

Resarcimiento por causa de muerte

Valoración del perjuicio del hijo de unión antecedente

Mariano Medina Crespo

Presidente de la Asociación Española de Abogados Especializados en RC y Seguro
Profesor Asociado de la Universidad Rey Juan Carlos



1.- Introducción. Los principios que inspiran la regulación tabular de las indemnizaciones básicas por causa de muerte

1.1.- El enunciado de los principios

Las presentes notas constituyen una introducción necesaria para el estudio del tratamiento resarcitorio que los perjuicios morales producidos *mortis causa* reciben en el sistema legal valorativo que se instauró en nuestro ordenamiento con la Ley 30/1995; y, en concreto, me refiero a la tabla I que contempla los perjuicios ordinarios sufridos por quienes deben denominarse, a su vez, perjudicados ordinarios. Se exponen así una serie de pautas que sirven para interpretar la regulación

tabular inserta en el sistema, haciendo posible su correcta aplicación. Con ellas, reflejo el compromiso de una visión sobre el contenido esencial del conjunto de las reglas que disciplinan la indemnización básica generada por las consecuencias perjudiciales del daño letal; y ello sin perjuicio de su enlace con el resarcimiento, de un lado, de los perjuicios extraordinarios, que se canalizan a través de los factores de corrección de la tabla II, y, de otro, de los perjuicios excepcionales¹ que hallan su acomodo en el inciso segundo de la regla general 7ª del apartado primero del anexo valorativo. Trazo, a tal efecto, una serie de pinceladas imprescindibles para definir las claves del funcionamiento del entramado tabular, con su articulación dentro del conjunto del sistema normativo.

¹ Perjuicios excepcionales sufridos por los perjudicados ordinarios y perjuicios excepcionales sufridos por los perjudicados excepcionales, cuyo tratamiento valorativo halla su fundamento en la cláusula de salvaguardia de la norma citada.



Estudiadas las tablas en profundidad, con el punto de mira puesto en la *ratio* de cada una de sus reglas, se induce la existencia de unos principios de diverso signo que informan y conforman su estructura y su concreto contenido². Su formulación es de singular relevancia, porque sirve para comprender que la normativa tabular responde a un esquema racional y justicial de principios subyacentes con los que solventar de forma satisfactoria los problemas que genera su efectiva aplicación³. Aprehendido su sentido, se está en condiciones de proporcionar una respuesta correcta a los supuestos que (real o aparentemente) quedan sin regular y los que están regulados con una serie de defectos (algunos groseros y ostensibles) que, en cierto modo, son inevitables.

La idea es que el estudio crítico de los preceptos contenidos en la tabla I permite aislar la existencia de unos principios vertebradores que los insertan en un conjunto coherente y sistemático. Se muestran así las reglas tabulares (casi siempre) como lógicos corolarios de esos principios que definen el sentido razonable de la disciplina de la que forman parte, para superar sus deficiencias (a veces, antinomias) y para vencer sus insuficiencias mediante la integración de sus flagrantes omisiones. De ellos, los fundamentales son principios institucionales que cumplen la triple función atribuida, según nuestra mejor doctrina, a los principios generales (art. 1.4 C.c.): la informativa o fundamentadora, la interpretativa o hermenéutica y la integrativa o supletoria. Sin su presencia, el tratamiento resarcitorio de los perjuicios personales causados por la muerte está llamado a generar las graves distorsiones que frecuencia se producen en la práctica judicial cuando se desconocen y, por tanto, cuando se pretiere su inequívoca fuerza normativa; y ello debido, en gran parte, a la poca profundidad con que se han abordado en nuestro país estas cuestiones.

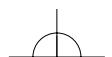
Tales principios se reducen, en rigor, a dos: *el principio sustantivo del perjuicio propio y capital que se sufre en el seno de un núcleo familiar desintegrado por la muerte de uno de sus componentes; y el principio procesal de la doble presunción, con el que se modula el régimen probatorio de la existencia y de la inexistencia de los perjuicios con rango resarcible*. Tal como quedan definidos, el primero constituye un enunciado descriptivo que comprende una tripleta de subprincipios inescindiblemente interconectados: el principio del perjuicio propio, el del perjuicio capital y el del perjuicio familiar; y, a su vez, el segundo incluye su doble manifestación, positiva y negativa, al presumirse que sufre un perjuicio resarcible quien se encuentre inserto en el grupo tabular al que sea reconducible el supuesto de hecho y al presumirse que no lo sufre quien se encuentra fuera de él.

Junto a esos dos principios primigenios, hay otros seis (el de la *triple tasación*; el de la *doble exclusión*; el del *perjuicio principal*; el de *correspondencia*; el del *perjuicio solitario*; y el de la *preferencia traslaticia*), los cuales, siendo derivativos, tienen un carácter estrictamente técnico y cumplen una imprescindible función instrumental. Concebidos como herramientas ordinarias de valoración, dependen del criterio sustantivo básico (con su vertiente procesal) y, a su vez, son interdependientes, dando lugar esta doble caracterización a la flexibilidad de su fuerza normativa. Hay, finalmente, un último principio con el que se define el contenido de la regulación tabular y su articulación dentro del conjunto del sistema: el de la *tipificación normativa de los perjuicios ordinarios y extraordinarios*.

Así las cosas, debe resaltarse que la tabla I contiene, en definitiva, una serie compleja de reglas, de las que unas son de atribución indemnizatoria, establecidas en consonancia con lo previsto en el inciso inicial de la norma general 4^a, y otras, mon-

² FERNÁNDEZ ENTRALGO parece negar la existencia de estos principios, pues dice que, estudiadas las dos tablas, “no es posible encontrar criterios generales ordenadores de la cuantificación de las compensaciones económicas por fallecimiento”. Parece que él no los encuentra, pero ello no implica negar que puedan encontrarse. Con todo, muchas de sus excelentes interpretaciones de las reglas tabulares se deben a la existencia de algunos de los principios a los que voy a referirme, aunque él no los formule como tales. Se trata de una característica especial de los principios, pues, existiendo ciertamente, pueden manejarse sin conciencia de su existencia. Lo cierto es que el tratamiento resarcitorio de los perjuicios causados por la muerte (morales y patrimoniales), a la luz de la disciplina tabular, como parte inserta en el sistema, se acomoda a la teoría del doble trípode de circunstancias de índole dañosa y, a su vez, el resarcimiento de los perjuicios morales (el primer trípode) está movido por la impronta de los principios que vamos a estudiar. Encontrarlos y definirlos se inserta en el ámbito de la función indefectible del jurista. Gracias a ellos y por el reconocimiento de su rango normativo, se consigue que la regulación tabular funcione con plena coherencia o, dicho de otra forma (con menos ambición), que se reduzcan al mínimo posible sus inconsistencias.

