

## Apuntes sobre la condición de perjudicado a tenor del art. 62 y 63 de la TRLRCSCVM (allegados)

La cuestión controvertida en casación se centra en si el recurrente (padre biológico) tiene derecho a ser indemnizado como perjudicado ascendente -progenitor paterno- del art. 62.1 TRLRCSCVM, por el fallecimiento de su hijo en un accidente de circulación ocurrido cuando ya estaba en vigor la reforma del sistema legal de valoración (en adelante SLV) introducida por la Ley 35/2015. En un caso en que ha quedado probado en la instancia que, desde su separación matrimonial, el recurrente había incumplido sus funciones paterno - filiales, al no prestar ningún tipo de asistencia material ni afectiva a su hijo, y que estas funciones habían sido ejercidas, en su lugar, por la nueva pareja de la madre, de esta forma el Juzgado de Primera Instancia y la Audiencia Provincial de Madrid fallaron a favor del padre de facto, reconociéndole la condición de perjudicado al entender que había ejercido las funciones de padre, por sustitución ante el incumplimiento del padre biológico, desde 2005 hasta el fallecimiento del hijo de su mujer en 2016.

El común denominador de todos los perjudicados en el nuevo sistema es el vínculo afectivo que existe entre el perjudicado y la víctima. Este vínculo afectivo se presume existente en el caso de perjudicados pertenecientes a alguna de las citadas cinco categorías del art. 62.1 TRLRCSCVM: en el caso de los familiares expresamente indicados (el cónyuge viudo, los ascendientes, los descendientes y los hermanos), por razón del ese vínculo familiar; y en el caso de los allegados (que pueden ser familiares distintos de aquellos o no familiares), por razón de la convivencia con la víctima durante el tiempo legalmente establecido (cinco años anteriores a su fallecimiento). Por el contrario, en el caso de los perjudicados funcionales o por analogía del art. 62.3 TRLRCSCVM, el vínculo afectivo ha de ser probado y resulta que el perjudicado ejerza la función u ocupe la posición de uno de esos familiares nominados. La importancia del vínculo afectivo, fundamento de la existencia de un perjuicio reflejo a resarcir, se traduce en que la inexistencia de ese vínculo permite excluir el derecho al resarcimiento de cualquier perjudicado (art. 62.2 TRLRCSCVM). De tal forma que está en la ratio de la norma reconocer la condición de perjudicado, en caso de fallecimiento de la víctima, a las personas incluidas en alguna de las cinco categorías a las que alude el art. 62.1 TRLRCSCVM, todas compatibles entre sí y no excluyentes, entre las que se encuentran los ascendientes del fallecido, y en concreto los padres; y también que pertenecer a una categoría no es perse determinante del derecho a la indemnización, ya que el apdo. 2 del mismo artículo, cuando refiere «salvo que concurren circunstancias que supongan la inexistencia del perjuicio a resarcir», asume que puede haber personas susceptibles de estar incluidos en una de esas categorías que, sin embargo, no hayan sufrido perjuicio alguno. Lo que se complementa con el apdo. 3, que introduce la figura del perjudicado funcional o por analogía, condición que se atribuye legalmente a quien de facto y de forma continuada ejerce las funciones que no ejerce el perjudicado perteneciente a alguna de las referidas cinco categorías, sea por inexistencia de este o porque este incumpla sus funciones y las ejerza aquel.

Se trata de reconocer el derecho indemnizatorio al perjudicado por analogía que, de facto y de forma continuada, ejerce las funciones del ascendente progenitor (esto es, las inherentes a la patria potestad conforme a los arts. 154 y ss. CC, consistentes en velar por los hijos, convivir con ellos, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral), no por inexistencia del progenitor, sino por incumplimiento de este. El reconocimiento del derecho del perjudicado funcional o por analogía exige que el progenitor incumpla sus deberes legales (que deje de prestar sustento económico y emocional), hasta el punto de que con ello desaparezca el vínculo afectivo, y, correlativamente, que sea la persona que ejerce las funciones del padre incumplidor en lugar de este la que, con su conducta continuada, cubra las necesidades

económicas y emocionales de la víctima hasta su fallecimiento, generando con ello ese vínculo afectivo sin el cual no cabe reconocerle perjuicio a resarcir.

Al ocupar el perjudicado por analogía la posición del perjudicado incumplidor, la condición de perjudicado de uno (el primero) excluye la del otro.

Salvo mejor opinión

