

699
16

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MEXICO



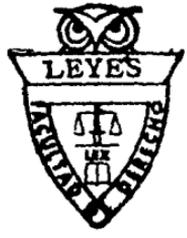
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

EL DAÑO MORAL

T E S I S

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LEOPOLDO RAMIREZ PEREZ



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



CD. UNIVERSITARIA, D. SECRETARIA AUXILIAR DE EXAMENES PROFESIONALES MARZO DE 1984



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

Cd. Universitaria, D.F., a 17 de febrero de 1994

C. DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR DE
LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno LEOPOLDO RAHIREZ PEREZ, pasante de la carrera de Licenciado en Derecho, ha estado inscrito en este Seminario a mi cargo, a fin de elaborar la tesis profesional intitulada "EL DAÑO MORAL".

Después de haber leído el trabajo recepcional a-
ludido, estimo que satisface los requisitos que exige el
Reglamento de Exámenes Profesionales y de Grado Aplicable,
por lo que considero que puede ser Imprimido para su ulte-
rior sometimiento a sinodo en el examen profesional corre-
pondiente.

Aprovecho la oportunidad para reiterarle las se-
guridades de mi más alta y distinguida consideración.

A t e n t a m e n t e
POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU
El Director del Seminario



LIC. JOSE BARROSO FIGUEROA

JBF/sc

EL DAÑO MORAL

LEOPOLDO RAMIREZ PEREZ.
Estudiante egresado de la
Facultad de Derecho de la

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.

MÉXICO, D.F., 1994.

AGRADECIMIENTO Y DEDICATORIA.

Quiero agradecer infinitamente a todas aquéllas personas que, de una u otra forma, han colaborado en la terminación de la presente tesis:

Agradezco a mis padres el haberme dado la vida, lo cual jamás podré pagarles con nada. Lo menos que puedo hacer por ellos, es entregarles la satisfacción, si otra cosa no sucede, de mostrarles mi Título de Licenciado en Derecho.

Agradezco al lic. Victor Manuel Morato Lorenzo, por todo el apoyo brindado y al haberme impulsado a terminar el presente trabajo, pues me decía que siempre es mejor ser titulado que ser pasante.

Mi más sincero agradecimiento a los maestros que aceptaron ser mis sínodos para el examen profesional, pues éste no llegaría a realizarse si no es por ellos y por sus sugerencias.

Pero especialmente, agradezco a mis maestros, los licenciados, Angel Guerrero Linares y José Barroso Figueroa, quienes con su asesoramiento, hicieron posible la elaboración y terminación de la tesis.

Finalmente, dedico mi tesis a la máxima casa de estudios, la Universidad Nacional Autónoma de México, pues es la institución a la que debo la preparación encaminada al profesionalismo.

INDICE

INTRODUCCION -----	2
--------------------	---

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS Y EVOLUCION DEL DAÑO MORAL

1.- El daño moral en el derecho romano-----	6
1.1.- Los actos ilícitos en el derecho pretorio-----	11
1.2.- Las sanciones y obligaciones derivadas de los actos ilícitos-----	14
2.- El daño moral en la época de la Colonia-----	17
3.- El daño moral en la época de la Independencia-----	20

CAPITULO II

EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO EXTRANJERO

1.- El daño moral en Francia-----	24
2.- El daño moral en Alemania-----	28
3.- El daño moral en Argentina-----	35
4.- El daño moral en Italia-----	38
5.- El daño moral en Anglosamérica-----	42
6.- El daño moral en Suiza-----	44

CAPITULO III

CONCEPTOS

1.- Concepto de responsabilidad civil-----	51
2.- Concepto de responsabilidad contractual-----	62
3.- Concepto de responsabilidad extracontractual-----	65
4.- Concepto del daño patrimonial-----	67
5.- Concepto de los derechos de la personalidad-----	69
6.- Concepto del daño moral-----	73

CAPITULO IV

REGULACION JURIDICA DEL DAÑO MORAL EN EL D.F.

1.- El resarcimiento del daño moral-----	78
2.- La cuantificación o valuación del daño moral-----	113
3.- La prueba del daño moral-----	121
4.- La legislación actual y sus antecedentes más inmediatos del daño moral en el D.F.-----	125

CONCLUSIONES-----	147
-------------------	-----

BIBLIOGRAFIA-----	151
-------------------	-----

INTRODUCCION.

El desarrollo de la industria y la tecnología producen constantes cambios en las grandes urbes como la nuestra; influyen en el comportamiento del ser humano y siempre están presentes antes que el Derecho. De acuerdo a lo anterior, podemos afirmar que dichos factores son los generadores de la legislación respectiva.

Es cierto que los legisladores jamás podrán elaborar una ley que regule situaciones que todavía no ocurren en la sociedad, pero no por ello deben estar alejados de los problemas sociales; por el contrario, deberán estar al pendiente de los que estén ocurriendo, para que una vez acontecidos, establezcan normas que contribuyan a disminuir sus efectos.

Muchos son los temas de los que se puede hacer un profundo estudio en beneficio del campo jurídico y más aún si consideramos que el Derecho es muy extenso. Nosotros hemos escogido el tema del daño moral porque es una institución jurídica que se encuentra prácticamente en el olvido en comparación con otras figuras jurídicas. También lo hacemos pensando en aportar alguna idea que contribuya a simplificar su resarcimiento, ya que por su naturaleza subjetiva, es difícil de cuantificar. Otra de las finalidades, es la de aportar propuestas para que los daños producidos en las personas, sean de la menor gravedad posible.

Mientras la humanidad exista, el problema del daño moral jamás dejará de existir, esto se debe a que la moral, que en este caso es lo que tutela el Derecho, es una cualidad inherente al hombre. Por ello, ahora sería absurdo e ilógico pensar, que con las propuestas sugeridas a lo largo de este trabajo pretendemos eliminar en su totalidad el problema de los daños que se producen cuando una persona transgrede la moral de otra; pero si se quiere adelantar en esta materia, deberán de buscarse las medidas para que no sean de mayor gravedad los daños sufridos por la víctima. Una de las formas para ayudar a conseguir tal objetivo, definitivamente sería una adecuada legislación.

Aprovechando que hicimos mención de la moral, debemos exponer que muchos autores se han preocupado por conocer el concepto de esta palabra, pero no han llegado a ponerse de acuerdo en su definición; sin embargo, la mayoría de ellos coinciden en que la finalidad es perseguir el bien común como último fin. y si esto es así, podemos llegar a la conclusión, que cuando una persona sea víctima de un daño a la moral, el Derecho debe entrar no sólo como medida sancionadora o correctora, sino que de paso también podrá servir como medida preventiva.

Expuesto lo anterior, el presente problema se plantea de la siguiente forma: ¿cómo contrarrestar los efectos una vez que se ha cometido un daño a la moral?, ¿cómo

podemos resarcir el daño moral causado?, ¿cómo probar cuanto daño sufrió la víctima?, ¿estará bien que el juez proceda a dictar su resolución en base a la apreciación que resulte del libre arbitrio que la ley le concede?.

Todas las interrogantes anteriormente mencionadas, las contestamos a través de razonamientos y proposiciones expuestas a lo largo de este trabajo, y sobre todo en las conclusiones; Pero para llegar a estas últimas, primero fue necesario hacer una referencia histórica para conocer como ha evolucionado la figura del daño moral desde sus orígenes, sin pasar por alto el estudio dentro del antiguo Derecho Romano. También me pareció importante introducir un capítulo sobre el Derecho Extranjero para conocer en que situación nos encontramos con respecto a otros sistemas jurídicos

Desde luego, como en toda tesis, en ésta no podía faltar el capítulo de conceptos, pues sin ellos estaríamos hablando en el vacío y sin base alguna. Asimismo, expongo en otro de los capítulos, la legislación actual, su aplicación, las pruebas y el resarcimiento. Por último, finalizo el presente trabajo con las conclusiones, esperando que hayamos aportado algo de utilidad, aunque sea como simple idea.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS Y EVOLUCION DEL DAÑO MORAL.

- 1 EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ROMANO;
 - 1.1 LOS ACTOS ILICITOS EN EL DERECHO PRETORIO;
 - 1.2 LAS SANCIONES Y OBLIGACIONES DERIVADAS DE
LOS ACTOS ILICITOS.
- 2 EL DAÑO MORAL EN LA EPOCA DE LA COLONIA.
- 3 EL DAÑO MORAL EN LA EPOCA DE LA INDEPENDENCIA.

I.- EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ROMANO.

La mayoría de los autores y estudiosos del Derecho omiten hacer una referencia histórica del daño moral; creemos que esto se debe principalmente a dos razones:

1.- Es un tema relativamente nuevo como concepto;

2.- Es un tema que no se encontraba regulado antes del año de 1860, fecha en que autores europeos comenzaban a emitir sus obras, entre las cuales se encuentra la de Robert Joseph Pothier, intitulada "Tratado de las Obligaciones." En el Distrito Federal, tampoco estaba regulada jurídicamente, sino hasta que entró en vigencia el Código Penal de 1929.

Cabe mencionar, que debido a la poca información existente sobre el daño moral, históricamente hablando, no son abundantes los antecedentes que podrían constituir éste ilícito, la razón ya la hemos dicho, obedece a que no se encontraba regulado jurídicamente; no obstante esto, existen algunos antecedentes de gran trascendencia, que nos ayudan a conocer hasta la forma en que vivía la sociedad de aquellas épocas.

Si tomamos en cuenta que las organizaciones primitivas se regían por sus costumbres, debemos aceptar que tuvo que haber respeto entre sus miembros, en cuanto a la libertad y propiedad, para que pudieran vivir en grupo. En tal sentido, es lógico pensar que si esa libertad y propiedad

eran conculcadas, se producía un daño. Por lo tanto tuvo que haber alguna forma de sanción para quien lo cometiera; de lo contrario no comprendemos cómo las ordas o tribús se mantuvieron en grupos.

Los antecedentes del daño moral en forma escrita, los encontramos dentro del Derecho Romano, no precisamente con este nombre, pero sí con el de las injurias, que es el ejemplo más claro al respecto, aunque existen otros.

Actualmente, no falta quienes afirman que el daño moral y las demás obligaciones han pasado íntegramente del Derecho Romano a la época contemporánea y que el objeto de aquéllas, es determinar las formas bajo las cuales se manifiesta la voluntad. Las obligaciones del Derecho Romano, también las han considerado como una institución jurídica abstracta, y que por ello, el legislador romano necesitaba utilizar la lógica como instrumento para legislar. Dentro de la civilización de Roma, "llama la atención el aspecto moral de las obligaciones, ya que introdujo profundos cambios en la teoría romana de las obligaciones."(1) Los romanos utilizaron la abstracción, la lógica y el estudio de la moral para elaborar el Derecho de Obligaciones, lo cual sirvió de base para crear otras nuevas instituciones jurídicas como es el

(1) Castán Tobeñas, José. "Derecho Civil Español Común y Foral." Madrid, 1965. Pág. 350. [Sin edición].

caso del daño moral. En relación a esto, Castán Tobeñas nos dice que "la Doctrina, ante la complejidad y tumultuosidad de la vida, rebasa los cuadros jurídicos tradicionales y se ve forzada a idear fórmulas nuevas como la Responsabilidad Objetiva, la del Abuso del Derecho Contractual, la del Contrato Colectivo, la de Estipulación para Otro, etc."(2)

Los antecedentes del daño moral dentro del Derecho Romano, son: la rapiña, el robo y las injurias. Estas últimas eran definidas por Gayo de la siguiente manera: "se comete injuria, no sólo cuando es golpeado alguien con el puño, con un palo o azotado, sino cuando fuese ultrajado a voces, o cuando alguien escribiere contra otro como si fuese su deudor, a sabiendas de que nada le debía, o cuando alguien escribiere contra otro un libelo o verso para difamarle, o cuando alguien cortejase a una materfamilias o a un menor de 17 años, y finalmente de muchas otras maneras."(3) En cuanto al robo, lo definía diciendo que "se comete furtum, no sólomente por alguien, al apoderarse de una cosa, sino cuando se la lleva en contra de la voluntad del dueño."(4) Por lo que respecta al delito de injurias, podía cometerse no sólo en forma directa, sino también cuando se hiciera contra el

(2) Castán Tobeñas, José. Ob. cit. pág. 352

(3) Castán Tobeñas José citando a Gayo. Ob. cit. pág. 355

(4) Idem.

hijo que estuviera bajo la patria potestad, o contra la mujer sometida a la manus. Lo anterior se confirma al manifestar Arias Ramos que "en la ley de las XII tablas, se establecía: por consiguiente si hicieres injuria a mi hija, no sólomente en nombre de mi hija procederá contra ti la actio injuriae; sino en el mio propio y también en el de Ticio."(5)

Dentro del Derecho Romano, no sólo se tutelaba el daño material, sino también el daño moral, pues los grandes jurisconsultos de aquella época, así lo dejaban ver en sus escritos; por ejemplo, Ulpiano decía: "y toda injuria, o es inferida al cuerpo, o se refiere a la dignidad, a la infamia, o cuando se atenta el pudor."(6)

Por lo que respecta a las disposiciones escritas dentro del Derecho Romano, encontramos la ley de las XII tablas, en donde se establece la responsabilidad proveniente de un daño; fue elaborada para contener los efectos causados por la venganza privada. para tal fin se impusieron sanciones consistentes en castigos similares al daño sufrido por la víctima. Se considera que aunque se trataba ya de una ley, no

(5) Arias Ramos, J. Derecho Romano, T.II Obligaciones, Familia y sucesiones, p.957, 17a. Edición. Editorial Edersa, 1984

(6) Arias Ramos, J. citando a Ulpiano. Ob. cit. pág. 967

dejaba de ser rudimentaria y bárbara, precisamente por la clase de sanciones que se establecieron en ella.

Otras características de la ley de las XII tablas, es que regulaba en forma limitada los atentados contra las personas, pues sólo se establecieron acciones contra las ofensas personales y contra otros escasos actos ilícitos. El autor Prieto Castro nos expone algunos ejemplos de los actos ilícitos tutelados cuando dice que "se concede acción contra las ofensas personales, como la difamación pública, ataques a las personas físicas, golpes, heridas y el de mutilación. La sanción se identifica con la venganza privada, pero si el ofendido lo deseaba se podía dar lugar a una compensación. Para otros casos se fijaba una determinada sanción pecuniaria."(7)

Tanto en la ley de las XII tablas, como en el Derecho Civil Primitivo, se establecieron dos clases de obligaciones para quien cometiera un daño: 1a. la obligación creada por voluntad de las partes. 2a. la surtida por algún perjuicio, ya fuese con o sin intención. El daño podría sufrirse a consecuencia de los actos ilícitos de robo, de injurias, y de los que daban origen a la acción conocida como maleficio.

(7) Prieto Castro, L. "Derecho Romano." Obligaciones, Familia y sucesiones, 17a Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Edersa, 1984, pág. 367

Posteriormente, la ley de las XII Tablas fue derogada por los Romanos, sustituyéndola por otra de nombre Aquilia. En esta se establecieron los supuestos en que podría constituirse el ilícito del daño injusto. Se requería que a la comisión del acto ilícito, se hiciera con la intención de producir un daño, y que se produjera en forma directa; es decir, "el daño injusto se daría sólo en caso que el causante desarrollara el acto ilícito con el cuerpo. Por ejemplo, el empujar con sus manos a otra persona con la plena intención de causarle un daño."(8)

1.1.- LOS ACTOS ILICITOS EN EL DERECHO PRETORIO.

El derecho pretorio se iba formando a consecuencia de los actos ilícitos que se estaban cometiendo dentro de la sociedad romana; fue un procedimiento para aplicarlo de inmediato. El encargado de elaborarlo era el Pretor, quien lo administraba, lo dictaba y lo aplicaba; cuando lo dictaba, constituía sus propios edictos. "Por edicto pretorio se entiende que eran las normas que publicaban los pretores y a las que prometían ajustarse en el desempeño de su jurisdicción, sujetando a ella su libre arbitrio judicial"(9) El pretor al conceder las acciones respectivas y al dirigir la forma de llevar el juicio, constituía algo semejante a lo

(8) Prieto Castro, L. Ob. cit. pág. 370

(9) Ventura Silva, Sabino. "Derecho Romano." Tomo II, 8a. edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1985, pág. 307

que hoy conocemos como Derecho Procesal Civil, y al emitir sus edictos, creaba el Derecho Civil. La finalidad del Derecho Pretorio, era encontrar la equidad entre los romanos, así como contener los actos ilícitos de aquella época. "Lo esencial del Derecho Pretorio reside en la formación de un derecho de equidad que gradualmente iba venciendo y superando la severidad del ius civile primitivo."(10)

Dentro del Derecho Pretorio, se establecieron sanciones para las personas que cometieran los actos ilícitos de robo, daño en propiedad ajena, rapiña, injurias y dolo. Dichos actos, al ser cometidos, daban origen a sanciones de carácter público o privado; en el primer caso, se imponía desde una pena pecuniaria en favor del fisco, hasta la muerte; para el segundo caso, se autorizaba llevar a cabo la acción correspondiente, la más común era la actio iniuriarum, la cual "era una acción estimatoria que el juez iba a sancionar de acuerdo a las circunstancias."(11)

Los romanos ya tenían un concepto claro de todos los actos ilícitos establecidos en el Derecho Pretorio. El acto ilícito de robo lo conceptuaban como el apoderamiento de una cosa sin el consentimiento de su dueño; la rapiña era

(10) Ventura Silva, Sabino. Ob. cit. pág. 309

(11) Dors, Alvaro. "Derecho Privado Romano." Editorial Gómez, Pamplona, España, 1968

considerada como una especie de robo, con la diferencia de que aquélla se constituía cuando la cometía un conjunto de personas. El autor Faustino Gutiérrez define la rapiña diciendo que "era un delito privado consistente en la sustracción violenta de una cosa ajena, del cual se derivaba en favor de la víctima una acción pretoria de carácter penal."(12)

El daño en propiedad ajena, fue sancionado por el pretor en caso de que los animales causaran daño, o en casos de incendios por personas. En cuanto al dolo, se sabe que éste era sancionado cuando una persona lo cometía con la intención de evitar cumplir con sus obligaciones. "El deudor cometía dolo cuando voluntariamente hace imposible el cumplimiento de la obligación, con la intención de perjudicar al acreedor; además, el deudor siempre respondía de su dolo, y no se le podía eximir ni por voluntad de las partes."(13)

Para el Derecho Pretorio, la injuria era un acto ilícito consistente en toda lesión verbal o corporal. Podía ser directa, cuando la propia víctima la sufría; o indirecta, cuando se le hacía a la esposa o a los hijos. Este ilícito,

(12) Gutiérrez Alvis, Faustino. "Diccionario de Derecho Romano." 3a. edición, p.125 Editorial Reus, S.A. Madrid,1982

(13) Ventura Silva, Sabino. Ob. cit. pág. 307

podría recaer sobre los bienes de la víctima, o sobre la propia persona. En este caso, tenemos de ejemplo las palabras de ultraje, entre las que se encuentra la difamación.