³ Aunque con particular referencia al principio de la doble presunción, MAZA MARTÍN se ha hecho eco del “enorme acierto” de mi estudio y ha dicho que “los referidos principios resultan de una utilidad brillantemente esclarecedora para comprender cabalmente los axiomas sistemáticos de los que se vale el Legislador de 1995”.



tadas sobre la previa aplicación de las anteriores, son de cuantificación del resarcimiento básico.

Las reglas de cuantificación consagran el reconocimiento de cantidades fijas y son, en principio, rígidas, tasativas y taxativas, sin perjuicio de que sus efectos económicos resulten alterados por el juego de los factores de corrección y sin perjuicio de que la indemnización tabular pueda resultar modificada singularmente, con incremento o disminución, en atención a la existencia de alguna circunstancia excepcional, ponderada mediante el funcionamiento vicario de la norma del inciso segundo de la regla general 7^a; pues son cantidades sobre las que, en definitiva, se proyecta el principio presuntivo.

Pero, en cambio, las reglas de atribución son de suyo elásticas, en un doble sentido: en primer lugar, porque debe negarse la condición perjudicial a quienes figuren legalmente nominados como perjudicados, cuando se demuestre la inexistencia radical de perjuicio alguno, pues ésta conlleva, como respuesta, la negativa de cualquier derecho indemnizatorio; y en segundo lugar, porque, son múltiples los supuestos teóricos -que naturalmente se dan en la práctica- en que, por vía interpretativa o por vía integrativa, debe reconocerse la condición perjudicial a quien literalmente carece de ella, cuando conste precisamente la demostración del perjuicio resarcible⁴.

1.2.- El arraigo de los principios en la doctrina judicial antecedente: la regulación tabular como derecho judicial cristalizado, sistematizado y mejorado

Frente a lo que, en su día, se dijera de forma superficial e improvisada, la estructura de la tabla -la configuración de los principios que la informan

y conforman- supone la cristalización legal de las soluciones adoptadas por la práctica judicial a lo largo de un amplísimo período de legislación ausente, en el que ha imperado la pura judicialidad valorativa. Aunque sin alcanzar, desde luego, el nivel debido, hay hallazgos apreciables en la labor desempeñada por los jueces durante la larga etapa de abdicación legal. Puede decirse así que la tabla I es conservadora, porque no arrasa en absoluto lo que venían haciendo bien los jueces antes, sino que se nutre de las imprescindibles aportaciones de la tópica jurisprudencial; e incluso la mejora, pese a su aparente rigidez.

Las reglas judiciales, difuminadas y dispersas, inorgánicas de suyo, movilizadas (con suma frecuencia) por la solución justicial del caso concreto y abstraídas (casi siempre) del rigor de las preocupaciones dogmáticas, se han convertido en reglas legales, en verdaderas normas, con la ventaja que ofrece su (relativa) certeza. Ante la inexistencia de estrictos criterios legales, la jurisprudencia ha cumplido la labor de complemento que le es propia (art. 1.6 C.c.) y se ha ocupado de suplir (aunque sólo parcialmente) el abismal vacío normativo (inexistencia de reglas legales secundarias de valoración) mediante la introducción de una serie de pautas con las que efectuar la selección de los perjuicios resarcibles⁵, siendo éstos los que se generan en el seno del núcleo familiar en el que las personas desenvuelven su vital andadura. El sistema legal ha puesto fin, por lo pronto, a la ausencia de criterios normativos sobre la determinación individualizada de tales perjuicios y, por ende, sobre la determinación de los legitimados para obtener su restauración. La idea toral es, pues, que los criterios fijados legalmente son, en rigor, aquéllos a los que se había venido ateniendo de forma razonable la práctica judicial antecedente⁶.

⁴ Se adscribe a esta tesis MARÍN LÓPEZ cuando afirma que la tabla I peca por exceso y por defecto, sosteniendo que deben excluirse algunos supuestos literalmente incluidos e incluirse algunos excluidos. Reseña entre los primeros, en algún caso, el cónyuge separado de hecho, el padre privado de la patria potestad, el padre con filiación declarada a su pesar y el pariente desheredado por el fallecido o afectado por causa de indignidad sucesoria; y, a su vez, reseña, entre los segundos, el hermano mayor de la víctima que lo alimentaba, sin dejar esposa, hijo o algún ascendiente, el nieto de la víctima que lo amparaba y sustentaba, el prometido conyugal, los miembros de la comunidad religiosa del fallecido, el hijastro conviviente y el compañero del homofílico fallecido. No obstante, los supuestos enunciados son bastante distintos, repercutiendo sus diferencias en un tratamiento resarcitorio que, en unos casos, ha de ser positivo, con reconocimiento de la correspondiente indemnización, y, en otros, negativo, con negación de la calidad perjudicial a los afectados, sin que pueda construirse otra regla general que la de la necesidad de que se acredite el perjuicio afectivo y su suficiente relevancia para que sean compensados estos perjuicios que, en principio, son extratabulares, al no estar expresamente contemplados en ninguno de los grupos de la tabla I.

⁵ Aunque sin la adecuada vertebración que lleva a la liquidación analítica del daño letal, es decir, de las consecuencias perjudiciales anudadas a él.

