

Indemnización por causa de muerte: Análisis de los ordenamientos jurídicos inglés y español

Alma María Rodríguez Guitián

Facultad de Derecho
Universidad Autónoma de Madrid

*Abstract*¹

Las divergencias entre los sistemas jurídicos europeos son grandes en materia de indemnización por causa de muerte, dificultando ello el proceso de armonización del Derecho Privado Europeo. El presente trabajo, a través del estudio del derecho inglés y español, es reflejo de tal afirmación cuando analiza la protección que ofrecen tanto uno como otro sistema a la víctimas secundarias por los daños que les ocasiona el fallecimiento de la víctima primaria. Frente a un primer modelo rígido, en el que el legislador inglés decide qué sujetos pueden reclamar los daños y cuál es la cuantía de la indemnización, está el modelo español, caracterizado por su flexibilidad en ambos extremos, salvo en el ámbito de los accidentes de circulación. Sin duda las críticas doctrinales hechas a uno y otro sistema encuentran respuesta en una reglamentación prudente de la materia contenida en los PECL, en el DCFR y, de modo reciente, en la Propuesta española de “Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación”.

There are important differences between European legal systems regarding the compensation for death that hinder the process of harmonization of European Private Law. This paper confirms the above statement in relation to the protection offered by English and Spanish Law to the secondary victims who suffer damages as a result of the primary victim's death. While English Law follows a rigid model, establishing who can claim damages and the amount of the compensation, the Spanish model is characterized by its flexibility on these issues, except in the field of traffic accidents. Legal writers' criticisms of both systems find an answer in the prudent regulation contained in the PECL, the DCFR and lately in the Spanish proposal for the reform of the current system for the assessment of damages in cases of death and personal injury caused in traffic accidents (Propuesta de “Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación”).

Title: Compensation for Death: Analysis of English and Spanish legal systems

Palabras clave: indemnización por causa de muerte, daños patrimoniales, daños morales, gastos de entierro y funeral, pérdida de sostenimiento, daños por duelo

Keywords: compensation for death, pecuniary loss, non-pecuniary loss, funeral expenses, loss of maintenance, bereavement damages

¹ Este trabajo, y la estancia de investigación sobre el mismo hecha en la Facultad de Derecho de la Universidad de Cambridge (UK) en febrero y marzo de 2014, se inscriben en el marco de un Proyecto de Investigación (Ref. DER2011-25092) dirigido por Esther Gómez Calle [Catedrática de Derecho Civil (UAM)] acerca de la “Actualidad y futuro de la responsabilidad civil extracontractual desde una perspectiva de Derecho Europeo y Comparado”, concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación (núm. ORCID de la investigadora autora del presente artículo: 0000-0001-8773-8275).

Sumario

1. Notas introductorias
2. Daños y muerte de la víctima primaria
 - 2.1. La muerte en sí misma en cuanto daño indemnizable
 - 2.2. Daños sufridos por la víctima primaria desde la lesión hasta la muerte
 - 2.3. Gastos de entierro y funeral
3. Protección de las víctimas secundarias ante los daños que les causa la muerte de la víctima primaria
 - 3.1. Algunas reflexiones introductorias
 - 3.2. Daños no patrimoniales
 - a) Primera cuestión conflictiva: Círculo de legitimados para la reclamación de los daños
 - b) Segunda cuestión conflictiva: Cuantía de la indemnización
 - 3.3. Daños patrimoniales
 - a) Daño emergente: Gastos de entierro y funeral y gastos de asistencia médica y sanitaria
 - b) Lucro cesante: Pérdida de sostenimiento
 - (i) Algunas consideraciones
 - (ii) Primera cuestión conflictiva: Círculo de legitimados para la reclamación de los daños
 - (iii) Segunda cuestión conflictiva: Cálculo de la indemnización
4. Tabla de jurisprudencia citada
5. Bibliografía

1. *Notas introductorias*

El fallecimiento de una persona por un ilícito civil imputable a un tercero puede incidir en la responsabilidad civil extracontractual de dos modos distintos: en primer lugar, tal y como afirma la doctrina inglesa, no puede hablarse de la creación de una acción nueva de daños que surja a favor de los herederos a raíz de la muerte de una persona, sino que sólo cabe admitir la transmisibilidad *mortis causa* del derecho a reclamar una compensación por los daños sufridos por la víctima directa desde la lesión hasta la muerte (*Death as Extinguishing Liability for a Tort*). En segundo lugar, la muerte de la víctima directa sí que genera nuevas acciones de responsabilidad civil a favor de otras personas (perjudicados mediatos o víctimas secundarias) que dependen económicamente o están ligadas con lazos afectivos con el difunto (*Death as Creating Liability*)².

A través del análisis del Derecho inglés y del español el propósito de este trabajo es reflexionar sobre algunas de las cuestiones más interesantes que en la actualidad plantea la indemnización por causa de muerte, siendo imposible llevar a cabo un tratamiento exhaustivo de la materia por razones lógicas de limitación de espacio. En virtud de la importancia dada y de las divergencias existentes en los dos sistemas jurídicos, se profundizará, en especial, en la segunda de las dos perspectivas antes apuntadas, esto es, en el alcance de la protección otorgada a las víctimas secundarias en caso de muerte de la víctima primaria. Entre otras cuestiones, se examinará cuál debe ser el círculo de perjudicados que pueden reclamar un daño propio por la muerte del fallecido (si se amplía o se restringe al círculo familiar y cuál puede ser la amplitud de éste), qué perjuicios son indemnizables, la cuantía y el sistema de cálculo de la indemnización³. Sin duda una respuesta favorable a la reparación del daño mediano o por rebote posee como consecuencia inmediata la extensión del ámbito de la responsabilidad civil. Una guía absolutamente imprescindible para realizar este estudio ha sido la regulación incluida tanto en los Principios de Derecho Europeo de la Responsabilidad Civil (PETL) como en el Marco Común de Referencia (DCFR).

2. *Daños y muerte de la víctima primaria*

Tres son las cuestiones que se plantean en esta primera hipótesis: primero, si el hecho mismo de la muerte de la víctima primaria da lugar a un daño moral indemnizable (haya sido o no la muerte instantánea); segundo, si los herederos del fallecido están legitimados para reclamar los daños que éste sufre durante el intervalo de tiempo que transcurre entre la lesión y la muerte y, por último, si los herederos pueden reclamar los gastos de entierro y funeral.

² WINFIELD & JOLOWICZ (2010, p. 1079).

³ Apuntan la relevancia de estas cuestiones DÍEZ-PICAZO (2011, p. 123) y MARTÍN-CASALS (2013, p. 15).

2.1. La muerte en sí misma en cuanto daño indemnizable

Tanto en el sistema inglés como en el español se afirma de modo mayoritario que la privación de la vida en sí misma no es un daño moral que sea reparable y, por consiguiente, el derecho a exigir su indemnización no es transmisible a los herederos. En el *Common Law* tradicional se sostiene que la muerte a consecuencia de un acto negligente no puede dar lugar a una acción por *tort*, respecto a la propia muerte, ni a favor del fallecido mismo ni a favor de otras personas distintas. Así, en *Baker v. Bolton*, Lord Ellenborough mantiene que “[i]n a civil court the death of a human being could not be complained of as an injury”⁴. En la actualidad esta regla tradicional se ha visto resquebrajada de modo parcial, permitiéndose por ley que se pueda accionar reclamando la reparación de ciertos daños por parte de algunas personas (dependientes y herederos del fallecido), pero en todo caso se trata de daños distintos a los generados por el hecho mismo de la privación de la vida.

El incremento en el número de *fatal accidents* a causa de la llegada del ferrocarril origina que el Parlamento inglés promulgue en 1846 la *Fatal Accidents Act* (conocida como *Lord Campbell’s Act*), que otorga a un grupo limitado de parientes (como la mujer y los hijos del fallecido) una acción por el daño patrimonial consistente en la pérdida de la dependencia. Otras leyes siguientes, de 1864 y de 1959 ampliaron el ámbito subjetivo de la ley, de modo que con la actual *Fatal Accidents Act* 1976, y sobre todo tras su reforma por la *Administration of Justice Act* 1982, pocos dependientes, como veremos más adelante, no pueden ser hoy indemnizados. La revolución industrial con el desarrollo del ferrocarril es sobrepasada pronto por la revolución de los vehículos terrestres, consecuencia de la cual fue la muerte conjunta del responsable con la víctima. Por consiguiente, se considera necesario no sólo proporcionar la acción antes aludida a los dependientes de la víctima directa, sino también asegurar que el derecho a accionar sobrevivía contra la herencia del responsable. De este modo se promulga la vigente *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act* 1934, también modificada por la *Administration of Justice Act* 1982, de modo que cualquier acción por *tort* que subsiste en contra o a favor del fallecido al tiempo de su muerte, sobrevive contra, o en su caso, en beneficio de la herencia. Estos dos tipos de acciones, a favor de los dependientes y de los herederos de la víctima fallecida, respectivamente, son totalmente diferentes en cuanto a su naturaleza y, por lo tanto, deben ser analizadas por separado (MULLIS [2007, pp. 335-336]), tal y como se hará a lo largo de este trabajo.

En España la jurisprudencia parece conforme con esta misma idea. Así como la Sala de lo Civil del TS desde prácticamente el momento inicial señala que de la muerte en sí misma no deriva derecho alguno que integre la herencia de la víctima fallecida y que sea, por tanto, ejercitable por los herederos en su condición de tales⁵, la Sala de lo Penal, hasta aproximadamente los años 70, mantiene que los herederos del fallecido podían reclamar una indemnización por la muerte del mismo. Parece que tal tesis venía fundamentada en el ya derogado artículo 105 del Código Penal

⁴ [1808] 1 Camp. 493; 170 ER 1033. Véase en MULLIS (2007, p. 335).

⁵ Las primeras sentencias en este sentido son SSTS, 1ª, 20.12.1930 (Ar. 1865) y 8.4.1936 (Ar. 958) y recientemente SSTS, 1ª, 19.6.2003 (Ar. 4244; MP: Clemente Auger Liñán) y 2.2.2006 (Ar. 2694; MP: José Antonio Seijas Quintana) y 4.10.2006 (Ar. 6427; MP: Román García Varela). Mantiene sus dudas, sin embargo, la STS, 1ª, 17.2.1956 (Ar. 1105; MP: Joaquín Domínguez de Molina), pronunciamiento muy importante porque especifica qué daños surgen a causa del fallecimiento de una persona. Admite que es un problema por resolver la transmisibilidad a los herederos del resarcimiento por daño moral, que se define como “el dolor psicológico que la lesión mortal hace sufrir a la víctima”.

de 1973 (“La acción para repetir la restitución, reparación e indemnización se transmite igualmente a los herederos del perjudicado”), pero en la actualidad la Sala 2ª se alinea con la doctrina de la Sala 1ª⁶.

Entre los argumentos esgrimidos en contra de que la muerte sea en sí misma un daño moral reparable se encuentran, entre otros, los siguientes: primero, el momento de la producción del daño coincide con la extinción de la personalidad jurídica, de modo que la víctima no llega a adquirir un derecho por la pérdida de la propia vida que ingrese en su patrimonio. Segundo, la privación del bien “vida” va unida a la producción de un daño moral, de modo que sería, al menos discutible, que el derecho a la indemnización por tal daño sea transmisible *mortis causa*. En tercer lugar, la admisión de la legitimación activa a los herederos para reclamar la reparación del daño moral del fallecido conduciría a entender que la función de la responsabilidad civil es en este caso punitiva, ya que es imposible que aquí se cumpla la función reparadora al no poderse compensar ya a la víctima fallecida⁷.

Aunque ésta desde luego es una vieja polémica, no obstante no puede afirmarse con total rotundidad que esté totalmente superada en el momento actual, ya que un sector doctrinal solvente aboga por la indemnización del daño moral ocasionado por el fallecimiento en sí mismo, sosteniendo que debe ponerse en cuestión la tesis del Derecho Romano de que en caso de muerte sólo se apliquen remedios penales. Se cuestiona si el Derecho de Daños puede continuar negando cualquier sanción por la lesión del más alto valor que el ordenamiento jurídico conoce: la vida humana. Se apunta, además, que en la actualidad se beneficia más a quien priva de la vida a una persona que a quien solamente le causa lesiones, ya que en este último caso sí cabe la reparación a la víctima. A ello se añaden argumentos económicos, pues una no valoración suficiente de la vida humana impide que se adopten medidas para la prevención del riesgo⁸. En cualquier caso, la cuestión de la admisión del denominado *pretium mortis* debe dejarse a cada ordenamiento nacional y, en especial, el delicado tema de la cuantía del mismo, ya que en su valoración han de tenerse en cuenta muchos factores relativos a la vida del individuo: edad, educación, ganancias actuales,...

BRÜGGEMEIER (2011, pp. 127-128), en una monografía acerca de la modernización de la responsabilidad

⁶ Cabe vislumbrar ya un cambio en la STS, 2ª, 24.2.1968 (Ar. 1044; MP: Francisco Pera Verdaguer), que es seguida, aunque con cierta confusión, por la STS 19.12.1969 (Ar. 5972; MP: José Espinosa Herrera), para acoger finalmente la tesis de la Sala 1ª en la STS, 2ª, 16.3.1971 (Ar. 943; MP: Jesús Sáez Jiménez). Una exposición de esta evolución de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en GÁZQUEZ SERRANO (2000, pp. 43-47), MARTÍN-CASALS, RIBOT & SOLÉ (2001, p. 201) y NAVEIRA ZARRA (2006, pp. 158-160). Como ejemplos de sentencias recientes en esta última línea cabe citar las SSTS, 2ª, 4.7.2005 (Ar. 6899; MP: Francisco Monterde Ferrer) y 12.2.2008 (Ar. 2972; MP: Francisco Monterde Ferrer).

⁷ Véanse recogidos y explicados tales argumentos y sus objeciones en GÓMEZ CALLE (2014, pp. 993-994) y PANTALEÓN PRIETO (1983, pp. 1567 y ss.). Sobre el no cumplimiento de la función reparadora de la responsabilidad civil véase también MARKESINIS, COESTER, ALPA & ULLSTEIN (2005, pp. 89-90).

⁸ SCHÄFER & OTT (1991, p. 140), refiriéndose a la regulación existente en el Derecho alemán que impide tal valoración de la vida humana, consideran que una consecuencia jurídica de la misma es el elevado número de accidentes de tráfico mortales.

civil en Europa y otros países, se manifiesta a favor de la indemnización del *pretium mortis*, que ha de ser independiente, a su juicio, de la reparación del dolor propio de los parientes. Incluso llega a mantener que si no hay allegados cercanos que puedan reclamar el *pretium mortis*, la compensación debería pagarse a una institución de caridad. Entre la doctrina española favorable, LACRUZ *et alii* (2013, pp. 458-459) y VICENTE DOMINGO (2014, pp. 396-398). Sin embargo, los comentarios al artículo VI.-2:202 (2) del *Draft Common Frame of Reference* (en adelante DCFR), texto preparado por el *Study Group on a European Civil Code* y el *Research Group on EC Private Law (Acquis Group)* y coordinado por VON BAR & CLIVE en 2009, señalan que dicho precepto, que regula qué daños pueden ser indemnizados en caso de lesiones personales o muerte, deriva del principio de que la muerte no constituye un daño jurídicamente relevante en el sentido de lo señalado por la legislación de responsabilidad civil extracontractual. La vida no tiene un valor monetario cuantificable que pueda asignarse por el derecho privado a los herederos o sucesores (p. 3227). Las notas de Derecho Comparado del citado texto señalan que esta tesis es común en la inmensa mayoría de los sistemas jurídicos, excepto en Portugal (pp. 3229-3230). Señala BONA (2005, pp. 518-519) que el TEDH, al indemnizar a los herederos por los daños no patrimoniales sufridos por la víctima primaria cuando la muerte es instantánea, en la práctica está dando un paso hacia adelante hacia la reparación de los daños por la pérdida de la vida en sí misma, cuestión que califica como controvertida. Según él esta tesis sólo se explica desde la consagración de la protección de la vida en el artículo 2 del [Convenio Europeo de Derechos Humanos](#) y en que sería muy difícil aceptar que la vulneración de tal derecho permaneciera sin consecuencia alguna respecto a su indemnización.

2.2. Daños sufridos por la víctima primaria desde la lesión hasta la muerte

Es una tesis mantenida tanto en el derecho inglés como en el español que si hay un intervalo temporal entre la lesión y la muerte de la víctima directa, y ésta fallece antes de reconocérsele el crédito resarcitorio, nace un derecho de reparación a favor de la víctima por los daños sufridos durante dicho intervalo, que es transmisible a los herederos. No así, por tanto, si la muerte es instantánea, caso en que los herederos sólo podrán reclamar los gastos de entierro y funeral.

Tal tesis se recoge ya con gran claridad en la STS, 1ª, 17.2.1956 (cdo. 2º). En el derecho inglés esta regla tiene un reconocimiento legal explícito en la s. 1 (1) *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act* 1934. Así, todas las acciones subsistentes en contra o a favor de una persona a su muerte, excepto las acciones por difamación, sobreviven contra, o para beneficio, de su herencia. Señalan WINFIELD & JOLOWICZ (2010, p. 1080) que la exclusión de las acciones por difamación no es tanto el resultado de una consciente decisión de política jurídica en el sentido de que dichas acciones no sobrevivan en caso de muerte, sino más bien el deseo de evitar áreas potencialmente controvertidas, ya que al legislador de 1934 le interesaba en aquel momento tratar con urgencia la materia de las muertes en accidentes de carretera. Sobre todo solventar el hecho de que cuando el conductor negligente moría en el accidente que él mismo había causado, nada podía reclamarse por parte de los herederos o de la compañía de seguros de los sujetos que él había lesionado. De acuerdo con los comentarios al art. VI.-2:202 (2) (a) DCFR los sucesores del difunto (los herederos o representantes personales, según disponga el Derecho de Sucesiones) heredarán todos los derechos que el fallecido hubiera podido ejercer en vida. Apuntan, no obstante, una excepción a esta regla general, de modo que si el fallecido ha declarado que no presentaría ninguna reclamación para obtener una reparación por los daños se entenderá que él ha renunciado a este derecho, con lo cual la reclamación no pasa a sus herederos como parte de su patrimonio (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3227]).

Ninguna duda suscita tanto en el ordenamiento español como en el inglés que los herederos pueden reclamar ciertos daños materiales sufridos por el difunto durante el intervalo entre la lesión y la muerte, como son las ganancias perdidas (por ejemplo, ingresos netos que podría

haber obtenido el fallecido en el ejercicio de su profesión) y los gastos médicos generados (gastos de ambulancia, médico-farmacéuticos, de hospital,... que surgen del frustrado intento de curación del difunto)⁹. Por otra parte, sí que se ha planteado en el Derecho inglés la posible reparación de los futuros gastos médicos y la reclamación por la pérdida de futuras ganancias posteriores al fallecimiento. En cuanto a los futuros gastos médicos, nunca se han reclamado por parte de los herederos del difunto, pero parece claro que en principio los herederos del fallecido no deberían estar legitimados para ser indemnizados por unos gastos en los que nunca se va a incurrir¹⁰.

Diferente es el tratamiento que ha de recibir, por el contrario, la pérdida de futuras ganancias respecto al de los futuros gastos médicos, ya que aquellas sí que puede que existan después del fallecimiento. Aunque en alguna ocasión se han indemnizado por los tribunales las ganancias futuras a los herederos (*Gammell v. Wilson* [1982] Ac 27, [1981] 1 All ER 578), la actual *section 1 (2) (a) (ii)* de la *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*, introducida por la s. 4 (2) de la *Administration of Justice Act 1982*, prevé que la indemnización para beneficio de la herencia no incluirá ningún daño por *loss of income* respecto al periodo posterior al fallecimiento de la víctima¹¹. Se ha mantenido que esta negativa del legislador a permitir la reclamación de tales daños por los herederos es particularmente relevante cuando los herederos difieren de la categoría de personas que dependen económicamente del fallecido. Porque permitir que los herederos reclamen por la pérdida de las ganancias futuras de la víctima trae como consecuencia que el responsable se vea obligado a pagar una doble indemnización, en cuanto tales pérdidas se tienen en cuenta a la hora de calcular la indemnización otorgada a los dependientes ya que constituyen el fondo monetario sobre la cual habría sustentado el mantenimiento de los mismos¹².

Idéntica afirmación de que los herederos de una persona fallecida no pueden reclamar la pérdida de ganancias del difunto que sea posterior a su muerte queda recogida de forma expresa en los comentarios al art. VI.- 2: 202 (2) (c) DCFR (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009 p. 3228]), precepto que se encarga de regular qué sujetos pueden reclamar el daño consistente en la pérdida de sostenimiento a causa de la muerte de la víctima.

⁹ Por todos, MULLIUS (2007, p. 337) y GÁZQUEZ (2000, pp. 92-93), en los ordenamientos inglés y español, respectivamente. Esta última autora matiza que los gastos médicos sólo serán reclamables por los herederos en su condición de tales cuando, o bien hayan sido satisfechos por el fallecido, o bien por el caudal relicto, porque si han sido desembolsados por otros parientes no herederos, por ejemplo, la viuda, éstos están legitimados *iure proprio* para reclamarlos (p. 122). Las notas de Derecho Comparado al artículo 2: 202 DCFR señalan que estas reclamaciones para la reparación de los daños patrimoniales sufridos por el fallecido durante el intervalo entre la lesión y la muerte son transmisibles *mortis causa* en todos los estados miembros (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3237]).

¹⁰ MCGREGOR (2009, p. 1556). MEDINA CRESPO (2013, pp. 158, 168 y 173) señala que no se transmite a los herederos la compensación de los perjuicios que, a consecuencia de la muerte, el difunto no llega a sufrir. Por tanto, el resarcimiento transmitido sólo abarca los daños consumados, pero no los perjuicios futuros.

¹¹ Consúltese MULLIS (2007, p. 337).

¹² Así MCGREGOR (2009, p. 1556).