1.2. LAS SANCIONES DERIVADAS DE LOS ACTOS ILICITOS.

Tal como lo hemos venido mencionando, en la ley de las XII tablas, los romanos establecieron sanciones de carácter público y privado para cuando se cometieran actos ilícitos. Las sanciones de carácter público consistían, desde una venganza privada, hasta una amigable composición dependiendo del acto ilícito cometido y de su gravedad. Por ejemplo, a quien cometía un robo, se le sancionaba públicamente con pagar una multa. Respecto a las sanciones de carácter privado, la víctima podría iniciar el ejercicio de la acción persecutoria para que pudiera recuperar el objeto robado, o para pedir el resarcimiento del daño sufrido.

Si una persona era libre y cometía un robo manifiesto, se convertía en esclavo de su víctima; pero si ya era esclavo al cometerlo, se le imponía la pena de muerte por medio de azotes. La misma pena de muerte sufría quien cometía el robo de una cosa en la noche, o que lo hiciera de día, pero utilizando un arma. En caso de no haber sido manifiesto el robo, la sanción consistía sólo en pagar el doble del valor que tuviera el objeto robado.

Ya dentro del Derecho Pretorio, fue suprimida la pena de muerte; pero si el robo era manifiesto, se sancionaba a pagar el cuádruplo del valor de lo robado, si no era manifiesto, sólo se sancionaba a pagar el duplo. Cabe hacer mención, que para determinar y aplicar las sanciones, se tomaba en cuenta el valor material e intrínseco que el dueño o poseedor le daba al objeto robado.

También se establecieron sanciones para algunos casos particulares, por ejemplo, en caso de que un animal cuadrúpedo cometiera daños en terreno ajeno, su dueño pagaría el máximo del valor de lo dañado que hubiera tenido en el último mes. También se sancionaba a las personas que incumplían con ciertas obligaciones de hacer o de no hacer, por ejemplo: "dejar morir de hambre o de frío, dejar escapar a un animal cautivo, asustar a un animal para que se precipitara al barranco, aventar un objeto al fondo del río, romper una vasija, sembrar cizaña en campo ajeno, etc."(14)

Para los actos de injurias, la sanción sería de acuerdo a lo dañado o a lo convenido por las partes; en el primer caso se recurría a la venganza privada, y en el segundo caso, el convenio sería pagar de 25 a 300 ases. En

(14) Dors, Alvaro. Ob. cit. pág. 358

caso de que se cometiera el ilícito de rapiña, la sanción sería la de pagar cuatro veces el valor de lo sustraído, y si no se ejercitaba la acción, ésta prescribiría al año.

En el Derecho Pretorio, también se estableció la forma de valorar la gravedad de los actos ilícitos cometidos, para ello, se debía tomar en cuenta la persona que lo cometió y la que recibió el daño, así como las circunstancias del caso, y en base a esto, el pretor determinaba la indemnización que él consideraba.

Si una persona incitaba a un esclavo a cometer daño con dolo, se le sancionaba con pagar el duplo del valor de lo dañado. La misma sanción correspondía a quien violara un sepulcro. Y si resultaban muertos al cometer los ilícitos, la sanción sería el pago de cincuenta áureos, pero si sólo había heridos, la sanción sería de acuerdo a la estimación del pretor.

También se estableció la prohibición de realizar determinados actos con la finalidad de prevenir posibles daños; por ejemplo, se prohibía poner objetos que tuvieran el riesgo de caerse y producir daños a personas que transitaran por debajo de ellos. La violación a esta disposición se sancionaba con pagar diez sueldos. A los impartidores de justicia, también se les sancionaba cuando cometían errores

en su administración; por ejemplo, los pretores eran sancionados de acuerdo al daño causado al emitir sus sentencias, siempre y cuando se probaran esos daños. Por último, se estableció la sanción de pagar cincuentamil sestercios a todo propietario o habitante de una casa, que al arrojar objetos y como consecuencia de ello, produjera la muerte.

2.- EL DAÑO MORAL EN LA EPOCA DE LA COLONIA.

Mientras México fue colonizado, estuvo sujeto a las ordenes de los españoles. Sabemos que desde España enviaron a los misioneros para evangelizar a los indígenas, impusieron su lenguaje e introdujeron su cultura. En consecuencia, el Derecho que nos regía en esa época, era el mismo para ambos.

Las disposiciones jurídicas que se aplicaron durante la colonia, fueron las siguientes: el Decreto de las leyes de España, las Ordenanzas de los Intendentes, la Recopilación de Indias, la Novísima Recopilación, el Fuero Juzgo, el Fuero Real, las Leyes del Estilo, el Ordenamiento de Alcalá, el Ordenamiento Real, las Leyes de Toro, las Providencias de la Nueva España, y las Ordenanzas de Minería. Las más recientes son la Novísima Recopilación y las Siete Partidas, en las que se recopiló todo lo establecido por las demás leyes; pero en ninguna de ellas se reguló la reparación de los daños y perjuicios en forma precisa; sin embargo, sí

encontramos algunas sanciones. Por ejemplo, en la Partida VII se establecieron las penas en que incurrían las personas al cometer un delito, ya se hicieran por mandato o personalmente; el más común y de los más sancionados era el de las acusaciones.

En la ley de la Partida VII encontramos las siguientes obligaciones de responsabilidad civil: si un subordinado metía el ganado a un terreno ajeno sin el consentimiento de su dueño, cualquiera de los dos respondía de los daños causados; si un esclavo ensuciaba un vestido que no fuera de él, sería entregado a su víctima, siempre que el dueño no pudiera pagar los daños sufridos; la misma sanción se estableció para el supuesto de que un siervo hurtara una casa sin consentimiento de su dueño; un hotelero respondía de lo robado en su hotel, si uno de sus empleados lo había hecho estando en servicio; para el caso de que un arrendador impidiera al arrendatario del goce de ejercicio, respondería por los daños causados; se estableció la obligación de entregar al esclavo en favor de su víctima cuando cometiera un daño, quien podría herirlo, pero sin llegar a lisiarlo.

Otra de las leyes de aquella época es la novísima recopilación, la cual contiene un capítulo de los Contratos y Obligaciones en General, en donde encontramos algunas obligaciones específicas, por ejemplo: a un esclavo, no se le debían comprar joyas, oro, bienes de valor ni recibirlos a

ningún título, si lo hacían, se les obligaba a restituirlos, pero se les eximía de la obligación si la operación la realizaban con la autorización de su dueño. De igual forma, sería nulo todo negocio realizado por hijos que estuvieran bajo la patria potestad y que lo hicieran sin consentimiento de los padres. Y si un escribano hubiera formalizado tal negocio, perdería su oficio para toda la vida. A la otra persona con quien hicieran el negocio, se le imponía la obligación de pagar cienmil maravedís

A los mediadores se les prohibía dar en fiado o prestar dinero a toda aquella persona a sabiendas de que iban a recibir herencia o casarse; si lo contrario hacían se les sancionaba con perder lo que hubieran prestado. Además, se les obligaba a pagar cincuentamil maravedís, de los cuales, una tercera parte era para la cámara, otra para el juez que emitiera la sentencia, y la última para quien hiciera la denuncia.

De lo expuesto, analizamos que durante la colonia no hubo una legislación abundante de obligaciones; ello se justifica si consideramos que en esa época la Nueva España preparaba el camino para su independencia, y por otro lado, España se encontraban en problemas bélicos, tanto internos como externos. Sin embargo, las disposiciones que se establecieron iban formando los antecedentes del daño moral que hoy conocemos.

3.- EL DAÑO MORAL EN LA EPOCA DE LA INDEPENDENCIA.

Al triunfar la Independencia de México, existieron grandes problemas en todos los campos; tratándose del Derecho, no sería la excepción. Por consiguiente, del año de 1821 en adelante, regirían las mismas leyes establecidas en la colonia. Posteriormente se fueron elaborando otras leyes, en las que ya se definía la obligación, aunque con un carácter sólomente contractual; por ejemplo, en la Ilustración del Derecho Real de España, se establece que la "obligación es según la ley, una necesidad moral que nos impone el derecho de dar o hacer alguna cosa."(15) De acuerdo con tal definición, deducimos que todavía no se regulaba el daño moral, pues sólo se establecían sanciones de carácter general y en sentido patrimonialista; además, la acción jamás procedía contra un tercero, sino contra aquél que se había obligado.

Una vez independiente México, al igual que en el Derecho Romano, se establecieron sanciones consistentes en penas pecuniarias para quienes cometieran un delito o un cuasi-delito. No sólo se debía resarcir el daño causado en el objeto, sino también el causado a su dueño, pero para que procediera la reparación, se estableció que quien cometiera el ilícito lo realizara con culpa.

(15) Sala, Don Juan. "Ilustración del Derecho Real de España." sin edición y sin editorial. pág. 275

La víctima de una injuria podría ejercitar la acción contra el ofensor para que le pagara en dinero, o para que se le diera un escarmiento. Para aplicar estas sanciones, se tomaba en cuenta la gravedad del acto ilícito cometido.

Si una persona entraba a una casa tomando bienes ajenos y manifestando que el difunto le debía, se le sancionaba con perder el monto de la deuda y con pagar a los herederos otro tanto igual a lo adeudado; asimismo, perdería en favor del fisco la tercera parte de sus bienes. Y la persona que injuriaba a otra diciéndole hereje, sodomítico, cornudo, traidor u otras denostaciones, se le obligaba a desdecirse en plaza pública y a pagar trescientas veces el sueldo.

En la ley de la partida VII se estableció que la pena para los hijos que injuriasen a sus padres, consistía en pagar seiscientos maravedís. Posteriormente, en el año de 1848, se estableció una pena de seis meses a dos años de prisión, más una pena pecuniaria en caso de difamación. La prescripción para esta acción era de un año si no se ejercitaba, también prescribía si moría la víctima o el ofensor, o si aquella otorgaba el perdón.

Los cuasi-delitos también fueron regulados en forma jurídica, estos eran definidos como hechos que no eran

propriadamente delitos, tales como la sentencia que emitía un juez sin los conocimientos necesarios para hacerlo. Se prohibió arrojar objetos en lugares donde transitaran las personas, en caso de que hubiera muertos a consecuencia de ello, se pagaría a los herederos 25 maravedís en oro, más otro tanto igual para el juez. Cuando un objeto estuviere colgado con el riesgo de causar daño, se sancionaba a los dueños del objeto a pagar diez maravedís, aunque no hubiera caído el objeto.

De lo expuesto, podemos observar que tampoco hubo una legislación abundante en materia de daños y perjuicios durante la Independencia de México; pero lo establecido, sin lugar a dudas, también contribuyó para formar la legislación de los daños morales que actualmente conocemos.

C A P I T U L O I I

EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO EXTRANJERO

- 1 EL DAÑO MORAL EN FRANCIA.
- 2 EL DAÑO MORAL EN ALEMANIA.
- 3 EL DAÑO MORAL EN ARGENTINA.
- 4 EL DAÑO MORAL EN ITALIA
- 5 EL DAÑO MORAL EN ANGLOAMERICA.
- 6 EL DAÑO MORAL EN SUIZA.

I.- EL DAÑO MORAL EN FRANCIA.

La doctrina de Francia admite la indemnización de los daños morales tal como se deja entrever de los artículos 1382 al 1384 del Código Civil de Francia (16). "En general, la jurisprudencia francesa moderna a este respecto admite la reparación de los daños morales en forma calificada de ilimitada por la doctrina".(17) "Este criterio amplio se justifica en parte por dar a la palabra "dommage", que utiliza el "code" en sentido comprensivo tanto del daño moral como del daño material. En caso de colisión de las normas sobre contratos y delitos, la jurisprudencia francesa aplica las delictuales, facilitando así al perjudicado la indemnización del daño moral".(18)

Otro autor francés reconocido, Luis Josserand, es partidario del criterio amplio para el resarcimiento de los daños morales al decir textualmente que "los artículos 1382 y 1383 están concebidos muy ampliamente; no distinguen por razón de la naturaleza del daño causado al prójimo; si los daños y perjuicios reclamados por los parientes de la víctima

(16) Art. 1384 del Código Civil Francés: "Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa negligence ou par son imprudence".

Art. 1382 del Código Civil Francés: "Tout fait quelconque de l'homme qui cause a' autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé a' le réparer".

(17) Dieters Norr, Zum Ersatz. Des immateriellen Schadens nach geltendem Recht, arch. civ. priv. vol. 158, julio 1959.

(18) Ficher Hans. Los daños Civiles y su reparación. traducción. revista de Derecho Privado, pág 240. Madrid, 1929

de un accidente no son la exacta representación del perjuicio sufrido, son por lo menos su contrapartida aproximada; si no son compensatorios, son satisfactorios."(19) Es de observar como lo hace notar este autor, que en este sistema cuando se atacan los derechos de la personalidad, el agente debe indemnizar el daño causado, independientemente del daño material.

Los autores franceses Marcelo Planiol y Jorge Ripert, amplios conocedores del derecho civil en su país, ya desde mucho antes que otros autores, estaban de acuerdo en la reparación del daño moral al decir: "podemos inclusive atendiendo al número e importancia de las sentencias de este último género, decir que la jurisprudencia francesa tiene en cuenta, en términos generales la reparación cuando la víctima demande los daños inmateriales que pueda sufrir."(20) Siguen diciendo estos autores que: "muchos tratadistas como Laurent, Baudry Lacantinerie, Barde y Maynial estiman que el incumplimiento de una obligación contractual no da lugar al abono de los daños y perjuicios cuando sólomente resulten de él un perjuicio moral."(21)

(19) Josserand, Luis. Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones Tomo II. Traducción de Santiago Cunchillos Manterola. Editorial Bosch y Cia. Buenos Aires, 1951. Págs 330 a 332

(20) Planiol Marcelo y Ripert Jorge. Tratado Práctico del Derecho Civil Francés. Traducción del Dr. Mario Díaz Cruz. Tomo VII, Las Obligaciones 2a. parte. Editorial Cultural, S.A. La Habana, 1945. pág. 170

(21) Plauiol Marcelo y Ripert Jorge. Ob cit., pág. 170

De los preceptos citados, el 1384 establece que, será responsable quien cause un daño aunque sea por negligencia o por imprudencia. Y el artículo 1382 expone que será obligada una persona a reparar a otro el daño que le cause. De estos artículos se confirma que sí es indemnizable el daño moral dentro del sistema francés. Hay autores como Ficher, Dierr Norr y Santos Briz que también lo afirman al manifestar que el sistema francés es el más amplio y el más avanzado jurídicamente en relación a la indemnización del daño moral, ya que su jurisprudencia establece que es resarcible en toda clase de actos ilícitos incluyendo el incumplimiento de los contratos.

Los Tribunales franceses también se muestran liberales más que moderados en la aplicación práctica de la doctrina; así, no es raro encontrar decisiones excesivas y sorprendentes, lo cual provoca exageradas formas de reparación. Por ejemplo y de acuerdo a lo que expone Orgaz, "se ha concedido indemnización a una dama de sociedad por no poder usar escotes en reuniones sociales durante dos meses y medio; a los padres de niños lesionados en sus sentimientos patrióticos por exposiciones proferidas por su maestro durante la clase."(22). En base a lo anterior, podemos considerar que para la reparación de los daños morales, el

(22) Orgaz, Alfredo. "El Daño Resarcible." Pág. 251, 2a. Edición. Editorial Omeba, Buenos Aires, Argentina, 1960.

sistema francés no sigue un criterio rígido que imponga a los Tribunales trabas para concederla según su arbitrio. El mismo arbitrio se les deja para determinar la cuantía del daño, ya que la doctrina les concede atribuciones para hacerlo. Se ha dicho que este sistema es totalmente abierto para la indemnización por los actos ilícitos cometidos, es por ello y como lo manifiesta Santos Briz, "como casos extremos en que esta jurisprudencia ha concedido indemnización por daños morales, se citan: la concedida al padre de un alumno por manifestaciones del profesor durante la clase ofensiva por el ejército; a un párroco porque se tocaron las campanas sin su consentimiento durante un entierro civil; a una persona colocada como candidata sin su consentimiento en unas elecciones; al receptor de escritos obscenos."(23) Cuando el autor citado menciona que se concede indemnización al padre de un alumno durante la clase ofensiva al ejército, se supone que el padre pertenece a la milicia, de lo contrario no podemos entender de que otra forma se le podría causar un daño moral.

Resumiendo, lo que el sistema francés establece en relación con el daño moral, es lo siguiente:

A) Establece un sistema totalmente abierto para la indemnización de los daños morales, pudiendo llevar a la

(23) Santos Briz, Jaime. "Derecho de Daños." Pág. 107, 6a. edición. Editorial Montecarvo, S.A. de C.V., Madrid, 1991

práctica el ejercicio de la acción correspondiente por considerar que se ha cometido un agravio moral;

B) No importa como provenga el daño moral, es suficiente sólomente con darse el acto ilícito, y no es necesario que se cause un daño material como requisito previo para que se constituya el citado daño;

C) Los Tribunales tienen libre arbitrio para la reparación en beneficio del perjudicado cuando así proceda.