⁶ Dice al respecto VATTIER FUENZALIDA: "Intentando ordenar los criterios dispares expresados por la jurisprudencia, hay que señalar... el siguiente orden de prelación de los familiares de la víctima..., en primer lugar, el cónyuge supérstite o el conviviente *more uxorio*; en segundo lugar, los descendientes...; en tercer lugar, los padres...; por último, los hermanos.. Por otra parte, se deben comprender... aquellas personas que han sufrido un daño material o moral a consecuencia de la muerte... y que no mantengan un vínculo familiar o parafamiliar con ella... como pueden ser... los amigos excepcionalmente íntimos..., quienes acogen menores y abandonados,... incluso el guardador de hecho... Por otra parte... el *quantum* de la indemnización suele distribuirse de forma discrecional entre los diversos afectados...". Lo cierto es



Recordando al civilista Joaquín DUALDE GÓMEZ, hay que advertir que, cuando la actividad creadora de los jueces se corona en un cuerpo legal, hay el riesgo de que éste y sus intérpretes, haciendo gala de un jacobinismo radical, abjuren de su origen y decreten para el futuro la esterilidad de las interpretaciones judiciales que sirvieron para gestarlo. El sistema legal, y en concreto la tabla I (también la II), es manifestación de este fenómeno por el que el Derecho judicial se torna en legislado; y la consecuencia de que la ordenación tabular sea Derecho judicial cristalizado en legalidad es que, contando sus reglas con inequívocos antecedentes jurisprudenciales, su aplicación no puede desconectarse de la estructura lógica de la tópica aprovechada.

Sentado este criterio de identidad sustancial, surge con naturalidad la *función interpretativa que ha de ejercer la doctrina judicial antecedente*, permitiendo al jurista captar el cabal sentido de las reglas tabulares. Frente a la tesis del legalismo literalista y vacío que pretende marginar los hallazgos de la tópica precedente, debe reafirmarse la fecundidad esencial de sus contribuciones. Nacida la regla legal y eliminados los inconvenientes de la judicial, la clave del funcionamiento de la primera radica en que su aplicación exige mantener (o, lamentablemente, rescatar) las ventajas de la segunda. Sólo así se personalizan los perjuicios resarcibles y se cumple el principio institucional de la reparación completa que consagra de forma insoslayable, primero, el art. 1.2 de la Ley (la norma fundante del sistema), mediante su descripción comprensiva, y, después, el inciso segundo de la regla general 7ª del apartado primero del anexo, mediante su mención expresa de signo finalista (“para asegurar la total indemnidad”) a la que siguen los elementos que, debidamente ponderados, lo tornan en carnal.

Atinadamente, PINTOS AGER ha escrito que un Baremo, que de suyo limita el arbitrio judicial⁷, es

menos traumático cuando impone a los jueces sus propias decisiones y no criterios de procedencia extraña que, fruto de unas presiones gremiales interesadas, son susceptibles de tildarse de arbitrarios; y afirma que tal tipo de reforma gradual es la que corresponde de modo natural al curso formativo de las normas. Pero desvía su diagnóstico cuando trae a colación el sistema legal, porque deja de asumir que no es un sistema de baremos, sino un sistema *con* baremos -cosa bien distinta- y, sobre todo, porque no advierte que todas y cada una de las reglas tabulares (salvo los Baremos básicos de las lesiones permanentes) son la expresión normalizada de las soluciones tomadas de la mejor jurisprudencia antecedente; y ello se pone particularmente manifiesto en las respuestas tipificadas a través de las tablas I y II⁸. Todas las soluciones tabulares, insisto, tienen arraigo en las aportadas antes por los jueces; y me refiero, naturalmente, a los criterios de atribución indemnizatoria, que es lo que, en particular, hay de aprovechable en la doctrina judicial, junto con los conceptos que, recogidos como factores de corrección (tabla II), constituyen una tipificación construida con base en la apreciación judicial de circunstancias especiales o extraordinarias que, situados en un segundo nivel de la individualización perjudicial, completan los modelos generales de la tabla I.

No sirven demasiado, desde luego, los criterios de cuantificación de las indemnizaciones atribuidas a los diversos perjudicados; y es así, porque precisamente la gran razón que justifica la existencia del sistema legal se halla en que la jurisdicción no ha realizado un esfuerzo encomiable para establecer pautas de ordenación en la estricta cuestión valorativa; aunque debe decirse en su descargo que no han contado tampoco con la guía que la doctrina tendría que haberles proporcionado. Pero lo cierto es que nada se ha hecho en pro de la vertebración⁹, ni para racionalizar la cuantificación¹⁰. A lo largo de un período más que centenario, han

que los perjudicados que culminan esa relación escalonada (amigos íntimos, acogedores y guardadores) brillan por su ausencia en nuestra doctrina jurisprudencial; y por ello brillan por su ausencia en la expresión de las reglas tabulares que la cristalizan. Por otra parte, la clave del sistema estriba en que tanto la determinación de los perjudicados como la determinación del *quantum* indemnizatorio quedan sometidas al principio de legalidad, con lo que la materia queda sustraída a la discrecionalidad propia de una judicialidad valorativa que, cocida en el legalismo y aprovechándose de él, se ha recreado en sí misma y no ha sabido ni querido autolimitarse, con notorio menoscabo de la justicia resarcitoria.

⁷ Más que limitarlo, lo que hace es reconducirlo, es decir, marcarle la senda por la que tiene que discurrir.

⁸ Lo curioso es que la jurisdicción acogió, en general, sin especiales problemas, el tratamiento baremado de las lesiones permanentes, pese a no tener su origen en la práctica judicial; y, en cambio, ofreció cierta resistencia frente a las soluciones tabulares ligadas a la muerte, ignorando que son la expresión normativa de sus propios criterios anteriores.

⁹ Sin asumir su excelencia racional, han permanecido anclados en el nefasto criterio tradicional de la globalidad indemnizatoria, con lo que las cuantificaciones establecidas han carecido siempre del necesario vigor demostrativo.