Pero mayores dificultades presenta la reparación de los daños morales generados por el dolor y el sufrimiento de la víctima primaria desde la lesión hasta el fallecimiento. Aunque los comentarios y las notas de Derecho Comparado al artículo VI.-2:202 (2) (a) DCFR señalan como regla general la transmisibilidad *mortis causa* a los herederos de tales daños (salvo renuncia del fallecido a la reclamación de los mismos) y apuntan que ésta es la tesis más extendida en los sistemas jurídicos europeos, no obstante también aclaran que tal tesis tiene excepciones notables, como es el caso español¹³. Por su parte los comentarios al art. 10:301 [Principios de Derecho Europeo de la Responsabilidad Civil](#) (en adelante, PETL) también consideran que si la muerte no es instantánea, los daños no patrimoniales sufridos por el fallecido antes del fallecimiento deberían transmitirse a los herederos, pero matizan que en todo caso ésta es una cuestión de Derecho Procesal¹⁴.

En España hay división doctrinal al respecto. Los argumentos a favor de la intransmisibilidad *mortis causa* del crédito resarcitorio por el daño moral son, fundamentalmente, los siguientes: el primero es el no cumplimiento de la función reparadora de la responsabilidad civil, en cuanto no es posible ya compensar el sufrimiento de la persona que lo ha padecido (el difunto). De modo que si se transmitiera *mortis causa* a los herederos la acción para reclamar tales daños se estaría castigando al responsable con el pago de dicha indemnización, y la función punitiva de la responsabilidad civil no tiene encaje hoy por hoy en el ordenamiento español. El segundo argumento es la aplicabilidad del [artículo 1112 del Código Civil](#) sólo a las obligaciones contractuales. Tal precepto recoge la regla de la transmisibilidad de los derechos adquiridos en virtud de obligación, siempre y cuando no exista una prohibición legal al respecto. Por último, se afirma el carácter personalísimo del derecho a la integridad psicofísica y con él el dolor que su vulneración implica. Se mantiene que no cabe la transmisión *mortis causa* a los herederos del fallecido del derecho a reclamar la reparación de un daño que, en cuanto incide en un interés de carácter personalísimo de la víctima, solamente a ésta le pertenece¹⁵.

Frente a esta tesis se encuentra la favorable a la transmisibilidad *mortis causa* del derecho a la indemnización del daño moral¹⁶. Entre otros argumentos cabe esgrimir: a favor del cumplimiento

¹³ STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) (2009, pp. 3227 y 3238-3239).

¹⁴ EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (2008, p. 234), nota 16.

¹⁵ Una explicación de todos estos argumentos en GÓMEZ CALLE (2014, pp. 995-996) y NAVEIRA (2006, pp. 148 y 150). GÓMEZ CALLE (p. 996) apunta que puede distinguirse, junto a la tesis explicada de la intransmisibilidad *mortis causa* del crédito (tesis negativa absoluta), otra tesis doctrinal que ella denomina tesis de la intransmisibilidad mitigada. Así, esta última mantiene la intransmisibilidad como regla general exceptuando el supuesto en que el dañado hubiera manifestado de modo fehaciente, antes del fallecimiento, su voluntad de reclamar una reparación (por ejemplo, mediante un legado del crédito en su testamento) (véase PANTALEÓN [1983, p. 1575]). MEDINA (2013, p. 97) critica esta última tesis (que él llama tesis restrictiva). Señala que el crédito resarcitorio nace con el daño, sin que su nacimiento pueda ir ligado a que el perjudicado exprese su voluntad de reclamarlo, y sin que tal expresa voluntad pueda erigirse en *conditio iuris* necesaria para el nacimiento del crédito resarcitorio.

¹⁶ Partidarios de ella se manifiestan MEDINA CRESPO (2013, pp. 45, 60, 73-74, 89-91, 103-112) y NAVEIRA (aunque con ciertas matizaciones) (2006, pp. 145-154).

de la finalidad compensatoria de la responsabilidad civil en esta hipótesis se ha afirmado que al fallecido no le es indiferente la cantidad de bienes que pasarán a sus herederos, aunque realmente él no pueda satisfacer sus propios deseos con el importe de la indemnización que vengan a paliar los sufrimientos padecidos¹⁷. En segundo lugar, aunque el artículo 1112 del Código Civil está pensando únicamente en obligaciones contractuales, no obstante tal precepto se encuentra ubicado dentro de la disciplina general de las obligaciones; por tanto, cabe aplicarlo también a las obligaciones legales y a las extracontractuales¹⁸. Tercero, no puede confundirse el derecho a la integridad psicofísica, que es un derecho de carácter personalísimo, con el derecho a la reparación del daño sufrido que resulta de la lesión de aquel, que es un derecho de naturaleza patrimonial¹⁹.

Aunque existe, pues, división doctrinal en la cuestión analizada, sin embargo la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo en la actualidad parece favorable a la transmisibilidad *mortis causa* del derecho a reclamar el daño moral padecido por la víctima directa²⁰.

Por su parte en el Derecho Inglés, como antes he indicado, la regla del *Common Law* tradicional, derivada de la máxima latina *actio personalis moritur cum persona*, ha sido abandonada desde hace ya tiempo por la *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*, cuya *section 1 (1)* transmite a los herederos todas las acciones subsistentes en favor del difunto, sin distinguir, por tanto, entre daños patrimoniales y no patrimoniales. Por consiguiente, en este ordenamiento los herederos como regla general pueden reclamar la reparación por el *pain and suffering* experimentado por la víctima antes del fallecimiento. Tal concepto indemnizatorio se asemeja a la versión del daño moral como *pecunia doloris*, y añade un elemento, la idea del sufrimiento en sus más diversas

¹⁷ NAVEIRA (2006, pp. 150-151).

¹⁸ MEDINA (2013, pp. 70-71).

¹⁹ MEDINA (2013, pp. 89 y 108) y NAVEIRA (2006, pp. 148-149).

²⁰ Así, SSTS, 1ª, 10.12.2009 (Ar. 280; MP: Juan Antonio Xiol Ríos) y 13.9.2012 (Ar. 11071; MP: José Antonio Seijas Quintana). En ambas sentencias se reclama por los herederos de la víctima directa una indemnización correspondiente a los daños personales que ésta última había sufrido a consecuencia de un accidente de circulación. Al tiempo de la solicitud de dicha indemnización el fallecimiento ya se había producido, lo único que en la primera sentencia a causa del accidente y en la segunda de ellas por otra causa distinta. Se plantea en ambas la cuestión de si hay compatibilidad entre la indemnización derivada de la muerte que pueden solicitar los que resultan perjudicados por la misma y la indemnización por los daños derivados de la lesión sufrida por la víctima que pueden reclamar sus herederos, afirmándose tal compatibilidad. También abordan las dos sentencias la cuestión de si en la fijación de la cuantía de la indemnización solicitada por lesiones debe tenerse en cuenta el hecho de la muerte de la persona lesionada, de modo que proceda operar en todos los conceptos indemnizatorios una reducción que refleje el tiempo real de padecimiento de las lesiones para que no haya un enriquecimiento injusto. Para el Tribunal Supremo sin duda es relevante el hecho de que el fallecimiento se haya producido a causa del accidente de circulación, ya que únicamente en este supuesto la indemnización de todos los conceptos ha de sufrir tal reducción. La reciente Propuesta del nuevo "Sistema de Valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación", presentada ante la Dirección General de Seguros y Fondo de Pensiones el 22.5.2014, de la que me ocupo detalladamente más adelante, sí introduce ya una novedad sustancial en este punto. Así, en sus artículos 11-16 y 11-17, que regulan la indemnización por lesiones temporales y por secuelas, respectivamente, en caso de fallecimiento del lesionado antes de fijarse la indemnización, tienen en cuenta en la fijación de la misma la muerte de la víctima lesionada, sin importar si trae causa o no del accidente de circulación.

variantes, como el temor, la inquietud y la incertidumbre respecto al desarrollo de la lesión, de la futura curación, etc²¹. Ahora bien, el *pain and suffering* no se compensa en dos casos. El primero es si el lapso de tiempo entre la lesión y la muerte es muy breve²². En segundo lugar, no se indemniza tampoco si la víctima ha estado inconsciente o en coma hasta el momento del fallecimiento²³.

En *Hicks v. Chief Constable of the South Yorkshire Police* ([1952] 2 All ER 65) parece derivarse de la argumentación de la *House of Lords* que el lapso de tiempo entre el comienzo del daño personal y la muerte deben ser suficientemente largos para que el tribunal pueda considerar que la víctima primaria sufrió, desde el punto de vista jurídico, un daño físico por el que el dolor y el sufrimiento puedan indemnizarse. En *Amin v. Imran Khan & Partners* ([2011] EWHC 2958 (QB)) se afirma que un corto periodo de dolor consciente, siempre que sea intenso y horrible, podría justificar una reparación de los daños. Se preguntan LUNNEY & OLIPHANT (2013, p. 904) si sería justo negar una indemnización por el dolor y el sufrimiento a los herederos de una víctima de un accidente aéreo dependiendo de la cantidad de tiempo que tarde el avión en estrellarse. Un análisis jurisprudencial de la cuestión en MCGREGOR (2009, pp. 1558-1559).

Los tribunales ingleses también han indemnizado la pérdida de placeres sufrida por la víctima primaria hasta el momento del fallecimiento (*loss of amenities of life*)²⁴. Hay una diferencia clara con la indemnización del dolor y el sufrimiento. Si la víctima está inconsciente o en coma en el periodo que transcurre desde la lesión hasta su muerte no se concede, como ya se ha subrayado, una indemnización por el *pain and suffering*, pero en cambio ello no impide la concesión de una indemnización a los herederos por *loss of amenities of life*. Se pregunta MCGREGOR (2009, p. 1560), ante la constatación de que no ha habido más casos reclamando la reparación de la pérdida de placeres de la víctima primaria en un periodo de unos 25 años aproximadamente, si un tribunal en la actualidad se sentiría obligado a continuar concediendo indemnizaciones de un nivel equivalente al otorgado en casos anteriores.

2.3. Gastos de entierro y funeral

Tal y como señalan los comentarios al art. VI. 2:202 (2) (b) DCFR²⁵, aunque pueda existir una discusión de carácter teórico en algunos ordenamientos sobre si los gastos de entierro y funeral deben ser reparados, no obstante la inequívoca posición en todos los sistemas jurídicos es su compensación. Así, como argumento meramente teórico en contra de la reparación se ha alegado que no hay nexo de causalidad entre el comportamiento del responsable y el daño, porque la víctima habría muerto en cualquier caso y los costes del funeral habrían tenido que ser pagados

²¹ En este sentido MCGREGOR (2009, p. 1558).

²² MULLIS (2007, pp. 337-338).

²³ KEMP (1999, p. 124). Sostienen, en cambio, que el hecho de que se esté en coma no impide que el enfermo sufra hasta el momento de su muerte daños personales y económicos que luego puedan indemnizarse a los herederos MEDINA CRESPO & MEDINA ALCOZ (2005, p. 351).

²⁴ Un estudio de estos casos en MCGREGOR (2009, p. 1560).

²⁵ STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) (2009, p. 3228).

de todas formas²⁶.

El problema se circunscribe, pues, realmente a determinar la cantidad de dicha compensación y la persona que está legitimada para reclamarla. En cuanto a la legitimación, no hay la menor duda de que tanto en España como en Inglaterra la ostentan, en principio, los herederos del fallecido, en caso de que ellos hayan sido los que hayan hecho frente a dicho gasto²⁷. En ambos ordenamientos el fundamento es legal. En el ordenamiento inglés, aunque la herencia sólo puede solicitar la reparación de los daños que el fallecido hubiera podido reclamar si él hubiera vivido, se hace una expresa excepción para los *funeral expenses* [s. 1 (2) (c) *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*]. Antes de 1934 los *funeral expenses* no podían indemnizarse, ni bajo el *Common Law* ni bajo la *Fatal Accidents Act*. En el ordenamiento español el fundamento legal son los artículos 902 y 903 del Código Civil, que consideran tales gastos como cargas hereditarias (en este sentido la ya citada STS, 1ª, 17.2.1956).

En el DCFR no se ha concretado la legitimación, limitándose a señalar el art. VI. 2:202 (2) (b) que la persona que ha pagado los gastos deberá ser indemnizada. Una de las razones se encuentra en que, según los comentarios al precepto, el Derecho de Sucesiones es diferente en los distintos países, por lo que, a los efectos de la responsabilidad civil extracontractual, no puede concretarse quién asume los gastos funerarios²⁸.

En cuanto a la cuantía de estos daños, como no se recoge una definición de estos gastos ni en el ordenamiento inglés ni en el español, se considera que lo más oportuno es que la jurisprudencia aplique, en cada caso, el test de la razonabilidad, de modo que únicamente se reparen aquellos gastos que se estimen moderados. No se cubrirían, por ejemplo, los gastos lujosos y extraordinarios²⁹. En igual sentido se pronuncia el DCFR, cuyo art. VI-2: 202 (b) también apunta explícitamente idéntico criterio de la razonabilidad.

3. Protección de las víctimas secundarias ante los daños que les causa la muerte de la víctima primaria

3.1. Algunas reflexiones introductorias

El interrogante de si el derecho a la indemnización de las víctimas secundarias existe está, con

²⁶ VAN DAM (2013, p. 366).

²⁷ Es, por consiguiente, el efectivo pago de estos gastos, y no su condición de herederos del fallecido, lo que tengan que probar al efecto los demandantes. Si el demandante está legitimado para reclamar una indemnización por los mismos es porque los ha satisfecho de manera efectiva y no por el hecho de su condición de heredero. Véase PANTALEÓN (1989, p. 1570).

²⁸ STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) (2009, p. 3228).

²⁹ En España véase GÁZQUEZ SERRANO (2000, p. 100) y en Inglaterra MCGREGOR (2009, pp. 1562 y 1563, con la jurisprudencia que allí expone).

frecuencia, ligado a cuestiones de causalidad y del fin de protección de la norma: en concreto, se plantea si el daño es “causado” a los parientes por el responsable y si la finalidad de la norma infringida era la protección de los derechos de los parientes³⁰. Pero, sin embargo, a pesar de tales objeciones muchos sistemas jurídicos han optado por la protección de las víctimas secundarias a través de específicas previsiones legales. Un ejemplo muy claro en este sentido es el sistema inglés, en el que, como ha quedado ya explicado en el apartado primero de este trabajo, en el *Common Law* tradicional no se permite ninguna acción por la muerte de una persona hasta la promulgación de la *Fatal Accidents Act* 1846, que posibilita reclamar el daño por la pérdida de sostenimiento económico a un número muy restringido de dependientes de la víctima. Esta primera ley es modificada con posterioridad en varias ocasiones, y la actualmente vigente, la *Fatal Accidents Act* 1976 (no aplicable en Escocia), admite la compensación de daños patrimoniales a un número amplio de personas dependientes de la víctima, y de daños no patrimoniales a un círculo restringido de parientes, como se analizará más adelante. Por su parte, en España la legitimación activa de las víctimas secundarias (o perjudicados mediatos) está recogida de modo expreso en el [artículo 113 del Código Penal](#), en lo que se refiere a la responsabilidad civil *ex delicto*: “La indemnización de perjuicios materiales y morales comprende no solo los que se hubieren causado al agraviado, sino también los que se hubieren irrogado a sus familiares o a terceros”. Aunque en el Código Civil no existe una norma semejante, la doctrina no ha encontrado impedimento a que la reparación de todo tipo de daños a los perjudicados por la muerte de una persona en el ámbito de los ilícitos civiles encuentre cabida en el [artículo 1902 del Código Civil](#)³¹. Incluso se ha mantenido que este último precepto es una manifestación de la protección debida a la familia reconocida en el [artículo 39.1 CE](#) 1978³².

Antes de analizar las partidas indemnizables y los problemas relacionados con ellas (legitimación para la reclamación de los daños y la cuantía de la indemnización), quisiera profundizar en la cuestión de cómo va a incidir la contribución negligente de la víctima primaria en la extensión de la reparación solicitada por las víctimas secundarias a causa de su muerte. La fórmula acogida tanto en los ordenamientos inglés como español es la oponibilidad a los perjudicados indirectos de la culpa concurrente de la víctima primaria, de modo que la cuantía indemnizatoria solicitada por aquellos se reduce de forma proporcional al grado de contribución culposa del difunto. Dicha fórmula está presente también en los artículos 8: 101 (2) PETL y VI. 5:501 DCFR.

El art. 8:101 (2) PETL se ocupa de forma expresa de la incidencia que tiene la conducta o actividad concurrente de la víctima cuando se solicita una indemnización en caso de muerte, concluyéndose que tal conducta, o bien excluye, o bien reduce, la responsabilidad. Por su parte el art. VI. 5: 501 DCFR no se refiere únicamente a la culpa concurrente, sino en general a las causas de exoneración que podrían haberse hecho valer frente al fallecido en caso de no haber muerto y que, en virtud de ello, deberán soportar las personas a las que les corresponden ciertos derechos por el fallecimiento de esa persona. Según los comentarios al precepto (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC

³⁰ VAN DAM (2013, p. 366).

³¹ GÓMEZ CALLE (2014, pp. 972-973) y con anterioridad VATTIER (1990, pp. 2075-2076).

³² MEDINA CRESPO & MEDINA ALCOZ (2005, p. 349).

PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3718]) el tratamiento que se hace de esta cuestión goza de un amplio reconocimiento en toda Europa.

Indudablemente la razón fundamental que justifica el mencionado resultado es la relación de dependencia existente entre los daños causados a las víctimas secundarias y los causados a la víctima primaria, dependencia que es visible claramente desde la perspectiva del origen de los daños, ya que los daños reflejo o por rebote no existirían si no existieran con carácter previo los daños directos. De ahí que, a la hora de fijar la extensión de la indemnización a pagar a los perjudicados indirectos, debe tenerse en cuenta las circunstancias que concurren en el daño primario³³. Tal dependencia entre uno y otro tipo de daños se desprende claramente de la propia normativa inglesa. En primer lugar, de la s. 1 (1) de la *Fatal Accidents Act 1976*, en cuanto señala que si el fallecido, en caso de que no hubiera muerto, hubiera tenido una acción de daños contra el demandado, entonces los dependientes tienen derecho también a una acción. Se ha sostenido que la reclamación del dependiente es derivativa, no autónoma, con el resultado de que cualquier causa de exoneración disponible por el responsable frente al fallecido, sería también disponible bajo dicha normativa frente a los parientes del mismo³⁴. Ya de forma concreta, la *section 5* de la *Fatal Accidents Act 1976* señala que si el fallecido ha tenido una conducta negligente, junto a la culpa del responsable, y los dependientes reclaman una indemnización, ésta se verá reducida de forma proporcional.

En España carecemos de norma legal que se ocupe de la cuestión³⁵, pero no obstante la jurisprudencia mantiene también que la culpa concurrente de la víctima primaria posee como efecto la reducción de la cuantía de la indemnización otorgada a los perjudicados mediatos por la muerte de aquella, aunque desde luego ellos no tengan ninguna culpa en la producción del siniestro³⁶. Se ha alegado el absurdo al que podría llegarse desde la tesis contraria, esto es, la que aboga por indemnizar de forma íntegra a los perjudicados indirectos por la muerte, con la posibilidad posterior de que el responsable ejercite la acción de regreso frente a los herederos de la víctima en proporción a la culpa concurrente de ésta. Es relativamente frecuente además que las víctimas secundarias sean también herederos de la víctima, de ahí que al final se acabaría llegando al mismo resultado material que la fórmula de la oponibilidad de la concurrencia culposa de la víctima frente a los perjudicados por rebote³⁷.

³³ En este sentido NAVEIRA (2006, p. 181). En contra, defendiendo la autonomía de los daños de familiares y terceros en relación con el sufrido por la víctima inicial VATTIER (1990, p. 2084).

³⁴ Véase LUNNEY & OLIPHANT (2013, p. 910).

³⁵ El único ámbito en que existe una norma legal al respecto es en materia de accidentes de circulación, de modo que el punto 7 del apartado Primero del Anexo incluido en el [Real Decreto Legislativo 8/2004 de 29 de octubre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor](#) (en adelante, TRLRCSCVM) considera, como un elemento corrector de disminución de las indemnizaciones, incluidos los gastos de asistencia médica y hospitalaria y de entierro y funeral, la concurrencia de la propia víctima en la producción del accidente.

³⁶ A título ejemplificativo, SSTS, 1ª, 2.12.2002 (Ar. 22; MP: José Almagro Nosete), 27.5.2003 (Ar. 3930; MP: Jesús Corbal Fernández) y 10.3.2004 (Ar. 1819; MP: Luis Martínez-Calcerrada y Gómez).

³⁷ NAVEIRA (2006, p. 180).

En Inglaterra también se ha sostenido que cualquier contribución negligente del dependiente demandante al siniestro reducirá la indemnización de daños a él concedida, e incluso, la suprimirá si aquel es responsable exclusivo de la muerte, aunque la contribución negligente de uno de los dependientes demandantes no tiene efecto en las reclamaciones de los otros demandantes. Así, en *Dodds v. Dodds* ([1978] QB 543) el padre fallece en un accidente de circulación causado, no por su negligencia, sino por la de su esposa. Cuando ésta y el hijo de ambos demandan una indemnización en virtud de la *Fatal Accidents Act 1976* se sostiene que la indemnización otorgada al hijo no debe reducirse, en cuanto el remedio indemnizatorio es dado por el legislador a los dependientes del fallecido de modo individual y no como un grupo. Pero que a la vez es claro que la reducción o eliminación de la reclamación de la mujer dependiente en tales circunstancias no es resultado de las leyes sino de su propia conducta negligente (DEAKIN, JOHNSTON & MARKESINIS [2013, p. 857]).

3.2. Daños no patrimoniales

En España desde principios de siglo XX la jurisprudencia empieza a indemnizar el daño moral en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual en los casos de lesión del derecho al honor, y pronto tal indemnización se extiende a los supuestos de muerte y lesiones corporales a través de la ya citada STS, 1ª, 17.2.1956, en la que una joven de quince años muere ahogada a causa de la defectuosa maniobra de una embarcación al atracar en el muelle de Vigo y en la que sus padres demandan una indemnización³⁸. Se ha definido por la doctrina el daño moral en este último tipo de hipótesis como el sentimiento de aflicción que produce el fallecimiento de la víctima primaria, identificado de modo habitual como el dolor por la pérdida de un familiar próximo³⁹. En Inglaterra, por el contrario, los daños no patrimoniales de las víctimas secundarias por el fallecimiento de su pariente no se indemnizan hasta el año 1982, a través de una reforma que se lleva a cabo en la *Fatal Accidents Act 1976* a través de la *Administration of Justice Act 1982* (y sólo los denominados *bereavement damages*, que pueden traducirse como daños por duelo o aflicción).