2.- EL DAÑO MORAL EN ALEMANIA.

A diferencia del sistema francés respecto a la reparación de los daños morales, el sistema alemán tiene por fundamento los tres postulados siguientes:

A) El derecho alemán enumera los bienes jurídicos protegidos, los que al ser violados podrían causar daños morales.

Esos bienes jurídicos están regulados en el artículo 847 del Código Civil alemán vigente, el cual dispone que "la persona que sufra algún quebranto en su cuerpo o salud, o a quien se prive de la libertad, puede reclamar la indemnización que sea justa por los daños sufridos aunque no afecten en su patrimonio. Este derecho no es transmisible ni pasan a los herederos, a menos que se halle reconocido contractualmente o deducido en juicio. El mismo derecho

asiste a la mujer contra quien abuse, con delito o falta, de su moralidad, o la seduzca valiendose de fraudes, amenazas, o abusando de la superioridad de que goza sobre ella". (24)

B) Para cumplir con la obligación de indemnizar, no es necesario que la causa determinante recaiga inmediatamente sobre el bien jurídico lesionado, basta con que el daño se produzca por el solo efecto. Es decir, que la relación de causa a efecto permita establecer un encadenamiento entre el daño y los efectos morales producidos aunque no sea material o físico.

C) Sólo puede reclamarse la indemnización en metálico de daños no patrimoniales en los casos especiales señalados por la Ley. El mismo artículo 253 del mencionado Código establece "que sólo en los casos previstos por la Ley podrá reclamarse indemnización en metálico, si el daño inferido no tiene carácter patrimonial". (25)

Además de los casos que establece el artículo 847 del Código Civil alemán vigente, también existen otros supuestos como los establecidos en los artículos 1300 y 825

(24) Artículo 847 del Código Civil alemán. Traducción de Carlos Melón Infante, con notas aclaratorias e indicaciones de las modificaciones habidas hasta 1950, Bosch Barcelona 1955, página 53.

(25) Artículo 253 del Código Civil Alemán. Ob. cit. pág. 22

del citado código. El primero de los preceptos invocados establece que "si una mujer sin tacha se entrega a su prometido concurriendo los requisitos del artículo 1298 y subsiguientes, puede exigir que se indemnice en dinero, en lo que sea justo, el daño no patrimonial sufrido por consecuencia de aquélla acción. Este derecho es personalísimo y no se transmite a los herederos, a menos que se haya reconocido contractualmente o deducido en juicio". (26)

Otro de los supuestos lo encontramos en el artículo 825 del mencionado código al establecer que "al que por medio de astucia o amenazas abuse de una situación fuera de matrimonio, está obligado a indemnizar los daños causados". (27) Como vemos, este precepto no hace mención de los daños no patrimoniales como lo hacen los demás artículos citados.

En la doctrina alemana encabezada por su propio Tribunal, se advierte claramente que apoya la limitación a la reparación de los daños morales, establecida con carácter general en el artículo 253 de su propio Código Civil. Para obtener tal indemnización, la jurisprudencia lo supedita a los daños patrimoniales. Se basa en el criterio de la diferencia entre el patrimonio actual del ofendido y el que tendría si el suceso dañoso no se hubiera producido. Así, en los casos de privación del uso de una cosa, hay daños si el

(26) Art. 1300 del Código Civil Alemán. Ob., cit., pág. 69

(27) Art. 825 del Código Civil Alemán, ob. cit. página 50

perjudicado hubo de hacer gastos por la privación del uso. En realidad se reconoce al lado del daño propiamente inmaterial, otro de carácter patrimonial, sin perjuicio de que al producirse los daños, se tenga en cuenta principalmente a los últimos.

La práctica alemana no sigue la amplitud del criterio con que lo hace la jurisprudencia francesa para delimitar la indemnización en los casos de daños puramente inmateriales. Y aunque se considera que estos daños infringen los derechos de la personalidad, la indemnización de ellos, no será siempre consecuencia necesaria, lo cual se debe a que el Código Civil alemán regula situaciones concretas. En el sistema alemán, es preciso que se infrinja un bien jurídico o un derecho tutelado en dicho Código para que pueda haber resarcimiento por un daño moral. En cambio, dentro de la práctica se atiende a una mayor flexibilidad en cuanto a la reparación de los daños materiales. Sin embargo, este sistema ha dado uno de los pasos más importantes al darle arbitrio al juez para ayudarse de peritos, pues como dice Hedemann, "la jurisprudencia alemana ha declarado el arbitrio del Juez para fijar, con ayuda de peritos, si es necesario, una forma de aprovechamiento que resulte equitativa para ambas partes"(28)

(28) Hedemann. Derechos Reales. Traducción española, pág. 158 y sig.

También se han formulado proyectos que incluyen la indemnización general de daños morales por actos ilícitos de acuerdo a los principios de equidad y se aspira a su indemnización en todos los casos, tanto los producidos contractualmente como los extracontractuales. Pero mientras no haya una reforma, se dirá del Código referido que sólo mantiene un principio general en su artículo 253 tal como lo expone Orgaz al hacer una interpretación del mismo: "Para un daño que no es un daño patrimonial, la indemnización en dinero no puede ser intentada sino en los casos fijados por la Ley. Estos casos,-sigue diciendo-, son los establecidos en los artículos 1300 y 847: ataques al cuerpo o a la salud, privación de la libertad, abusos contra la honra de la mujer y ruptura de promesa matrimonial en perjuicio de una novia irreprochable que ha cohabitado con su novio."(29).

En el análisis que hace el alemán Mattenhauer acerca del daño moral de su país, se advierte que sigue una tendencia negativa para la reparación en un sentido amplio de estos daños, pues nos explica que la indemnización pecuniaria sería admisible en daños patrimoniales, pero que de admitirse los daños morales, hubiese llevado a la readmisión de la pena privada. Nos expone también que han habido recientemente algunas comisiones en las que se trató de imponer el

(29) Orgaz Alfredo. Ob. cit. pág. 250

resarcimiento sin limitación alguna de los daños morales, pero que esas propuestas han sido rechazadas "debido esencialmente a que el resarcimiento pecuniario por lesiones de intereses ideales no correspondía con la idiosincrasia jurídica y moral del pueblo alemán."(30) He aquí del porqué decimos que es un sistema tan restringido, aún sabiendo que en la actualidad el sistema jurídico alemán está muy por encima de otros sistemas; sin embargo, es lógico admitir esta razón si tomamos en cuenta la historia de ese pueblo. No obstante tal negativa, como ya vimos, existen disposiciones que sí admiten la reparación de los daños morales, pues siguiendo al autor en cita nos dice que pese a la rotundidad y a la negativa del resarcimiento "fue necesario atender también a las exigencias de la política jurídica, siempre hubo casos en los que a la vista de la imposibilidad de reparación eficaz del daño, al menos se intentaba paliarlo con prestaciones económicas,..."(31)

En cuanto al resarcimiento de los daños morales, Karl Larenz opina que "sólamente puede darse en dinero en los pocos casos establecidos en la Ley, de los cuales los más importantes se encuentran establecidos en el artículo 47 como son los casos de lesión corporal, daño a la salud o privación a la libertad

(30) Hattenhauer, Hans. Conceptos Fundamentales del Derecho Civil. Traducción de Gonzalo Hernández. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, España 1987. Página 106

(31) Idem. Pág. 107

y otros en los que también puede pedirse indemnización en dinero."(32)

Siguiendo los comentarios de Larenz, El sistema alemán no sigue propiamente una indemnización sino una satisfacción, lo cual exige tener en cuenta: "el grado de culpabilidad y la situación económica del dañador, porque la obligación de pagar el dinero del dolor no debe llevarnos a tratar al agente con injusta dureza. Por otra parte si su situación patrimonial es mala, esto no debe tampoco conducir a la desaparición total de su obligación, ya que el factor patrimonial es sólo uno de los varios que se han de tener en cuenta."(33)

En resumen, las características del sistema alemán de los daños morales, son las siguientes:

A) Es un sistema restringido que permite la indemnización cuando la ley específicamente lo autoriza.

B) No se regula la posibilidad de que se constituya un daño moral por el incumplimiento de los contratos. En los pocos casos que el Código Civil alemán regula sobre el daño moral, la indemnización corresponde sólomente en dinero.

(32) Larenz, Carl. Derecho de Obligaciones. Tomo II. Traducción del alemán al español por Jaime Santos Briz. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1959, pág. 140.

(33) Idem. pág. 141

C) El daño moral es personalísimo, y para el resarcimiento se requiere la afectación del patrimonio.

3.- EL DAÑO MORAL EN ARGENTINA.

Las disposiciones contenidas en el Código Civil argentino anterior al actual, se referían conjuntamente tanto al daño material como al daño moral. Por ejemplo, el precepto 1078 establecía tres formas concretas para la reparación del daño moral: A) molestias en la seguridad personal, B) molestias en el goce de los bienes, y C) ataque en la afecciones legítimas.

Dentro de las primeras estaban comprendidas las amenazas injustas de daños corporales, privación de la libertad, atentados al honor, etc. Dentro de las especificadas en el inciso B), se referían sólo a los bienes materiales. Y dentro del último inciso se encontraban disposiciones referentes al dolor provocado a la víctima, a la salud, a la honestidad, a la humillación por la revelación de un secreto, al sufrimiento derivado de una injuria, y al ataque de los sentimientos.

El requisito de mayor trascendencia para que procediera la reparación del daño moral, era que el Tribunal de lo penal declarara sobre la existencia de un delito, pues

el artículo 1078 invocado, disponía que si el delito era del orden criminal, la indemnización no sólo debía comprender las pérdidas e intereses, sino también el daño moral. Al respecto Guillermo A. Borda dice que "la interpretación tradicional que los Tribunales de la capital mantuvieron siempre, fue que sólo cuando existía condena criminal podía indemnizarse ese daño. Sin embargo, la doctrina predominante postulaba una amplia indemnización del daño moral en todo hecho ilícito, fuera delito o cuasidelito, hubiera o no condena criminal (Buenos Aires, Santa Fe, Corrientes, Santiago de Estero); algunos inclusive, llegaron a admitirla como consecuencia del incumplimiento contractual (Buenos Aires y Córdoba)." (34)

La nueva disposición del artículo 1078 del Código Civil actual establece que la obligación de resarcir el daño causado por los hechos ilícitos comprende, además de las pérdidas e intereses, la reparación del agravio moral causado a la víctima. Ahora es de verse que la disposición es amplia para la reparación, ya que no se exige la condena criminal y procede en todo hecho ilícito cometido. Dice el autor citado anteriormente: "pero la reforma ha ido más allá: el artículo 522 dispone que en los casos de responsabilidad contractual el juez podrá condenar al responsable a la indemnización del agravio moral que hubiere causado, de acuerdo con la índole

(34) Borda Guillermo, A. Manual de Obligaciones. 8a. edición. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1986. Pág. 381

del hecho generador, de la responsabilidad y circunstancias del caso."(35) Al parecer y de acuerdo con el mismo autor en mención "la idea de la reforma ha sido en esta hipótesis de quedar liberado al criterio del juez la reparación del daño; ¿pero no es aventurado predecir que en la práctica esta atribución reconocida a los jueces se transformara en regla y que siempre que se pueda probar realmente la existencia de un daño moral, los jueces lo indemnizarán ?."(36)

Muchos escritores argentinos como es el caso de José Aguiar Díaz, Luis de Gáspari, José Machado, Anzorena Acuña y Roberto H. Brebia, sostienen que el resarcimiento de los daños morales, no sólo lo autoriza el artículo 1078, sino que resulta más comprensible de otros preceptos, especialmente de los artículos 1068 y 1075.

Como síntesis y conclusión, podemos decir del sistema argentino que para la reparación del daño moral ya es muy amplio. Que sólo al damnificado directo corresponde solicitar tal reparación. Y que si la víctima muere, la podrán solicitar los herederos de acuerdo al derecho sucesorio.

(35) Borda Guillermo, A. Ob. cit., pág. 385

(36) Borda Guillermo, A. Ob. cit., pág. 386

4.- EL DAÑO MORAL EN ITALIA.

El Código Civil italiano sigue una tendencia restrictiva en relación a la reparación de los daños morales. Así se aprecia de los artículos 1174 y 2059; el primero de ellos está incluido en el Título Primero del Libro IV de las Obligaciones en General y pone de relieve el carácter patrimonial de la prestación al establecer que "la prestazione che forma oggetto dell' obbligazione deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere au interesse, anche non patrimoniale del creditere."(37) Esta prestación como objeto de la obligación, será susceptible de valoración económica y debe corresponder a un interés del acreedor, ya sea de tipo patrimonial o extrapatrimonial. El segundo de los artículos citados pone en evidencia la restricción para la reparación de los daños morales, al establecer que "el danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge."(38) Por eso estamos de acuerdo con el autor De Cupis al decir que "en el Código Civil vigente el legislador italiano ha despojado al problema de su importancia práctica dotandolo de una solución expresa de carácter esencialmente negativo. Así, el artículo 2059 del Código Civil italiano establece que 'el daño no patrimonial debe ser resarcido solo en los casos determinados por la Ley'. Con ello significa que solo la coexistencia de

(37) Código Civil Italiano. Rosario Nicolo-Geovanni Leone. Milano Dott A. Giuffré. Editore 1964. Pág. 183

(38) Idem. Pág. 299

un interés público penalmente tutelado hace posible la protección jurídica del interés privado relativo a bienes no patrimoniales".(39) Como puede apreciarse, el texto literal de este artículo es idéntico al 253 del Código Civil Alemán, pues los dos contienen el mismo principio de carácter general para la reparación de los daños morales.

Considerando al artículo 2059 del Código Civil italiano como exponente del principio general de la indemnización de los daños morales, el precepto 1074 viene a corroborarlo en el campo de las obligaciones contractuales, pues recoge la denominada dirección intermedia en cuanto al contenido de la prestación, la cual ha de "ser valuable en dinero aunque el acreedor no tenga ningún interés".(40) Sólo se reconoce el principio de indemnización de los daños morales cuando se comete un acto ilícito y que la Ley lo regule.

La práctica italiana anterior al nuevo código había seguido el criterio amplio de la jurisprudencia francesa para el resarcimiento de los daños morales, pero prevaleció en el nuevo código la limitación para ello, siguiendo la tendencia doctrinal dirigida por CHironi, quien sostiene que el dolor no puede valorarse en dinero y que al lesionado le basta como resarcimiento moral la sentencia condenatoria del Juez penal.

(39) De Cupis Adriano. "El Daño". Editorrial Bosch, Barcelona 1975. Página 558

(40) Artículo 1074 del Código Civil italiano

El autor italiano Bonasi Benucci dice que la doctrina y la jurisprudencia de su país, sí distinguen los daños morales de los daños patrimoniales, lo que no sucede en Francia, ya que este sistema los equipara en forma absoluta. Este autor llama daños a la vida de relación a aquéllos que afectan en la vida social del perjudicado. Por ejemplo, el daño estético que sufre una persona por una herida en la cara, o un trabajador que pierde un brazo. La razón de esto es porque considera que siempre repercute en el patrimonio. "la posibilidad de que los daños a la vida de relación se encuadren dentro de los daños morales ha sido excluida, en cuanto aquéllos acaban siempre por repercutir, al menos indirectamente, sobre el patrimonio del damnificado; y esta parece ser la exacta calificación de la naturaleza de los daños a la vida de relación." (41)

El autor en mención, también nos dice que la jurisprudencia sólo distingue a los daños morales puros y que son "aquéllos que no producen directa ni indirectamente detrimento patrimonial... y que los daños morales impuros no tienen razón de existir."(42) En relación a la prueba de los daños morales dice: "la resarcibilidad se halla limitada por nuestro ordenamiento a las consecuencias dañosas de los actos ilícitos penales."(43) La resarcibilidad

(41) Bonasi Benucci, Eduardo. La Responsabilidad Civil. Traducción de Juan V. Fuentes Lazo y José Peré Raluy. Editorial José Ma. Bosch. Barcelona, 1958. Pág. de la 80 a 87

(42) Idem.

(43) Idem.

pues, se halla limitada a las consecuencias dañosas de los actos ilícitos penales tal como lo hace ver el mismo autor. Esta limitación es criticada porque la indemnización tendría el carácter de pena privada. En relación a la valuación del daño moral, Domenico Barbero nos da la opinión de que "demostrado que existe el daño, cuando no se pueda demostrar con exactitud cuanto es, el juez puede liquidarlo mediante valoración equitativa."(44)

Los elementos que la jurisprudencia italiana toma en cuenta para determinar el daño moral, es: la gravedad del daño, el grado de sensibilidad del ofendido, las relaciones de parentesco, edad y sexo del perjudicado, proporcionalidad entre la cuantía del resarcimiento del daño no patrimonial y el perjuicio económico sufrido por el damnificado. Si el daño fuera causado por personas inimputables, la jurisprudencia de este sistema, tratándose de daños no patrimoniales, se orienta en el sentido de no resarcirlos. Postura que se critica, ya que contempla únicamente el lado de quien cometió el ilícito y no el daño que efectivamente sufrió la víctima.

De lo expuesto sobre los daños morales en Italia, podemos decir que se trata de un sistema demasiado restringido, ya que la Ley indica los casos en que procede su resarcimiento. Y después de cumplir con varios requisitos, se autoriza la indemnización consistente en una suma de dinero.

(44) Barbero, Domenico. Sistema de Derecho Privado, Tomo III Obligaciones. Traducción de Santiago Santis Mellado, Editorial EJE, S.A., Buenos Aires Argentina, 1967. pág. 94

5.- EL DAÑO MORAL EN ANGLOAMERICA.