¹⁰ Con los mismos criterios de atribución, una AP valoraba una muerte en 60 millones de pesetas y otra lo hacía en 15, pese a resolver supuestos de idénticas consecuencias (patrimoniales y extrapatrimoniales), que reclamaban una respuesta resarcitoria coincidente. Sumidos en

brillado por su ausencia las explicaciones convincentes y justificativas de una justicia decretada *ad baculum* y que se ha impartido mediante el arcano de valoraciones solipsistas expresadas con la abstracta coartada de una concreta circunstancialidad que es literariamente invocada, pero efectivamente desatendida¹¹.

Lo aprovechable de la jurisprudencia es la construcción de los criterios selectivos de atribución indemnizatoria y no hay, en cambio, construcción alguna, sino criterios dispersos, desvaídos, abstraídos, ilusorios e incoherentes de cuantificación; criterios de intuición y mucho silencio, con equidad pregonada y racionalidad indemostrada; sacerdocio valorativo, bastante conciencia y nula ciencia valorativa; mucho favor cicatero (tal es la paradoja) y nula congruidad demostrativa¹².

1.3.- La jerarquía e interrelación de los diversos principios

Sentado lo anterior, paso a referirme, sintéticamente, a los once criterios o principios señalados. De ellos, el del perjuicio propio y el de la doble presunción constituyen, según he anunciado, los dos fundamentales, estructurales o genuinos. Junto a ellos, hay otros dos (el del perjuicio capital y el del perjuicio familiar) que se subsumen en el primero, dando lugar al enunciado sincrético al que nos hemos referido.

El principio capital constituye en realidad una derivación natural del principio del perjuicio propio, pues a la propiedad del perjuicio resarcible ha de

corresponder la propiedad de la indemnización con que se compensa; y por eso las reglas que no se ajusten estrictamente a él han de ser contempladas con cierta prevención, habiendo de contar con una justificación objetiva suficiente para que se mantenga el efecto de su distanciamiento. A su vez, el principio del perjuicio familiar también está íntimamente ligado al del perjuicio propio, siendo expresión de una tutela resarcitoria selectiva que se concentra en el núcleo familiar afectado (o núcleos familiares afectados), por la pérdida de uno de sus miembros, porque la virtualidad tuitiva del Derecho de daños, en los casos de muerte, se proyecta sobre la familia como unidad desintegrada.

Íntimamente vinculados los tres principios iniciales (el del perjuicio propio, el del perjuicio capital y el del perjuicio familiar), ya he resaltado que, en rigor, constituyen uno sólo: el del resarcimiento capital de un perjuicio propio producido por la mutilación (normalmente parcial; pero total en muchos casos) del grupo familiar¹³.

Como queda dicho, los restantes principios ya no son institucionales, sino puramente técnicos, sirviendo para la canalización positiva del primero, realizado con la utilización del segundo. Puede decirse que los seis siguientes son derivados (superestructurales), siendo su función puramente instrumental, pues constituyen un desarrollo aplicativo de los primeros y, a su vez, su operatividad está fuertemente subordinada a su efectiva acomodación con ellos, como criterios hermenéuticos de verdadera entereza. Por otra parte, el último principio, el de la tipificación normativa de los perjuicios

un círculo vicioso, tampoco la abogacía efectuó esfuerzos relevantes, trasladando al juez el silencio alegatorio y las carencias probatorias. Después de todo, la inutilidad de los intentos provocó una resignación de la que, además, sacaban ventaja, pues les iba muy bien el machito de la globalidad, quedando liberados de cualquier esfuerzo de signo justificador, jugando con una lotería de premio (casi) seguro, aunque con el *alea* de su entidad cuantitativa.

¹¹ Entre los males del quehacer judicial, brilla con esplendor el menosprecio del resarcimiento del lucro cesante causado por la muerte, enmascarado con la elasticidad del daño moral, al no utilizarse otro criterio de valoración que el de la pura intuición con el que se conforma el método equitativo, afirmado con rigor monista y soberano. Al atenerse el sistema al principio de vertebración, se sabe ahora la cantidad que se destina al resarcimiento del perjuicio existencial o afectivo (moral) y si se ha amparado o no el lucro cesante causado por la muerte. El aislamiento de éste como concepto dañoso se erige así en una de las claves funcionales del sistema legal, tanto en los pocos casos en que funciona bien (resarcimiento pleno del lucro cesante de acuerdo con el *id quod plerumque accidit*) como en los muchos en que funciona mal (confiscación total o parcial del lucro cesante).

¹² La afirmación de que no son útiles las pautas judiciales de la cuantificación debe matizarse, porque algún provecho proporcionan; y es que, no sirviéndonos los criterios cuantitativos, sí nos valen los criterios de relación de las sumas adjudicadas a los diversos perjudicados; aunque hay que acogerlos con algún recelo, depurarlos y extraer, además, sus adecuadas consecuencias para interpretar de forma cabal las reglas de la urdimbre tabular. El sistema legal, contagiado por la *praxis* judicial de antes, hace una especie de cálculo impreciso de constitución de una masa indemnizatoria, que es la que se va a destinar a los perjudicados, de suerte que la reparte, en cierto modo, entre los diversos con derecho. El problema es que ahora se hace y sigue sin decirse de forma cumplida, porque no es fórmula, desde luego, que sea del todo convincente. Cada vez que la tabla establece una indemnización para un determinado perjudicado, esa suma está relacionada con la que se adjudica a los diversos perjudicados concurrentes. Se mira de reojo la cantidad que se da a la esposa para fijar la que se adjudica al hijo, teniendo sentido la de éste porque existe, desde luego, aquélla y porque percibe la indemnización que se le asigna; y esto, que escandaliza cuando se ve plasmado en una regla legal, es lo que han venido haciendo los jueces durante años, sin la formalización expresiva en que consiste la regla legal. Entre la autonomía y la heteronomía no hay, en este extremo, ninguna diferencia cabal.