Lord Wright, en *Davies v. Powell Duffryn Associated Collieries Ltd* ([1942] A.C. 601 at 607), sostiene, a propósito de la evaluación del daño en la *Fatal Accidents Act*, que “there is no question of what may be called sentimental damage, bereavement or pain and suffering. It is a hard matter of pounds, shillings and pence”. Como resultado de una recomendación de la Law Commission en su informe sobre *Personal Injury Litigation - Assessment of Damages* [(1973) Law Com No 56, para 172], el Parlamento inglés promulga la *Administration of Justice Act 1982*, section 3, que introduce los *bereavement damages* a través de una nueva section 1A dentro de la *Fatal Accidents Act 1976*. Véase tal información en MULLIS (2007, p. 349).

Como a continuación se analiza, dos tipos de críticas se han hecho a la regulación legal de las *claims for bereavement*⁴⁰: la primera se refiere a la cuantía de los daños, que es tan pequeña que se ha estimado insultante para los parientes del fallecido. La segunda va dirigida a la categoría de personas que pueden reclamar estos daños, tratándose de un círculo muy restringido. Hay una

³⁸ Díez-PICAZO (2011, p. 123).

³⁹ En este sentido, CAVANILLAS (2002, p. 116).

⁴⁰ Véase tales críticas en KEMP (1999, pp. 74-75).

gran diferencia entre el derecho inglés y el español en este aspecto concreto, porque en este último ordenamiento, como a continuación se detallará, el círculo de los legitimados es muy amplio y la cuantía de la indemnización es fijada discrecionalmente por el juez (salvo en el ámbito de los accidentes de circulación). La cuestión fundamental, pues, a plantearse es cuál de estos dos modelos es preferible seguir en la actualidad: ¿un modelo, como el inglés, caracterizado por su rigidez, en que es el legislador el que fija tanto el círculo de los legitimados como la cuantía de la indemnización a pagar a éstos? ¿O un modelo amplio, como el español, en el cual la jurisprudencia ofrece soluciones flexibles con el indudable peligro que esta opción puede llevar consigo? La cuestión no es sencilla de resolver y el problema reside seguramente en buscar una fórmula de equilibrio entre los principios de seguridad jurídica, por una parte, y la equidad y la atención a las circunstancias de cada caso, por otra.

a) Primera cuestión conflictiva: Círculo de legitimados para la reclamación de los daños

En el *Common Law* tradicional no podía solicitarse una indemnización por daños no patrimoniales a causa del fallecimiento de un pariente. Así, en *Blake v. Midland Ry* se establece que el *mental suffering* de una esposa por la pérdida de su esposo no puede indemnizarse, de modo que desde un inicio la acción se limitó a la reparación de los daños patrimoniales⁴¹. Como he comentado con anterioridad, esta rígida posición es modificada por la *Administration of Justice Act 1982*, cuya *section 3 (1)* introduce la *section 1A* de la *Fatal Accidents Act 1976*, creando con ello un derecho legal a favor de una limitada clase de personas para reclamar una indemnización exclusivamente por los *bereavement damages* (no por cualquier otro tipo de daños no patrimoniales). En la actualidad los sujetos legitimados para reclamar estos daños por duelo o aflicción constituyen un círculo estrecho: la mujer o el marido del fallecido, el *civil partner* del fallecido⁴²; ambos padres de un hijo matrimonial fallecido y únicamente la madre si la filiación es no matrimonial, siempre y cuando el hijo fuese menor de edad y no estuviera casado o tuviera *civil partner*. No puede concederse una indemnización a los padres por este tipo de daños por la muerte de un feto, ya que al no haber nacido vivo, no puede estimarse persona de acuerdo a la legislación inglesa. La madre sólo podría reclamar en este caso una compensación por el daño a su propia persona⁴³.

Este modelo de restricción legal del número de legitimados para reclamar los daños por duelo ha sido muy criticado por la propia doctrina inglesa⁴⁴. Ello desde luego conduce a una rápida reflexión: parece haber en el momento actual una preferencia por ampliar el círculo de los

⁴¹ [1852] 18 Q.B. 93. Véase al respecto MCGREGOR (2009, p. 1492).

⁴² La legitimación para reclamar daños por duelo en caso de fallecimiento se amplía a las parejas homosexuales constituidas de acuerdo con los requisitos legales gracias a la *Civil Partnership Act 2004*, ya que antes de dicha fecha estas parejas no estaban incluidas en el listado legal.

⁴³ GARNER, HERMAN, EDWARDS, BURNS, COATES & NYE (2005, pp. 81-82). Por el contrario, en España, la pérdida de un feto se trata de modo similar a la pérdida de un hijo ya nacido, permitiendo a los padres solicitar una indemnización por los daños no patrimoniales sufridos, aunque la cantidad de dicha indemnización es menor en el caso de la muerte del feto (LINDENBERGH [2005, pp. 424-425]).

⁴⁴ A título ejemplificativo, véase LUNNEY & OLIPHANT (2013, p. 914) y MUNKMAN (2011, p. 212).

afectados que pueden recibir una indemnización por daños no patrimoniales a causa de la muerte de la víctima primaria, no restringiendo la posibilidad de reclamar a personas pertenecientes al estricto grupo familiar sino ampliándolo a aquellas unidas por lazos afectivos con el difunto. Un reflejo muy claro de esta tendencia son las normativas que regulan la materia tanto en los PETL como en el DCFR, en las que más tarde profundizo⁴⁵.

Examinando ya las críticas realizadas a la ley inglesa, éstas se han centrado especialmente en que los padres no pueden demandar una indemnización por la muerte de un hijo mayor de edad⁴⁶ y, sobre todo, en que los hijos menores no puedan recibir una indemnización por este tipo de daños por duelo si fallecen ambos progenitores o uno de ellos. En esta última hipótesis parece que tal negativa a la reparación se justifica en que el hijo menor de edad probablemente va a recibir ya una cantidad sustancial por los daños por pérdida de dependencia (que son daños patrimoniales)⁴⁷.

Los tribunales ingleses se han esforzado por buscar cauces a través de los cuales puedan incrementarse las indemnizaciones concedidas por pérdida de dependencia en el caso de los hijos menores cuando fallecen uno de los padres o ambos. Uno de estos cauces ha sido el reconocimiento de que los servicios de la madre poseen un valor pecuniario, por cuya pérdida pueden ser indemnizados. En *Hay v. Hughes* ([1975] QB 790) se otorga una sustancial indemnización a dos niños cuyos padres habían sido asesinados, incluso aunque su abuela estaba cuidándoles y, por tanto, estaba preparada para continuar haciéndolo de modo indefinido. La indemnización se concede sobre la base del coste que supondría emplear una nodriza. De acuerdo con DEAKIN, JOHNSTON & MARKESINIS (2013, pp. 861-862) los tribunales deben continuar esta tendencia de aplicar diferentes métodos para incrementar la cuantía de las indemnizaciones a niños por muerte de sus padres para lograr una adecuada compensación. Y vaticinan la continuación de tal tendencia en cuanto el legislador inglés no parece tener voluntad de extender a los niños la indemnización de los daños por el duelo.

Las críticas al legislador inglés han ido más allá, pretendiendo que se amplíe el círculo de los legitimados para reclamar daños no patrimoniales por muerte, además de al caso de los hijos ya mencionado, a los ex esposos, a los convivientes *more uxorio* que hayan vivido juntos al menos dos años antes del fallecimiento, al padre en el caso de muerte de un hijo extramatrimonial, a los

⁴⁵ Si se hacen críticas dentro de los propios sistemas que acogen un modelo restrictivo de indemnización de daños no patrimoniales a las víctimas secundarias a causa del fallecimiento, como es el inglés, es impensable ya un modelo futuro en el que no se reparen daños de este tipo. El ejemplo más claro en este sentido es Alemania. Los preceptos del BGB dedicados a esta materia (§ 844 & ff.) no prevén una compensación por daños no patrimoniales en favor de un perjudicado indirecto a causa de la muerte de otro familiar. Esta ausencia de reparación ha sido fuertemente criticado, pero en la reforma del Derecho de Daños del año 2002 esta regla se ha mantenido invariable. Véase más información en VAN DAM (2013, pp. 370-371). Los comentarios al art. 10:301 PETL señalan que en la mayoría de los sistemas en los que se admite este derecho a la indemnización por causa de muerte sería muy difícil hoy eliminarlo y que entre el grupo de trabajo que elabora estos principios nunca fue cuestionado tal derecho en sus discusiones (EUROPEAN GROUP ON TORT LAW [2008, p. 229]).

⁴⁶ En *Doleman v. Deakin* [1990] la Corte de Apelación sostiene que no se indemnice a los padres en cuanto su hijo es herido un poco antes de cumplir 18 años, permaneciendo en coma durante 6 meses y falleciendo al poco tiempo después de su cumpleaños. Señala MUNKMAN (2011, p. 212), a propósito de este caso, que para saber si se indemniza o no a los padres por la muerte de su hijo hay que estar estrictamente a la fecha de la muerte.

⁴⁷ KEMP (1999, p. 75).

hermanos del fallecido y a la persona comprometida en matrimonio con el difunto⁴⁸.

En el lado opuesto al derecho inglés se encuentra el ordenamiento español, donde se amplía hasta límites, a veces insospechados, el círculo de los legitimados (excepto en el ámbito de los accidentes de circulación) por parte de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, tanto de la Sala de lo Civil como de la Sala de lo Penal. Según doctrina constante del TS están legitimados para reclamar una indemnización por la muerte de la víctima primaria las personas que han resultado personalmente perjudicadas por su muerte, en cuanto, o dependían económicamente del fallecido, o en cuanto mantenían lazos afectivos con él⁴⁹. Por consiguiente, no ha habido ningún problema en indemnizar los daños a las personas unidas con la víctima por vínculo familiar o de parentesco. Así, cónyuge viudo (siendo asimilable a él la pareja de hecho estable), hijos de la víctima (no exigiéndose que sean menores de edad ni que convivan con el fallecido), padres (con independencia de que el hijo fallecido sea soltero o casado, y aun concurriendo con el cónyuge viudo), nietos (cuando no concurren con familiares más próximos), hermanos (indiscutible cuando son los únicos parientes, pero admitiéndose también cuando concurren con padres) e incluso tíos. Pero el Tribunal Supremo considera también legitimadas a personas ajenas al estricto círculo familiar. Así, se ha admitido en ocasiones la legitimación de la novia o la de los hijastros de la fallecida que convivían con ella⁵⁰.

Las decisiones del Tribunal Supremo, cuando amplían tanto el círculo de los legitimados para reclamar daños a causa de la muerte, tienen su base en el derecho positivo⁵¹: por una parte, en el artículo 1902 CC, que permite que se indemnice a cualquiera que demuestre un daño cierto procedente del comportamiento dañoso, siempre que haya una intermediación suficiente. Por otro lado, en el artículo 113 CP, que explícitamente permite que se indemnicen los daños, en caso de comportamiento constitutivo de delito, a familiares o a terceros. Dentro de la expresión “terceros” cabría, sin duda, la referencia a los no unidos por vínculos de parentesco con la víctima fallecida.

Se ha señalado que este planteamiento jurisprudencial posibilita soluciones de carácter flexible, más correspondientes con la conciencia social (por ejemplo, piénsese en el necesario

⁴⁸ DEAKIN, JOHNSTON & MARKESINIS (2013, pp. 861-862); LUNNEY & OLIPHANT (2013, p. 914) y MUNKMAN (2011, p. 212). Además la *Law Commission*, en un informe presentado en el año 1999, ya sugería muchos de estos cambios, que no han sido materializados por el legislador inglés salvo con la ampliación del círculo de legitimados al *civil partner* a través de la *Civil Partnership Act* 2004. Véase THE LAW COMMISSION (1999), para. 6.11-6.31 (fecha de consulta: 31 octubre 2014). Con posterioridad ha visto la luz el *Civil Law Reform. A Draft Bill*, presentado al Parlamento en diciembre de 2009, que proponía extender la legitimación a los hijos del fallecido menores de 18 años a la fecha del fallecimiento y al que convivía con el difunto como marido o mujer por un periodo al menos de 2 años anterior a la fecha del fallecimiento (cl. 5 *Damages for bereavement*) (fecha de consulta: 31 octubre 2014). Sin embargo parece que se anunció por parte del Gobierno en enero de 2011 que esta parte del proyecto no saldría adelante (LUNNEY & OLIPHANT [2013, p. 914]).

⁴⁹ A título ejemplificativo, SSTS, 1ª, 19.6.2003, 2.2.2006 y 4.10.2006.

⁵⁰ Para un análisis más detallado de las sentencias judiciales que reconocen la indemnización a familiares y no familiares véase el completo estudio de GÓMEZ CALLE (2014, pp. 976-982).

⁵¹ LACRUZ *et alii* (2013, p. 459).

reconocimiento de la indemnización a la pareja de hecho estable), aunque también, claro, abre a una cierta inseguridad jurídica y a una peligrosa extensión del ámbito de la responsabilidad civil⁵². Un ejemplo de ello ha sido la famosa STS, 2ª, 31.5.1972 (Ar. 2787; MP: Benjamín Gil Sáez), que atribuye las tres cuartas partes de la indemnización por el daño moral derivado del fallecimiento de un anciano al asilo en el que se encontraba, y el cuarto restante al hijo del fallecido. Numerosas críticas ha recibido la misma, habiéndose calificado como “un delirio de la razón jurídica”⁵³.

Aunque en general la doctrina española acoge de modo favorable tal amplio reconocimiento de la legitimación para reclamar daños morales en caso de fallecimiento, se hacen algunas precisiones. Por una parte, hay determinados casos en los que se considera que tal indemnización no debería existir. Así, por ejemplo, en el caso de la pareja separada legalmente o divorciada. Se alega que ningún daño moral habría de reconocerse, pero tampoco el daño patrimonial consistente en el desamparo económico, en cuanto no hay perjuicio, ya que se transmite a los herederos del fallecido el deber de seguir abonando la pensión compensatoria ([artículo 101.2º CC](#))⁵⁴. Por otra parte, se argumenta, con acierto, que el parentesco o el matrimonio no aseguran la legitimación para reclamar la reparación de los daños morales en caso de muerte, de ahí que puede denegarse tal indemnización ante la ausencia de una relación afectiva entre el demandante y el fallecido⁵⁵.

Por consiguiente, si bien es deseable abrir el círculo de los legitimados para reclamar daños morales (dentro de unos límites, claro, ya que aquellos ligados con el fallecido por razones profesionales o comerciales deberían excluirse), habría que exigir por parte de los tribunales la acreditación por el demandante de un daño moral cierto y ligado causalmente con el fallecimiento de la víctima, ya que, como he apuntado, el hecho de la existencia de un parentesco no conduce a admitir en todo caso el sufrimiento del familiar⁵⁶. En cualquier caso el daño moral de los parientes no debe ser presumido, al menos *iuris et de iure*, por los tribunales como consecuencia de la muerte.

En el ámbito concreto de los accidentes de circulación sí se apuesta, en cambio, por un sistema en el que es el legislador el que se encarga de señalar, además de la cuantía de la indemnización, quiénes son los sujetos perjudicados que pueden reclamar el daño moral (además del patrimonial, ya que, como se verá, se encuentran entremezclados) en caso de fallecimiento de la víctima.

⁵² PANTALEÓN (1989, p. 644) (que habla de “peligroso portillo”) y LACRUZ *et alii* (2013, p. 459).

⁵³ Así PANTALEÓN (1993, p. 2001).

⁵⁴ CAVANILLAS (2002, pp. 120-121).

⁵⁵ GÓMEZ CALLE (2014, p. 975).

⁵⁶ Explican MEDINA CRESPO y MEDINA ALCOZ (2005, p. 367) que los tribunales españoles no consideran indemnizable el daño sufrido por un empresario por la muerte de su empleado, o el daño sufrido por un socio como consecuencia del fallecimiento de su socio, incluso aunque éstos puedan ser parientes.

Así, el punto 4 del apartado Primero del Anexo del TRLRCSCVM señala que “[t]ienen la condición de perjudicados, en caso de fallecimiento de la víctima, las personas enumeradas en la Tabla I [...]”. Y el apartado Segundo a) establece que la Tabla I (dedicada a las indemnizaciones básicas por muerte) “[c]omprende la cuantificación de los daños morales, de los daños patrimoniales básicos y la determinación legal de los perjudicados, y fijará los criterios de exclusión y concurrencia entre ellos”. La Tabla I organiza los perjudicados por la muerte de la víctima en cinco grupos, en los que se diferencia entre un perjudicado principal y diversos perjudicados secundarios, que son excluyentes entre sí. El grupo I se refiere a víctima con cónyuge, el grupo II a víctima sin cónyuge pero con hijos menores, el grupo III a víctima sin cónyuge pero con todos los hijos menores, el grupo IV señala como perjudicados a los ascendientes (en cuanto se refiere el caso de víctima sin cónyuge ni hijos) y el grupo V considera perjudicados a los hermanos. No se prevé la aplicación por analogía a otros supuestos no expresamente introducidos en la Tabla I. La regla aclaratoria 2ª de la Tabla I asimila al vínculo matrimonial las uniones de hecho que están consolidadas, aunque no se afirma qué se entiende por tales (sobre el tema BARCELÓ [2002, pp. 119 y ss.]). De acuerdo con esta regla sólo se exige, para considerar perjudicado al cónyuge, que el fallecido y el supérstite no estén separados legalmente en el momento del accidente. Por consiguiente, el separado de hecho sí tiene derecho a ser indemnizado por la totalidad de lo que corresponde al cónyuge conviviente, incluso aunque en tal momento se haya presentado ya demanda de nulidad, separación o divorcio. La regla aclaratoria 3ª de la Tabla I atribuye la condición de perjudicado al separado legal y al divorciado siempre que tuvieran derecho a la pensión regulada en el art. 97 CC. En concreto, se les concede una indemnización igual al 50% de las cantidades fijadas para el cónyuge en el Grupo I.

Las críticas acerca de este sistema previsto en el TRLRCSCVM por parte de la doctrina han sido muy claras. Entre otras, no están en la lista legal personas que podrían resultar perjudicadas por el fallecimiento de la víctima. Se han citado, como ejemplos, el desamparo en que se encuentran los nietos que están a cargo de su abuelo viudo, que fallece sin hijos; la prometida que está a punto de contraer matrimonio, los menores en caso de guardadores de hecho fallecidos,...⁵⁷. Por el contrario, aparecen dentro de la lista, como perjudicadas, personas que puede que no hayan sufrido ningún tipo de daño moral por la muerte del fallecido. Así, la persona que continúa casada con el difunto y que no tiene ya relación con él desde bastante tiempo antes del fallecimiento, los hermanos que tampoco se relacionan con la víctima, los padres que se han desentendido de sus hijos,...⁵⁸.

Se ha apuntado que el defecto más grave del sistema de baremo es, pues, su rigidez y su carácter cerrado, en especial, que considere perjudicados a un número de parientes con el carácter de presunción *iuris et de iure*. Esto impide que personas distintas a las previstas en la Tabla I puedan probar su condición de perjudicados. Pero, además, imposibilita que el responsable demandado pueda acreditar que el perjudicado que aparece en el listado legal no lo es en verdad⁵⁹. Ante tales

⁵⁷ YZQUIERDO (2001, pp. 247 y ss.) y REGLERO (2014, pp. 604-605, 646-649 y 663 y ss.).

⁵⁸ En este sentido YZQUIERDO (2001, pp. 247 y ss.). Señala REGLERO (2014, pp. 604-605 y 630-636), en relación con el caso concreto del cónyuge separado de hecho del difunto, que no se entiende bien las razones por las que se incluyó esta hipótesis entre las indemnizables, cuando las previsiones de proyectos anteriores excluían la misma. Afirma, citando varios pronunciamientos, que las Audiencias Provinciales suelen condenar a las entidades aseguradoras a satisfacer la indemnización a cónyuges separados de hecho, aunque no acrediten ningún daño.

⁵⁹ REGLERO (2014, p. 604). Según este autor (pp. 493 y 527-528) el artículo 1.2º TRLRCSCVM ha de reputarse inconstitucional en cuanto señala que la cuantificación de los daños y perjuicios causados a las personas se llevará a cabo “en todo caso con arreglo a los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de esta

críticas se ha propuesto la siguiente interpretación de las Tablas del Anexo incluido en el TRLRCSCVM: éstas contienen una doble presunción; que los que están incluidos en la lista son perjudicados efectivos y que los sujetos que están fuera de la misma no son perjudicados. Pero en ambos casos salvo prueba en contrario. Tal interpretación, que parece ir contra el tenor literal de los apartados Primero 4 y Segundo a) del Anexo del TRLRCSCVM, ha sido acogida ya por la jurisprudencia⁶⁰.

El 12 de julio de 2011 una Orden Comunicada de los Ministerios de Economía, de Hacienda y de Justicia constituye formalmente una Comisión de Expertos para realizar un informe cuyo objeto sea la modificación del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, recogido como Anexo del TRLRCSCVM. La [Propuesta del nuevo "Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación"](#) se presenta, por el Grupo de Trabajo (denominado antes Comisión de Expertos) el 22 de mayo de 2014 en la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones. La Propuesta no se limita a ser un mero informe sino un borrador de anteproyecto de ley con un [texto articulado completo](#), unas [Tablas](#) indemnizatorias para su aplicación y unas [Bases Técnicas Actuariales](#) que dan razón de los criterios. El texto articulado se divide en dos grandes Títulos. El primero se refiere a los criterios generales para la determinación de la responsabilidad y la indemnización (con dos capítulos a su vez, sobre disposiciones directivas y definiciones); el Título II incluye reglas para la valoración del daño corporal y se subdivide en tres capítulos sobre las indemnizaciones por muerte, por secuelas y por lesiones temporales. En concreto, en la indemnización por muerte hay tres secciones, dedicadas, respectivamente, las dos primeras al perjuicio personal (distinguiéndose, a su vez, entre el básico y el particular) y la tercera al perjuicio patrimonial (que diferencia entre el daño emergente y el lucro cesante). Como se desprende de la estructura indicada, una de las grandes novedades frente al sistema hoy vigente es la inclusión del principio fundamental de la reparación vertebrada ya que, según el art. 11-2, 5 de la Propuesta, el principio de vertebración exige una valoración, por separado, de los daños patrimoniales y no patrimoniales y, dentro de unos y otros, de los diferentes conceptos

ley". La expresión "en todo caso" juega un papel de presunción *iuris et de iure*, que impide la acreditación de mayor o menor perjuicio.