El sistema Angloamericano respecto de los daños morales, comprende tanto a Inglaterra como a los Estados Unidos. En estos dos países se establece que la sanción para quien comete un daño moral tendrá un carácter doble, penal y civil. Es así como dice Jorge Mosset que "el derecho anglosajón otorga a la sanción que aplica el autor de un daño moral, un carácter mixto, punitorio-indemnizatorio, tal como se desprende de la denominación de exemplary y punitorio; con evidente predominio de la función penal."(45)

Cómo en otros sistemas, también en este se encuentra el problema de la reparación. Se toma en cuenta para ello, en los casos de no haber intención, la negligencia considerada en cierto modo trascendente, cuestión que es apoyada por Orgaz al manifestar que "no se conceden en los casos de simple negligencia, y en los contratos procede la indemnización sólo excepcionalmente cuando se trata de servicios públicos o en casos de violencia a la promesa de matrimonio."(46) Por su parte, Dobson dice al respecto que "para invocar la existencia de un derecho a reparación, el perjudicado debe acreditar una de tres circunstancias: a) que exista una ley; b) que existan precedentes en el mismo sentido, aún en ausencia de ley; c) convencer al Tribunal que

(45) Mosset Iturraspe, Jorge. Responsabilidad por Daños, Tomo IV (El Daño Moral) Editorial Ediar, Argentina, 1986. pág. 38

(46) Orgaz, Alfredo. Ob. cit. pág. 252

es menester considerar daño moral al ilícito cometido."(47) Este mismo autor al referirse a los actos ilícito dice que "en el Common Law no hay un derecho de los actos ilícitos, sino una serie inconexa de actos, cada uno de los cuales tiene asignado un nombre determinado. Entre esos actos se encuentra el daño moral, al que se concede una acción."(48)

De acuerdo con el autor en cita, "en los Estados Unidos se crean nuevos torts permanentemente, (torts es igual a actos ilícitos): los supuestos de daño moral intencional, la restricción a la libertad y las injurias causadas por hacer participar a una persona en un concurso cuyo resultado está previsto de antemano. No sucede lo mismo en Inglaterra; es decir, no existe la misma flexibilidad para la creación de nuevos actos ilícitos, inclusive algunos ya establecidos por la Ley tampoco son sancionados, por ejemplo, los atentados a los derechos a la intimidad, la traición a la conducta obsena, el falso testimonio. En los Estados Unidos, cabe citar los daños morales causados por negligencia sin consecuencias físicas."(49)

Siguiendo el razonamiento del autor Cambridge, debe señalarse que en el Common Law, el derecho de los torts o de

(47) M. Dobson, Juan. El Abuso de la Personalidad Jurídica. 2a. Edición. Editorial de Palma. Buenos Aires, 1991. pág. 650

(48) Idem.

(49) Idem.

los actos ilícitos, no prescriben conductas debidas en el mismo sentido en que lo hace el derecho penal. Las acciones ilícitas no son permanentemente tipificadas en abstracto. Frente a un acto específico, el juez examina a-posteriori, si dadas las circunstancias de hecho y las relaciones jurídicas emergentes existía un deber de una de las partes hacia la otra.

En Inglaterra se distingue el término "exemplary damages" y el término "nominal damages", estos últimos tienen lugar en casos de infracción de un derecho en el que no hayan procedido daños especiales, siendo atribuido al perjudicado una indemnización nominal de algunos chelines. El "exemplary damages" corresponde al daño inmaterial propiamente dicho.

6.- EL DAÑO MORAL EN SUIZA.

En opinión de Alfredo Orgaz, "ni el Código Civil suizo, ni el Código especial de Obligaciones hablan expresamente de los daños morales; pero el segundo de ellos contiene tres preceptos fundamentales de donde se deduce el reconocimiento para la indemnización. En su artículo 47 se dispone el pago de dinero en concepto de satisfacción para el supuesto de muerte o lesión corporal de una persona. esta indemnización corresponderá al lesionado o a los herederos del fallecido y será fijada por el Juez en atención a las

circunstancias. En esta disposición se comprenden, además de los perjuicios patrimoniales (salarios dejados de percibir, alimentos, gastos por curación, etc.,) los perjuicios puramente morales, como el valor por la pérdida de un ser querido o por verse imposibilitado para trabajar. Así se deduce de la palabra satisfacción inductiva de la reparación moral que se pretende."(50)

Continúa explicando el autor en mención, que "el artículo 49 del mismo Código de Obligaciones vuelve a hablar de reclamación de una suma de dinero a favor del perjudicado en sus circunstancias o relaciones personales y que en los supuestos de mediar culpa en el agente y que la indemnización esté justificada en vista de la especial gravedad de la infracción, el precepto citado equivale a la formulación de un principio general de reparación de los daños morales, no sólo a través de sumas de dinero, sino de otra forma cuya concreción queda al arbitrio del Juez según las circunstancias."(51)

Por su parte, Luis de Gásperi, haciendo un estudio del artículo 47 del Código Federal Suizo de Obligaciones, manifiesta que "se reconoce al juez entera libertad en materia de reparación moral, el perjuicio considerado por el

(50) Orgaz Alfredo. Ob., cit., pág. 255

(51) Idem. pág. 260

artículo 47, no sólo es el que resulta del dolor físico sufrido, o la pena experimentada por la pérdida de un pariente próximo, sino también todo perjuicio inmaterial de existencia no dudoso, aun cuando su prueba formal no pudiera ser rendida."(52)

En los comentarios de Schneider y Fick, encontramos el siguiente: "el artículo 49 del código acuerda a la víctima de todo atentado ilícito, además de los daños e intereses, el derecho a una suma de dinero a título de reparación moral desde que ella esté justificada por la gravedad particular del perjuicio."(53)

Los preceptos que regulan los daños morales en el Código de Obligaciones son aplicables también para los casos de infracciones contractuales tal como se deduce de su artículo 99. De esta forma se resuelve acertadamente la cuestión discutida en otras legislaciones acerca de la posibilidad de la existencia de daños no patrimoniales derivados de la violación de un contrato o de otra relación jurídica análoga. Dicho precepto después de declarar que el

(52) Gaspari Luis, de. Tratado de Derecho Civil. Tomo IV. Responsabilidad Extracontractual. Editorial TEA (Tipografica Editorial Argentina). Buenos Aires, 1964, Págs. 74 a 78

(53) Schnaider y Fick. Comentaire du code fédérale des obligations, art. 47

deudor responde en general de toda culpa y que su responsabilidad se determinará atendiendo a la naturaleza del negocio, atenuada cuando con el mismo deudor no persiga ningún beneficio, establece también que se aplicará dicha responsabilidad en caso de conducta contraria al contrato.

No sólo en metálico se puede hacer la reparación cuando se cometa un daño moral, pues como lo hace ver Lafaille, "el Código Civil Suizo de las Obligaciones dispone que además de la indemnización, el juez puede recurrir a algún otro modo de reparación, artículo 49."(54) De donde se desprende que el Juez tiene amplio criterio para acordar la indemnización, lo cual queda confirmado con lo que expresa Guglielmi: "los artículos 47 y 49 del Código Civil y Código Federal de Obligaciones, aluden a que el Juez puede, considerando las circunstancias particulares, acordar a la víctima una indemnización equitativa a título de reparación moral."(55)

En definitiva, el sistema suizo en materia de daños morales es amplio y regula la reparación en casos de ilícitos derivados por la violación de un contrato. Anteriormente el Código Civil suizo establecía en su artículo 28 lo siguiente:

(54) Lafaille, H. Tratado de Obligaciones. Tomo I, Uruguay, pág. 234

(55) Guglielmi A. Enrique. Instituciones de Derecho Civil. Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina, 1980. Pág 35

"el que ha sufrido un ataque ilícito en sus intereses personales puede demandar ante el Juez que corresponda, una acción de daños e intereses o el de pago de suma de dinero a título de reparación moral, esta acción no puede ser intentada sino en los casos previstos por la Ley."(56)

"Estos casos eran muy pocos: usurpación de nombres, artículo 29; ruptura de compromiso matrimonial, artículo 134; maternidad en caso de promesa incumplida de matrimonio; cohabitación por acto criminal o abuso de confianza, o cuando la mujer es menor de edad, artículo 318; homicidio o lesiones, y más generalmente, ataques a los intereses personales. Pero ahora con las nuevas disposiciones los suizos pueden demandar desde un insignificante agravio moral hasta uno muy importante, solicitando la indemnización, ya sea en dinero o en especie, pues el nuevo artículo 47 dispone que teniendo en consideración las circunstancias particulares, puede el juez acordar a la víctima de lesiones corporales, o en caso de muerte de un hombre, una indemnización equitativa a título de reparación moral."(57)

El sistema suizo, dentro de su laconismo y generalidad, parece ser el más perfecto, tanto por apartarse de distinciones que la vida práctica no hace, (como en los

(56) Guglielmi A. Enrique. Ob. cit. Pág 39

(57) Idem. pág 43

casos de muerte, distinguir entre lo que debe entenderse por daño moral y hasta donde llega el daño patrimonial), con lo cual evita discusiones que en el caso más favorable, llegan a premisas de dudosa aplicación, como por ejemplo, aplicar a la infracción de contratos un criterio que permitirá acordar la indemnización de daños morales, bien en dinero o mediante otra clase de satisfacción, según las circunstancias del caso concreto. Este sistema se aparta del criterio defectuoso del derecho alemán y del italiano, en donde se declara que son indemnizables los daños morales no patrimoniales con excepción de los casos establecidos por la ley.

C A P I T U L O I I I

CONCEPTOS:

- 1 CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD
 CIVIL.
- 2 CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD
 CONTRACTUAL.
- 3 CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD
 EXTRA CONTRACTUAL.
- 4 CONCEPTO DEL DAÑO PATRIMONIAL.
- 5 CONCEPTO DE LOS DERECHOS DE LA
 PERSONALIDAD.
- 6 CONCEPTO DEL DAÑO MORAL.

I.- CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

De una o de otra manera hemos adquirido la idea del concepto de responsabilidad independientemente de nuestros conocimientos jurídicos. En términos generales es la obligación de actuar de una manera determinada. La Real Academia la define como "la obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro a consecuencia de delito, culpa o de otra causa legal". (58) Por su parte, el maestro Alfaro dice que la "responsabilidad civil es la obligación de carácter civil de reparar el daño pecuniario causado directamente, ya sea por hechos propios del obligado a la reparación o por las personas o cosas cuya vigilancia está encomendada al deudor de la reparación."(59) El francés René Savatier nos dice al respecto que "la responsabilidad civil es la obligación que puede incumbir a una persona de reparar el daño causado a otra por su hecho o por el hecho de personas o cosas que dependen de ella."(60), también nos explica este mismo autor que "la palabra responsabilidad designa la obligación de reparar el daño que se ha causado a

(58) Diccionario de la Lengua española. Preparado por Antonio Raluy Poudevida, 26a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. Pág.558 México, 1986

(59) Martínez Alfaro, Joaquín. Teoría de las Obligaciones. Primero Edición. Editorial Porrúa, S.A. pag. 73. México, 1989

(60) Savatier, René. Traité de la Responsabilité Civile en Droit Français, Administratif, Professionnel, Procedural. Tome I. p. 1. Douxieme Edition. Librairie Generale de Droit et de Jurisprudencie, Paris, 1951.

otro, ya sea por hecho personal o por la culpa de determinadas personas o por el hecho de una cosa de la que es propietario o guardián."(61) Otro autor, Rafael de Pina nos dice que "responsabilidad civil es la obligación que una persona tiene con respecto de otra de reparar los daños y resarcir los perjuicios que haya ocasionado como consecuencia de un acto propio o ajeno, o por el efecto de las cosas u objetos inanimados o de los animales."(62) Por último, el italiano Bonasi Benucci dice que "la responsabilidad civil es la obligación de soportar la reacción que el orden jurídico vincula al hecho dañoso."(63)

Jurídicamente y de forma general la responsabilidad civil es entendida como la obligación de una o más personas, de indemnizar a otra, los daños y perjuicios causados al cometer un acto ilícito.

El concepto de obligación implica la idea de vínculo que surge entre dos o más sujetos por la conducta de uno y el daño sufrido por otro. Ese vínculo surge como sanción que normalmente se cumple con la reparación en dinero.

(61) Savatier, René. Ob. cit. pág. 1

(62) De Pina, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. Vol. III. 7a. Edición. pág. 69, México, 1989

(63) Bonasi Benucci, Eduardo. La Responsabilidad Civil. Traducción y notas de Derecho Español por Juan V. Fuentes Loso y José Peré Raluy. Editorial Bosch, Barcelona 1958.

Todos los autores que definen la Responsabilidad Civil, coinciden en que se trata de una obligación de reparar los daños y perjuicios, por lo que nos avocaremos a definir todos estos elementos que conforman tal responsabilidad

En primer término se exponen algunas definiciones del concepto de obligación:

Los romanos definían la obligación diciendo que era un vínculo de derecho por el que eran constreñidos a pagar alguna cosa de acuerdo a lo que establecían sus leyes. Hoy sabemos, que de ésta definición se derivaron todas las demás que han expuesto los autores dedicados a la materia.

Pothier define la obligación en su obra denominada "Tratado de las Obligaciones, diciendo que "es un vinculo de derecho que nos sujeta respecto de otra a darle alguna cosa o a hacer o no hacer alguna cosa."(64)

En cuanto a Planiol, hace dos definiciones al respecto, dice que "la definición usual de la obligación es un vínculo de derecho por el cual una persona está sujeta con otra a hacer o no hacer alguna cosa."(65) También dice que "la obligación es una relación jurídica entre personas en virtud una de ellas llamada acreedor tiene el derecho de

(64) Joseph Pothier, Robert. Tratado de las Obligaciones. Traducido al español por José Ferrer y Mariano Noguera. 2a. Edición. Editorial Heliast. pág 2. Madrid, 1872

(65) Planiol, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Traducción Cajica Jr. Tomo IV. Pág. 118. Puebla, México.

exigir cierto hecho de otra que se llama deudor."(66)

Colin et Capitant exponen dos definiciones al respecto. Dicen que "la obligación o derecho de crédito es un vinculo de derecho entre dos personas en virtud del cual el acreedor puede constreñir al deudor sea a pagarle una suma de dinero o entregarle una cosa, sea a ejecutar una prestación que puede consistir en hacer alguna cosa o en abstenerse de un acto determinado."(67) Sigue diciendo este autor, que "la obligación es una relación entre dos personas que se analiza en un poder conferido al acreedor respecto del deudor y que le permite sujetar a éste una prestación ventajosa para aquél."(68)

Polaco dice: "llámese obligación la relación jurídica patrimonial en fuerza de la cual una persona llamada deudor está vinculada a una prestación de índole positiva o negativa hacia otra persona que se llama acreedor."(69)

Giorgi por su parte menciona que " la obligación es un vinculo jurídico entre dos o más personas determinadas, en la cual una o varias de ellas, deudor o deudores, quedan

(66) Planiol, Marcel. Ob. cit, pág. 119

(67) Colin et Capitant. Cours Elémentaire de Droit Civile Français. Tome III, pág 5, Dexieme Edition. París, 1948.

(68) Idem. pág. 6

(69) Polacco, V. La Obligazione nel Diritto Civile Italiano. Segunda Edición. 1915

sujetas respecto a otra u otras, acreedor o acreedores, a hacer o no hacer una cosa."(70)

Aubry et Rau expone su propia definición de la siguiente forma: "una obligación es la necesidad jurídica a consecuencia de la cual una persona está sujeta para con otra a dar o hacer o no hacer alguna cosa."(71)

Por otra parte, Ripert hace su propia definición manifestando que "la obligación es un vínculo de derecho por el cual una persona está sujeta a una prestación respecto de otra."(72)

Julian Bonecasse manifiesta que "la obligación es una relación de derecho por virtud de la cual la actividad económica o meramente social de una persona, es puesta a disposición de otra, en la forma positiva de una prestación por proporcionarse, o en la forma negativa de una distinción por observarse:"(73)

(70) Giorgi, giorgio. Teoría General de las Obligaciones en el Derecho Moderno Italiano. 2a. Edición. Editorial Reus, Volumen II y V. pág. 162. Madrid.

(71) Et Rau, Aubry. Cours de Droit Civil Francais, 5a. Edición. Tomo IV, pág. 3, París 1902.

(72) Ripert, Jorge y Marcel Planiol. Tratado Práctico de derecho Civil Francés. Traducción del Dr. Mario Diaz Cruz. Tomo VII Las Obligaciones 2a. parte. Editorial Cultural, S.A., La Habana, 1945

(73) Bonecasse, Julien. Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Editorial Cajica Jr. con traducción del mismo. págs. 7 y 8. Puebla, México, 1945

El alemán Ludwig Enneccerus define la obligación a través del derecho de crédito: "derecho de crédito es el que compete a una persona, el acreedor, contra otra persona determinada, el deudor, para la satisfacción de un interés digno de protección que tiene el primero."(74)

Para el maestro Rojina Villegas, "la obligación es un estado de subordinación jurídica que impone al deudor la necesidad de ejecutar en favor del acreedor un hecho o una abstención de carácter patrimonial o moral."(75)

El Francés Demoge, considera a la obligación como la relación jurídica que tiene por objeto una acción o abstención de valor económico o moral, de la cual ciertas personas deben asegurar la realización.

Por último, el mexicano Borja Soriano hace su definición en los siguientes términos: "obligación es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas llamada deudor, queda sujeta para con otra llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial."(76)

(74) Enneccerus, Ludwig. Tratado de Derecho Civil. Tomo II. Volumen I. pág.1. Editorial Bosch. Barcelona, 1933.

(75) Rojina Villegas, Rafaél. Derecho Civil Mexicano. Tomo V. Volumen I Obligaciones. 5a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.

(76) Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones 10a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. pág 358. México 1983.

De las definiciones citadas sobre la obligación, podemos ver que todas están basadas en la que expusieron los romanos. Algunas hablan de relación jurídica, otras de vínculo jurídico, otras de necesidad jurídica, términos sinónimos que constituyen el enlace jurídico, y que de todas formas coinciden en el objeto, dar, hacer o no hacer. Otros autores se refieren a la obligación directa que tiene el deudor, otros al derecho del acreedor, pero en ambos casos está implícito tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo.

Con excepción de la definición de obligación que exponen Demoge y Rojina Villegas, todas las demás están elaboradas con un espíritu de carácter puramente patrimonial olvidándose de los daños extrapatrimoniales.