¹³ Como apuntara hace años DIEZ DÍAZ, pese a adscribirse a la tesis hereditaria, se trata de resarcir al "familiar" que sufre un perjuicio "personal".



ordinarios y extraordinarios sirve para coordinar la regulación tabular dentro del conjunto normativo en que consiste el sistema; y ello sobre la base de que éste se propone asegurar la total indemnidad y marca los elementos precisos que permiten conseguirla.

El principio superestructural de la triple tasación sólo puede ser entendido a la luz de los principios anteriores, es decir, el principio del perjuicio propio, capital y parental y el principio de la doble presunción, pues implica una tasación presuntiva de los perjuicios (ordinarios) resarcibles, de los perjudicados (ordinarios) que los sufren y de las cuantías resarcitorias procedentes; y lo mismo sucede con el principio de la doble exclusión.

La primera manifestación de ese principio -el de la tasación de los perjuicios ordinarios resarcibles- se ha de conectar con un recto entendimiento del principio de la reparación íntegra, de modo que cualquier perjuicio que, dotado de suficiente relevancia, no haya sido contemplado en la regulación tabular, ha de indemnizarse de acuerdo con el mandato de la norma del inciso segundo de la regla general 7^a. Por eso se articula con el principio de la tipificación normativa de los perjuicios ordinarios y extraordinarios. A su vez, la segunda manifestación de ese principio -el de la tasación de los perjudicados efectivos- es la expresión de un criterio selectivo de índole parental, que se afirma en conexión con el principio presuntivo, de modo que, en primer lugar, se presume irresarcible el perjuicio que sufra quien no sea pariente del difunto y, en segundo lugar, sufre la misma presunción el perjuicio de aquel pariente que no esté inserto en el concreto grupo al que sea reconducible el supuesto tomado en consideración. Se establecen así los niveles de concentración selectiva de los perjudicados relevantes, que se canalizan a través del principio de la doble exclusión. La tercera manifestación de ese principio -el de la tasación de las cuantías resarcitorias- está igualmente conectado con el principio presuntivo, de modo que las cuantías tabulares expresan una valoración legal que admite prueba en contrario, la cual se produce cuando se cuente razonada y razonablemente con un parámetro objetivo de medición que conduzca a la fijación de una cantidad distinta (inferior o superior) de la estrictamente tabular, de modo que hay que negar el aislamiento de su absoluta fijeza.

El principio relacional o de correspectividad es, quizá, el principio superestructural que se pres-

ta más a una adecuada depuración técnica, en la medida en que se constate su colisión con el del perjuicio propio, habiéndose de afirmar el superior rango axiológico de éste, con la consecuencia de que queden moduladas e incluso suprimidas aquellas reglas tabulares que, aisladamente consideradas y sin el adecuado fundamento, aparecen como residuo insostenible de la concepción hereditaria (ancestral y superada) del perjuicio resarcible, la cual conduce a fórmulas radicales y abstractas de una distribución indemnizatoria mediante la adjudicación de puras cuotas.

El principio jerárquico del perjuicio principal es un principio instrumental con el que se combinan los efectos del principio del perjuicio propio y los principios selectivos de los perjuicios resarcibles, en sus diversas manifestaciones, partiéndose de que, al concurrir diversos damnificados, siempre hay un perjuicio particularmente relevante, para afirmarse, junto a él, otros de rango secundario.

También es una derivación del principio del perjuicio propio el del perjuicio solitario que, en una primera aproximación, parece entrar en colisión con el principio del perjuicio capital, sin que ello sea así porque, en definitiva, se combinan ambos perfectamente, siendo uno y otro consecuencias naturales del principio básico. El expresado principio sirve, por lo menos, para modular la indemnización que corresponde al padre único de la víctima y para explicar en parte el juego operativo de la regla aclaratoria (6) que se aplica cuando son tres los abuelos supervivientes.

El principio de la preterición traslaticia es una consecuencia natural del principio de correspectividad con el que se garantiza el correcto funcionamiento de la regulación tabular, impidiendo los mecanismos abstraídos. Se obtienen así unas respuestas resarcitorias de signo razonable, pues la exclusión del perjuicio sufrido por un pariente (o la disminución indemnizatoria correspondiente a su rango secundario) sólo está justificada cuando se afirma de forma efectiva la relevancia de un perjuicio prioritario, dejando de tener sentido en los casos en que aquél no existe o no resulta resarcible.

Finalmente, el principio de la tipificación normativa de los perjuicios ordinarios y extraordinarios sirve, como queda dicho, para articular la regulación tabular dentro del conjunto en que consiste el sistema, pues permite identificar los perjuicios que se resarcen a través de la regulación tabular,

en orden a la fijación de aquellos que quedan fuera, con la posibilidad de atenderlos por mor de lo establecido en la norma del inciso segundo de la regla general 7ª del apartado primero del sistema.

2.- El principio del perjuicio correspectivo ante la concurrencia perjudicial. La correspectividad, interrelación o interdependencia de las diversas atribuciones. Proyección del principio sobre el supuesto del hijo de unión antecedente

El octavo *principio* de los que han quedado enunciados en el apartado anterior es el de la *correspectividad* de las indemnizaciones previstas en caso de concurrencia perjudicial. Dentro de cada grupo de perjudicados, hay el criterio capital (expresión del perjuicio propio), pero también el criterio de relación por la concurrencia. Sentado que se atribuye una determinada indemnización a cada perjudicado principal, la de los otros perjudicados del grupo (los secundarios) se fija por cabezas (criterio de independencia), pero con un claro sentido relacional (criterio de interdependencia) que se afirma con tal fuerza que su menor resarcimiento se justifica por el mayor del perjudicado principal; y ello determina que la inexistencia de éste suponga automáticamente la subsunción del supuesto en un grupo sucesivo, con el incremento indemnizatorio que supone, al menos, para el perjudicado que resulte afirmado como principal. Si no se asume así, se desconoce la razón de ser de las diversas reglas tabulares, cuya consideración determina la articulación de éstas de acuerdo con las pautas marcadas por una interpretación intrasistemática.