⁶⁰ SSTS, 2ª, 17.9.2001 (Ar. 8349; MP: Diego Antonio Ramos Gancedo), 15.11.2002 (Ar. 10600; MP: Joaquín Giménez García) y STS, 1ª, 26.3.2012 (Ar. 5580; MP: Juan Antonio Xiol Ríos). Sobre la cuestión, ampliamente, GÓMEZ CALLE (2014, pp. 982-987). También PANTALEÓN y GREGORACI (2007, pp. 81-82) hablan de una "moderada rebelión" de la Sala 2ª del TS al carácter vinculante del Baremo al reconocer una indemnización por los daños patrimoniales y no patrimoniales en caso de fallecimiento de la víctima a sujetos no recogidos como perjudicados. Se ha planteado ante el TC si el carácter cerrado de la lista de perjudicados de la Tabla I es o no contraria a la CE y, en concreto, si ello supone una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE y del principio de igualdad y no discriminación del artículo 14 CE. La STC 7.7.2005 (Ar. 190; MP: Francisco Javier Delgado Barrio) ha concluido que de ningún precepto constitucional deriva el derecho a recibir la consideración de perjudicado, ni la obligación de que toda persona que sufra un daño moral por muerte de otro deba ser indemnizada. En sentido parecido la STC 7.11.2005 (Ar. 274; MP: Mª Emilia Casas Baamonde). Se ha apuntado por XIOL (2014, p. 26) que el hecho de que la exclusión de determinados perjudicados no sea contraria a la CE no significa que los tribunales ordinarios no puedan, en el ámbito de la legalidad ordinaria, aplicar por analogía los preceptos legales del sistema de valoración a las hipótesis no previstas de modo expreso en ellos si concurre la identidad de razón exigida por el Código Civil.

perjudiciales⁶¹.

En la parte que en este apartado interesa, la Propuesta abandona la idea de los grupos excluyentes y parte de cinco categorías autónomas de perjudicados: (1) el cónyuge viudo, (2) los ascendientes, (3) los descendientes, (4) los hermanos y (5) los allegados (art. 21-2, 1). Cada uno de los perjudicados va a ser indemnizados siempre y con la misma cantidad (que puede variar solo por su edad), con independencia de que haya o no perjudicados de otras categorías. Desde luego la Propuesta, además de la novedad ya indicada, recoge un tratamiento que remedia las críticas doctrinales apuntadas a este carácter cerrado de la lista de perjudicados del actual Baremo: así, el punto de partida de la Propuesta es la condición de perjudicado de las personas incluidas en las anteriores categorías, pero tal condición únicamente se presume *iuris tantum*. En este sentido el art. 21-2.2 señala que dichos perjudicados tabulares serán indemnizados, con la excepción de la concurrencia de circunstancias que impliquen la ausencia del perjuicio a resarcir. Junto a la condición de perjudicado tabular aparece la noción de perjudicado funcional o por analogía, prevista en el art. 21-2.3. Por consiguiente, se puede reconocer como sujeto perjudicado a quien no venga incluido en dichas categorías, pero ejerza, de hecho y de modo continuado, las funciones que correspondan a una determinada categoría de perjudicado⁶². Además, la Propuesta, a diferencia del actual sistema, equipara la separación de hecho y la presentación de la demanda de nulidad, separación o divorcio a la separación legal (art. 21-3.3). Por otra parte, el art. 11-8.2 del texto articulado equipara al cónyuge viudo con el miembro supérstite de una pareja de hecho estable formada mediante inscripción en un registro o documento público, o con una convivencia de un mínimo de un año inmediatamente anterior a la muerte o durante un tiempo inferior en caso de hijo en común.

Ya fuera del estricto ámbito de los accidentes de circulación y con carácter general, en esta doble alternativa entre un sistema rígido y un sistema amplio de reconocimiento de la legitimación de los perjudicados indirectos para reclamar la indemnización de los daños no patrimoniales a causa de fallecimiento, los textos europeos que elaboran principios generales para la armonización del Derecho Europeo de Daños sin duda se decantan por el segundo de ellos (PETL y DCFR). Ahora bien, el problema es analizar los términos concretos en que recogen un reconocimiento amplio, ya que tan importante, a mi juicio, es un reconocimiento de este tipo como el señalamiento de sus fronteras o límites ante sus indudables peligros. De una lectura de los términos literales en que se expresan los respectivos artículos dedicados a la materia pudiera entenderse, en principio, que dan cabida también a relaciones de amistad, o incluso profesionales con un componente también personal, que sean especialmente cercanas.

El artículo 10:301 (1) PETL señala que “[...] También puede resarcirse el daño no patrimonial de aquellas personas allegadas a la víctima de un accidente mortal o una lesión muy grave”. Por su parte el artículo 2: 202 (1) DCFR establece que los perjuicios no patrimoniales causados a una persona física a causa de la muerte de otra persona constituye un daño jurídicamente relevante si, en el momento de la muerte, esa

⁶¹ Señalan esta novedad MARTÍN-CASALS (2014, pp. 43-44) y MEDINA (2014, p. 33).

⁶² Consúltese al respecto MARTÍN-CASALS (2014, pp. 49-50).

persona mantenía una relación personal particularmente cercana con la persona fallecida.

Sin embargo, de la lectura de los comentarios a uno y otro precepto se desprende otra conclusión bien distinta. Lo que resulta claro es que ambos textos no han pretendido, conscientemente, realizar una lista de posibles demandantes. Pero, a mi juicio, el contenido de los citados comentarios permite realizar dos tipos de afirmaciones. La primera es que el círculo de los afectados queda restringido a aquellos que mantengan con el fallecido una relación familiar, o bien determinada por ley o bien *de facto*. Ahora bien, como condición añadida han de tener una estrecha relación en el momento del fallecimiento.

Los comentarios al artículo 10:301 (1) PETL señalan, como personas que entrarían en el círculo de los legitimados, las convivencias de hecho parecidas a las de marido y mujer y las relaciones semejantes entre personas del mismo sexo. Afirman con claridad que piensan en una relación que posea alguna clase de semejanza con una relación “familiar” (EUROPEAN GROUP ON TORT LAW [2008, p. 231]). En el ejemplo citado en la página 234, en que una persona fallece dejando compañera de hecho y dos hijos, no se tienen dudas acerca de que ellos pueden recibir una indemnización por los daños morales padecidos, pero sí que manifiestan dudas acerca de que la mujer con la que todavía está casado y con la que ya no existe relación estrecha desde hacía años pueda demandar una reparación. Por su parte los comentarios al artículo VI.-2:202 (1) DCFR señalan que en el círculo de personas con una relación personal especialmente estrecha se hallan las reconocidas por la ley (cónyuge, hijos y padres), o *de facto* (pareja con la que se vive, padrastros) (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3226]). También partidario de que el proceso armonizador se dirija a ampliar el círculo de legitimados sólo a relaciones análogas a las familiares BONA (2005, p. 502).

La segunda afirmación es que quedan fuera de los legitimados para solicitar una indemnización por los daños no patrimoniales por muerte aquellos que mantengan con la víctima una mera relación de amistad, profesional o comercial, por muy estrecha que ésta sea en el momento de la muerte.

En el anterior ejemplo antes citado en relación al artículo 10:301 PETL, se estima que B, socio e íntimo amigo del fallecido, no estaría legitimado para solicitar la indemnización por los daños no patrimoniales. Ni su relación de negocios ni su relación de amistad entran dentro del fin perseguido por el mencionado precepto (EUROPEAN GROUP ON TORT LAW [2008, p. 234]). Por su parte los comentarios al artículo VI.-2:202 (1) DCFR detallan que una mera relación de amistad, profesional o comercial no basta para poder demandar por daños morales, aunque sea estrecha (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3226]).

A mi juicio el planteamiento de la cuestión que proporcionan tanto el DCFR como los PETL es muy sensato, y debería seguirse en los diversos ordenamientos nacionales.

En relación con el ordenamiento español ya he apuntado que la Propuesta del nuevo “Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación” introduce, como una de las cinco categorías de perjudicados, la de los llamados “allegados”, acercándose a la regulación de los textos anteriormente mencionados. Para entrar dentro de esta categoría se requiere la existencia de una cercanía afectiva entre el perjudicado y la víctima, que puede estar o no fundamentada en el parentesco, y además la convivencia del allegado con el fallecido durante un periodo de cinco años inmediatamente anteriores a la muerte (art. 21-7). Señala MARTÍN-CASALS (2012, p. 11), como ejemplos concretos, abuelos y nietos (en los casos no previstos en las reglas anteriores de la Propuesta), sobrinos,

primos, suegros, cuñados, madrastra, menores en situación de guarda o acogimiento,... Por el contrario, quedan excluidos de esta categoría quienes viven juntos en pisos de estudiantes, pisos de grupos de trabajadores o miembros de una agrupación de cualquier clase. Igualmente la convivencia basada en prestaciones de servicios profesionales de asistencia o apoyo (como, por ejemplo, cuidador o acompañante de persona ya anciana) (p. 10).

b) Segunda cuestión conflictiva: Cuantía de la indemnización

La *Fatal Accidents Act* 1976, además de establecer un círculo restringido de legitimados para reclamar la indemnización por daños no patrimoniales a causa de la muerte, también fija la cuantía de esa indemnización. Inicialmente la cuantía era de £ 3,500, cantidad que se ha ido incrementando hasta llegar a las £ 12,980 para causas de acción posteriores a 1 de abril de 2013⁶³. No obstante, desde la inclusión en 1982 de la reparación de los daños por duelo las críticas doctrinales por una indemnización tan pequeña han sido constantes, incluso por parte de la *Law Commission*, que en su informe de 1999 recomienda que donde haya más de una persona reclamando este tipo de daños, cada uno pueda reclamar hasta £10,000, sujeto a un máximo total de £30,000⁶⁴. Se ha llegado a apuntar por algún autor inglés que quizás la explicación para la escasa cuantía se halle en que tal indemnización por los daños por duelo tiene un claro componente penal o punitivo, en especial en casos en que los demandados son empresas que originan desastres masivos tales como accidentes de tren o incendios⁶⁵. Ciertamente tal explicación no resulta muy convincente, ya que no hay una correspondencia real entre el carácter punitivo de la responsabilidad y el carácter elevado o no de la indemnización concedida.

En el polo opuesto se encuentra un sistema como el español, en el que una de las partidas de mayor importancia económica en los casos de indemnización a causa de muerte es la indemnización de los daños morales que sufren los familiares de las víctimas fallecidas⁶⁶. Se ha criticado con razón que la sentencia debería señalar la cantidad indemnizatoria que corresponde a cada uno de los perjudicados que actúa, y no atribuir una cantidad global a todos ellos⁶⁷. Incluso, aunque el perjudicado sea solo uno, también se le otorga dicha indemnización global, sin distinguir los diversos conceptos indemnizables (daños morales y daños patrimoniales)⁶⁸.

Si con carácter general la cuantificación del daño moral es una tarea muy complicada, la

⁶³ LUNNEY & OLIPHANT (2013, p. 914).

⁶⁴ THE LAW COMMISSION (1999), *Claims for Wrongful Death*, *Law Com* No. 263, para. 6.41 y 6.51. Entre las críticas doctrinales MCGREGOR (2009, p. 1493) y OSWALD & POWDTHAVEE (2008, p. 217) (estos últimos autores, a través de un estudio del impacto emocional que causa a los individuos la muerte de un ser querido, examinan cómo las ecuaciones de regresión de la felicidad podrían ser usadas en los casos de *tort* para calcular la cuantía de la indemnización por el dolor y el sufrimiento).

⁶⁵ CANE (2013, pp. 170-171).

⁶⁶ MARTÍN-CASALS (2013, p. 15).

⁶⁷ GÓMEZ CALLE (2014, pp. 991-992).

⁶⁸ PANTALEÓN (1989, p. 643).

dificultad se incrementa considerablemente cuando se trata del *pecunia doloris* causado por la muerte de una persona. En el sistema español, pues, la determinación de la cuantía se llevará a cabo por el juzgador según su prudente arbitrio, sin que existan criterios legales que hayan de tenerse en cuenta. La ausencia de un sistema legal que apunte criterios y el hecho de que se trate, además, de una materia en principio no revisable en casación convierte en una tarea imposible que se llegue a soluciones homogéneas para todos los casos idénticos.

No obstante, la existencia de un cierto tratamiento semejante para casos que sean en esencia iguales a la hora de valorar los daños no patrimoniales a causa de muerte es una de las ideas centrales que en la actualidad se reputan deseables⁶⁹. Evidentemente una cierta uniformidad en la reparación del daño moral a causa de fallecimiento ayuda a la igualdad y seguridad jurídica, pero probablemente el camino más adecuado para lograr dichos objetivos no sea la aplicación, a todos los ámbitos de la responsabilidad civil, de un baremo rígido y vinculante como el actualmente vigente en España para el ámbito de los accidentes de circulación. El diseño de un baremo rígido de valoración del daño no patrimonial es tarea complicada, sobre todo en las hipótesis de muerte, ya que en última instancia deberían tenerse en cuenta todas las circunstancias del caso. Sería más apropiado, quizás, un baremo con cantidades indicativas de las que pudieran apartarse los tribunales en atención a las citadas circunstancias de cada supuesto. El alejamiento por el juez del baremo habría de justificarse siempre en los pronunciamientos⁷⁰.

Según señala el punto 7 del apartado primero del Anexo del vigente TRLRCSVM, “[l]a cuantía de la indemnización por daños morales es igual para todas las víctimas [...]”. Se ha apuntado (REGLERO [2014, p. 552]) que esta premisa es incorrecta, ya que el daño moral no ha de ser necesariamente idéntico para todos y cada uno de los perjudicados por pérdidas análogas, ya que han de tenerse en cuenta las particulares circunstancias personales. Pero se añade que, en todo caso, con el sistema actual de baremo no se cumple tal premisa, ya que los factores de corrección por perjuicios económicos (recogidos en la Tabla II) son de aplicación automática para el cálculo de la indemnización, sin que se hayan excluido los casos en que los únicos daños indemnizables sean de carácter moral. La Propuesta del nuevo “Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación” ha introducido cambios muy importantes en este sentido. Así, en virtud del principio de vertebración al que antes he aludido, se separan claramente las consecuencias personales, referidas al daño moral, de las consecuencias patrimoniales. Y dentro de los perjuicios personales se distingue entre los básicos (que es la actual Tabla I, adaptada, excluidos los daños patrimoniales) y los particulares (que es, en buena medida, la actual Tabla II, excluidos los factores económicos). Véase MARTÍN-CASALS (2012, pp. 7 y 11-13). Este sistema uniforme, en el que cada perjudicado consigue de forma autónoma la indemnización correspondiente a su categoría (perjuicio personal básico), se particulariza a través del reconocimiento

⁶⁹ Véase en este sentido los comentarios al art. 10:301 PETL (EUROPEAN GROUP ON TORT LAW [2008, p. 231]).

⁷⁰ Sobre ello los comentarios al art. 10: 301 PETL [EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (2008, p. 231)]. En ellos (p. 232) se explica que no se ha intentado establecer una cantidad fija para valorar el daño no patrimonial. Además de a las dificultades ya señaladas para la elaboración de un baremo en el caso de muerte, ha de añadirse la existencia de diferencias relevantes en los métodos de cuantificación del daño moral en caso de accidentes en los distintos sistemas jurídicos. BONA (2005, pp. 508-513), cuando se plantea si será posible unificar este punto a nivel europeo, no se muestra partidario de indemnizar con una cantidad fija los daños no patrimoniales en caso de muerte, entre otras razones, por el respeto al principio de reparación íntegra de los daños. Ahora bien, al tiempo señala que ello no es incompatible con que cierta uniformidad fuera introducida por los legisladores nacionales, pero tales disposiciones legales deberían restringirse a cantidades meramente indicativas, sujetas a ajustes por el ejercicio discrecional de los jueces.

de una serie de perjuicios particulares, relativos a la situación personal del perjudicado o a la especial incidencia que posee en él la situación de la víctima.

Aunque el principio de reparación íntegra se presenta como uno de los postulados básicos de la citada Propuesta (art. 11-2.1), éste no se logra realmente porque le afecta un principio de tasación legal, ya que no cabe indemnizar conceptos no tipificados en el sistema ni fijar importes distintos de los señalados en él (art. 11-2.5). Ahora bien, es cierto que el art. 11-2, 5 inciso 2º prevé la indemnización de perjuicios excepcionales, que luego se regulan de forma específica, aunque sólo los referidos a los perjuicios personales particulares causados por la muerte y por las lesiones permanentes. En la parte que aquí interesa, los relativos a la muerte, el art. 21-17 admite su indemnización con un límite máximo de incremento del 25% de la indemnización por perjuicio personal básico. Explica MEDINA (2014, p. 38) que este límite es una regla de compromiso aceptada por el sector asegurador, ya que tal sector se oponía al resarcimiento de estos perjuicios. Aunque no se prevé el resarcimiento de los perjuicios patrimoniales excepcionales, hay una excepción, ya que se reconoce a los familiares del fallecido y de los grandes lesionados el resarcimiento de los gastos de tratamiento facultativo o psicológico que reciban como consecuencia de las alteraciones psíquicas a causa del accidente, aunque se limita a los gastos producidos durante un plazo máximo de 6 meses (art. 11-8.3).

3.3. Daños patrimoniales

a) Daño emergente: Gastos de entierro y funeral y gastos de asistencia médica y sanitaria

Si la muerte es instantánea sólo podrá reclamarse, en cuanto a este tipo concreto de daños, los gastos de entierro y funeral. Por el contrario, en caso de que haya habido un intervalo de tiempo entre la lesión y la muerte, además de estos gastos de entierro y funeral, podrán reclamarse los denominados gastos de asistencia médica y sanitaria.

En cuanto a los gastos de entierro y funeral, idéntica regulación existe para el Derecho inglés y el español. En principio, y como ya expliqué, son cargas hereditarias, de modo que los herederos pueden realizar una reclamación por estos daños contra el responsable si ellos se han encargado de afrontarlos [arts. 902 (1) y 903 del Código Civil⁷¹ y s. 1 (2) (c) *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*]. Pero si los gastos de funeral son pagados, no por la herencia o los herederos, sino por uno de los familiares personalmente (por ejemplo, la viuda), este pariente está legitimado *iure proprio* contra el responsable. En tal sentido, en el derecho inglés, los gastos de funeral pueden ser reclamados por los dependientes del fallecido en virtud del reconocimiento expreso de tal reparación en la s. 3 (5) de la *Fatal Accidents Act 1976*. Desde luego para ser indemnizados deben de estar en un término medio, es decir, no se indemnizan los gastos lujosos o excesivos (reiterando aquí lo ya dicho al respecto anteriormente)⁷².

⁷¹ Así el considerando 2º de la STS, 1ª, 17.2.1956 (Ar. 1105; MP: Joaquín Domínguez de Molina).

⁷² Para el derecho español véase GÁZQUEZ (2000, pp. 99-100) y las notas de Derecho Comparado del art. VI.-2:202 (2) (b) DCFR (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3241]). En el Derecho inglés consúltese DEAKIN, JOHNSTON & MARKESINIS (2013, p. 860) y BURROWS (2013, p. 1290), el cual señala que, aunque los *funeral expenses* pueden ser indemnizados en virtud de las dos normativas citadas en el texto [*Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1943* y *Fatal Accidents Act 1976*], a favor de los herederos y de los dependientes, no obstante no cabrá nunca una doble indemnización.

Cuando existe un intervalo de tiempo entre la lesión y el fallecimiento, en el caso de los llamados gastos sanitarios (gastos de ambulancia, hospital, farmacéuticos,...) no cabe hablar de un nuevo derecho a la reparación, en cuanto se trata de un derecho que adquiere en vida el difunto y que se transmite *mortis causa* a los herederos. Así se pronuncia en relación con el derecho español la antigua STS, 1^a, 17.2.1956⁷³. Por su parte, la *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934* legitima a los herederos para reclamar tales gastos, en cuanto la s. 1 (2) (c) señala que los herederos sólo pueden reclamar un daño que el fallecido hubiera podido reclamar si él hubiera vivido⁷⁴.

Pero se ha sostenido también en relación con estos gastos sanitarios, que únicamente serán reclamables dichos gastos *iure hereditario* cuando efectivamente se hayan satisfecho por la propia víctima o a cargo del caudal relicto, ya que si han sido desembolsados por otras personas (por ejemplo, parientes del fallecido), éstas serán las legitimadas, en el derecho español, para reclamarlos⁷⁵. En Inglaterra los gastos médicos pagados por un dependiente no pueden ser indemnizados por la *Fatal Accidents Act 1976*, ya que ellos no constituyen un daño derivado de la muerte si no que es precedente a la misma⁷⁶.