Una definición que comprenda tanto a los daños materiales como a los daños morales, sería como sigue: "la obligación es un vínculo jurídico que se crea entre uno o más sujetos activos y uno o varios pasivos, para que estos últimos, si ejercitan la acción aquéllos, den cumplimiento a la indemnización de los daños materiales o morales, así como a los perjuicios que surjan por la comisión de un acto ilícito, pudiendo dar cumplimiento a la obligación en dinero e en otra especie a elección de la víctima."

De esta forma, con la definición anteriormente expuesta abarcamos la obligación de indemnizar los daños morales causados, ya sea en dinero o con otra especie, pues

de acuerdo con la definición de Demoge, no toda obligación debe tener un valor patrimonial, ya que muchas personas se satisfacen con la reparación del daño sufrido en dinero o en especie. Por ejemplo, con una obra de arte.

A continuación veremos algunos de los concepto de daños y perjuicios, ya que también son elementos esenciales de la Responsabilidad Civil.

Los romanos en la época de la Ley Aquilia establecieron la definición de daño diciendo que era un detrimento causado a una cosa, a un objeto material. Y el perjuicio lo definían como el daño que recibía el dueño de la cosa por su destrucción. De tal definición se puede observar que lo que se tomaba en cuenta eran los perjuicios y no los daños propiamente, ya que el daño se lo atribuían a la cosa que era afectada y el perjuicio a la consecuencia que el dueño experimentaba.

Existen otros autores que no aceptan la reparación del daño moral si no se da primero un daño material, uno de ellos es el alemán Ludwig Enneccerus quien dice que "daño es toda desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos (patrimonio, cuerpo, vida, salud, honor, bienestar, crédito, capacidad de adquisición, etc.)."(77)

(77) Enneccerus, Ludwig. Ob. cit. pág. 10

El autor en mención sigue diciendo que "por regla general la obligación de indemnizar se limita al daño patrimonial y La palabra daño se emplea corrientemente en el lenguaje jurídico en el sentido de daño patrimonial." (78)

Es muy comprensible que el autor alemán supedita el daño moral al daño patrimonial, pues se basa en las teorías de su país a las cuales ya nos hemos referido en el capítulo de derecho extranjero. Recordemos que ese sistema establece la restricción de estar supeditado un daño a otro, además, sólo admite el resarcimiento del daño moral cuando la ley lo establece expresamente.

La mayoría de las definiciones del daño expuestas hasta ahora, están en sentido patrimonialista porque la idea es conceptuarlo y entenderlo de manera general. Lo anterior tiene la finalidad de hacer más comprensible el concepto de los daños morales que en su oportunidad veremos.

En nuestro sistema mexicano, el daño material está regulado en los artículos 2108 y 2109 del Código Civil; el primero de ellos establece que "se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación."(79) y el otro precepto establece que "se reputa perjuicio la privación de cualquier

(78) Enneccerus, Ludwig. Ob. cit. pág. 11

(79) Código Civil para el Distrito Federal, editorial Porrúa, S.A., México 1988

ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación."(80) Borja Soriano por su parte y en relación al daño nos dice que "se entiende por daño lo que los antiguos llamaban daño emergente. Es decir, la pérdida que una persona sufre en su patrimonio."(81) También dice que "se reputa perjuicio, lo que antiguamente se llamaba lucro cesante, es decir, la privación de una ganancia lícita."(82) De manera práctica y aunque el código citado define por separado los daños y perjuicios, cuando hablamos del primero, lo relacionamos como si se tratara sólomente de un daño.

Otro elemento que conviene conceptuar es el acto ilícito, ya que sin él no podría darse la Responsabilidad Civil. Los actos ilícitos son los que realiza una o más personas y que son prohibitivos por la Ley, o porque ésta tutela derechos que no deben ser violados. Alfredo Orgaz dice al respecto: "son ilícitos los actos que son contrarios a la Ley que importan una invasión en la esfera jurídica de otra persona y que por consiguiente determinan alguna sanción."(83) Civilmente pues, es responsable de resarcir un daño quien comete un acto ilícito, que al fin es lo que

(80) Código Civil para el Distrito Federal, editorial Porrúa, S.A., México 1988

(81) Borja Soriano, Manuel. "Teoría General de las Obligaciones." décima edición, editorial Porrúa, México 1985, pág. 352

(82) Idem. pág 353

(83) Orgaz, Alfredo. ob. cit. pág. 255

pretende la Responsabilidad Civil. Cabe hacer mención que la ilicitud de un acto es totalmente independiente de los sujetos que realizan la acción; así, el acto contrario a derecho es siempre ilícito, aunque haya sido practicado sin voluntad o sin culpa. La obligación de indemnizar es una consecuencia del acto ilícito y que éste produzca un daño; si se produce un ilícito, pero no hubo daño, no habrá lugar a la reparación. Cuando decimos que un acto ilícito puede darse por culpa o sin ella, en el último de estos casos nos estamos refiriendo a la Responsabilidad Objetiva.

También Manuel Bejarano Sánchez nos define el acto ilícito diciendo que "es una conducta antijurídica, culpable y dañosa, la cual impone a su autor la obligación de reparar los daños y engendra a su cargo una Responsabilidad Civil, concluye dicho autor-, hecho ilícito es la violación culpable de un deber jurídico que causa daño a otro y que se obliga o responsabiliza civilmente."(84)

Para la teoría, el término "antijurídico" significa una conducta o un hecho que está en contra de las Leyes, es por ello que se considera que el autor mencionado optó por introducir dicho término en su definición. En cuanto al término de culpabilidad, aparece en razón que el acto ilícito

(84) Bejarano Sánchez, Manuel. "El acto ilícito." Obligaciones Civiles 2a. edición, Ed. Merla, S.A. México 1983, pág.258

tiene como elemento el de la culpa, pero recuérdese que este acto puede constituirse sin aquélla, pues ya hemos visto que los daños morales también tienen como causa los actos ilícitos realizados por negligencia, constituyéndose la Responsabilidad Objetiva regulada en el art. 1913 del Código Civil Mexicano.

Por ahora sólo basta saber que los daños morales provienen por la comisión de los actos ilícitos como lo es la Responsabilidad Objetiva a que alude el artículo citado y que como consecuencia de ello, procede su indemnización.

2.- CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

Sin tener mayores conocimientos jurídicos, sabemos que la responsabilidad se traduce en una obligación. Entonces jurídicamente y de acuerdo con de Pina "la Responsabilidad Contractual es aquella que tiene su origen en la infracción de un vínculo obligatorio preexistente; es decir, la que tiene como presupuesto la existencia de una obligación, que exige en caso de quedar incumplida, la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por incumplimiento."(85)

Personalmente la responsabilidad contractual la podemos definir como la obligación que tiene una o varias personas de reparar el daño moral o material a otra u otras

(85) De Pina, Rafaél. Ob. cit. pág. 95

personas a las cuales se les hayan causado por motivo del incumplimiento de los contratos.

Con ésta definición agregamos la posibilidad de resarcir los daños morales por el incumplimiento de los contratos, y aunque nuestro Código Civil ya regula dicha sanción, no está por demás dar la definición de ésta responsabilidad para comprender mejor su significado. Advuértase que al mencionar la palabra "incumplimiento", estamos indicando que la Responsabilidad se origina por cometer los actos ilícitos, como es el caso de los actos producidos por Responsabilidad Objetiva.

Lo más importante de la Responsabilidad Contractual es que los daños derivan por el incumplimiento de los contratos. El daño moral en materia contractual ha dado motivo a discusiones debido a que la mayoría de los autores suponen que los contratantes únicamente buscan un interés pecuniario; pero se olvidan que dentro de la práctica pueden celebrarse contratos que tengan como objeto una recreación. Por ejemplo, la celebración de un contrato para alquilar una casa de campo y recreación. En otras ocasiones, se pueden celebrar contratos de compraventa de valores de afección como sería la compra de un retrato o de un mueble de valor sentimental.

queda pues latente la posibilidad de producirse un daño moral en todos los contratos por su incumplimiento, ya

sea en el comercio, en la industria o en cualquier otro campo, los cuales a veces llegan a producir graves daños morales. Si lo más importante dentro de la Responsabilidad Contractual es la reparación de los daños causados por el incumplimiento de los contratos, es bueno recordar lo que es un contrato para cuando se presente el caso, saber si se causa un daño por su incumplimiento.

Colín et Capitant dicen que contrato "es el acuerdo de dos o más personas en vista de producir efectos jurídicos." (86)

El artículo 1272 del Código Civil Mexicano de 1884 establecía que "contrato es el convenio por el que dos o más partes se transfieren algún derecho o contraen alguna obligación." (87) Esta disposición es una reproducción del Código de Napoleón, pues éste establecía que el contrato es el convenio por el cual una persona o varias se obligan hacia una o varias otras a dar, o a hacer o no hacer alguna cosa.

Nuestro Código Civil vigente define lo que es convenio y contrato en los artículos 1792 y 1793 respectivamente. El convenio de acuerdo a estos preceptos, es la manifestación de la voluntad entre dos o más personas que

(86) Colín et Capitant. Ob, cit. pág. 22

(87) Código Civil para el Distrito Federal, editorial Porrúa, S.A., México 1984

quieren producir consecuencias de derecho, ya sea de crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Y contrato es la manifestación de la voluntad entre dos o más personas, pero sólo para producir o transferir obligaciones. En consecuencia y de acuerdo con los autores Colín y Capitán, el convenio es el género y el contrato la diferencia específica.

3.- CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

En renglones anteriores hemos explicado en que consiste la responsabilidad contractual, ahora veremos el concepto de lo extracontractual. Esta palabra se compone de otras dos: "extra" que significa fuera de; y, "contractual" que significa lo referente al contrato o derivación de éste. Jurídicamente el maestro Alfaro nos dice acerca de la Responsabilidad Extracontractual que "es la obligación de reparar el daño pecuniario que se causa por el incumplimiento de una obligación previamente contraída; se traduce en el deber de pagar la indemnización moratoria o la indemnización compensatoria, por violarse un derecho relativo, derecho que es correlativo de una obligación que puede ser de dar, hacer, o no hacer, y cuyo deudor está individualmente determinado."(88)

De manera concreta se deduce que la responsabilidad extracontractual es la obligación que tienen las personas de

(88) Martínez Alfaro, Joaquín. Ob. cit. pág. 140

indemnizar a otras los daños morales o materiales causados por el incumplimiento de las disposiciones legales siempre y cuando no se refieran éstas últimas a los contratos.

La Responsabilidad Extracontractual es la obligación que tiene como característica particular la de constituirse con motivo de la comisión de un acto ilícito fuera de todo contrato, tal como el enriquecimiento ilegítimo, el pago de lo indebido, la gestión de negocios etc. Esta responsabilidad también puede ser producto de un daño moral. Por ejemplo, el daño causado al dueño de un taller por embargarle su negocio siendo su única fuente de trabajo, imputándole que expidió un cheque sin fondos, cuando en realidad no es él quien lo suscribió. En éste caso es obvio que se puede causar daño moral; primero porque se embargó su única fuente de ingresos; y segundo, porque ante sus vecinos y clientes queda en una situación vergonzosa y con desprestigio.

En la Responsabilidad Extracontractual, a diferencia de la contractual, no preexiste una relación entre acreedor y deudor; no existía la declaración de voluntad, esencia de todo contrato. En consecuencia, toda persona está en la posibilidad de ser sujeto activo o pasivo por no existir una relación preexistente que se puede conceptuar como una condición.

Sobre la Responsabilidad Extracontractual, el autor José Puig dice lo siguiente: "Deriva del daño producido a otra persona sin que exista una relación jurídica de carácter

convencional entre el autor del daño y quien lo sufre. Implica la transgresión de una norma de derecho, objetivo que impera entre las partes sin necesidad de su aceptación."(89)

4.- CONCEPTO DEL DAÑO PATRIMONIAL.

El daño patrimonial en forma tradicional consiste en la afectación del patrimonio, en la pérdida de cosas que son tangibles. Es la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación. En razón de este tipo de daño no hay problema alguno para su indemnización, pues fácilmente pueden ser cuantificados para ser reparados mediante una suma de dinero; en cambio, no sucede igual para la reparación de los daños morales, pues presentan serias dificultades como lo veremos más adelante. El maestro Rojina Villegas nos dice con respecto a los daños materiales que "es todo menoscabo sufrido en el patrimonio en virtud de un hecho ilícito, así como la privación de cualquier ganancia que legítimamente la víctima debió haber obtenido y que no obtuvo como consecuencia de éste hecho."(90) En relación al daño material, la doctrina mantiene éste término como sinónimo de daño patrimonial de manera equivocada, pues el daño moral también constituye un daño en el patrimonio

(89) Puig Britau, José. "Compendio de Derecho Civil." volumen II, Derecho de Obligaciones, editorial Bosch, Barcelona 1987

(90) Rojina Villegas, Rafael. "Derecho Civil Mexicano." tomo V, volumen II, antigua librería Robredo, México 1951, pág. 511

de las personas, sólo que no económico, sino moral. Por ello, de aquí en adelante prefiero llamar al primero como daño patrimonial económico y al segundo como daño del patrimonio moral; el primero es el que se aprecia a primera vista en metálico, el que sirve para las transacciones y el que consiste en elementos puramente materiales.

El daño patrimonial económico tiene como esencia jurídica un hecho consumado como medio de reparación e indemnización que se traduce en lucro, en un interés económico y en dinero. En la valuación de éste daño se tiene en cuenta la situación anterior al hecho dañoso, lo que valía el objeto material de la destrucción o deterioro. La situación de hecho puede preexistir en un contrato o fuera de él. Rafael Durán Trujillo manifiesta al respecto que "para la valuación se trata de una operación aritmética de resta que se hace para la apreciación del daño. El patrimonio económico es el más simple de reconocer entre todos los perjuicios"(91) Criterio con el que estamos de acuerdo por todo lo que hemos dicho de este daño.

Santos Briz dice, "son daños patrimoniales los que producen un menoscabo valorable en dinero sobre intereses patrimoniales del perjudicado."(92) Situación con la que no estamos completamente de acuerdo, pues se trata en la especie de daños al patrimonio de bienes tangibles.

(91) Durán Trujillo Rafael. "Nociones de Responsabilidad Civil." Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1957, pág. 86

(92) Santos Briz, Jaime. Ob. cit. pág. 125

5.- DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.

No cabe dudá que los derechos de la personalidad como inherentes al hombre, por naturaleza y en esencia tienen un sentido filosófico porque la finalidad es el bien común y porque forman parte de la axiología. Ese sentido filosófico es el que produce la dificultad para la indemnización cuando esos derechos son violados.

No hay un criterio unificado en cuanto a la definición de los derechos de la personalidad; pero podemos afirmar que existen elementos que no pueden escapar a la misma por ser atributos o cualidades propios del ser humano. Así Guglielmi nos dice que "los atributos de la personalidad son elementos jurídicos inseparables de la condición de la persona natural; son aquellos innatos en el ser humano como tal y de los cuales no puede ser privado; son derechos que se originan en el derecho natural, son vitalicios puesto que derivan tanto como la vida del titular, son inalienables porque no están en el comercio jurídico, no se venden, no se ceden, no se transfieren, son imprescriptibles porque no se adquieren ni se pierden por el transcurso del tiempo y son absolutos en el sentido de que se pueden oponer erga omnes."(93)

(93) A. Guglielmi, Enrique. Instituciones de Derecho Civil. Editorial Universidad. pág 296. Buenos Aires, Argentina, 1980

Otra definición de estos derechos nos lo expone Dalmatello cuando dice que "son aquellos bienes que tienen un valor precípuo en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos."(94).

Por su parte Aurelia M. Romero nos dice que "los derechos de la personalidad son los atributos inherentes a la condición de la persona, es decir, son cualidades o bienes de la personalidad que el derecho positivo debe de reconocer y tutelar."(95) Por último, el autor Acuña Anzorena expresa que "el agravio moral aunque incida siempre sobre bienes extrapatrimoniales, no afecta en todos los casos las facultades o atributos de la personalidad de igual categoría, pues no es lo mismo el agravio que se sufre por un ataque al honor o su libertad, que al que se experimenta al ser herido en las afecciones más íntimas."(96)

El problema mayor se plantéa cuando son violados esos derechos, por ello es difícil determinar el monto de dinero al cual debe el Juez condenar.

(94) A. Dalmartello. Danni Morali Contractuali. En Revista di Dir. Civ. pág 55 y sig. Italia, 1933

(95) M. Romero, Aurelia. Los bienes y Derechos de la Personalidad. Editorial Trivium, S.A. pág. 125. Madrid, 1985

(96)Acuña Anzorena, Arturo. Estudios sobre la Responsabilidad Civil. Editorial Platense. Argentina, 1963

Otro de los aspectos sobre los derechos de la personalidad es la polémica que existe en cuanto a su contenido y extensión. Algunos autores niegan hasta su existencia, sin embargo, en base a que nuestro derecho los tutela y sin entrar a discutir su naturaleza, decimos que son los atributos o cualidades del ser humano, tutelados por el derecho positivo para buscar el bien común como último fin. Al emplear la palabra atributos se entiende en forma extensiva: la honra, la libertad, la dignidad, etc. Atributos que conforman la moral de cada persona. Al protegerlos, no sólomente el orden jurídico está tutelando a los bienes de carácter material, sino también a todos los que formen parte de la moral.

dice Galindo Garfías que "la personalidad es la manifestación de la persona en el mundo objetivo; la cual es única, indivisible y abstracta que permite que las personas actúen en el marco jurídico como sujetos de relaciones concretas y determinadas."(97) Al hablar de los derechos de la personalidad nos referimos a los derechos propios del ser humano, los cuales deben ser imprescriptibles, inalienables e innatos. Es decir, que por el simple hecho de nacer, ya se tiene derecho a gozar de esos atributos y de ninguna forma se podrán ceder o comerciar.

