplicar un factor corrector de minoración sobre la indemnización resultante, mientras que cada lesión ha de valorarse exclusivamente en razón de su entidad dentro del marco asignado a cada una de ellas.