Atención especial merecen también estos gastos en el ordenamiento español en referencia al ámbito de los accidentes de circulación, aunque realmente la normativa no se aparta de las reglas generales apuntadas. Así, el punto 6 del apartado Primero del Anexo incluido en el TRLRCSVM, señala que, además de la indemnización que se fija de acuerdo a las Tablas, se satisfacen “en todo caso” los gastos de asistencia médica, farmacéutica y hospitalaria y los gastos de entierro y funeral. Señala XIOL (1995, p. 313) que la expresión entrecomillada posibilita entender que el importe de la indemnización en estos dos supuestos se corresponde con el del valor real del daño, sin límite alguno. Entienden PANTALEÓN y GREGORACI (2007, p. 140) que en este punto el sistema vigente es perfectamente adecuado y no necesita ninguna reforma. La doctrina señala que, al no concretar el sistema de valoración de daños vigente el sujeto que puede reclamar tales gastos, ello significa que lo puede hacer quien los haya sufragado, se halle o no en la lista de perjudicados de las Tablas. Por tanto, si tales gastos se han pagado a costa del patrimonio de la víctima, es claro que son sus herederos quienes pueden reclamarlos. Véase CAVANILLAS (2002, p. 113) y REGLERO (2014, pp. 618, 557 y 670).

b) Lucro cesante: Pérdida de sostenimiento

(i) Algunas consideraciones

Otro daño patrimonial que cabe reparar a determinados parientes o allegados es la pérdida de sostenimiento sufrida a raíz de la muerte de la víctima primaria. Se trata del beneficio económico dejado de obtener por las víctimas secundarias; puede definirse, pues, como el desamparo en que quedan determinadas personas que dependían o iban a depender económicamente del fallecido.

⁷³ También en este sentido PANTALEÓN (1983, p. 1570).

⁷⁴ MCGREGOR (2009, p. 1562) y MULLIS (2007, p. 337).

⁷⁵ CAVANILLAS (2002, p. 113) y GÁZQUEZ (2000, p. 122).

⁷⁶ MCGREGOR (2009, p. 1495).

Como ha ocurrido con las otras partidas indemnizatorias, en España ya la antigua STS, 1ª, 17.2.1956 inicia una trayectoria, hasta ahora continua, de reparación de este daño concreto hablando de "un daño material directo y de orden económico que a los más próximos parientes del difunto se les causa igualmente, como el que se origina a la mujer y a los hijos cuando se ven privados de los recursos que con su trabajo e industria les proporcionaba para su subsistencia el cabeza de familia fallecido, a los padres en caso de muerte del hijo que les ayudaba de igual forma, para cuya indemnización es indudable que ni unos ni otros necesitan invocar ni mucho menos justificar la cualidad de herederos de la víctima inicial". Por su parte en Inglaterra este derecho tiene un reconocimiento legal expreso, en la *section 1 (3)* de la *Fatal Accidents Act 1976*, donde un gran número de dependientes aparecen como legitimados para reclamar los daños patrimoniales originados por la pérdida de dependencia. De nuevo, en este tipo de daños materiales, se analizarán los dos problemas que también se suscitaban en ambos ordenamientos en relación con la reparación del daño no patrimonial: el círculo de los legitimados y la cuantía indemnizatoria con el sistema de cálculo de la misma.

Antes de profundizar en el análisis de estas cuestiones más problemáticas, es preciso llevar a cabo dos reflexiones. La primera hace referencia a que la legitimación para reclamar dicha reparación de la pérdida de sostenimiento no queda restringida a aquellos parientes que ostentan un derecho legal de alimentos. Es claro en el ordenamiento español, en que tanto doctrina como jurisprudencia así lo manifiestan. La jurisprudencia estima que legitimados para reclamar una indemnización son las personas que han resultado personalmente perjudicadas por la muerte de la víctima en cuanto dependían económicamente del fallecido o en cuanto mantenían lazos afectivos con él⁷⁷. Se ha sostenido que la tesis de la estricta prestación de alimentos requeriría probar que el perjudicado se halla en una situación de necesidad y su estimación debería llevarse a cabo con menos extensión, cubriendo los mínimos vitales a los que hace referencia el artículo 142 del Código Civil. Por el contrario, conforme a la tesis contraria, sólo ha de acreditarse la pérdida de la atención económica que, aun no siendo debida ni necesitada en sentido estricto, venía prestando el difunto a otra persona⁷⁸. Tampoco desde luego en la s. 2 (3) de la *Fatal Accidents Act 1976* parece exigirse el requisito de la existencia de una obligación alimenticia por parte del difunto, ya que la legitimación se admite, como ya veremos, en un número de casos muy amplio⁷⁹.

Tanto los PETL como el DCFR reconocen el resarcimiento de esta pérdida de sostenimiento. Así, el artículo 10:202 PETL señala que "[e]n caso de muerte, se considera que han sufrido un daño resarcible, en la medida de su pérdida de sostenimiento, las personas que, como los familiares, el difunto había mantenido o habría mantenido si la muerte no se hubiera producido". Por su parte,

⁷⁷ SSTS, 1ª, 19.6.2003, 2.2.2006 y 4.10.2006.

⁷⁸ En este sentido CAVANILLAS (2002, pp. 114-115). También partidario de que no sea preciso la existencia de un derecho legal de alimentos entre el difunto y el demandante, sino una relación estable entre ellos LACRUZ *et alii* (2013, p. 459).

⁷⁹ Señala MCGREGOR (2009, p. 1499) que, tal y como se deriva de *Franklin v. S.E. Ry* (1858), no hay necesidad de que el demandante pruebe que el fallecido tenía un deber legal de sostenerle.

el artículo VI.-2:202 (2) (c) DCFR considera que la pérdida de manutención es un daño jurídicamente relevante causado a la persona física a la que el fallecido mantenía o, en caso de que no hubiera muerto, habría mantenido según las disposiciones legales, o a aquella a quien el difunto proporcionara cuidado y apoyo económico.

Se ha señalado que el DCFR opta por un sistema amplio de legitimación, alineándose con ordenamientos como el francés o el inglés, y alejándose del sistema jurídico alemán⁸⁰. Así, el DCFR [art. VI.-2: 202 (2) (c)] explicita su opción por el derecho a la compensación por parte de la persona a quien el difunto proporciona cuidado y apoyo financiero, con independencia de si el difunto estaba o no obligado por ley a hacerlo. En igual sentido los comentarios al artículo 10:202 PETL señalan que los beneficiarios de la compensación no son exclusivamente los que cuentan con un derecho legal de alimentos. Así, se incluye la posibilidad de que sean demandantes las personas que se hallan en una posición familiar y habían sido mantenidas de hecho por el difunto o lo habrían sido⁸¹.

También resulta una evidencia tanto en el ordenamiento español como en el inglés que para que surja el derecho a reclamar la pérdida de sostenimiento no es absolutamente necesario que exista una dependencia económica actual, es decir, en el momento del fallecimiento, entre el demandante y el fallecido. Si se exigiera tal requisito sólo cabría reparación por la pérdida de sostenimiento cuando el difunto estuviera ya prestando sus cuidados al perjudicado, o se dieran en el momento del fallecimiento las circunstancias que impondrían la necesidad de prestarlos. Por ello, en la práctica, las situaciones que cabría indemnizar quedarían restringidas a dos supuestos: aquel en que el perjudicado es un progenitor de edad avanzada o aquel en que se trata de un hijo menor de edad⁸². Por ello ambos ordenamientos optan, en una mejor elección, por el nacimiento de la reparación también en caso de pérdida futura, bastando con que haya una probabilidad objetiva, una expectativa razonable de que iba a existir esa relación de dependencia en el futuro si no hubiera muerto el fallecido⁸³.

Ejemplifica en Inglaterra la idea que acaba de exponerse la negativa a indemnizar la pérdida de sostenimiento el caso de las demandas de los progenitores ante la muerte de su hijo pequeño. Por una parte, se sostiene que no hay una clara evidencia de la voluntad o de la habilidad del niño para mantener

⁸⁰ VAN DAM (2013, pp. 368-369). En el ordenamiento alemán el § 844 (2) BGB prevé que tienen derecho a una compensación del responsable sólo las personas respecto a las cuales el fallecido, al tiempo de la lesión, tenía un deber legal de mantener o podía devenir obligado a mantener. Estas personas son la esposa (§1360 BGB), la pareja registrada (§ 5 Lebenspartnerschaftsgesetz) o los parientes en línea recta (§ 1601 BGB).

⁸¹ EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (2008, p. 220). Señala BONA (2005, p. 471) que para el TEDH no es preciso tampoco para indemnizar a la víctima secundaria que hubiese una obligación legal de mantenimiento por parte de la víctima primaria hacia aquella.

⁸² CAVANILLAS (2002, p. 115).

⁸³ Véase la cita de sentencias a que alude GÁZQUEZ (2000, pp. 102-103), señalando que para la jurisprudencia española no es suficiente la mera probabilidad de conseguir la ganancia sino que ha de haber una probabilidad objetiva que derive del curso ordinario de las cosas y de las circunstancias especiales del supuesto concreto, debiendo acreditar el demandante que se dejaron de obtener ganancias, sin que éstas puedan fundarse sólo en esperanzas.

a los padres cuando ellos lo necesitaran en el futuro; por otra, los padres no tendrán que afrontar tras la muerte del niño todos los gastos de la crianza y educación de éste. Es decir, en cierta medida podría afirmarse que se ha producido un “ahorro” al evitar gran parte de los gastos que iban a tener (MARKESINIS, COESTER, ALPA & ULLSTEIN [2005, p. 214]; este último argumento también es sostenido en el ordenamiento español por GÁZQUEZ [2000, p. 107]). Así, en *Barnett v. Cohen* [(1921) 2 K.B. 461], la reclamación del padre por la muerte del hijo de 4 años, que tenía unas elevadas ganancias aunque una no muy buena salud, fue negada: no había una razonable expectativa de un beneficio pecuniario, sólo una posibilidad especulativa (GÁZQUEZ [2000, p. 107] también apunta, en esta misma línea, que si los padres poseen unas buenas condiciones económicas a la muerte del hijo, de un modo razonable cabe excluir la posibilidad de que hubieran recibido ayuda en el futuro de su hijo). Es significativo, afirma MCGREGOR (2009, p. 1544), que después de esta decisión no aparezcan en los repertorios de jurisprudencia más casos relativos a muerte de niños muy pequeños. Desde 1982, sin embargo, el legislador permite, como se ha visto en epígrafes anteriores, que los progenitores demanden una reparación por daños por duelo en caso de muerte de hijos menores.

Otro caso muy significativo en este sentido es *Davies v. Taylor* [1974] A.C. 207, en el que a una esposa, que había abandonado a su marido cinco semanas antes de su fallecimiento, no se le concede una indemnización en cuanto no se aprecia satisfecho el test de la razonable expectativa de un beneficio pecuniario al no conseguir ella acreditar, por ejemplo, que había un 25% de posibilidades de reconciliación entre ellos (MULLIS [2007, p. 354]).

Entre estas cuestiones de carácter general que se están tratando en este epígrafe, ha de plantearse, por último, si cabe una reclamación por parte del demandante familiar, a causa de la muerte de su pariente, cuando la pérdida de los beneficios económicos no deriva de la relación familiar en sí misma sino de una relación comercial existente entre los mismos. En Inglaterra, aunque en principio la amplia expresión de la s. 3 (1) de la *Fatal Accidents Act 1976* permitiría dar una respuesta afirmativa, en cuanto posibilita reclamar al dependiente una indemnización por los daños que deriven de la muerte del fallecido, sin embargo los tribunales han restringido el ámbito del citado precepto. Así, los beneficios que el dependiente demandante esperaba recibir, si no hubiera fallecido el difunto, como resultado de la relación comercial entre ellos, no los puede reclamar por este cauce concreto (aunque entre ellos exista una relación familiar además).

El caso paradigmático es *Burgess v. Florence Nightingale Hospital for Gentlewomen* ([1955] 1 B.B. 349). La mujer fallecida y el marido demandante eran pareja profesional de baile antes y después de su matrimonio, y la reclamación del marido se basaba en la pérdida pecuniaria sufrida por él en cuanto la muerte le priva de su mujer como su pareja de baile. El argumenta que su capacidad conjunta para obtener ganancias excedía con mucho de su capacidad para obtenerlas cada uno de modo individual, y que ninguno de ellos por separado podía esperar ganar tanto como ellos juntos. El tribunal mantiene que el beneficio que puede reclamarse legalmente debe derivar de la relación entre marido y mujer, y que no había beneficio que se derivara de la relación profesional que pudiera ser atribuido de modo correcto a la relación conyugal⁸⁴.

Pero el hecho de que el beneficio económico perdido como resultado de la muerte, que derive de una relación comercial, no pueda indemnizarse bajo la *Fatal Accidents Act 1976*, no significa que, si

⁸⁴ Véase MCGREGOR (2009, p. 1496).

un familiar es empleado por el fallecido, todo el salario pagado haya de atribuirse por entero al negocio y no a la relación familiar. Se ha sostenido que cada tribunal debe estudiar de forma realista los hechos. Así, si una mujer trabaja para su marido fallecido y se le paga más del valor del mercado por sus servicios, el cónyuge supérstite está legitimado para reclamar por la citada ley aquella parte del salario que ha perdido con la muerte del fallecido, que consiste precisamente en el exceso que ganaba respecto al valor del mercado por los servicios desempeñados. La cantidad que representa tal exceso deriva de la relación familiar y no negocial. Pero no puede reclamar por esta vía la parte de su salario que representa un verdadero pago comercial por sus servicios⁸⁵.

En las notas de Derecho Comparado al art. VI-2: 202 DCFR (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3250]) se explica cómo la muerte de una persona puede causar un daño sustancial a terceros, como empleados o socios, pero que ello no encaja dentro del marco de la pérdida de sostenimiento. No hay una respuesta uniforme en los sistemas jurídicos europeos a si tales daños pueden reclamarse y, sobre todo, por quién. Sin embargo se afirma que, en general, el rechazo a la reparación de estos daños prevalece. El caso más claro en que sí se indemnizan es el del sistema francés (VAN DAM [2013, p. 369]). En España la jurisprudencia aparentemente sólo indemniza los daños sufridos por terceros si ellos tenían una relación personal particularmente estrecha con el fallecido. Así, la STS, 2ª, 17.5.1973 (Ar. 2087; MP: Francisco Casas y Ruiz del Árbol), en la que se repara a una nodriza que había cuidado al fallecido durante una parte significativa de su vida, que pierde con su muerte el trabajo y que no tenía expectativa de conseguir ganancias por otros medios. Pero a veces indemniza el daño de terceros que no encajan dentro de este requisito de “una relación personal particularmente estrecha” con el fallecido. Por ejemplo, la STS, 2ª, 31.5.1972 (Ar. 2787; MP: Benjamín Gil Sáez), en la que se indemniza a un asilo la muerte de un anciano que vivía en él, o la STS, 2ª, 30.6.1965 (Ar. 3425; MP: José Mª González Díaz), que incluso sugiere la posibilidad de que la Iglesia pudiera estar legitimada para reclamar los daños por la muerte de un eclesiástico. Pero la STS, 2ª, 12.6.1970 (Ar. 3500; MP: Jesús Riaño Goiri) niega la indemnización a una congregación por la muerte de uno de sus miembros.

(ii) Primera cuestión conflictiva: Círculo de legitimados para la reclamación de los daños

En el ordenamiento inglés, frente al ya estudiado círculo muy restringido de personas que pueden reclamar una indemnización por los daños por duelo sufridos a causa de la muerte de la víctima primaria, se recoge una legitimación muy amplia en el caso de los daños derivados de la pérdida de sostenimiento. Inicialmente este círculo era mucho más estrecho; así con la *Fatal Accidents Act 1846* se limitaba a los cónyuges, padres, abuelos, padrastros, hijos, nietos e hijastros. Pero tal círculo se ha ido extendiendo con el tiempo por voluntad del legislador: en 1934 a los parientes por filiación no matrimonial y adoptiva; en 1959 a los hermanos, tíos y las correspondientes relaciones por afinidad y por parentesco de vínculo sencillo; en 1982 a los ex cónyuges y a los matrimonios de hecho (“*common law spouses*”), a los ascendientes más allá de los abuelos, descendientes más allá de los nietos y a las personas que eran tratadas como padres e

⁸⁵ Se trata del caso *Malyon v. Plumer* [1964] 1 Q.B. 330 CA. Así, consúltese en BURROWS (2004, p. 300) y MULLIS (2007, p. 352), que señala que ésta es la doctrina que deriva de *Burgess v. Florence Nightingale Hospital for Gentlewomen* [1955] 1 Q.B. 349 y de *Feay v. Barnwell* [1938] 1 All E.R. 31.

hijos y, por último, en 2004 a los *civil partners*⁸⁶. A ello hay que añadir que ya desde una fecha temprana el hijo nacido después de la muerte de la víctima pero concebido ya al tiempo de la lesión que la causa se considera dentro de la lista de dependientes (*The George and Richard* [1871] L.R. 3 A. & E. 466), y se ha mantenido que a la misma conclusión debería llegarse con el hijo concebido después de la lesión, nacido antes o después de la muerte⁸⁷. Se ha apuntado, como requisito para la reclamación de la indemnización por pérdida de sostenimiento, que el demandante no puede ser sólo un dependiente “legal”, sino que ha de ser también un dependiente económico de hecho del fallecido en el momento de la muerte de éste, y que tal dependencia financiera ha de acreditarse por el demandante⁸⁸.

A pesar de la amplitud de la lista de dependientes que pueden reclamar en la actualidad una indemnización según la s. 1 (3) de la *Fatal Accidents Act 1976* muchas han sido las críticas a tal lista, tanto por parte de la doctrina inglesa como de la *Law Commission*. Respecto a las procedentes de la doctrina, se ha afirmado que la lista de concretas personas que se estiman perjudicadas es totalmente arbitraria y restrictiva⁸⁹ y que se excluye, por una parte, a familiares que no aparecen en ella -como la tía abuela que es apoyada financieramente por su sobrino nieto⁹⁰-, o a otras personas, no estrictamente familiares, que también dependen o pudieran depender desde el punto de vista económico de la víctima fallecida -por ejemplo, personas que cohabitan sin tener una relación afectiva análoga a la marital, como compañeros de piso⁹¹. Se ha considerado que sería preferible el abandono de la lista y que cualquiera pudiera solicitar el resarcimiento de una pérdida patrimonial no negocial que resultara de la muerte del fallecido, sujeta tal reclamación, por supuesto, a los principios propios del Derecho de Daños, como la relación de causalidad⁹². Respecto a las críticas procedentes de la *Law Commission*, ésta señala también el carácter restrictivo de la lista y recomienda, no la supresión de ésta, pero sí que se añadiera una cláusula general que incluyera a cualquier persona que, de modo parcial o total, estuviera, o habría de ser mantenida económicamente por el fallecido⁹³.

El ordenamiento español es similar al inglés en cuanto al amplio número de personas que están legitimadas para solicitar el daño patrimonial sufrido a causa de la muerte de la víctima primaria,

⁸⁶ MCGREGOR (2009, p. 1484).

⁸⁷ MCGREGOR (2009, p. 1484).

⁸⁸ DEAKIN, JOHNSTON & MARKESINIS (2013, pp. 859-860).

⁸⁹ MULLIS (2007, p. 347).

⁹⁰ MCGREGOR (2009, p. 1484).

⁹¹ LUNNEY (2013, pp. 911-912).

⁹² BURROWS (2004, p. 297). Estima este autor que nadie que no esté conforme con unas relaciones familiares tradicionales debería ser excluido de recibir una indemnización si dependía económicamente del fallecido. Cita el ejemplo de las parejas de hecho homosexuales, cuando aún era solo un Proyecto de Ley no aprobado la *Civil Partnership Act 2004*.

⁹³ THE LAW COMMISSION (1999) (paras. 3.15, 3.18 y 3.46).

aunque en el primer caso no se está ante una lista cerrada y en el segundo sí. Así, me limito ahora a remitir a la enumeración de personas a las que el Tribunal Supremo considera perjudicadas reconociéndoles una indemnización por el daño sufrido a causa de la muerte de la víctima primaria, que se recoge en el presente trabajo en el apartado correspondiente a la reclamación del daño moral [3.2.a)]. El reenvío es inevitable debido a la tendencia de los tribunales españoles, ya señalada con anterioridad, a la concesión de una indemnización global, sin distinguir la parte que corresponde a cada uno de los conceptos indemnizatorios (si es por daño patrimonial o moral). Queda claro, pues, que el círculo de los legitimados no se restringe necesariamente al estrictamente familiar.

Sin embargo, y como también ha quedado ya antes explicado, hay un ámbito, el de los accidentes de circulación, en el que el legislador sí ha decidido establecer un listado exhaustivo de personas, únicas que pueden considerarse, por tanto, perjudicadas para el cobro de la indemnización a causa del fallecimiento de la víctima primaria (Punto 4 del apartado Primero del Anexo del TRLRCSCVM). En el actual sistema no se exige la existencia de una dependencia económica previa del perjudicado respecto al fallecido, ni siquiera la pérdida por el fallecimiento de alguna aportación económica que la víctima hubiese hecho en favor del perjudicado. La mera condición de perjudicado según el listado de la Tabla I basta para que el demandante sea indemnizado de un daño patrimonial que puede no haber realmente padecido⁹⁴. Una de las deficiencias alegadas por la doctrina en este sentido es el caso concreto del cónyuge separado legalmente del fallecido o del divorciado. La regla aclaratoria 3ª de la Tabla I del Anexo les otorga la condición de perjudicado siempre que tuvieran derecho a la pensión regulada en el artículo 97 CC. Se les atribuye una indemnización igual al 50 por 100 de las fijadas para el cónyuge en el grupo I de dicha Tabla I. A ello habría que aplicar los factores de corrección por perjuicios económicos (Tabla II), que aumentarían la indemnización. Esta previsión del legislador ha recibido muchas críticas por parte de la doctrina, y con toda la razón, ya que se olvida de que el derecho a la pensión no se extingue con la muerte del deudor (víctima) y como regla general se transmite a los herederos del fallecido el deber de seguir abonando la pensión compensatoria (art. 101 CC), hipótesis en la que falta, pues, el perjuicio consistente en el desamparo económico⁹⁵.

La Propuesta del nuevo “Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación” propone mejoras sustanciales, no bastando ya la mera condición de perjudicado por daño moral para ser perjudicado por daño patrimonial. El art. 21-20 define el lucro cesante en caso de muerte como las pérdidas netas que padecen los sujetos que dependían desde el punto de vista económico de los ingresos del fallecido y que, por ello, ostentan la condición de perjudicados. Se considera perjudicado al cónyuge y se presume también que lo son, salvo prueba en contrario, los hijos hasta la edad de 30 años (art. 21-22.1). En los demás supuestos sólo se estiman perjudicados las personas incluidas en la categoría de perjudicados por daño moral que acrediten su dependencia económica de la víctima. Respecto a los cónyuges separados o a los divorciados únicamente lo son aquellos que tengan derecho a recibir pensión compensatoria que cese por el fallecimiento de la víctima (art. 21-22.2).