(97) Galindo Garfías, Ignacio. "Derecho Civil." 2a. edición, Editorial Porrúa, México 1976, pág. 305

En cuanto a los daños de la personalidad, De Cupis los define como "aquellos Derechos esenciales que constituyen el mínimo contenido de la propia personalidad... son Derechos innatos que no se agotan en su contenido." (98)

Castán Tobeñas al respecto dice "que son los bienes constituidos por determinadas cualidades físicas o morales del hombre, individualizados por el orden jurídico." (99)

Pocos son los autores que verdaderamente se ocupan de los Derechos de la Personalidad, pero indudablemente que en todos los sistemas jurídicos están tutelados porque los fines es proteger a la persona en sí misma, en su dignidad, en su libertad, en su honor, etc.

En nuestra Constitución se establecen esos derechos, basta sólo con mencionar que el derecho a la libertad es uno de los principales atributos que se tutelan. Y en cuanto a la dignidad se encuentra tutelada en varios preceptos; por ejemplo, se encuentra inmersa cuando se establece que el varón y la mujer son iguales ante la ley, con ello se establece el rompimiento de desigualdad y discriminación de la mujer que por siglos perduró. El derecho privado en general tiene como último fin la protección de la libertad y

(98) De Cupis, Adriano. "Los Derechos de la Personalidad." Editorial Dott A. Giuffra, Milán 1973, págs. 13 y 15

(99) Castán Tobeñas José. "Los Derechos de la personalidad." Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid 1952

la dignidad de las personas. Santos Briz, haciendo alusión al derecho español manifiesta al respecto: "el artículo 10. del fuero de los españoles proclama como principio rector del Estado el respeto a la dignidad, la integridad y la libertad de la persona humana reconociendo al hombre, en cuanto portador de valores miembro de una comunidad nacional, miembro de derechos y obligaciones cuyo ejercicio garantiza en orden al bien común"(100)

6.- CONCEPTO DEL DAÑO MORAL.

En cuanto al daño moral, no hay uniformidad en su denominación, unos autores lo llaman no patrimonial, otros extrapatrimonial, otros inmateriales y otros morales. Para no caer en contradicción, lo llamaremos daños morales, pues como ya dijimos, los derechos de la personalidad forman parte de un patrimonio moral.

El concepto de los daños morales tampoco es unánime hay autores que ni siquiera los definen por considerar que en ellos se dan los perjuicios más heterogéneos que pueden inferirse a una persona. Por otra parte consideran que este concepto aparece unido con el problema de la reparación.

A continuación veremos algunas de las definiciones expuestas por autores sobre lo que más nos interesa, que es el daño moral.

(100) Santos Briz, Jaime. Op., cit., pág. 115

Fueyo Laneri dice que "el daño moral es aquel que consiste en la agresión a alguno de los derechos extrapatrimoniales o de familia propiamente tal y que autoriza para demandar una indemnización satisfactiva que el juez fijará conforme a equidad."(101)

Gutiérrez y González dice: "daño moral es el dolor cierto y actual sufrido por una persona física, o el desprestigio de una persona, física o social colectiva, en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o de un riesgo creado, y que la ley considere para responsabilizar a su autor."(102)

Bonecasse, "daño moral es el dolor cierto y actual sufrido por una persona física, o el desprestigio de una persona física, social o colectiva, en sus derechos de la personalidad, con motivo de un hecho ilícito o no ilícito y que la ley considere para responsabilizar a su autor."(103)

Ortiz Ricol, "daño moral es la lesión producida en los sentimientos del hombre que por su espiritualidad no son susceptible de una valoración económica."(104)

(101) Fueyo Laneri, F. El Daño Extrapatrimonial y su indemnización. Santiago de Chile 1966

(102) Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de Obligaciones. 7a. Edición. Eitorial Porrúa, S.A. pág 142. México, 1990

(103) Bonecasse, Julien. Ob. cit. pág. 680

(104) Ortiz Ricol, Gregorio. "Valoración Jurídica del Daño Moral." Revista de Derecho y Legislación 1959, pág. 24

Jorge Bustamante, "podemos definir el daño moral como la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria."(105)

Castán Tobeñas, "los daños morales son aquellos que afectan a los bienes inmateriales de la personalidad-como la libertad, la salud, el honor,-extraños al patrimonio y que no repercuten de modo inmediato sobre este."(106)

Chironi define al daño moral como "la lesión a cualquier derecho que pertenezca al estado jurídico de la personalidad."(107)

Ruggiero, "el daño moral es la perturbación injusta en el estado de ánimo de una persona."(108)

(105) Bustamante Alsina, Jorge. Teoría de la Responsabilidad Civil. 7a. Edición. Editorial Abeledo Perrot. pág. 225. Buenos Aires, Argentina, 1992

(106) Castán Tobeñas, José. Derecho de Obligaciones. 10a. Edición. pág 191 y sigs., Madrid, 1968.

(107) Chironi P., G. La Colpa Extracontrattuale del Diritto Civile. Tomo II. 2a. Edición. pág. 320. Roma, 1906.

(108) De Ruggiero, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. Traducción de la 4a. Edición Italiana por R. Serrano Suñer y J. Santa Cruz Teijeiro. Tomo II. pág. 64. Madrid, 1931

Los autores citados coinciden en conceptualizar al daño moral como un detrimento no patrimonial afectivo que sufre una persona por la conducta ilícita de otro. De lo cual se concluye que se trata de una situación subjetiva, difícil de ser valorable; pero de cualquier manera y de acuerdo con lo expuesto por Santos Briz, el criterio que puede considerarse predominante es el que afecta principalmente a los derechos de la personalidad y por ello procede la indemnización.

C A P I T U L O 1 V

REGULACION JURIDICA DEL DAÑO MORAL EN EL D.F.

- 1 EL RESARCIMIENTO DEL DAÑO MORAL.
- 2 LA CUANTIFICACION O VALUACION DEL
 DAÑO MORAL.
- 3 LA PRUEBA DEL DAÑO MORAL.
- 4 LA LEGISLACION ACTUAL Y SUS ANTECEDENTES
 MAS INMEDIATOS DEL DAÑO MORAL EN EL D.F.

1.- EL RESARCIMIENTO DEL DAÑO MORAL.

Aún cuando la expresión "reparación del daño moral" es por sí sola convincente y razonable, quien ha sido víctima de un daño, sin importar su naturaleza, tiene derecho a que se le repare, ya se alegue por ser de justicia, por equidad o por ser natural. Sin embargo, existen autores que no están de acuerdo en que deba existir la reparación, por lo que expondremos algunas de las tesis que lo niegan:

Según el autor Manresa y Navarro, "la opinión clásica rechazaba el resarcimiento del daño moral, fundándose no sólo en la omisión que del mismo hizo el Código de Napoleón, sino además en la imposibilidad de hallar equivalencia entre el daño moral y la reparación pecuniaria".(109)

Mazaeu opina respecto de los autores que no están de acuerdo con la reparación que "los negadores alegan que los principios generales que gobiernan la Responsabilidad Civil, afirman que es imposible garantizar la reparación del perjuicio moral sin violar esos principios, dicen que el fin de la institución suministra un primer argumento, ¿porqué se condena al autor de un perjuicio a pagar indemnización a la víctima?, el Código Civil Francés responde a ese argumento

(109) Manresa y Navarro. Derecho Civil. Tomo XII, 4a. edición, pág. 549

diciendo que es con el propósito de que ese perjuicio se repare, se borre; en una palabra, para que la víctima se encuentre nuevamente en la situación que se encontraba con anterioridad, ¿cómo entonces podría meramente el autor de un daño moral repararlo si se le condena a pagar una suma de dinero?, ¿cómo ese pago hará desaparecer semejante perjuicio? de ningún modo, puesto que precisamente ese perjuicio no es valuable en dinero, ¿mil o cien mil francos podrán reparar el dolor que causa a un padre la muerte de un hijo?" (110)

Otro de los argumentos de los negadores para el resarcimiento es como sigue: "aún cuando se acepte que el dinero puede reparar el perjuicio moral, tropezaríamos con una imposibilidad material, ¿cómo fijarán los jueces la suma que debe reconocerse a la víctima?, ¿en que elementos se apoyarán?, ¿la cuantía de la reparación debe ser proporcional al perjuicio sufrido?. El perjuicio moral no es susceptible de avalúo."(111)

En forma general, entre los argumentos que sostienen los impugnadores para la reparación del daño moral, se cita el siguiente: la indemnización permite una satisfacción de reemplazo, de un placer por otro nuevo, pero esto es posible

(110) Mazeaud M. Henri et Leon. Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual. Traducción directa de la última edición francesa por Carlos Valencia Estrada. Tomos I y II , pág. 152

(111) Idem, pág.153

cuando el daño sea material, ya que en la esfera de afección sería inmoral decir que al que se le ha afectado en los sentimientos se consolará de este ultraje gracias a la indemnización que recibe. Bastaría con decir en este caso, que la víctima quedó satisfecha al obtener la indemnización concedida, para hacerla tan odiosa como el autor.

Por su parte, Pedrazzi sostiene la imposibilidad de resarcir el daño moral al cuestionar: "¿cómo se prueba el daño moral?, ¿como podrá el Juez apreciar su sinceridad y su grado, y por ende cual sería la cantidad que debe resarcir?, ¿cómo se puede encontrar equivalencia entre una aflicción y una suma de dinero?"(112)

Marchesini, es en Italia uno de los más decididos adversarios de la resarcibilidad de los daños morales. Esta negatividad se advierte al expresar el autor en cita que "las perturbaciones del patrimonio moral no son materia de resarcimiento, porque además de ser un padecimiento espiritual, si se admitiera la reparación de dichos daños, se correría el peligro de no saber encontrar una justa medida para la valuación del daño, lo cual sería propicio para discutir sobre la verdad y cantidad de lo sufrido."(113)

(112) Pedrazzi citado por C.F. Gabba, Cuestiones de Derecho Civil, Volumen II, Edit. la España Moderna, Madrid, pág. 261.

(113) Marchesini, citado por Gabba. Ob. cit., pág. 261

En concepto del resarcimiento, -nos dice el autor CHIRONI-, está incluida únicamente la idea de reparación de una cosa o si se quiere más ampliamente la restitución de una situación patrimonial. La reparación puede ser material (en especie), ó por equivalente (consistente en la entrega de una suma de dinero), y que se establece por decirlo así, con precisión matemática. "De este modo, la lógica jurídica impone el reconocimiento de esta máxima: de un verdadero y propio reconocimiento no puede hablarse sino frente a un daño económico, esto es, la capacidad de sufragar con base en un criterio objetivo. Concluye el autor en cita diciendo que por simple exclusión al anterior razonamiento, los daños morales no son resarcibles, pues además de que por sí solos no constituyen un daño patrimonial, no es posible limitar en una suma de dinero el grado de sufrir de Tizio por la muerte de un semejante."(114)

Por su parte Pachioni expone: "quienes admitan la reparación de los daños morales lo hacen sacrificando el sentimiento a la lógica jurídica, más no sin haberse asegurado primeramente de la imposibilidad de conciliar esos factores indispensables para la unidad jurídica."(115)

(114) G.P. CHIRONI, La Colpa del Diritto Civile, 2a. edición, Volumen II, Roma 1906, pág. 323

(115) Geovanni, Pachioni. Diritto Civile Italiano. 2a. parte. Derito dele obbligazionei, volumene IV, dei delitti e Quasi delitti. CEDAM CASA EDITRICE DOTT. Milani Padova 1940.

El maestro Gabba al respecto nos dice: "no se puede pedir como derecho civil el resarcimiento de los daños morales verdaderos y propios, ya consistan: a) en la virginidad, el pudor, la consideración pública, b) una enfermedad mas o menos larga causada por una lesión, o la perturbación, disgusto causado por una ofensa, o finalmente, c) en la privación impuesta al ofendido o a terceras personas ó, de la imposibilidad de conseguir por sí mismas, o por otras, ciertas ventajas morales como el matrimonio y la educación. Todos estos daños considerados que sean, aparte de los daños provenientes de la misma causa, creo que no pueden estimarse en dinero, ni tampoco ser resarcibles en dinero"(116)

Los principales motivos que expone el autor, son los siguientes: "los autores que defienden la teoría de la resarcibilidad, no atienden al problema capital que no cabe resarcir otros daños que los patrimoniales". Admite, al igual que otros impugnadores, la reparación de las consecuencias patrimoniales provenientes del daño moral, es decir, el daño patrimonial. Así nos dice: "aceptar la reparación del daño moral sería apoyar que lo que no es patrimonial, puede equivaler a una cosa patrimonial".(117)

El autor en mención sigue diciendo: "los defensores del resarcimiento de todos los llamados daños morales,

(116) Gabba C.; F. Ob., cit. pág 263

(117) Idem. Pág. 262

profesan la opinión de que a todas las ofensas morales cabe dar resarcimiento civil o pecuniario, tesis manifiestamente inadmisibles precisamente para todas aquellas que no dejan efectos durables y rastros en la economía moral de las personas. Pero no presentan sus tesis bajo este aspecto y en estos términos; la desconocen substituyendo el concepto de la ofensa por el de daño, generalizando exageradamente la correlatividad de los dos conceptos, sin pensar que no en todos los casos en que se puede hablar de ofensa moral, cabe hablar de daño moral. Por lo que, en último análisis, el error léxico, que como antes decía, es fundamento erróneo remoto de una gran parte de la doctrina que se resuelve en precipitada generalización de la correlatividad de los conceptos de daño y de ofensa".(118)

"no hay más que una mera analogía de las palabras entre la disminución del patrimonio, substancia del daño patrimonial, título y medida del resarcimiento respectivo, y la llamada disminución del patrimonio moral que algunos pretenden aducir como título de resarcimiento de los daños morales. Porque se puede admitir en el Derecho Civil un patrimonio moral distinto del económico; pero no componerse de un derecho que pueda tener una persona respecto de otra, cuya substancia aunque moral, se exteriorice en actos y hechos externos sensibles de persona a persona. Tales son los

(118) Gabba C., F. Ob., cit., pág. 266

derechos personales que realmente forman el contenido de lo que se puede llamar patrimonio jurídico moral. Pero cuando el derecho tiene un objeto exterior sensible, no tiene esta naturaleza, y no se pueden llamar derechos personales, ni derechos o elementos de patrimonio jurídico personal. Los objetos de la ofensa moral y del llamado daño moral en sentido estricto, como por ejemplo el honor, el pudor, son elementos integrantes de la personalidad humana, intangibles e inviolables; pero ellos precisamente no constituyen por sí mismos un derecho civil y privado. Son un derecho, sin duda, y de los más elementales de todos; pero no son un elemento del patrimonio jurídico privado del individuo. Son un derecho cuya tutela se da por el derecho público penal. Ahora Bien; si el llamado daño moral no es disminución del patrimonio moral en sentido jurídico, tampoco puede serlo con efecto, ni por ende, con el de un resarcimiento pecuniario".(119)

Sigue diciendo el autor en cita: "ahora bien, la lógica enseña que para comparar entre sí dos o más cosas, se deben poder medir y apreciar con la misma medida si son semejantes. y si no lo son, es preciso ante todo que se establezca la equivalencia entre una unidad y otra. De todas suertes que no cabe ni comparación ni equivalencia entre cantidades y medidas, pues ¿quién puede medir la cantidad de

dolor físico o moral, del daño moral en general, expresándolo en un número dado de unidades de medida, ¿qué unidad de medida hay? y luego, ¿cómo es posible traducir el daño moral en dinero, preestableciendo que una unidad de medida de aquél daño, equivalga a una cantidad determinada de dinero?. Hay aquí dos imposibilidades contra la estimación pecuniaria del daño moral: imposibilidad de encontrar una unidad de medida de este daño moral, e imposibilidad de traducir esta unidad de medida en una unidad dada de medida pecuniaria".(120)

Continúa diciendo el citado autor: "sí, y en donde propiamente se verifica el daño moral, aflicción del alma, es un punto de hecho que no es posible determinar, no cabe aquí más que una mera presunción, en ciertos casos muy fundada, pero nunca jure et jure. ¿Cómo se puede afirmar con seguridad que tal o cual persona relacionada de algún modo con el muerto o el herido, siente un gran dolor por la desgracia?, aunque sea presumible ese dolor, por ejemplo, en la descendiente o en el cónyuge de la víctima, a veces sin embargo, el dolor aparente de éste no es más que una hipocresía que el Juez no tiene medios de desenmascarar, por donde puede verse obligado a conceder un resarcimiento entre la risa universal".(121)

Para el citado autor, la doctrina que admite la

(120) Gabba C., F. Ob., cit., pág. 268

(121) Idem. Pág. 269

reparación del daño moral en sentido estricto propio, no tiene base segura, no es objetiva, y se apoya en presunciones difícilmente sostenibles.

Aceptar la resarcibilidad de los daños morales, expresa nuestro autor, es tanto como aceptar la comercialidad de los valores más preciados de la personalidad humana, ayudando al relajamiento de la moral y conducirse dentro del utilismo y materialismo de la época. Para Gabba, aceptar la reparación del daño moral, sería tanto como profanar los valores más sagrados de la personalidad humana.

Por otro lado, Bibiloni, se pronunció contra la indemnización del daño moral, expresando: "los daños morales no son reparables, ¿cuánto vale un daño moral?, no hay punto alguno en que afirmar la estimación. Por otra parte, aceptar el resarcimiento de dichos daños sería fomentar especulaciones malsanas, codicias agresivas, así como la peligrosa arbitrariedad. El Juez al fijar la reparación lo hace a su arbitrio, lo cual puede resultar arbitrario porque si no es una reintegración total de una pérdida, es una condenación penal suplementaria, esa pérdida, es por consiguiente, otra vez arbitraria, porque esa pena no es uniforme para todos, no es fijada de antemano en su cuántum, o en su máximum o en su mínimum. El Juez en su caso, la estima en una fortuna, en otras declara que no procede."(122)

(122) Gabba C., F. Ob., cit., pág. 269

Los argumentos que esgrimen los autores citados en contra del resarcimiento de los daños morales, se pueden resumir de la siguiente forma: Si reparar quiere decir volver las cosas a su estado anterior primitivo, ¿cómo es posible, una vez afectado el patrimonio moral, volverlo a su estado primitivo?. Eso es sencillamente imposible. Únicamente son susceptibles de resarcimiento los daños patrimoniales. De admitirse la reparación, ello no sería adecuado por medio del dinero, ya que cualquier suma de dinero equivaldría a un lucro para la víctima, y para el condenado una pena privada. los daños morales no tienen precio, luego entonces no se pueden resarcir dada la imposibilidad de establecer una equivalencia equilibrada entre el daño moral y la compensación pecuniaria. De admitirse la reparación de los daños morales, la indemnización que sea fijada será siempre arbitraria, injusta porque el Juez carece de elementos objetivos en qué apoyarse para determinarla. Existe la dificultad de probar los daños morales porque son subjetivos, y el derecho sólo se ocupa de lo externo, de lo objetivo.