Esa correspectividad, perfectamente detectable a través de la expresión coordinada de las diversas reglas tabulares, tiene sentido y opera en la medida en que se ajuste a un verdadero sustrato material, de tal manera que, cuando falta y no hay conexión entre los perjudicados (el caso más llamativo es el hijo de unión antecedente, que no lo es del cónyuge viudo), debe negarse la plena rigidez de la inserción del supuesto en el grupo que desencadena el perjudicado principal, mediante la expansión de un criterio que se induce de la propia

tabla, en atención al sentido de alguna de sus reglas específicas.

La tutela resarcitoria por causa de muerte se proyecta sobre el núcleo familiar más inmediato de la víctima; y, cuando la desaparición de ésta altera la estructura familiar y su núcleo se desintegra para quedar dos o tres núcleos diferenciado, sin conexión afectiva, el principio relacional exige la inserción separada de los componentes de cada uno de ellos en el grupo pertinente, sin que sea de recibo encauzar a sus integrantes en un solo grupo que no se corresponde con un único núcleo familiar, pues, cuando el sustrato relacional brilla por su ausencia, carece de sentido que se fijen para ellos las indemnizaciones previstas en él.

La idea es que la clave justificativa de que se niegue el rango resarcible de los perjuicios sufridos por algunos familiares cuando se afirma la preferencia excluyente de unos parientes más inmediatos estriba en que unos y otros pertenecen al mismo núcleo familiar. Por ello, hay que atender no sólo a la consideración de que tales parientes forman parte de un concreto núcleo familiar constituido a través de la víctima como eje, sino también de que forman parte del mismo núcleo familiar sin tomar en consideración a la víctima.

Las manifestaciones del principio relacional parecen constituir, en cierta medida un residuo de la tesis hereditaria que considera la masa indemnizatoria de los diversos perjudicados (o de algunos de ellos) como si se tratara de un caudal similar al de signo hereditario¹⁴. Por eso el principio relacional presenta ciertas fisuras y debe depurarse. Su desorbitada repercusión en la expresión literal de las reglas tabulares obliga a realizar interpretaciones con las que garantizar el funcionamiento coherente del entramado tabular, evitando sobrerrestauraciones (en unos casos) e infrarresarcimientos (en otros) que contrarían el mandato de la reparación íntegra, en su proyección sobre el perjuicio familiar causado por la muerte.

Cuando, situados en el grupo I, se reconoce a un hijo de edad menor, la suma básica de

¹⁴ FERNÁNDEZ ENTRALGO ha resaltado con expresividad, en sus diversas intervenciones orales sobre la materia, que las sumas previstas para los diversos perjudicados en cada grupo tabular supone que el Legislador ha construido en cada uno una especie de "paquete indemnizatorio". Se trata de una constatación correcta, pero en la que hay que captar la clave de su sentido, constituido por la efectiva interrelación vivencial y afectiva que existe entre ellos. Por eso, cuando los perjudicados no participan de esa vinculación recíproca, hay que hacer tantos "paquetes" como son los núcleos familiares afectados por la muerte producida, tal como queda apuntado en el texto.



5.000.000,- Ptas.¹⁵, es claro que se trata de una suma asaz exigua, pero su importe se justifica en la medida en que el perjuicio principal del cónyuge viudo se valora en más del doble; y ello es así porque se parte del dato fundamental de que el hijo de la víctima lo es también del cónyuge superviviente. No se darían 5.000.000,- Ptas. al hijo menor, si no se dieran 12.000.000 al cónyuge viudo, es decir, al progenitor que lo cobija, de modo que esta cantidad justifica el importe menor de aquélla. Prueba de ello es que si no hay cónyuge, automáticamente el supuesto pasa al grupo II y los 5.000.000 Ptas. se convierten en 18.000.000, al cobrar rango principal el perjuicio del hijo.

El sentido determinante de que un hijo menor del fallecido reciba, en un caso, 5.000.000,- y 18.000.000,- Ptas., en el otro, es que la regulación tabular atiende a la contemplación conjunta del supuesto (la concurrencia de los perjudicados ligados entre sí dentro del mismo núcleo familiar). Si esto es así, ese principio de correspectividad o relatividad de las indemnizaciones dentro de cada grupo, por el que se relaciona cada suma con las otras, tiene que determinar sus naturales consecuencias, de tal manera que si el hijo menor habría de recibir 5.000.000 por el grupo I y su progenitor no puede percibir, por alguna circunstancia, los 12.000.000 previstos para él, desaparece la razón de aquella suma, su presupuesto material (correspectividad), porque su importe sólo se justifica en la medida en que perciba aquél la otra.

Se justifica que el hijo menor reciba sólo 5.000.000 porque dicha suma se relaciona con los 12.000.000 del progenitor sobreviviente, para configurar, a la postre, un fondo de 17.000.000,- Ptas.; y aunque se atribuye a cada uno su propia suma (*principio del perjuicio propio*), la perspectiva es que los 17.000.000,- Ptas. sirven, en definitiva, para socorrer el perjuicio conjunto sufrido por uno y otro (*principio de la atribución distributiva*). Si ésa es la filosofía del precepto, si el sentido relacional de los perjuicios resarcidos constituye la razón de ser del valor adjudicado al perjuicio secundario, surge automáticamente la especial respuesta que ha de darse al caso del hijo menor de la víctima que deja cónyuge viudo y algún hijo fruto de una unión

anterior. Si un viudo con un hijo de edad menor contrae matrimonio y tiene un hijo fruto de su nueva unión, fallecido aquél en accidente, los perjudicados son, naturalmente, el consorte superviviente y los dos hijos menores. En este caso, los 5.000.000 del segundo hijo están justificados por su conexión con los 12.000.000,- Ptas. que se asignan a la viuda superviviente, madre de dicho menor. Pero adjudicar también 5.000.000,- Ptas. al hijo de edad menor que queda por completo huérfano, porque ha perdido al padre en el siniestro y había perdido antes a la madre, no es de recibo, porque no se cumple el sentido determinante de la composición del grupo, constituido por la comunicación vital de las cantidades de los diversos perjudicados.