⁹⁴ MARTÍN-CASALS (2012, p. 13).

⁹⁵ En este sentido CAVANILLAS (2002, p. 120), REGLERO (2014, p. 624) e YZQUIERDO (2001, pp. 249-250).

Desde luego la conclusión a la que ha de llegarse, con carácter general (no restringido a ningún ámbito específico) y tras el estudio del derecho español y el inglés en esta concreta cuestión, es la actual preferencia porque no haya listas legales cerradas de perjudicados sino que cualquier persona, pertenezca o no al estrecho círculo familiar, dependiente económicamente del fallecido en virtud de una disposición legal o de hecho, pueda reclamar una indemnización por la pérdida de sostenimiento, siempre y cuando tal pérdida se acredite. Es cierto que con seguridad deben excluirse los supuestos en que el perjudicado y la víctima primaria estuvieran ligados por un vínculo negocial y el beneficio obtenido por aquel derivara de dicho vínculo. En esta línea de un reconocimiento amplio del círculo de perjudicados se hallan, sin duda, tanto los PETL como el DCFR.

El art. 10:202 PETL considera indemnizable la pérdida de sostenimiento de las personas que, como los familiares, el difunto había mantenido o habría mantenido si el fallecimiento no hubiera ocurrido. Los comentarios al precepto (EUROPEAN GROUP ON TORT LAW [2008, pp. 220 y 222]) explican que personas legitimadas son, por supuesto, los parientes con un derecho legal de alimentos, pero también aquellas personas que se hallan en una posición semejante y que son mantenidas por la víctima en el momento de la muerte o que lo habrían sido en un futuro. Cita el caso concreto de la pareja de hecho. El art. VI.-2:202 (2) (c) DCFR explica que la pérdida sostenimiento es un daño jurídicamente relevante producido a la persona que el fallecido mantenía o, en caso de que no hubiera muerto, aquella a quien el difunto habría mantenido según la ley o a aquella a quien proporcionara cuidado y sostén económico. Es cierto que el tenor literal de este precepto parece más amplio aún que el citado art. 10:202 PETL, ya que este último hace referencia al ámbito familiar o parafamiliar. Pero, cuando se leen los comentarios al art. VI.-2:202 DCFR (STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS GROUP] [2009, p. 3229]) cabe concluir que no hay tanta diferencia entre ellos, ya que el DCFR explica que las personas con derecho a reparación son, en primer lugar, aquellas a las que la víctima debía mantener de acuerdo con las disposiciones jurídicas. Pero también pueden reclamar dicho daño las personas dependientes del fallecido cuando éste era cabeza de familia. Alude expresamente al término *Versorger*, utilizado en especial en Alemania y en Suecia. Ejemplos concretos relativos a este término son el cabeza de familia que mantiene a su pareja de hecho estable, o el padrastro que mantiene al hijo adoptivo.

(iii) Segunda cuestión conflictiva: Cálculo de la indemnización

Para el cálculo de la pérdida de sostenimiento los tribunales ingleses se guían de las denominadas *Ogden Tables*⁹⁶, preparadas por un grupo coordinado de actuarios, abogados y otros profesionales vinculados al *Government Actuary's Department*. El sistema de cálculo de la indemnización de este tipo de daño patrimonial se basa en el método del multiplicando y multiplicador. No obstante, en determinados casos muy complicados los tribunales se apartan de dicho método y calculan la indemnización después de examinar todas las circunstancias del caso. Un ejemplo claro es *Stanley v. Staddique* ([1992] QB 1, [1991] 1 All ER 529), en el que el tribunal justifica el apartamiento del método en la complejidad de hacer un cálculo certero de lo que hubiera durado el tiempo de la dependencia dado el trato negligente y poco cariñoso que la madre fallecida había tenido siempre para con el hijo⁹⁷.

⁹⁶ La última edición de estas Tablas es la séptima, cuya fecha data de 1 de agosto de 2011.

⁹⁷ Véase en MULLIS (2007, p. 356).

El multiplicando (*multiplicand*) es el valor anual de la dependencia, esto es, la pérdida del beneficio económico que el dependiente sufre por el fallecimiento del familiar. Este valor se multiplica por el multiplicador (*multiplier*), figura cuyo factor básico es el número de años que podría razonablemente esperarse que la dependencia durara (y ello varía entre los diferentes dependientes). Hay determinadas contingencias que han de tenerse en cuenta y, por tanto, ciertos ajustes pueden hacerse tanto en el multiplicando como en el multiplicador. En especial, destacan las llamadas contingencias de vida, la incidencia de la inflación o de los impuestos⁹⁸.

El punto de partida para el cálculo del multiplicando son los ingresos brutos anuales del trabajo personal del fallecido en el momento de su muerte (a los que además ha de añadirse el valor de los servicios a su familia —cuidado de la casa, jardín—), de los que se deducen los impuestos, contribuciones a la seguridad social y otros gastos relacionados (así, las aportaciones a un plan de pensiones de la empresa) y la cantidad que el fallecido empleaba para sus propios gastos personales y de vida. La cantidad sobrante es el *multiplicand*⁹⁹.

Para el cálculo del valor de la dependencia los tribunales han tendido, en ausencia de una prueba en contrario, a expresar la dependencia anual como un porcentaje convencional de las ganancias del fallecido. Así, en el caso de la muerte del esposo cuando no hay hijos, la dependencia de la viuda se calcula en un 66.6% de sus ganancias. Cuando hay niños, la dependencia de la viuda y de los hijos sería del 75% de las ganancias (*Harris v. Empress Motors Ltd* [1992] PIQR Q 151). Pero, como afirma MULLIS (2007, pp. 359-360), este porcentaje convencional no se aplica cuando hay factores inusuales. Por ejemplo, la regla no es apropiada cuando el marido tiene ganancias elevadas (se sugiere por *Stuart-Smith* en *Owen v. Martin* [1992] PIQR Q 151, que tal persona probablemente gastaría un considerable porcentaje en sí mismo). O tampoco se considera apropiado en el caso de una viuda joven sin hijos.

Ahora bien, es más difícil el cálculo del valor anual de la dependencia cuando el fallecido es un profesional liberal u hombre de negocios que cuando es un trabajador por cuenta ajena. Además, para valorar la pérdida anual de la dependencia han de tenerse en cuenta también las posibles variaciones futuras que puedan experimentar las ganancias del fallecido. Por ejemplo, las ganancias del difunto hubieran podido incrementarse con los años si hubiera promocionado en su carrera profesional, o bien, al contrario, disminuir en caso de que él trabajara en un ramo con un alto porcentaje de desempleo¹⁰⁰.

Interesantes también son los casos en que el fallecido no proporcionaba a los dependientes contribuciones en forma de dinero o bienes, sino servicios gratuitos hechos en el hogar (el más relevante el trabajo doméstico). Dos tipos de acciones pueden plantearse en este caso. En virtud de la ya mencionada s. 1 (1) de la *Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934* los herederos de la víctima primaria pueden reclamar una indemnización por los daños sufridos por dicha

⁹⁸ MCGREGOR (2009, p. 1504).

⁹⁹ MULLIS (2007, p. 66).

¹⁰⁰ MCGREGOR (2009, pp. 1512 y 1526-1527) y MULLIS (2007, p. 356). Véase *Mallett v. McMonagle* ([1970] AC 166 at 175).

víctima, desde el momento del accidente hasta la muerte, derivados de su imposibilidad para desarrollar sus servicios domésticos. Pero además, y es la parte que aquí ahora interesa, los sujetos dependientes de la víctima están legitimados, en virtud de la *Fatal Accidents Act 1976*, para solicitar una indemnización por los servicios que ellos pierden por el fallecimiento de la víctima¹⁰¹. El concepto de servicios domésticos es muy amplio, abarcando, entre otras, tareas como la limpieza del hogar, compra, colada, cocina, mantenimiento de la casa (pintura, decoración, fontanería, cuidado del jardín, reparación del coche,...)¹⁰².

Aunque es clara la dimensión patrimonial del fallecimiento de un trabajador doméstico, sí se matiza que hay ciertas tareas ligadas al cuidado del hogar en las que prevalece una vertiente extrapatrimonial y no patrimonial, en la medida en que se trata de tareas insustituibles y en las que no cabe contratar a terceros para su realización¹⁰³. Los tribunales, en relación con este último tipo de servicios (amor, afecto, apoyo,...), aumentan la indemnización concedida en una cantidad. Se ha tenido en cuenta, además del carácter insustituible de los servicios, que la madre no trabaja horas fijas sino que su atención a la familia es de carácter permanente (en este sentido *Regan v. Williamson* —[1976] 1 WLR 305—)¹⁰⁴.

La pérdida de servicios (en su vertiente estrictamente patrimonial) es cuantificada tomando como referencia el coste comercial de emplear a una tercera persona para proporcionar aquellos servicios. Así, por ejemplo, puede reclamarse el coste de los servicios de una interna, de una cuidadora por horas, o de una *nanny*, siempre que sean razonables¹⁰⁵. Pero suele aplicarse un descuento en el montante de la indemnización si se tiene en cuenta el hecho de que la necesidad de cuidado de un niño disminuye con la edad y que, por consiguiente, el coste total de alquilar los servicios de una *nanny* por todo el periodo completo de dependencia es totalmente inapropiado¹⁰⁶.

Pero hay que matizar algunas hipótesis. Primero, el caso de un pariente que lleva a cabo este tipo de servicios de forma gratuita, tras la muerte de la víctima, sin que se incurra en ningún gasto por el dependiente. Por ejemplo, el niño es cuidado por la abuela ante la muerte de uno de sus progenitores. Se indemniza la pérdida de servicios, pero con una cantidad algo menor al coste comercial del servicio

¹⁰¹ MORRIS (2012, p. 31). Señala ROGERS (2001, pp. 65 y 72), refiriéndose al caso concreto del fallecimiento de la esposa, que la acción del *Common Law* por *loss of consortium*, que permitía reclamar al marido los servicios que su mujer ya no podía prestarle a consecuencia del accidente, ha sido abolida. Ahora ha sido sustituida por la reclamación que los dependientes pueden interponer solicitando una indemnización por el valor de la dependencia bajo la *Fatal Accidents Act*.

¹⁰² MORRIS (2012, pp. 46-47).

¹⁰³ MORRIS (2012, p. 49). También se reconoce en España el carácter extrapatrimonial de estos servicios, véase ampliamente DEL OLMO (2013, p. 35).

¹⁰⁴ Véase en MULLIS (2007, pp. 357-358).

¹⁰⁵ MORRIS (2007, p. 32) y MULLIS (2007, pp. 357-358).

¹⁰⁶ Así en *Corbett v. Barking, Havering and Brentwood Health Authority* ([1991] 2 QB 408); consúltese en MULLIS (2007, p. 358).

prestado por un tercero, ya que si el dependiente hubiera tenido que contratar a un profesional para el desempeño de tales tareas hubiera tenido que pagarle determinadas partidas, como contribuciones sociales e impuestos. Véase MORRIS (2012, pp. 52-53). Segundo, cuando uno de los dependientes deja, tras la muerte de la víctima, su actividad laboral retribuida para encargarse de dichas tareas domésticas. Acreditado que es razonable que esa persona abandonara su empleo, la pérdida de servicios puede ser cuantificada utilizando como referencia la pérdida de ganancias de dicha persona (MULLIS [2007, p. 359]). Señala MORRIS (2012, p. 52) que lo que sea razonable dependerá de las circunstancias del supuesto y, en especial, del nivel de ganancias perdidas comparado con el coste de los servicios comerciales: en *Martin and Browne v. Grey* [1998] el tribunal rechaza indemnizar los daños a una madrastra por la pérdida de las ganancias. Ella había estado ganando aproximadamente £ 45,000 mientras que el coste de contratar a una empleada doméstica era de £ 29,000. Por el contrario, en *Mehmet v. Perry* ([1977] 2 All ER 529), un padre deja su trabajo después de la muerte de su mujer para cuidar a los hijos, considerándose tal decisión razonable dadas las particulares circunstancias de la familia (dos de los hijos sufrían una rara enfermedad de la sangre y requerían apoyo y seguridad emocional elevada).

También los tribunales ingleses han tenido que enfrentarse a casos en que la demandante es una mujer joven viuda que no trabaja fuera de casa en el momento del fallecimiento del marido. En concreto, cabría plantearse si en tales hipótesis ha de afectar al valor anual de la dependencia las potenciales ganancias que ella podría tener en un futuro trabajo. Se ha mantenido por la doctrina que si las potenciales ganancias de la viuda son ignoradas a la hora de calcular el multiplicando ello desincentivaría a las viudas de la búsqueda de trabajo antes del litigio en el que reclamara la indemnización¹⁰⁷.

Parece que los tribunales, sin embargo, han ignorado este factor. Así, *Howitt v. Heads Queen's Bench Division* ([1973] 1 QB 64; [1972] 2 WLR 1982; [1972] 1 All ER 491). La demandante es una viuda de 21 años con un hijo pequeño. El valor de la dependencia es calculada en 936 libras por año por un periodo de 40 años. Se calcula que la dependencia duraría, si no hubiera muerto el marido, tales años dada la edad y buen estado de salud del fallecido, y la juventud y salud de la viuda. Sostiene el juez que no debe incidir en el cálculo de la indemnización ni la expectativa de volverse a casar de la viuda ni la capacidad de la demandante para encontrar un futuro trabajo. A su juicio cualquier ganancia que adquiera posteriormente la viuda será el resultado de su trabajo, no de la muerte de su esposo. De ahí que tal ganancia no pueda ser tenida en cuenta para reducir la indemnización. Véase al respecto KIDNER (2010, pp. 210-211).

Una vez hallado el multiplicando se multiplica por el *multiplier*, que está basado en el número de años que podría razonablemente esperarse que la dependencia durara. El *multiplier* también debe sufrir una serie de ajustes, en función de los factores que pueden incidir en él. Así, fundamentalmente las denominadas contingencias de vida, que pueden llevar a una reducción del *multiplier*. Hay factores que pueden afectar al fallecido, factores que pueden afectar al dependiente y por último, factores que afectan a la relación entre el difunto y el dependiente. A continuación analizo algunos de dichos factores, en cuanto la realización de un análisis exhaustivo de todos ellos es imposible llevarlo a cabo en este momento por razones lógicas de limitación de espacio.

Dos factores a tener en cuenta son, en primer lugar, tanto la expectativa de vida del fallecido

¹⁰⁷ MCGREGOR (2009, pp. 1509-1510). También fuertes críticas en CANE (2013, p. 154).

como la expectativa de vida del dependiente. Si la expectativa de uno es menor que la de otro, la más breve será la que determine el *multiplier*. En la actualidad las expectativas de vida están incluidas en las ya mencionadas *Tablas Ogden*. El primer caso en que se mantiene que dichas Tablas deben utilizarse como punto de partida es *Wells v. Wells*. Sin embargo, a la vez esta decisión sostiene que un juez no debería ser esclavo de ellas y que debería atender a los factores especiales que haya en cada supuesto particular. Por ejemplo, el hecho de que el fallecido haya trabajado en una profesión especialmente peligrosa, o que haya sufrido de modo previo una enfermedad son datos que habrían de considerarse¹⁰⁸.

Hay casos en que resulta evidente que la dependencia no habría durado hasta la muerte de las partes. La hipótesis más clara es la de los hijos dependientes. Ahora bien, cuánto durará la dependencia es distinta según el supuesto. Algunos hijos continuarán mantenidos mientras van a la universidad, mientras que otros dejarán el colegio o el instituto a los 16 años y encontrarán trabajo¹⁰⁹.

Otro factor que influye en el *multiplier* es la expectativa de divorcio o de separación del fallecido y dependiente. En *Owen v. Martin* parece que se tiene en cuenta, a la hora de fijar la indemnización, el incremento en el riesgo de divorcio basado en la propia historia personal de la viuda del fallecido, sugiriéndose que la fidelidad no debería ignorarse en la valoración de los daños. Así, el juez había adoptado un multiplicador de 15, que era el correcto cuando, como ocurría en el caso, el marido fallecido tenía 26 años de edad y la viuda 28 al tiempo de la muerte. Pero el tribunal de apelación redujo el multiplicador a 11 argumentando que la actitud de la viuda hacia su matrimonio, en virtud de su personal historia, sugería que su dependencia respecto al marido podría haberse acortado o reducido debido a un posible divorcio. El matrimonio con el fallecido había durado un año y se había incurrido en un incumplimiento del deber de fidelidad conyugal dos veces¹¹⁰. Sin embargo, en una opinión claramente contraria, en su informe de 1999 la *Law Commission* ha recomendado que los proyectos de divorcio o de separación en la relación entre el fallecido y su cónyuge no deberían tener relevancia cuando se señale la indemnización, a menos que la pareja no viviera ya junta en el momento del fallecimiento, o que hayan iniciado ya determinados trámites legales encaminados a conseguir dicha consecuencia¹¹¹.

Es objeto de polémica, por último, si el nuevo matrimonio del dependiente o las perspectivas de hacerlo deben ser tenidos en cuenta por el juez a la hora de fijar la indemnización por la pérdida de dependencia. En un primer momento los tribunales sí atendieron al nuevo matrimonio de la viuda demandante contraído antes del juicio. Así ocurre en *Lloyds Bank and Mellows v. Railway*

¹⁰⁸ [1999] 1 AC 345; véase MULLIS (2007, pp. 364-365). Señala este autor que en *Merring v. Ministry of Defence* ([2003] EWCA Civ 528, [2004] 1 All ER 44), una carrera en la policía es tratada como una ocupación de un riesgo mayor que la media, y un 10% de reducción en el multiplicador establecido en las *Ogden Tables* se consideró apropiado.

¹⁰⁹ MULLIS (2007, p. 365).

¹¹⁰ [1992] PIQR Q 151. Véase en MUNKMAN (2011, p. 203).

¹¹¹ THE LAW COMMISSION (1999), para. 4.66.

Executive y en *Mead v. Clarke Chapman*¹¹². Pero la actual s. 3 (3) de la *Fatal Accidents Act 1976*, en cuanto introducida por la *Administration of Justice Act 1982*, sostiene que para la fijación de la indemnización pagada a la viuda del fallecido no serán tenidos en cuenta ni el matrimonio de la misma ni las perspectivas de contraerlo. El origen de todo este cambio legal son las protestas hechas, ya a partir de los años 70, por un movimiento de feministas a raíz de un grupo de casos en los que las viudas demandantes estuvieron sujetas a un examen vergonzoso de sus vidas personales¹¹³. Pero las críticas no se han hecho esperar por parte de la doctrina, alegándose, por una parte, que tal regla tiene como consecuencia que las viudas que se vuelvan a casar sean sobreindemnizadas, existiendo hipótesis en las que antes del juicio se ha contraído segundas nupcias con hombres de extraordinaria fortuna¹¹⁴. En este mismo sentido se ha mantenido que ignorar el nuevo matrimonio o las perspectivas de contraerlo de la viuda parece correcto en cuanto a la indemnización de los daños por duelo, pero que ningún sentido tiene, cara a la finalidad compensatoria de la responsabilidad civil, cuando se reclama la pérdida de la dependencia¹¹⁵. Se ha tachado la solución legal de irracional, de modo que el actual precepto es tan poco inteligente como exigir a un marido divorciado que mantenga a su mujer después de que ésta se haya casado de nuevo, o como que el Estado pague pensiones a viudas después de un nuevo matrimonio de éstas¹¹⁶. La otra gran crítica doctrinal ha girado sobre la situación de desigualdad que se crea entre los dos sexos, ya que, de acuerdo con el tenor literal de la s. 3 (3) de la *Fatal Accidents Act 1976* los tribunales sí podrían tener en cuenta, a la hora de fijar la indemnización, el nuevo matrimonio o los proyectos de contraerlo de los viudos demandantes. A la vez se originan otro tipo de sinsentidos y contradicciones, ya que el nuevo matrimonio de la viuda o sus perspectivas de contraerlo podrían ser relevantes en relación con las reclamaciones por pérdida de dependencia de los hijos del fallecido, e incluso podría considerarse como un factor para reducir la indemnización solicitada por la viuda el hecho de que ésta hubiera comenzado una convivencia de hecho con otra persona¹¹⁷.

Como regla general en España, y frente a lo que ocurre en el ordenamiento inglés, para el cálculo de la pérdida de la dependencia los tribunales atienden a las circunstancias del caso o, como se ha señalado, al criterio del “ojo de buen cubero”¹¹⁸. Se ha criticado que la jurisprudencia, por una parte, no delimite de forma separada, en la cuantía indemnizatoria, qué parte corresponde al daño patrimonial y qué parte corresponde al daño moral. Por otro lado, que tampoco explicita en sus fallos los criterios que se han utilizado para fijar la indemnización concedida al

¹¹² [1952] 1 T.L.R. 1207 y [1956] 1 W.L.R. 76. Véase en MCGREGOR (2009, p. 1501).

¹¹³ HARPWOOD (2009, p. 455).

¹¹⁴ HARPWOOD (2009, p. 455).

¹¹⁵ WINFIELD & JOLOWICZ (2010, p. 1091).

¹¹⁶ CANE (2013, p. 133).

¹¹⁷ HARPWOOD (2009, p. 455) y LUNNEY & OLIPHANT (2013, p. 915).

¹¹⁸ GÁZQUEZ (2000, p. 101) y PANTALEÓN (1989, p. 643).

demandante¹¹⁹. Por ejemplo, los pronunciamientos judiciales deberían explicitar cuestiones relativas a lo que en el sistema jurídico inglés se denomina multiplicando: qué se detrae de los ingresos anuales de la víctima (si se descuenta la cantidad que la víctima gasta en sí misma o lo que hubiese ahorrado)¹²⁰, y si sólo se han tenido en cuenta los ingresos obtenidos del trabajo¹²¹. O no deberían obviarse ciertas cuestiones referentes al *multiplier*: qué expectativa de vida hubiera tenido el fallecido¹²², o qué años hubiera durado la dependencia del demandante¹²³. Además, sería preciso detallar la forma concreta de resolver ciertas hipótesis difíciles en relación con la fijación de la indemnización, como cuando no pueden acreditarse los ingresos regulares (profesionales liberales), o cuando estamos ante fallecidos que no tenían ingresos (personas que aportan servicios domésticos o menores)¹²⁴.