En seguida veremos algunas de las teorías que aceptan el resarcimiento de los daños morales. En general los autores que la aceptan tienen como postura la siguiente: acaso la reparación no sea perfecta, como tampoco lo es la reparación patrimonial. Sin embargo, lo menos que se puede hacer es propugnar por una reparación aunque la misma sea imperfecta por múltiples razones.

Así, nos dice Ruggiero: "repugna a las ideas del derecho y justicia que sentimientos, afectos, relaciones de orden psíquico puedan ser ofendidas impunemente, y que deba confiar las sanciones de tales ofensas a las ya éticas o de conveniencia; repugna que no sean consideradas como bienes de la persona humana aunque distintos de los patrimoniales. Si el dinero no es una entidad comparable con el dolor, por lo menos es el denominador común, no sólomente de los valores, sino también de las utilidades y el medio por el cual, en defecto de otros y según los usos de la vida se repara una ofensa; funciona como medio compensatorio (aunque en ocasiones inadecuado o imperfecto) para quien sufrió la ofensa"(123)

Otro de los defensores de la resarcibilidad es Mazeaud, quien dice: "ocurren ciertos casos en que el dinero es perfectamente capaz de borrar, ora totalmente, ora parcialmente, aunque este perjuicio no tenga carácter pecuniario. El pago de una suma importante puede permitir ejemplo a quien padece sufrimientos que no disminuya su capacidad de trabajo, dirigirse a un médico reputado cuya ciencia puede aliviarlo; al que esté desfigurado confiar su rostro a un cirujano hábil que le restablezca la armonía de sus rasgos. Inserciones en los periódicos, ya ordenadas en la sentencia o verificadas merced a la indemnización, pueden atenuar las consecuencias de una difamación".(124)

(123) R. de Ruggiero. Instituciones de Derecho Civil. Traducción de la 4a. edición italiana por R. Serrano Suñer y J. Santa Cruz T. Tomo II. París 1939, pág. 112

(124) Mazeaud. Ob., cit., pág. 154

"Pero si el dinero es lo suficientemente poderoso, prosigue Mazeaud, para poder a veces reparar, aún en el daño moral, debemos reconocer que hay muchos casos en que no podrán volver las cosas al estado en que estaban antes, ¿es ello razón para negar indemnización a la víctima?. De ningún modo porque de lo que se trata es precisamente ponerse de acuerdo acerca del significado exacto del término reparar. Ciertamente si con los partidarios de la teoría negativa se afirma que reparar significa volver las cosas al estado en que se encontraban, hacer desaparecer el perjuicio, reemplazar el perjuicio, nos veremos precisados a la necesidad de renunciar la posibilidad de reparación respecto de la mayor parte de los perjuicios morales. Pero ello equivaldría a atribuir a la palabra reparar un sentido demasiado restringido. Cuando se afirma que el fin de la responsabilidad civil es el de garantizar los perjuicios causados a otro, nunca se ha pretendido decir que la víctima a nada tendrá derecho cuando no puede obtener la reparación en especie, con mucha frecuencia tal reparación es irrealizable, ¿se puede acaso rehacer lo que ha desaparecido, devolver la vista a un ciego?"(125)

El autor en turno, continúa diciendo: "El verdadero papel de la indemnización es un papel satisfactorio, ¿cómo podrían quienes lo niegan explicar los preceptos del Código que autorizan a la víctima a demandar indemnización como

reparación de un perjuicio imborrable?. En una palabra, el vicio o error de la teoría negativa estriba en confundir borrar con reparar. Se puede reparar aunque no borrar. Se repara suministrando a la víctima el medio de procurarse satisfacciones equivalentes a aquéllas de que se ha visto privada. Entendida de este modo, vemos que es posible la reparación del daño moral. Ello es indudable en ciertos casos: por ejemplo el sufrimiento físico puede hallar equivalente en un viaje o en distracciones que se procure la víctima con la ayuda del dinero que le pague el autor del perjuicio, lo cual demuestra ya claramente que el dinero es capaz, si la víctima sabe emplearlo juiciosamente, de enriquecer el patrimonio moral y de agregarle un nuevo valor moral susceptible de compensar al que ha desaparecido. Aunque hay otros casos en que el papel compensatorio del dinero parece menos evidente, vacilamos por ejemplo en declarar que el dinero sea capaz de procurar satisfacciones equivalentes al dolor moral de un padre privado de su hijo o de un marido engañado; muchos ven en tal reparación algo chocante y aun repugnante. Evidentemente el dinero no puede procurar satisfacción alguna capaz de borrar dolores, y aún los hay que no podrían atenuarse con diversión alguna, ni siquiera de la más elevada índole como sería la satisfacción moral que se experimenta ayudando al infortunado. Pero, una vez más, no se trata de eso, no está en las manos del hombre suprimir el pasado. Solo se trata de encontrar un equivalente; de colocar

en el patrimonio moral un elemento activo igual al destruido, y esto siempre lo logra el dinero".(126)

Dice el autor en comento que "es inexacto afirmar que la reparación del perjuicio moral va en contra de los principios fundamentales que gobiernan la responsabilidad civil. Esa reparación se impone en derecho, se impone también ante la equidad, consideración que sería vano pretender desdeñar. Porque finalmente, ¿cómo admitir en una civilización avanzada como la nuestra, que sin incurrir en ninguna responsabilidad civil, se puedan lastimar los sentimientos más elevados y más nobles de nuestros semejantes, siendo así que el menor atentado contra el patrimonio de éstos ocasiona la reparación ?. Sería ello olvidar que la acción de responsabilidad es el supremo medio de defensa que la ley suministra al débil contra el fuerte; sería negar toda protección, precisamente en los casos en que más se justifica esa protección; sería suponer que el legislador no tiene que ocuparse de otra cosa que de los intereses meramente materiales. Lo más curioso es que sea precisamente en nombre de la moral como se llegue a preconizar semejante solución, y se pretenda garantizar íntegramente la reparación del perjuicio; para conseguirlo, se exige que las cosas vuelvan

al estado anterior y que el perjuicio se borre. pero es pedir demasiado para lograr nada. Porque de esta suerte nos vemos llevados a concluir que, cada vez que sea imposible borrar no hay lugar a indemnización; el Derecho, ciencia humana, tiene que contentarse con una solución imperfecta. En la indemnización que se reconozca a la víctima, no debe verse el dinero en sí, sino todo lo que el dinero es capaz de procurar tanto en el dominio material como en el moral".(127)

Ripert, por su parte expresa: "si es cierto que la ley civil sanciona el deber moral de no perjudicar a otro, ¿cómo podría siendo que ella defiende el cuerpo y los bienes, quedarse indiferente en presencia del acto perjudicial al espíritu?. No solamente debemos respetar el patrimonio del prójimo, sino también su honor, sus afectos, sus creencias, sus pensamientos. Si el atentado es grave y público, la ley penal considerando que perturba el orden social, lo reprime, si es leve o clandestina, corresponde a la víctima ocurrir en justicia en acción de reparación. Esta parte del dominio de la responsabilidad civil es fuertemente marcada por el dominio de la ley moral".(128)

Sigue diciendo el autor citado: "en la ausencia del perjuicio pecuniario, como es por ejemplo: el atentado contra el afecto de una mujer o de un hijo, cuando el muerto era un

(127) Mazeaud. Ob., cit., pág. 159

(128) G. Ripert. La Regla Moral en las Obligaciones civiles. Traducción de Carlos Julio de la Torre, 3a. edición, pág. 190

occiso rico o una persona que era una carga para la familia, ultraje a las convicciones religiosas, injurias sin ninguna consecuencia para la reputación, en todos casos, la acción de la víctima está únicamente inspirada por el deseo de obtener la sanción del autor."(129) "Para tal acción, la idea de reparación es muy discutida, difícilmente admisible. Porque la reparación no puede ser de la misma naturaleza que el perjuicio, pero debe ser adecuada al mismo. Pero si siempre o casi siempre se otorga la indemnización del daño en una suma de dinero es porque sirviendo la moneda de común medida de los valores, quien obtiene una suma de dinero, podrá procurarse un bien parecido al que se destruyó."(130)

"Es cierto, -sigue diciendo el autor-, que hay perjuicios irreparables en especie. La indemnización permite entonces una satisfacción de reemplazo. Habrá sustitución de un placer nuevo a uno desaparecido, será posible en el goce material de bienes."(131) "Casi siempre la víctima del daño al evaluar ella misma la importancia pecuniaria del daño sufrido demanda indemnización de perjuicios en compensación del daño sufrido. Actualmente no hay ninguna vacilación en la jurisprudencia sobre el principio de la reparación del daño moral."(132)

(129) G. Ripert., Ob. cit. pág. 191

(130) Idem. Ob., cit., Pág. 191

(131) Idem. Ob., cit., pág. 192

(132) Idem. Ob., cit., pág. 192

Ripert al igual que Ruggiero, señalan que los daños morales pueden a la vez afectar la esfera jurídica penal y la esfera jurídica civil, pudiendo presentarse el caso que ambas concurren. El ejercicio de la acción de una de ellas no excluye el ejercicio de la otra, la ley penal reprimiendo, es decir, imponiendo una pena, y la ley civil estableciendo las reglas de la reparación del daño sufrido.

Además, Ripert, señala que la reparación de los daños morales están fuertemente dominados por la Ley moral, es decir, aquélla tiene sus antecedentes más remotos en principios morales, en cuanto que, de acuerdo con la filosofía tradicional (Aristotélico-Tomista), el derecho como ciencia humana no puede prescindir absolutamente de la moral.

Lozzi dice que "los daños son de índole subjetivo, elemento este último del que deriva la dificultad para averiguar la intensidad del daño y como consecuencia inmediata la valuación de aquél, pero ello no quiere decir que el daño moral no deba ser resarcido."(133)

"El daño moral existe, -dice Kohler-, mejor será siempre hacer en favor de la víctima cualquier cosa que nada, no debe uno abstenerse de sufrir las vejaciones que provienen al hombre de la violación del patrimonio moral, lo cual solo lo puede lograr con una acción para ocurrir en justicia"(134)

(133) Lozzi, citado por C. F. Gabba. Ob., cit., pág. 260

(134) Kohler, citado por Pacchioni, ob., cit., pág. 322

Por su parte, Barassi expresa: "El derecho invoca necesariamente la tutela de la persona humana en toda su fuerza física o moral, patrimonial o no patrimonial, en sus bienes materiales y aquellos inmateriales, como son: el honor, la reputación, la virginidad. Es decir, que el derecho debe tutelar al derecho de la personalidad que mira a la integridad moral y a la inviolabilidad de aquélla. Pues la persona es fundamento de todo derecho, luego el daño moral debe ser resarcido, pues la persona humana como fundamento, esto es, como base sobre la cual descansa el derecho, debe ser protegida en toda su integridad."(135)

"Ya que el hecho de lesionar, -sigue diciendo el autor en mención-, conduce a la reintegración específica y de no ser así, hasta donde es posible a la armoniosidad del hecho lesivo, y como la reintegración específica en el daño moral se presenta en casos limitados, el ulterior recurso es el de resarcimiento por equivalencia. Luego la cuestión que se plantea es la del resarcimiento del daño no patrimonial con dinero."(136)

Sigue diciendo el autor en cita: "ocurre que entre el daño patrimonial sufrido y el dinero no hay un valor homogéneo donde sea posible una valuación comparativa (el dinero funge como reconstitutivo de valor), entonces estaremos en

(135) L. Barassi. La Teoría Generale delle Obligazioni, volumen II, Le Fonti Milano, 1946, pág. 751

(136) Idem. Ob., cit., pág. 751

presencia de una equivalencia y como consecuencia de aquéllo, sólo será aproximativa. He aquí porqué el resarcimiento no es al sentimiento considerado en sí mismo (pues tal sentimiento no es valuable), sino al daño como equivalente, semejante a una laguna del patrimonio respecto de la disminución o eliminación de un bien económico. Que aunque en realidad no se haya sufrido tal disminución, más para el que fue víctima, un goce de otro bien aminora el hecho de la lesión, esto significa que si se compensa a la víctima con un nuevo goce, el mismo viene a colocarse al lado de la supérstite laguna. Es así como más se configura y justifica el resarcimiento del daño moral. Es una compensación que puede producir en sentido amplio la equivalencia de un nuevo placer."(137)

"De esta verdad, dice el autor en turno, el Juez debe ser muy cauto para impedir que el llamado daño moral se preste a una especulación inmoral del dolor. Es justo pedir una indemnización por el daño moral sufrido, pues de no ser así se estaría contra la razón natural además de que se dejaría abierta una laguna y junto con ella una amplia ventaja al autor de los daños. Todo lo expresado, sin dejar de considerar el resarcimiento del daño en su sentido técnico y propio de resarcimiento porque la realidad es diversa, pues la satisfacción del dinero en el resarcimiento

{137} L. Barassi. Ob., cit., pág. 752

del daño moral o sea la reparación o compensación del efecto de lo ilícito no ha sido de naturaleza patrimonial, luego el resarcimiento del daño no patrimonial debe procurar al sujeto lesionado únicamente una satisfacción que lo compense del dolor sufrido."(138)

Martín nos dice, "sigamos el ofrecimiento del dinero y el dinero que todo lo puede, podrá también compensar, consolar en los casos de la reparación del daño moral."(139)

Este último autor hace referencia a que si el dinero no es el único para la reparación, por lo menos es el poder adquisitivo más generalizado a falta de otro más adecuado. dice que la reparación del daño moral debe hacerse en dinero.

Al respecto, Planiol y Ripert dan su opinión en el siguiente sentido: "toda clase de perjuicios, sea contra la persona o bienes, sea el daño moral o material, susceptible o no de valuación en dinero, justifica una acción judicial. La simple declaración judicial de carácter injusto del acto del demandado, aún cuando sea publicado, no es en todo caso una reparación suficientemente efectiva del daño moral, aún cuando se trate de un caso de atentado a la reputación. ¿cómo negar una suma de dinero cuando por el empleo útil que la víctima le de atenúa sus sufrimientos?. La dificultad de apreciación del daño no es tampoco una razón fundamental para

(138) L. Barassi. Ob., cit., pág. 753

(139) Martín, citado por Pacchioni, Ob., cit., pág. 323

negar la indemnización."(140)

"La restitución de una cosa, la reintegración y la supresión de determinada situación, la prohibición de continuar con determinada actitud, no hacen desaparecer el perjuicio sino para lo futuro, y en caso de daño moral, es a veces irreparable, en este supuesto sólomente podrá pensarse en la indemnización pecuniaria."(141)

Colín et Capitant dicen: "La naturaleza del daño poco importa, en la mayor parte de los casos será un daño que afecte al patrimonio de las personas que le haya ocasionado gastos o pérdidas apreciables en dinero. O también el daño puede afectar en su persona física; como puede ser el caso de un accidente que cause la muerte, o el de una enfermedad contagiosa; pero el daño puede ser también de orden moral: un ataque a la reputación, a la consideración de una persona procedente de conversaciones injuriosas; lo es la ruptura injustificada de una promesa de matrimonio, lo es el hecho de una seducción dolosa, el perjuicio causado a un cónyuge por el adulterio del otro, etc. La jurisprudencia en todos estos casos concede la indemnización." (142)

(140) Marcel Planiol y Ripert G., Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, traducción del Dr. M. Díaz Cruz, Tomo VI. Las Obligaciones, Edit. Cultural, S.A., la Habana, 1940, pág. 757

(141) Planiol M. y Ripert G., Ob. cit. pág. 758

(142) Colín et Capitant, Curso elemental de Derecho Civil, traducción de la 2a. edición francesa de Demófilo de Buen, 3a.edición española, tomo III, Teoría General de las obligaciones, pág 831.