El principio relacional impone, en este caso, la única solución razonable, consistente en que la indemnización que corresponde a ese hijo de unión anterior no es la del grupo I, sino la del grupo II. Se ha de adjudicar a ese hijo, por tanto, no 5.000.000,- Ptas., sino 18.000.000,- Ptas.¹⁶. Porque la muerte del padre supone dividir su familia en dos o desconectar dos núcleos familiares previamente diferenciados y de los que formaba parte aquél. Tenemos, de esta forma, una ruptura aparente de la consecutividad excluyente de los grupos, así como de la exclusividad del perjuicio principal. Pero se excepcionan estos principios porque lo impone la razón de ser estructural del grupo al que el supuesto se reconduce inicialmente. No se pueden reconocer sólo 5.000.000,- Ptas. a ese hijo de unión anterior, porque carece de una madre amparadora a la que correspondan 12.000.000,- Ptas. Su perjuicio afectivo es de índole mayor y adquiere un rango relevante, al serle ajeno el perjuicio del perjudicado principal (la madrastra).

Mas veamos lo que da de sí la interpretación apuntada. Vamos a suponer, en el mismo caso, que quien se casó en segundas nupcias, se había divorciado previamente de su cónyuge anterior, quien también sobrevive al fallecer aquél en accidente. Tenemos entonces un perjudicado principal, que es el cónyuge viudo, al que corresponden 12.000.000,- Ptas.; el hijo menor de la segunda unión, al que corresponden 5.000.000,- Ptas. que se justifican por su conexión afectiva con la madre;

¹⁵ Por razones de simplicidad me atengo a los nominales en pesetas que contemplaba el sistema valorativo en su redacción originaria. Naturalmente, las cifras que se mencionan se expresan hoy en euros, habiéndose efectuado las actualizaciones automáticas previstas en la regla general 10ª del apartado primero de dicha regulación.

¹⁶ Caso de que tampoco superviviera su otro progenitor; pues, de sobrevivir, le corresponden, según veremos a continuación, los 14.000.000,- Ptas. previsto en la segunda regla.

y tenemos de nuevo el hijo de unión antecedente, al que no pueden adjudicarse 5.000.000,- Ptas. porque su madre no recibe cantidad alguna y, si se le adjudica alguna, su título real es el lucro cesante en exclusiva. Podemos por eso distinguir entre que la esposa sea perjudicada por razón de pensión compensatoria, o que no lo sea. Para situarnos en el caso más puro (más nítido, por tanto), supongamos que no había derecho de pensión y que por ello la ex cónyuge no era tampoco perjudicada secundaria (“terciaria”, en realidad).

Pues bien, ¿qué *quantum* tiene que adjudicarse al hijo de unión antecedente que tiene madre? El supuesto es distinto al anterior. No le pueden corresponder los 18.000.000,- Ptas. del primer concepto del grupo II, porque su presupuesto material -que es el que siempre hay que investigar, al aplicar cada regla tabular- es el de un hijo de edad inferior que pierde el único progenitor que tenía. El presupuesto material de esa regla es la completa orfandad; y, en este caso, el hijo tiene madre.

La regla siguiente proporciona la solución del caso: se le han de reconocer los 14.000.000,- Ptas. que corresponden al hijo de víctima separada legalmente. El presupuesto material precisamente de esta regla segunda del grupo II es que el hijo tiene un padre o una madre que no es perjudicado principal (ni tampoco estrictamente secundario). En mi concepto, la única solución racional, acompasada a las exigencias cimentadoras de los grupos y reglas de que constan, es que este hijo de unión antecedente, que tiene madre (ex esposa de la víctima), reciba 14.000.000,- Ptas. y no 18.000.000,- Ptas., porque su situación no es de completa orfandad.

Vemos así cómo se pueden ir aparentemente descomponiendo las reglas, recomponiéndolas, sobre la base de respetar siempre su razón de ser, que constituye la clave de la verdadera fuerza normativa de una expresión literal que puede ser defectuosa (en este caso, por omisión de su cabal sentido) y que lo es en muchos casos.

El propio sentido relacional de los perjuicios resarcibles demuestra la sinrazón de la regla referente al cónyuge separado con pensión compensatoria, en su combinación, además, con la regla de la concurrencia perjudicial de cónyuges diversos. Aplicado el principio relacional, el juego de la expresada regla produciría unas soluciones por completo absurdas. Tendríamos, de un lado,

el perjuicio del cónyuge viudo y de su hijo menor y tendríamos, de otro, el perjuicio del cónyuge divorciado y de su hijo menor. De acuerdo con las reglas expresadas, corresponderían al cónyuge viudo 8.000.000,- Ptas. y al ex cónyuge 4.000.000,- Ptas., correspondiendo a sus hijos, respectivamente, 5.000.000 y 14.000.000 Ptas., con lo que la masa indemnizatoria para el cónyuge y su hijo ascendería a 13.000.000,- Ptas., mientras que la del ex cónyuge con el suyo ascendería a 18.000.000,- Ptas., rompiéndose la congruencia del sentido sustancial del principio correspondiente.

Pues bien, la imposibilidad de aceptar esa solución no puede llevar a desconocer la virtud del principio relacional, porque la tabla (aunque críticamente no se comparta tal criterio) se ha construido con base en él. Dicha imposibilidad no sirve para negar que el hijo tenido por la víctima con el ex cónyuge se inserte en el grupo II, adjudicándole un rango coprincipal, sino para negar la aplicación de la regla de la pensión compensatoria, habiéndose de resarcir el perjuicio económico del ex cónyuge mediante su ponderación *in concreto* y sin que, por tanto, pueda utilizarse para disminuir la indemnización correspondiente al perjuicio moral del segundo cónyuge. De esta forma y en concepto de daño moral, el ex cónyuge no recibe indemnización alguna, recibiendo el hijo los 14.000.000,- Ptas. a que se ha hecho referencia y, a su vez, el cónyuge viudo debe recibir por entero sus 12.000.000,- Ptas. y su hijo menor los 5.000.000,- Ptas. previstos en el grupo I. Aparte ello, cada uno de estos perjudicados habrá de ser resarcido por los perjuicios económicos que se acrediten *in concreto*.