Sí se ha profundizado por parte de un sector doctrinal en la indemnización por la pérdida de los servicios domésticos. Se ha puesto de relieve por dicha doctrina¹²⁵ que en los ordenamientos que admiten el valor patrimonial del trabajo doméstico se repara sin problemas la pérdida de los servicios que la víctima proporcionaba a sus allegados. Es decir, en ellos es claro que el accidente que mata a la víctima que se ocupaba de las tareas domésticas implica la destrucción de una fuerza de trabajo que posee un valor patrimonial, con independencia de que se haya efectuado un gasto o no, o de que se haya experimentado un lucro cesante o no por parte de un familiar o amigo que ayude en dichas tareas. No obstante la práctica jurisprudencial española no repara la pérdida de servicios de los allegados por la muerte del amo/a de casa de forma expresa y como una partida separada, ya que tal reparación sigue la misma lógica que se aplica para indemnizar con carácter general los daños patrimoniales sufridos por las personas dependientes del

¹¹⁹ Así, PANTALEÓN (1989, p. 643). Desde luego esta práctica habitual de no desglosar las indemnizaciones supone una clara vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, tal y como ya ha señalado el TC. Sobre la cuestión PANTALEÓN & GREGORACI (2007, pp. 119-121). Un ejemplo es la STS, 1ª, 4.10.2006 que otorga una indemnización a tanto alzado. Ahora bien, al menos trata de dar criterios para el señalamiento de la concreta cantidad: edad de la víctima, categoría profesional e ingresos acreditados y edad de la viuda (fdo. 4º).

¹²⁰ Así, PANTALEÓN (1989, p. 643). GÁZQUEZ (2000, p. 104) entiende que si no se redujeran los gastos propios de la víctima, como vestidos, alimentación, recreos, etc., se produciría un enriquecimiento injusto a favor de los perjudicados. A su juicio también han de deducirse los gastos que por razón de su profesión hubiera hecho la víctima.

¹²¹ GÁZQUEZ (2000, p. 105) mantiene que no sólo ha de atenderse por los tribunales a la retribución procedente del trabajo sino también a aquellas rentas no laborales de la víctima como, por ejemplo, los beneficios derivados del capital.

¹²² GÁZQUEZ (2000, p. 104).

¹²³ PANTALEÓN (1989, p. 643).

¹²⁴ GÁZQUEZ (2000, p. 108), en relación con los menores fallecidos, se muestra partidaria de fijar la indemnización concedida a los padres en atención a un criterio objetivo, si bien teniendo en cuenta un conjunto de factores correctores en virtud de las circunstancias subjetivas relevantes del menor (edad o sexo de la víctima). Apunta que la adopción en España de un sistema u otro es algo que depende de la voluntad del juzgador, aunque en la mayoría de los supuestos se ha optado por un sistema subjetivo o de atención al caso concreto.

¹²⁵ DEL OLMO (2014, pp. 1082-1083).

fallecido¹²⁶. Por ello se ha considerado, con carácter general, que la tarea más urgente en el ordenamiento español actual es dar el paso de reconocer la dimensión patrimonial del daño causado por la muerte o lesiones del amo/a de casa, aunque se matiza que es preciso individualizar la dimensión extrapatrimonial que, sin duda, va ligada también a este tipo de daño, con el fin de impedir que la existencia de la vertiente extrapatrimonial dificulte la reparación de la patrimonial¹²⁷.

En la Propuesta del nuevo “Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación” se recoge, como gran novedad, el reconocimiento del valor económico del trabajo doméstico y, por tanto, se configura la imposibilidad de llevar a cabo el trabajo doméstico como un daño patrimonial y, en particular, como un lucro cesante. La dedicación exclusiva a las tareas del hogar se valora en el equivalente a un salario mínimo interprofesional anual, que puede incrementarse en un 10% del SMI anual por perjudicado adicional menor de edad, discapacitado o mayor de 67 años que conviva con la víctima (art. 21-24). Si la dedicación es parcial para conciliar el cuidado del hogar y de la familia con el trabajo remunerado la indemnización es de un tercio del importe de la correspondiente en el supuesto de dedicación exclusiva (art. 21-25). Se ha puesto de relieve por MARTÍN-CASALS (2014, p. 62) que una de las incongruencias reseñables, fruto del necesario consenso y del temor al desbordamiento de las indemnizaciones, es la aplicación de idéntica tabla al trabajo doméstico que al remunerado, lo que ha obligado a establecer la ficción de que los trabajadores domésticos se jubilan a los 67 años y al descuento de la cuantía de la indemnización de una pensión de jubilación que no perciben.

Frente a la regla general del cálculo de la pérdida de dependencia atendiendo a las circunstancias del caso por los tribunales españoles, en el ámbito de los accidentes de circulación los jueces están vinculados, a la hora de fijar la indemnización por los daños, morales y patrimoniales, por un baremo. Una de las principales críticas que recibe el actual baremo es que aparece entremezclada la valoración de los daños extrapatrimoniales y de los daños patrimoniales, junto a un inadecuado tratamiento del lucro cesante. No es claro qué tipo de daño compensa cada Tabla. Así, desde una primera posibilidad, cabe sostener que dentro de la Tabla I se incluye la indemnización tanto del daño patrimonial como del daño moral. Se argumenta en su favor la literalidad de la Tabla I, ya que su rúbrica señala que se refiere a las indemnizaciones básicas por muerte, indicando entre paréntesis “incluidos daños morales”. Ello puede significar que, además del daño moral, dicha Tabla repara otro tipo de daño distinto, pareciendo, pues, aludir de modo implícito al patrimonial. Este argumento queda reforzado por el apartado Segundo del Anexo incluido en el TRLRCSCVM cuando señala en su letra a) que la Tabla I comprende la cuantificación de los daños morales y de los daños patrimoniales básicos.

Ahora bien, se abre una segunda posibilidad o explicación, considerada más adecuada por solvente doctrina, en cuanto la Tabla II contempla una serie de circunstancias a las que ha de

¹²⁶ DEL OLMO (2012, p. 222).

¹²⁷ DEL OLMO (2013, p. 47). Señala que ya hay parte de la doctrina y una línea jurisprudencial más innovadora que sí han dado este paso (cita a PANTALEÓN y MARTÍN-CASALS y la STS, 1ª, 18.4.2000 [Ar. 2672; MP: Jesús Corbal Fernández]), esta última no referida a un caso de muerte], pero hay una línea jurisprudencial muy extendida en las Audiencias que continúa aplicando la solución tradicional de identificar el daño causado con el gasto de sustitución efectivamente realizado al contratar a un tercero que se encarga del desempeño de las tareas domésticas que con anterioridad llevaba a cabo la víctima (DEL OLMO [2014, pp. 1080-1081]).

atenderse a la hora de calcular la indemnización, y que suponen un incremento o una disminución de las indemnizaciones básicas de la Tabla I. Entre estas circunstancias que constituyen los factores de corrección para las indemnizaciones básicas por muerte están los perjuicios económicos, que tiene en cuenta los ingresos anuales de la víctima por trabajo personal. Por consiguiente, parece que desde esta segunda posibilidad el lucro cesante se contemplaría en el sistema a través del factor de corrección de los perjuicios económicos. Es decir, los perjuicios económicos de los familiares del fallecido se calculan a modo de porcentaje aplicado sobre la cuantía de la indemnización básica, en la que están incluidos los daños morales. La única relación que hay con los ingresos netos de la víctima, que deberían constituir la base del cálculo, es que el porcentaje aumenta según aumentan los ingresos. Se ha apuntado que el factor en cuanto reparador del lucro cesante lo resarce de modo muy parcial a quien lo sufre y, en cambio, se atribuye también a quien no lo padece¹²⁸. El daño patrimonial sufrido por los perjudicados en caso de fallecimiento se calcula sobre una cuantía en la que la concurrencia con otros perjudicados puede reducir la cuantía de la indemnización, e incluso no indemnizar a un perjudicado que efectivamente dependa desde el punto económico de la víctima¹²⁹. Por consiguiente, se ha calificado este sistema como caótico, en el que se mezclan los conceptos indemnizatorios heterogéneos, lo que reproduce la vieja práctica técnica de la valoración global de la cuantía indemnizatoria¹³⁰.

La Propuesta del nuevo “Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación” ya diferencia claramente entre los perjuicios personales (y, a su vez, entre los ordinarios y los particulares) y los perjuicios patrimoniales. Dentro de estos últimos distingue entre el daño emergente y el lucro cesante. La Propuesta ha sustituido el actual factor de corrección por perjuicios económicos por el método del multiplicando y el multiplicador. El método de cálculo previsto en esta propuesta se inspira en las *Ogden Tables* del ordenamiento inglés. Así, señala el art. 21-21 que para el cálculo del lucro cesante de cada perjudicado se multiplican los ingresos netos de la víctima (multiplicando) por el coeficiente actuarial que corresponde a cada perjudicado (multiplicador) según consta en la Tabla 1.C. El multiplicador es el coeficiente que resulta de combinar una serie de factores (art. 21-26): la cuota del perjudicado de acuerdo con lo previsto en el art. 21-27, las pensiones públicas a las que tenga derecho el perjudicado por el fallecimiento de la víctima, la duración de su dependencia económica, el riesgo de su fallecimiento y la tasa de interés de descuento, que tiene en cuenta la inflación. Tal y como señala XIOL (2014, p. 19) parece que la invitación que hace al legislador la STS, 1ª, 25.3.2010 (Ar. 1987; MP: Juan Antonio Xiol Ríos) para que modifique el vigente sistema incluyendo el lucro cesante, se ha materializado en la aludida Propuesta. En concreto esta sentencia examina el problema del lucro cesante producido a raíz de lesiones permanentes y apunta la insuficiencia del factor de corrección por perjuicios económicos.

¹²⁸ En este sentido MEDINA (2014, p. 34). MARTÍN-CASALS (2014, p. 54) señala la irracional solución a la que se llega en caso de fallecimiento de un joven que no ha entrado en el mercado laboral. Los perjudicados obtienen en concepto del factor corrector de los perjuicios económicos hasta un 10% de incremento de su indemnización básica si la víctima estaba en edad laboral (mayor de 16 años), pero nada en caso contrario. En ninguno de las dos hipótesis los perjudicados dejan de percibir ingresos de la víctima, por lo que no se produce perjuicio patrimonial. Insisten en la misma idea PANTALEÓN y GREGORACI (2007, pp. 53-54).

¹²⁹ PANTALEÓN y GREGORACI (2007, p. 118).

¹³⁰ En este sentido REGLERO (2014, pp. 543-544). También sobre la cuestión MARTÍN-CASALS (2014, pp. 6 y 13).

Un sector doctrinal ha criticado también la propia inclusión, dentro del vigente Baremo, de la indemnización de los daños patrimoniales, en concreto, del lucro cesante. Se ha considerado que tal sistema puede resultar más apropiado para los daños morales y el daño corporal, pero no para los de naturaleza patrimonial. Así, se ha sostenido que se baremizan conceptos indemnizatorios que nunca pueden ser objeto de valoración *a priori*, en cuanto dependen de factores que no son susceptibles de previsión específica (como ocurre con la pérdida de ingresos). Por ello el lucro cesante debe ser indemnizado según los criterios generales, libre criterio judicial y oportuna acreditación del perjuicio económico por los demandantes¹³¹.

No se ha dudado entre los miembros del Comité de Expertos que han elaborado la Propuesta del nuevo sistema de valoración de la utilidad del Baremo en cuanto sistema de valoración útil y legítimo, aunque sí se aboga por el abandono en un futuro del uso inapropiado del baremo en cuanto sistema de limitación de la indemnización (MARTÍN-CASALS [2014 pp. 47 y 65]). A pesar de los indudables avances que posee la Propuesta, se ha señalado como una de sus debilidades, que no ha acabado de superarse la confusión entre un sistema de valoración del daño y un sistema de limitación de las indemnizaciones (MARTÍN-CASALS [2014, p. 45]). Explica en este mismo sentido MEDINA (2014, pp. 35-37) que el principio de reparación íntegra (que se consagra como uno de los pilares básicos en el art. 11-2.1) resulta finalmente afectado tanto por “la infranqueabilidad de los límites legales” como por “la omisión deliberada de perjuicios que reclaman su rango resarcible”. Por una parte, es esencial al nuevo sistema propuesto la idea de la limitación, que se vislumbra en un doble aspecto: cualitativamente, porque no cabe indemnizar conceptos perjudiciales que no estén previstos y, cuantitativamente, porque no pueden concederse cantidades distintas de las fijadas por él (art. 11-2.5). Por otra parte, aunque se contempla el resarcimiento de los perjuicios excepcionales que sean relevantes, las reglas que se establecen con posterioridad en el texto articulado regulan tal reparación para los perjuicios personales causados por la muerte y por la lesión permanente, pero no en el caso de las lesiones temporales, y sin que se prevea tampoco para los perjuicios de índole patrimonial.

Una última cuestión relativa a la cuantía de la indemnización por lucro cesante en caso de muerte es si los beneficios obtenidos por el demandante a causa del fallecimiento del difunto han de computarse cuando los tribunales fijan tal indemnización. La regla tradicional en el *Common Law*, representada en *Davies v. Powell Duffryn Collieries*, es que los beneficios que adquiera el dependiente como resultado de la muerte del fallecido habrán de ser tenidos en cuenta a la hora de evaluar los daños¹³². Es cierto que con los años se introdujeron cambios en esta regla, haciendo determinadas excepciones a la misma, hasta que finalmente es totalmente abolida desde enero de 1983 respecto a las muertes ocurridas en y después de la citada fecha¹³³. Así, la nueva *section 4* de la *Fatal Accidents Act 1976*, sustituida por la *section 3 (1)* de la *Administration of Justice Act 1982*,

¹³¹ REGLERO (2014, pp. 481, 539, 543 y 547) y GÁZQUEZ (2000, pp. 108-112).

¹³² [1942] A.C. 601 at 609. Véase en KEMP (1999, p. 100).

¹³³ Entre las excepciones legales existentes antes de 1982 a la regla tradicional de la deducibilidad se encuentran la s. 1 *Fatal Accidents (Damages) Act 1908* (dinero procedente de seguros), s.22 *The Widows', Orphans' and Old Age Contributory Pensions Act 1929* (respecto a las citadas pensiones), s. 2 (5) *Law Reform (Personal Injuries) Act 1948* (cualquier derecho a los beneficios de la seguridad social obtenidos en virtud de la *National Insurance Act 1946*) y la *section 2 Fatal Accidents Act 1959* (afirmando que no deberían deducirse el dinero procedente de seguro, los beneficios obtenidos bajo las disposiciones relativas a seguridad social, pensión o gratuidades pagadas o para ser pagadas como resultado de la muerte). Véase en MCGREGOR (2009, pp. 1545-1546).

afirma que, a la hora de evaluar los daños reclamados por la muerte de una persona, los beneficios que se han adquirido, se adquirirán o se puedan adquirir por vía hereditaria o por otra parte (*or otherwise*) como resultado de su muerte no serán tenidos en cuenta. Se ha alegado por parte de la doctrina que, aunque no es absolutamente indudable que el Parlamento quisiera en 1982 invertir totalmente la regla tradicional del *Common Law*, parece en todo caso que de su natural lectura se deriva que todos los beneficios adquiridos a causa de la muerte deben ser ignorados para fijar la indemnización por la pérdida de dependencia¹³⁴.

Sin duda ha de ponerse de relieve la generosidad del legislador inglés con los dependientes del fallecido ya que al poder recibir éstos, además del valor de la pérdida de la dependencia, una pensión o el dinero procedente de un seguro a causa de la muerte del fallecido, los sitúa, en términos financieros, en una posición mucho mejor que la que tenían con anterioridad al fallecimiento¹³⁵. Al existir, como consecuencia del precepto legal, una sobreindemnización se ha apuntado que sería conveniente que se sustituyera la actual *section 4* de la *Fatal Accidents Act 1976* por otra disposición legal en la que se reflejaran con claridad qué beneficios deben ser deducidos de la indemnización concedida al dependiente y cuáles no. Así, por ejemplo, se propone que deberían tenerse en cuenta a la hora de fijar tal indemnización los beneficios derivados de la Seguridad Social, el nuevo matrimonio de la viuda o las ganancias que ésta obtenga por haber empezado a trabajar cuando fallece su marido al ser aún muy jóvenes¹³⁶.

Por otra parte, el concepto de beneficio obtenido por el dependiente no se entiende de forma restrictiva, de modo que se extiende más allá de los beneficios directos patrimoniales para incluir también los beneficios no patrimoniales adquiridos como consecuencia del fallecimiento. Así, en el famoso caso *Stanley v. Saddique* la *Court of Appeal* sostiene, en el caso de la reclamación de indemnización hecha por un chico cuya madre fallecida había sido reemplazada por una madrastra mucho más cariñosa y diligente, que el beneficio obtenido por los excelentes cuidados de la nueva madre había de ignorarse a la hora de fijar la indemnización por pérdida de dependencia. Ahora bien, como los servicios de la madre fallecida eran tan poco fiables y tan incierta la posibilidad de que tales servicios hubieran continuado si ella hubiera vivido, el tribunal reduce finalmente la indemnización de 32,536 libras a 15,000 libras¹³⁷. Pero en otras sentencias la jurisprudencia inglesa ha mantenido la opinión contraria, entendiendo que los beneficios no patrimoniales no han de ser ignorados a la hora de fijar la cuantía indemnizatoria.

Así, en *Watson (Administrators of) v. Willmott* ([1991] 1 QB 140, [1991] 1 All ER 473), los padres de un niño pequeño son asesinados a causa de la negligencia del demandado. El niño es posteriormente adoptado por sus tíos. Se sostiene por el tribunal que la adopción reemplazaba la pérdida de la dependencia. Sostiene MUNKMAN (2011, p. 196) que, como resultado de la amplia interpretación que se ha ido dando a la *section 4* de la *Fatal Accidents Act 1976*, no cabe sostener probablemente el fallo de *Watson*. Tampoco se

¹³⁴ MULLIS (2007, p. 369).

¹³⁵ WINFIELD & JOLOWICZ (2010, p. 1093).

¹³⁶ En este sentido BURROWS (2004, pp. 308-310).

¹³⁷ [1992] Q.B. 1 CA. Véase en KEMP (1999, p. 100).

entiende bien, según MULLIS (2007, p. 370), la decisión del tribunal de Apelación en *Hayden v. Hayden* ([1992] 4 All ER 681, [1992] 1 WLR 986). La madre de la demandante fallece en un accidente de circulación causado por la negligencia del marido. El padre deja de trabajar para cuidar de su hija todo el tiempo. Por mayoría, el tribunal de Apelación sostiene que los servicios del padre deberían ser tenidos en cuenta en la cuantificación de la indemnización concedida a la hija por pérdida de dependencia. Por una parte, se argumenta que la hija no había sufrido ningún daño porque los servicios de la madre habían sido reemplazados por los del padre. Por otro lado, se afirma que no ha lugar a la aplicación de la s. 4 de la *Fatal Accidents Act 1976* porque los servicios del padre no eran un beneficio resultante de la muerte en cuanto éste no estaba haciendo más que ejercitar sus deberes paterno-filiales. Según el citado autor ninguna de estas afirmaciones es completamente satisfactoria. La conclusión de que la demandante no ha sufrido ningún daño es inconsistente con una línea anterior de casos para la que la pérdida de los servicios de uno de los progenitores es un daño indemnizable, aunque sean realizados gratuitamente. Además la conclusión del tribunal de que la s. 4 de la *Fatal Accidents Act 1976* no se aplica aquí porque el beneficio no resulta de la muerte, debería haber llevado al tribunal a aplicar la regla del *Common Law* en cuanto ésta afirma que un beneficio no derivado de la muerte no puede tenerse en cuenta a la hora de fijar la indemnización.

En el ordenamiento español parece que existe, con carácter general, la misma tendencia del ordenamiento inglés a no admitir la *compensatio lucri cum damno*. Así, se ha mantenido por la doctrina desde hace tiempo que la reparación de los daños por rebote es independiente de las indemnizaciones debidas por los aseguradores por la muerte del fallecido (así, seguros de vida), y que para fijar la indemnización debe prescindirse de los bienes adquiridos por el demandante en la sucesión del causante¹³⁸. Particular atención merecen las prestaciones de la Seguridad Social que se otorgan a ciertos familiares de la víctima fallecida que vienen a compensar la situación de necesidad económica provocada por el fallecimiento de la víctima (por ejemplo, pensiones de viudedad o pensiones de orfandad). Aunque el legislador ha optado por la compatibilidad en la concurrencia de prestaciones de la Seguridad Social y la indemnización civil, excepto en lo referido a las prestaciones sanitarias¹³⁹, se ha apuntado por la doctrina que tal compatibilidad puede llegar a suponer una sobreindemnización de la víctima¹⁴⁰. De ahí que sean tres las cuestiones a analizar en cada supuesto: en primer lugar, cuándo los familiares tienen derecho a recibir algún tipo de prestación de la Seguridad Social (porque no siempre se cumplen los

¹³⁸ VATTIER (1990, p. 2084) y más recientemente MEDINA CRESPO y MEDINA ALCOZ (2005, p. 367). La razón por la que en muchos sistemas jurídicos europeos se sostiene que no se deben deducir de la indemnización por muerte las cantidades cobradas por seguros de vida que tenía el fallecido, radica en que el responsable no debería beneficiarse de un contrato que al fin y al cabo concertó la víctima (LINDENBERGH [2005, p. 435]).

¹³⁹ Art. 127.3 RD Legislativo 1/1994 de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE núm. 154, 29.6.1994). Este precepto limita la compensación al coste de las prestaciones sanitarias que se hubieran satisfecho, concediendo a las entidades gestoras el derecho a recuperarlas del tercero responsable.