No puede, en todo caso, desconocerse que el principio relacional es, en parte, expresivo de la recepción (acrítica en este caso) de las aportaciones de la práctica judicial antecedente que, aunque se ha atendido con acierto al principio del perjuicio propio, no lo ha sabido llevar a sus últimas consecuencias, propiciando algunos ramalazos derivados de la contemplación mimética del título herencial. Las ideas del perjuicio familiar y del perjuicio propio no se han sabido compatibilizar de forma cumplida, pese a que, en rigor, se insertan en uno sólo. La masa indemnizatoria a la que se atiene la tabla en cierto modo, para *distribuirla* entre los diversos perjudicados del grupo considerado (con especial incidencia en la asignación de cantidades al cónyuge viudo y a sus hijos), constituye, en su expresión literal, un residuo de la vieja doctrina hereditaria de la que no ha sido capaz de desprenderse la jurisprudencia y, lle-



vado al sistema legal, supone un defecto de diseño que genera, en algunos casos, serios desajustes. Esa especie de masa indemnizatoria, con atribución de cuotas diversas, recuerda la idea del caudal hereditario, pues lo mismo que éste se reparte entre los diversos herederos, la idea es que aquélla se distribuye entre los diversos perjudicados. Por eso se dice tantas veces que la indemnización se distribuye, en lugar de decir que se atribuye.

Nos encontramos así con un principio relacional que, en este aspecto, no se compagina con el principio del perjuicio propio y que, no obstante, no puede arrinconarse, porque, estructurada en parte la tabla con arreglo a él, su desconocimiento se traduciría en flagrantes injusticias, siempre mayores que las que derivan de su efectiva introducción, siendo absolutamente fundamental aprehender que, cuando las cuotas atribuidas no están personalmente vinculadas (interconectadas), la falta de correspectividad las priva de sentido, por lo que debe revisarse de forma aquilatada la pertinencia de su adjudicación.

También es consecuencia del principio relacional la comunicabilidad de los dos subgrupos que integran el grupo IV, modulando la operatividad del principio de preclusión excluyente. Me refiero al supuesto de la víctima que deja un solo padre (por haber fallecido previamente el otro o por carecer de derecho resarcitorio) y al que superviven sus cuatro abuelos. La interpretación superficial es que, siendo el perjudicado principal el padre sobreviviente, los abuelos carecen de derecho resarcitorio alguno, por aplicarse las reglas del primer subgrupo y no poderse aplicar las del segundo. Pues bien, el juego operativo del principio relacional determina que tenga sentido que unos abuelos de la víctima, los que sean los padres del padre sobreviviente con derecho resarcitorio, no sean resarcidos por el perjuicio que les causa su muerte, pero, en cambio, carece de sentido que no lo sean los que sean padres del padre que falleciera previamente o que carezca de derecho resarcitorio alguno, produciéndose así la comunicabilidad de estos dos subgrupos. Y es que, en definitiva, la correspectividad interparental constituye el fundamento material de las soluciones resarcitorias con que se construyen los diversos grupos, dando lugar a que la afirmación de un perjuicio principal suponga, de un lado, la minusvaloración de los que se reputan perjuicios secundarios y, de otro, la exclusión valorativa de los perjuicios sufridos por los parientes tabulados pero desagrupados.

El principio relacional refiere, pues, a la conexión familiar existente entre los diversos perjudicados, la cual justifica, de un lado, que haya perjudicados omitidos en el grupo al que sea reconducible el supuesto, por darse prioridad resarcitoria a los que se encuentran incluidos en él y, de otro lado, que, dentro de dicho grupo haya uno o varios perjudicados principales y diversos posibles perjudicados secundarios, atribuyéndose a éstos sumas inferiores y descendentes. Pero esa exclusión, primero, y esa gradación, después, tienen sentido en la medida en que todos ellos pertenecen al mismo núcleo familiar; y carece de sentido cuando pertenecen a núcleos familiares diversos, cual sucede, según hemos visto, con el hijo de una unión antecedente, en relación con su madrastra (o padrastro) y con los abuelos en relación con el padre de la otra rama.

Está perfectamente justificado que los abuelos maternos no perciban indemnización alguna por sus perjuicios si supervive la madre de la víctima (hija de ellos), pero, en cambio, carece de sentido que no la perciban si sólo supervive el padre (es decir, su yerno). De ahí que, por exigencias del principio relacional, haya que afirmar, según queda indicado, la comunicabilidad de los subgrupos del grupo IV. A su vez, la falta de conexión entre el prometido conyugal de la víctima y sus familiares determina que el reconocimiento del rango resarcible del perjuicio del primero, actuado a través de la cláusula de salvaguardia de los perjuicios excepcionales o atípicos, no pueda redundar en detrimento de las sumas que hayan de corresponder a los segundos.

Pero, quizá, el mayor defecto de diseño de la regulación tabular se encuentre en la afirmación del cónyuge viudo como primer perjudicado principal. El principio relacional impone efectivamente que los hijos habidos por el cónyuge viudo con la víctima





aparezcan como perjudicados secundarios, pero carece de sentido que lo sean también los padres cuando la víctima no deja hijos, pues, en este caso, falta la conexión familiar entre el cónyuge viudo y sus suegros, padres de la víctima.

En mi concepto, el principio de corresponsabilidad debería ser llevado a sus últimas consecuencias y ello habría de traducirse en configurar al cónyuge viudo no como perjudicado principal, sino como perjudicado inserto en un grupo autónomo,

de modo que el hijo menor de la víctima sería el primer perjudicado principal; y, a su vez, en el caso de que la víctima dejara cónyuge viudo y padres, pero no hijos, la indemnización que habría de reconocerse a éstos habría de ser sensiblemente superior a la que aparece prevista en el grupo I, por razón de su consideración como perjudicados secundarios. Esta propuesta tiene su justificación por la falta de conexión interfamiliar existente entre el cónyuge viudo y sus suegros, padres de la víctima.