¹⁴⁰ Así, YZQUIERDO (2014, p. 1876), y refiriéndose, en particular, al ámbito de la responsabilidad por accidente laboral, estima que el problema consiste en determinar hasta dónde llega tal compatibilidad, pues la existencia de una concurrencia de indemnizaciones complementarias fundamentada en una inicial diferente causa de pedir no puede llevar consigo una duplicidad indemnizatoria y que la víctima reciba más cantidad del daño realmente sufrido. Sobre el cambio de orientación por parte de la Sala de lo Civil del TS respecto a su tesis tradicional de la compatibilidad, entendida como absoluta independencia, entre las prestaciones de la Seguridad Social y las indemnizaciones civiles véase pp. 1882-1886. Acerca de los orígenes de tal tesis tradicional consúltese DIEZ-PICAZO (2007, pp. 53 y ss.).

requisitos legales exigidos para recibirla); en segundo lugar, en qué medida las prestaciones cubren los mismos daños que la indemnización civil y, tercero, si la suma de la indemnización y de las prestaciones recibidas supera o no el daño realmente sufrido¹⁴¹.

Muy significativa, en relación sobre todo al segundo de los requisitos apuntados en el anterior párrafo, es la reciente STS, 4ª, 20.11.2014 (Ar 6340; MP: José Luis Gilolmo López), por ser dictada precisamente en un caso de indemnización por muerte, que estima el recurso de casación interpuesto por la viuda de un trabajador, en su propio nombre y en el de su hijo, contra la STSJ Andalucía, 4.4.2013. El Tribunal Supremo entiende que a la indemnización por los daños derivados del fallecimiento del causante en un accidente de trabajo, con aplicación del baremo existente en el ámbito de los accidentes de circulación, no se le puede detracer, tal y como ha hecho la sentencia recurrida, el importe de lo percibido por prestaciones de la Seguridad Social (viudedad y orfandad) durante el periodo de tiempo comprendido entre la fecha del fallecimiento y la celebración del juicio. Aunque la Sala de lo Social se muestra favorable al juego de la "*compensatio lucri cum damno*", tal compensación sólo puede operar sobre conceptos homogéneos¹⁴². Y la Tabla I del Anexo al TRLRCCVM se refiere esencialmente al daño moral, mientras que las prestaciones de muerte y supervivencia (viudedad y orfandad) vienen a compensar, bien el denominado daño emergente desde la perspectiva de los supervivientes (en el caso concreto viuda e hijo), bien el lucro cesante desde la perspectiva de las rentas dejadas de percibir por el fallecido y su familia. No son, por consiguiente, conceptos homogéneos.

En concreto, en el ámbito de los accidentes de circulación, se ha propuesto que en el actual sistema de Baremo se introduzca, como reforma legislativa, la incompatibilidad de la indemnización civil con todas las prestaciones de la Seguridad Social a que tenga derecho la víctima o los familiares de ésta. Junto a ello debe preverse la consiguiente acción de reembolso de los entes gestores frente al agente del daño por las cantidades satisfechas a la víctima, porque no es razonable que el responsable quede exonerado a costa de la Seguridad Social. También se apunta que la incompatibilidad debe restringirse sólo en relación con la partida de los daños patrimoniales, que son los únicos que cubren las prestaciones de la Seguridad Social. El presupuesto preciso para la consecución de tal reforma legal es el desglose de las partidas

¹⁴¹ Estas tres cuestiones son planteadas por PANTALEÓN y GREGORACI (2007, p. 32).

¹⁴² Esta cuestión, tratada con carácter general en múltiples ocasiones por la jurisprudencia de la Sala de lo Social, aunque para hipótesis de accidentes de trabajo con resultado de incapacidad permanente o incapacidad temporal, fue unificada por dos sentencias de Pleno o Sala General, ambas de fecha de 17 de julio de 2007 (Ar. 8300 MP: Luis Fernando de Castro Fernández y Ar. 8303 MP: José Manuel López García de la Serrana). Las dos sentencias mantienen que no puede haber un enriquecimiento injusto por parte del perjudicado, de modo que deben restarse de la indemnización civil las cantidades concedidas por la Seguridad Social. Pero la deducción no puede ser indiscriminada, siempre tiene que corresponder a conceptos homogéneos. Por consiguiente, de una cantidad que por daño moral corresponda al aplicar el Baremo existente en el ámbito de los accidentes de circulación no podrán deducirse prestaciones otorgadas por la Seguridad Social que por su naturaleza encajan en el concepto de lucro cesante. Otras muchas sentencias posteriores han seguido la misma tesis, pero todas referidas a incapacidad permanente o incapacidad temporal: SSTS, 4ª, 20.10.2008 (Ar. 7039 MP: José Luis Gilolmo López), 3.2.2009 (Ar. 1186 MP: María Luisa Segoviano Astaburuaga), 23.7.2009 (Ar. 6131 MP: Jordi Agustí Juliá), 30.6.2010 (Ar. 6775 MP: Luis Fernando de Castro Fernández) y 27.12.2011 (Ar. 254 MP: José Luis Gilolmo López).

indemnizatorias por parte del legislador y de los jueces¹⁴³. Con la actual práctica judicial de otorgar la cuantía indemnizatoria de manera global, sin llevar a cabo el citado desglose entre las partidas correspondientes a los daños patrimoniales y a los morales, es imposible que pueda conocerse si la suma de la indemnización concedida por el daño patrimonial y la suma de las prestaciones recibidas de la Seguridad Social es superior o no al daño realmente ocasionado al dependiente.

El art. 21-26 de la Propuesta del nuevo sistema de valoración en el ámbito de los accidentes de circulación prevé, como uno de los factores para el cálculo del multiplicador, las pensiones públicas a las que tenga derecho el perjudicado por la muerte de la víctima. Y de forma más pormenorizada se regula en el art. 21.28, que afirma que las pensiones públicas a las que tengan derecho tales perjudicados tiene el efecto de reducir el perjuicio. Las pensiones públicas futuras a tener en cuenta para el cálculo se estiman según lo dispuesto en las bases técnicas actuariales. Pero el perjudicado por la muerte de una víctima con ingresos del trabajo personal podrá probar que no tiene derecho a ninguna pensión pública o que lo tiene a una pensión diferente a las previstas en las citadas bases técnicas actuariales del multiplicador.

4. Tabla de jurisprudencia citada

Tribunal Constitucional

<i>Fecha</i>	<i>Referencia</i>	<i>Magistrado Ponente</i>
7.7.2005	Ar. 190	Francisco Javier Delgado Barrio
7.11.2005	Ar. 274	María Emilia Casas Baamonde

Tribunal Supremo

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Referencia</i>	<i>Magistrado Ponente</i>
1ª, 20.12.1930	Ar. 1865	No consta
1ª, 8.4.1936	Ar. 958	No consta
1ª, 17.2.1956	Ar. 1105	Joaquín Domínguez de Molina
2ª, 30.6.1965	Ar. 3425	José María González Díaz
2ª, 24.2.1968	Ar. 1044	Francisco Pera Verdaguer
2ª, 19.12.1969	Ar. 5972	José Espinosa Herrera
2ª, 12.6.1970	Ar. 3500	Jesús Rúaño Goiri
2ª, 16.3.1971	Ar. 943	Jesús Sáez Jiménez
2ª, 31.5.1972	Ar. 2787	Benjamín Gil Sáez
2ª, 17.5.1973	Ar. 2087	Francisco Casas y Ruiz del Árbol
1ª, 18.4.2000	Ar. 2672	Jesús Corbal Fernández
2ª, 17.9.2001	Ar. 8349	Diego Antonio Ramos Gancedo
2ª, 15.11.2002	Ar. 10600	Joaquín Giménez García
1ª, 2.12.2002	Ar. 22	José Almagro Nosete
1ª, 27.5.2003	Ar. 3930	Jesús Corbal Fernández

¹⁴³ Sobre ello extensamente PANTALEÓN y GREGORACI (2007, pp. 18, 32-33, 121, 123, 125 y 128-129).

1ª, 19.6.2003	Ar. 4244	<i>Clemente Auger Liñán</i>
1ª, 10.3.2004	Ar. 1819	<i>Luís Martínez-Calcerrada y Gómez</i>
2ª, 4.7.2005	Ar. 6899	<i>Francisco Monterde Ferrer</i>
1ª, 2.2.2006	Ar. 2694	<i>José Antonio Seijas Quintana</i>
1ª, 4.10.2006	Ar. 6427	<i>Román García Varela</i>
2ª, 12.2.2008	Ar. 2972	<i>Francisco Monterde Ferrer</i>
4ª, 20.10.2008	Ar. 7039	<i>José Luís Gilolmo López</i>
4ª, 3.2.2009	Ar. 1186	<i>María Luisa Segoviano Astaburuaga</i>
4ª, 23.7.2009	Ar. 6131	<i>Jordi Agustí Juliá</i>
1ª, 10.12.2009	Ar. 280	<i>Juan Antonio Xiol Ríos</i>
1ª, 25.3.2010	Ar. 1987	<i>Juan Antonio Xiol Ríos</i>
4ª, 30.6.2010	Ar. 6775	<i>Luís Fernando de Castro Fernández</i>
4ª, 27.12.2011	Ar. 254	<i>José Luís Gilolmo López</i>
1ª, 26.3.2012	Ar. 5580	<i>Juan Antonio Xiol Ríos</i>
1ª, 13.9.2012	Ar. 11071	<i>José Antonio Seijas Quintana</i>
4ª, 20.11.2014	Ar. 6340	<i>José Luís Gilolmo López</i>

Jurisprudencia del Reino Unido

<i>Año</i>	<i>Referencia</i>	<i>Partes</i>
1808	[1808] 1 Camp 493; 170 ER 1033	<i>Baker v. Bolton</i>
1852	[1852] 18 QB 93	<i>Blake v. Midland Ry</i>
1858	No consta	<i>Franklin v. SE Ry</i>
1871	[1871] LR 3A & E 466	<i>The George and Richard</i>
1921	[1921] 2 KB 461	<i>Barnett v. Cohen</i>
1938	[1938] 1 All ER 31	<i>Feay v. Barnwell</i>
1942	[1942] AC 601 at 607	<i>Davies v. Powell Duffryn Associated Collieries Ltd.</i>
1952	[1952] 1 TLR 1207	<i>Lloyds Bank and Mellows v. Railway Executive</i>
1952	[1952] 2 All ER 65	<i>Hicks v. Chief Constable of the South Yorkshire Police</i>
1955	[1955] 1 BB 349	<i>Burgess v. Florence Nightingale Hospital for Gentlewomen</i>
1956	[1956] 1 WLR 76	<i>Mean v. Clarke Chapman</i>
1964	[1964] 1 QB 330 CA	<i>Maylon v. Plumer</i>
1970	[1970] AC 166 at 175	<i>Mallett v. McMonagle</i>
1973	[1973] 1 QB 64; [1972] 2 WLR 1982; [1972] 1 All ER 491	<i>Howitt v. Heads Queen's Bench Division</i>
1974	[1974] AC 207	<i>Davis v. Taylor</i>
1975	[1975] QB 790	<i>Hay v. Hughes</i>
1976	[1976] 1 WLR 305	<i>Regan v. Williamson</i>
1977	[1977] 2 All ER 529	<i>Meliment v. Perry</i>
1978	[1978] QB 543	<i>Dodds v. Dodds.</i>
1982	[1982] AC 27; [1981] 1 All ER 578	<i>Gammell v. Wilson</i>
1991	[1991] 2 QB 408	<i>Corbett v. Barking, Havering and Brentwood Health Authority</i>
1991	[1991] 1 AC 345	<i>Wells v. Wells</i>

1991	[1991] 1 QB 140; [1991] 1 All ER 473	<i>Watson (Administrators of) v. Willmott</i>
1992	[1992] PIQR Q 151	<i>Owen v. Martin</i>
1992	[1992] 4 All ER 681, [1992] 1 WLR 986	<i>Hayden v. Hayden</i>
1992	[1992] QB 1, [1991] 1 All ER 529	<i>Stanley v. Staddique</i>
1992	[1992] PIQR Q 151	<i>Harris v. Empress Motors</i>
1998	No consta	<i>Martin and Browne v. Grey</i>
2003	[2003] EWCA Civ 528	<i>Merring v. Ministry of Defence</i>
2011	[2011] EWHC 2958	<i>Amin v. Imran Khan & Partners</i>

5. Bibliografía

Javier BARCELÓ DOMÉNECH (2002), *Las uniones de hecho y la indemnización por muerte en accidente de circulación*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Marco BONA (2005), "Protection of Secondary Victims in the 'European Laboratory' of the Strasbourg Court and Prospects for Harmonisation", en Marco BONA, Philip MEAD & Siewert LINDENBERGH (Eds.), *Personal Injury Compensation in Europe: Fatal Accidents and Secondary Victims*, XPL Publishing, St. Albans, pp. 457-522.

Gert BRÜGGEMEIER (2011), *Modernising Civil Liability Law in Europe, China, Brazil and Russia*, Cambridge University Press, Cambridge.

Andrew BURROWS (2004), *Remedies for Torts and breach of contract*, Oxford University Press, Oxford.

---(2013), *English Private Law*, Oxford University Press, Oxford.

Peter CANE (2013), *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, Cambridge University Press, Cambridge.

Santiago CAVANILLAS MÚGICA (2002), "Efectos de la responsabilidad civil "ex delicto": indemnización de perjuicios materiales y morales", en Gonzalo QUINTERO, Santiago CAVANILLAS y Emilio DE LLERA (Coords.), *La responsabilidad civil "Ex Delicto"*, Thomson Aranzadi, Cizur Menor, pp. 67-124.

Simon DEAKIN, Angus JOHNSTON & Basil MARKESINIS (2013), *Tort Law*, 7th ed., Clarendon Press, Oxford.

Pedro DEL OLMO (2012), "Liability for Loss of Housekeeping Capacity in Spain", en Ernst KARNER & Ken OLIPHANT (Eds.), *Loss of Housekeeping Capacity*, De Gruyter, Berlin, pp. 217-244.

---(2013), “El trabajo doméstico en el Derecho europeo de daños”, *InDret* 4/2013 (www.indret.com).

---(2014), “El trabajo doméstico en el Derecho europeo de daños”, en Luis Díez-PICAZO (Coord.), *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor José María Miquel*, T. I, 1ª ed. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 1079-1105.

Luis Díez-PICAZO (2011), *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. La Responsabilidad civil extracontractual*, vol. V, Thomson Reuters Civitas, Cizur Menor.

Gema Díez-PICAZO (2007), *Los riesgos laborales, doctrina y jurisprudencia civil*, Thomson Civitas, Cizur Menor.

EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (2008), *Principios de Derecho europeo de la responsabilidad civil*, traducción a cargo de la “Red Española de Derecho Privado Europeo y Comparado” (REDPEC), coordinada por Miquel MARTÍN-CASALS, Thomson Aranzadi, Cizur Menor.

Clive GARNER, Philip EDWARDS, Alida COATES, Tessa HERMAN, Sara BURNS & Stephen NYE (2005), “Fatal accidents and secondary victims compensation in England and Wales”, en Marco BONA, Philip MEAD & Siewert LINDENBERGH (Eds.), *Personal Injury Compensation in Europe: Fatal Accidents and Secondary Victims*, XPL Publishing, St. Albans, pp. 69-93.

Laura GÁZQUEZ SERRANO (2000), *La indemnización por causa de muerte*, Dykinson, Madrid.

Esther GÓMEZ CALLE (2014), “Los sujetos de la responsabilidad civil. La responsabilidad por hecho ajeno”, en Luis Fernando REGLERO y José Manuel BUSTO LAGO (Coords.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, T. I, 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 971-1104.

Vivienne HARPWOOD (2009), *Modern Tort Law*, 7th ed., Routledge-Cavendish, London/New York.

David KEMP (1999), *Damages for Personal Injury and Death*, 7th ed., Sweet & Maxwell, London.

Richard KIDNER (2010), *Casebook on Torts*, 12th ed., Oxford University Press, Oxford.

José Luis LACRUZ BERDEJO *et alii* (2013), *Elementos de Derecho Civil. Derecho de Obligaciones*, T. II, vol. 2, 5ª ed., Dykinson, Madrid.

Siewert LINDENBERGH (2005), “The Protection of Secondary Victims: A Comparative Overview”, en Marco BONA, Philip MEAD & Siewert LINDENBERGH (Eds.), *Personal Injury Compensation in Europe: Fatal Accidents and Secondary Victims*, XPL Publishing, St. Albans, pp. 405-438.

Mark LUNNEY & Ken OLIPHANT (2013), *Tort Law. Text and materials*, 5th ed., University Press Oxford, Oxford.

Basil MARKESINIS, Michael COESTER, Guido ALPA & Augustus ULLSTEIN (2005), *Compensation for Personal Injury in English, German and Italian Law. A comparative Outline*, University Press Cambridge, Cambridge.

Miquel MARTÍN-CASALS (2012), "Por una puesta al día del sistema de valoración del daño corporal", *InDret 4/2012* (www.indret.com).

---(2013), "Conceptos perjudiciales (heads of damage) en la indemnización por muerte y por lesiones personales en Europa", *InDret 2/2013* (www.indret.com).

---(2014), "Sobre la Propuesta del nuevo "Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en los accidentes de circulación": exposición general y crítica", *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 50, pp. 41-68.

Miquel MARTÍN-CASALS, Jordi RIBOT IGUALADA y Josep SOLÉ FELIÚ (2001), "Non-Pecuniary Loss Under Spanish Law", en W.V. Horton ROGERS (Ed.), *Damages for Non-pecuniary Loss in a Comparative Perspective*, Springer, Wien/New York, pp. 192-243.

Harvey MCGREGOR (2009), *McGregor on Damages*, 18th ed., Sweet & Maxwell, London.

Mariano MEDINA CRESPO (2013), *Transmisión hereditaria del crédito resarcitorio por daños corporales*, Bosch, Barcelona.

---(2014), "Primeras nociones sobre el texto elaborado por el Comité de Expertos para la Propuesta de reforma del Sistema Legal Valorativo", *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 50, pp. 31-41.

Mariano MEDINA CRESPO & María MEDINA ALCOZ (2005), "Fatal accidents and secondary victims compensation in Spain", en Marco BONA, Philip MEAD & Siewert LINDENBERGH (Eds.), *Personal Injury Compensation in Europe: Fatal Accidents and Secondary Victims*, XPL Publishing, St. Albans, pp. 347-368.

Annette MORRIS (2012), "Liability for Loss of Housekeeping Capacity in England and Wales", en Ernst KARNER & Ken OLIPHANT (Eds.), *Loss of Housekeeping Capacity*, De Gruyter, Berlin, pp. 29-68.

Alastair MULLIS (2007), "Damages for Death", en Ken OLIPHANT (Ed.), *The Law of Tort*, 2th ed., LexisNexis, Butterworths, pp. 335-372.

John MUNKMAN (2011), *Munkman on Damages for Personal Injuries and Death*, 12th ed., LexisNexis, United Kingdom.

Maita María NAVEIRA ZARRA (2006), *El resarcimiento del daño en la responsabilidad civil extracontractual*, Edersa, Madrid.

Andrew OSWALD & Nattavudh POWDTHAVEE (2008), "Death, Happiness and the Calculation of Compensatory Damages", *Journal of Legal Studies*, vol. 37 (2), pp. 217-251.

Fernando PANTALEÓN PRIETO (1983), "Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte", *Anuario de Derecho Civil*, vol. 36, núm. 4, pp. 1567-1585.

---(1989), "La indemnización por causa de lesiones o de muerte", *Anuario de Derecho Civil*, vol. 42, núm. 2, pp. 613-651.

---(1993), "Comentario al art. 1902 CC", en Cándido PAZ-ARES RODRÍGUEZ *et alii* (Dir.), *Comentario del Código Civil*, T. II, 2ª ed., Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica, Madrid, pp. 1971-2003.

Fernando PANTALEÓN PRIETO y Beatriz, GREGORACI FERNÁNDEZ (2007), *Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación*, Informe emitido a solicitud de UNESPA.

Luis Fernando REGLERO CAMPOS (2014), "Valoración de daños corporales. El sistema valorativo de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro de Vehículos a Motor", en Pilar DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, en Luis Fernando REGLERO y José Manuel BUSTO LAGO (Coords.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, T. I, 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 463-766.

W.V. Horton ROGERS (2001), "Damages under English Law", en Ulrich MAGNUS (Ed.), *Unification of Tort Law: Damages*, European Centre of Tort and Insurance Law, Kluwer Law International, The Hague-London-Boston, pp. 53-79.

Hans-Bernd SCHÄFER & Claus OTT (1991), *Manual de Análisis económico del Derecho Civil*, Tecnos, Madrid.

STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE & RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) (2009), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) Outline Edition*, Sellier, Munich.

THE LAW COMMISSION (1999), *Claims for Wrongful Death*, Law Com, núm. 263.

Cees VAN DAM (2013), *European Tort Law*, 2th ed., Oxford University Press, Oxford.

Carlos VATTIER FUENZALIDA (1990), "Los daños de familiares y terceros por la muerte o lesiones de una persona", en ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL, *Centenario del Código Civil (1889-1989)*, T. II, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, pp. 2069-2086.

Elena VICENTE DOMINGO (2014), "El daño", en Luis Fernando REGLERO y José Manuel BUSTO LAGO (Coords.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, T. I, 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 318-462.

Percy Henry WINFIELD & John Anthony JOLOWICZ (2010), *On Tort*, 18th ed., Sweet & Maxwell, London.

Juan Antonio XIOL RÍOS (1995), "Proyecto de Ley sobre Supervisión de los Seguros Privados. Limitación de las indemnizaciones. Elevación a ley del Baremo", *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, núm. 5, pp. 308-313.

---(2014), "El ocaso de la jurisprudencia constitucional sobre valoración del daño corporal", *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 50, pp. 9-30.

Mariano YZQUIERDO TOLSADA (2001), "La responsabilidad civil ante el nuevo milenio: algunas preguntas para el debate", en Ricardo DE ANGEL YÁGÜEZ y Mariano YZQUIERDO (Coords.), *Estudios de Responsabilidad Civil en Homenaje al Profesor Roberto López Cabana*, Dykinson, pp. 231-253.

---(2014), "Responsabilidad civil por accidentes de trabajo", en Luis Fernando REGLERO y José Manuel BUSTO LAGO (Coords.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, T. II, 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 1857-1935.