Otro de los sostenedores de la teoría de la reparación del daño moral es Jossierand, quien nos dice: "el daño moral puede revestir también dos aspectos diferentes: una persona puede ser afectada bien sea en su honor, en su reputación, en su consideración, en una palabra, en su patrimonio moral."(143)

El mismo autor citado expone que "si se otorga la indemnización del daño moral bajo una suma de dinero, es porque con ella podrá la víctima procurarse un bien parecido al que se le destruyó. Si bien es cierto que son perjuicios irreparables en especie, ya se ha dicho, que la indemnización permite una satisfacción de reemplazo."(144)

Por su parte, Nicolesco dice: "la reparación, en cuanto es responsabilidad por referirse al daño moral, es una institución especial, pero que tiene el mismo origen de todas las disposiciones legislativas que tienen por objeto proteger la inviolabilidad de la persona humana y no como pretenden otros autores excluirla de la regulación del derecho positivo como responsabilidad civil, si bien es cierto que es difícil valuar en dinero, no por ello imposible."(145)

{143} Jossierand L, Derecho Civil, Tomo II, Volumen I, Editorial de Buenos Aires, 1951, traducción de Santiago C, pág. 529

{144} Idem. pág. 531

{145} D. Nicolesco. Du Dommage Moral. París, 1914, pág. 10

"Las legislaciones -dice Manresa y Navarro- suelen admitir el resarcimiento del daño moral sin tener en cuenta el reflejo, o mejor dicho, la repercusión que pueda tener en el patrimonio, y tal caso es el de las ofensas al honor de la persona o familia. Ciertamente es que la libertad, el honor, la vida, no tienen precio, ¿pero hemos de hacer peor la condición al que sufre una pérdida de uno de estos bienes que al que se le priva de un bien patrimonial? no, la legislación contemporánea ha entrado resueltamente por la indemnización de los daños morales."(146)

Benitez de Lugo Se expresa de la siguiente forma:
"los ataques a la reputación, las imputaciones calumniosas o injuriosas, la ofensa dirigida a las creencias políticas o religiosas, son unas de las tantas manifestaciones o ejemplos del llamado daño moral, la sola existencia de dichos daños hacen surgir para el perjudicado un derecho que es el del restablecimiento de su patrimonio jurídico moral, con el fin de situarlo en el mismo plano existente antes del acontecimiento dañoso. Y este derecho debe llevar la acción correspondiente cuyo contenido ha de ser la reparación del mal causado al perjudicado. La indemnización es la realidad en la que la institución jurídica de responsabilidad civil encuentra su objetivo práctico."(147)

(146) Manresa y Navarro, ob. cit. pág. 549

(147) Benitez de Lugo. Las Responsabilidades Civiles y Políticas. Casa editorial Bosch. Barcelona, 1940, pág. 18

"Hoy la mayoría de los autores-, nos dice Baudry Lecantinerie-,son de la opinión que el simple daño moral debe al igual que el daño patrimonial ser objeto de una reparación pecuniaria, pues la ley no distingue y donde la Ley no distingue no debemos distinguir."(148)

Otro de los defensores de la teoría de la reparación del daño moral lo es René Savatier, cuyo pensamiento es el siguiente: "aún cuando no haya perjuicios materiales, se debe la reparación del daño moral, pues acontece que los jueces para la valuación de éste parten del monto de aquél, o que en ausencia de perjuicio pecuniario se limitan para la indemnización de la víctima a declarar las costas a cargo de la parte demandada. Además, nos dice el mencionado autor, muy frecuentemente se confunde el daño moral que sufre, no la víctima inicial sino los demás para justificar su no reparación y le llaman daño indirecto, traicionando entonces la expresión su verdadero sentido; por ejemplo el perjuicio de afección sufrido por un amigo o una concubina por la muerte de su amigo o por el de una madre o por la de un padre, es tan directo como el dolor que pueda experimentar la víctima inicial. Si para algunos no es reparable, no es esta la razón para que se le declare de carácter indirecto."(149)

(148)Baudry Lecantinerie. Traité Théorique et Pratique De Droit Civil,troisieme edition,tome cuatrieme,Paris, 1908,pág.562

(149) René Savatier. Traité de la Responsabilité Civile en Droit Francais. Tome II. Paris, 1939, pág. 110.

Sigue diciendo el autor en turno: "en la vía externa de todo hecho o acto responsable, entraña para la víctima un sufrimientos que contiene un principio de indemnización. Es igual en toda enfermedad corporal, física o mental que sea consecuencia del acto responsable, en las que no se sufra pérdida pecuniaria será establecida una reparación, lo mismo debe decirse del perjuicio estético, del atentado a la belleza del cuerpo humano, no sólo aquella de los artistas cinematográficos a los cuales también les puede ocasionar un daño económico, sino para todas las personas en proporción de su belleza, de su juventud, etc."(150)

Anteriormente y en este mismo capítulo dejamos enunciados los argumentos que se esgrimen en contra de la reparación del daño moral, y en la misma forma pretenderemos también en forma concreta exponer las argumentos en favor de la reparación de estos daños:

La palabra reparar como lo han expresado los Mazeaud (opinión a la que se adhiere el maestro Rojina Villegas), no debe entenderse en sentido restringido, sino que debemos darle una significación más amplia con el fin de facilitar las exigencias que toda institución jurídica debe cumplir traducidas en una realidad práctica.

En cuanto a que únicamente son reparables los daños patrimoniales, decimos que tanto éstos como los daños morales

Sigue diciendo el autor en turno: "en la vía externa de todo hecho o acto responsable, entraña para la víctima un sufrimientos que contiene un principio de indemnización. Es igual en toda enfermedad corporal, física o mental que sea consecuencia del acto responsable, en las que no se sufra pérdida pecuniaria será establecida una reparación, lo mismo debe decirse del perjuicio estético, del atentado a la belleza del cuerpo humano, no sólo aquella de los artistas cinematográficos a los cuales también les puede ocasionar un daño económico, sino para todas las personas en proporción de su belleza, de su juventud, etc."(150)

Anteriormente y en este mismo capítulo dejamos enunciados los argumentos que se esgrimen en contra de la reparación del daño moral, y en la misma forma pretenderemos también en forma concreta exponer las argumentos en favor de la reparación de estos daños:

La palabra reparar como lo han expresado los Mazeaud (opinión a la que se adhiere el maestro Rojina Villegas), no debe entenderse en sentido restringido, sino que debemos darle una significación más amplia con el fin de facilitar las exigencias que toda institución jurídica debe cumplir traducidas en una realidad práctica.

En cuanto a que únicamente son reparables los daños patrimoniales, decimos que tanto éstos como los daños morales

no necesariamente han de tener una reparación específica, ya que en caso de no ser ésta posible, se recurre a la indemnización por equivalencia. Además de lo anterior, de no establecerse una reparación se daría lugar a la existencia de un amplio campo de acción para los malechores y por ende la existencia de una laguna en la legislación al no considerar a los daños morales como responsabilidad civil.

No se trata de un interés propiamente pecuniario, sino que el interés radica en que el daño no se hubiera producido, en cuanto que se siente uno afectado por el hecho dañoso. asimismo, si bien es cierto que la reparación no es perfecta, también lo es que las soluciones jurídicas no siempre son perfectas y más vale propugnar por una reparación imperfecta que a permanecer, como dice Laurent, indiferentes a los actos que atentan contra los más preciados bienes de la persona humana. Lucro no lo hay porque lo que se persigue es una distracción que aminora aunque sea en forma mínima el sufrimiento, pena o dolor causado. Pena no lo es porque se atiende al daño producido y no a la culpa.

No se niega la incompatibilidad entre el dinero y el dolor; sin embargo, una suma de dinero entregada a la víctima o al dañado por el sabio empleo que se le de a aquél, se logrará una satisfacción por mínima que ella sea. Y si el dinero, como dice Ruggiero, no es comparable con el dolor, es

cierto que aquél es el denominador común, no solamente de todos los valores, sino también el medio por el cual en defecto de otros y según los usos de la vida se repara una ofensa, y si a esto agregamos que los daños sufridos en el cuerpo pueden afectar la estética, etc, por la suma de dinero que reciba la víctima podrá, como lo anota Mazeaud, recurrir a un buen cirujano plástico para que le restituya la armonía de sus rasgos, todo ello independientemente de lo que reciba por los perjuicios pecuniarios sufridos como son los gastos de curación, de medicina, etc.

Es cierto que los daños morales no tienen precio, pero al pretenderse la reparación de tales daños no se busca precisamente una equivalencia equilibrada, como lo es un contrato de compraventa en el que se busca fundamentalmente llegar al precio y la cosa, decimos equilibrada, lo cual no quiere decir que no se persiga o mejor dicho tenga o se deba tener por finalidad una solución justa y equitativa, satisfaciendo aunque sea en parte el perjuicio sufrido, pues aun en los daños patrimoniales no siempre se logra el equilibrio buscado.

Es verdad que se aumenta el capital de la víctima, pero no es esa la finalidad, como tampoco lo es en los casos de daños patrimoniales, además de que creemos que ese aumento es relativo. Siendo preferible si se quiere ser justo, aceptar ese fluctuable aumento en el patrimonio de la víctima a no

dar una solución positiva al problema de la aceptación del principio de reparación.

No se desconoce el problema que representa la valuación del daño moral, pero lo que importa es la aceptación del principio, es decir, admitir a los daños morales como responsabilidad civil. Ahora bien, la indemnización que se declare, tiene como finalidad proporcionar una satisfacción que no siempre será compensatoria, para lo cual, el Juez debe ser muy cauto al establecer las reglas o las bases para la obtención de dicha indemnización, considerando además, que este no es un problema propio único del daño moral, ya que el mismo se presenta en gran parte de las acciones que por daños patrimoniales intentamos ante los Tribunales.

Evidentemente, la prueba del daño moral constituye un grave problema, pero no por ello se torna imposible, pues siempre la víctima tendrá elementos, algunos presuncionales, que le ayuden a la aportación de dicha prueba.

Otro de los problemas es la resistencia moral de las personas afectadas. Si bien es difícil de resolver, una vez admitido el principio, dependerá fundamentalmente de las reglas que establezca el legislador, quien deberá ser siempre muy precavido de no ir más allá de lo que la conciencia común entienda. Pues hay que ser cautos, como dice Laurent, para evitar un abuso, pues se abusaría de la justicia como de las cosas más sagradas.

El objeto del Derecho no es regular las relaciones patrimoniales sino regular las relaciones entre las personas, pero no sólo las que se exteriorizan tangiblemente, pues cuando se ocupa de las cosas materiales no lo hace porque ellas constituyan su fin, sino en función de la persona a la que debe tutelar íntegramente, ya se refiera a sus bienes materiales, físicos o morales, eso no importa.

En cuanto a los obligados a indemnizar, lo están todas las personas al causar un daño, sean físicas o morales, ya por el hecho propio (151), o por los hechos ejecutados por sus animales (152), como sería en el caso de un circo.

"Si la voluntad de la persona jurídica produce un hecho dañoso, al ser sujeto de derechos lo es de obligaciones y por ende, ha de aceptarse, sin ninguna violencia, la obligación en que se encuentra de reparar el mal causado. Por ello se concluye en la doctrina científica que la persona jurídica representada debe responder no sólo del cuasidelito, sino también del delito imputable a sus representantes."(153)

El hecho no personal o responsabilidad de terceros, es aquélla que recae sobre personas que indirectamente han causado daño, es decir, es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino también por el de las personas y por

(151) Arts. 1910, 1912 y 1911 del C.C. Mex. de 1928

(152) Arts. 1929 y 1930 del C.C. Mex. de 1928

(153) CHironi, Ob. cit. pág. 338

las cuales deben de responder, así por ejemplo:

Los padres son responsables de los perjuicios causados por los menores de edad, los tutores son de los menores e incapacitados que están bajo la autoridad. Los son también los propietarios, maestros, artesanos y directores, de los perjuicios causados por quienes estén bajo sus ordenes, lo es el Estado en algunas legislaciones como es la española y la nuestra.

En los hechos realizados por los animales, sus dueños deben responder precisamente por los daños que causen aquéllos, aún tratándose de casos típicos de daños morales.

Al respecto, Mazeaud nos dice: "no se requiere que haya concierto para que cada uno de los que intervinieron en la producción del daño esté obligado al todo, ya sea que se trate de omisión o de comisión."(154)

Es indudable que toda persona que ha sufrido un daño puede pedir la reparación, ya que una vez admitida lleva implícita una acción para comparecer en juicio.

Respecto a las personas físicas, no es discutible que sean susceptibles de sufrir un daño moral, pero por lo

(154) Mazeaud, Ob. cit. pág. 205

que se refiere a las personas morales surge el problema de si pueden ser sujetos pasivos de un daño moral. Al respecto, la doctrina se encuentra dividida:

Bonasi sostiene que "las personas morales no pueden ser sujetos pasivos del daño moral, pues tales no pueden sufrir padecimientos o sufrimientos físicos o morales (los sentimientos, afectos, emociones), porque en todo caso quienes podrían sufrirlos o sentirlos serían las personas físicas que integran a las personas jurídicas, y como forman dos personas completamente distintas no se identifican, por lo que aquéllas lo que pueden sufrir son daños extrapatrimoniales."(155)

Mazeaud por su parte nos dice: "en cuanto a los daños morales es necesario tener en cuenta los derechos del grupo según que lesionen un interés social o un interés colectivo. La persona moral es susceptible de ser sujeto pasivo de los daños morales cuando el perjuicio causado recae en todas las personas que la integran en igual forma, cualquiera que sea el autor. La persona moral constituye una personalidad que implica un patrimonio y sin éste último no hay perjuicio posible. Luego entonces dicha persona puede ser

(155) Bonasi B, E. La Responsabilità Civile. Milano Doot. A Giuffrè Editore, 1955, pág. 55

sujeto pasivo, pues lo único que le faltaría sería la parte afectiva del patrimonio moral, los integrantes de la persona moral son⁷ afectados ya no como individuos, sino como fracciones de dicha persona."(156)

Dejando a un lado lo anterior, ahora analizaremos si la reparación tiene o no carácter de pena privada.

El problema no es fácil de resolver, porque estamos frente a algo que no es propiamente reparación ni tampoco una pena; pero sí una especie de indemnización a título de compensación, una especie de premio encaminada a disminuir el daño moral sufrido, una especie de pena encaminada a no dejar sin sanción legal al responsable de un daño moral.

Algunos autores dicen que las acciones de indemnización del daño moral tienden a la vez a castigar y a compensar. Unos dicen que en algunos casos habrá compensación y en otros tendrá la función de pena. Sin embargo, la mayoría de los autores son de la opinión que se trata de una pena privada. Así, Planiol y Ripert nos dicen: La idea de pena privada ocupó un lugar prominente en las legislaciones primitivas y se ha podido llegar a creer que estaba destinada a desaparecer completamente, pero en la doctrina moderna hallamos un resurgimiento de ella, como reacción a conceder

(156) Mazeaud, Ob. cit. Tomo II, pág. 178

a La víctima, en todo caso sólomente el importe del perjuicio exactamente aplicable en dinero, idea que influyó no sólo en los Tribunales, sino en el legislador. Ese movimiento está inspirado en el deseo de reparar el daño moral, a falta de mejor medio, con una indemnización pecuniaria, y por otra parte para sancionar de modo suficiente ciertos actos, aún cuando solo hayan ocasionado un perjuicio íntimo.

Siguen diciendo los autores en mención, que la pena privada aún en el caso de que un texto legal la establezca con carácter neto, no se haya sujeta a las reglas del derecho penal. Debe ser pedida por la víctima y se encuentra sujeta a la prescripción civil, toda amnistía o gracia del indulto en favor del autor del hecho, si constituye al mismo tiempo una infracción penal, carece de efectos.

Entre los motivos que se invocan para considerarla como pena privada son los siguientes:

Si el juzgador al no tener una base para la valuación del daño moral atiende al grado de culpabilidad del agente que ha cometido una culpa, es evidente la pena privada. Si al resarcimiento del daño moral no se le puede atribuir su verdadera y propia función de reparación, ella constituye una pena privada. Ni como precio, ni como reparación eficaz del dolor, sino como complemento de la satisfacción exigida al culpable, la vindicta pública se satisface por la aplicación de la pena. Lo que en realidad

contempla la indemnización no es la satisfacción de la víctima, sino la sanción del autor, y tiene un carácter más que indemnizatorio, de pena privada, porque es necesario pronunciar la pena bajo el disfraz de reparación. Reparar un sufrimiento tan caro como son los que constituyen el patrimonio moral por una alegría tan vulgar, resultaría tan chocante que es preciso buscar otro fundamento para la condenación pecuniaria de los daños morales y la cual se encuentra en la idea de pena privada. Por último, la institución de la pena privada parece evidentemente subsistir en materia de daños y perjuicios a la familia de la víctima, pues autores como Savatier en la intransmisibilidad de la acción, encuentran un fundamento de la pena privada.

Por otra parte se ha argumentado:

La responsabilidad civil tiende a proteger al particular que injusta e ilegalmente o por riesgos le han perjudicado en su persona o bienes por un hecho ilícito o que no siendo ilícito se encuentren establecidos en la Ley, y son casos en los que no se adoptan medidas punitivas.

No se trata de una pena privada desde el momento en que se atiende al daño y no se ve al grado de culpabilidad. ¿pues qué se diría en los casos en que se tiene que reparar porque así lo establece la ley sin que haya mediado culpa alguna porque precisamente no se ha obrado ilícitamente ?.

No es pena privada porque la indemnización (aún cuando el juez carezca de elementos objetivos para la valuación del daño moral), no puede proporcionarse a la importancia de la culpa. A lo anterior agregamos que la responsabilidad civil se puede referir a una culpa cualquiera e incluso a su ausencia, y que en materia penal fundamentalmente se atiende a la culpa, además de que siempre constituye una infracción a la Ley penal, cosa que no ocurre con la responsabilidad civil.

Los daños y perjuicios son una reparación, no una pena privada, por eso pueden pronunciarse contra los herederos del obligado, lo cual no podría hacerse si se tratara de una pena. Además, la sentencia que determina la reparación del daño moral es declarativa, si se tratara de pena, sería condenativa.

Abundando en lo dicho, el daño moral para su reparación no necesita de un presupuesto material ni aún a título de que dicho presupuesto sirva de base para la valuación de aquél, puesto que mediante dicho sistema no sólo se incurre en graves injusticias sino además no siempre se procede con equidad, ya que siempre se presta para que en algunas ocasiones se abuse de ella y en otra se haga palpable su ausencia.

nosotros propugnamos definitivamente por la reparación del daño moral aún en ausencia de todo perjuicio material.

2.- LA CUANTIFICACION O VALUACION DEL DAÑO MORAL.

Los sistemas hasta ahora seguidos por todas las legislaciones que sancionan la responsabilidad civil por daño moral, para cuantificarlo se ubican en dos grandes grupos: aquéllos que cuantifican en relación a un daño material del cual se deriva el daño moral y aquéllos que dejan al criterio del juzgador su cuantificación.

Hasta antes de las reformas de 1982, el sistema seguido por nuestro ordenamiento civil en su artículo 1916 se ubicaba en el primer grupo en la medida en que el juez podía acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, una indemnización a título de reparación moral, la cual no podía exceder de la tercera parte del importe de la responsabilidad civil, es decir, del daño material.

Empero, en su artículo 143 sigue el segundo grupo, ya que la indemnización a título de reparación moral que debe pagar el prometido que sin causa grave se rehuse a cumplir con su compromiso de matrimonio, será en los términos del citado precepto "prudentemente fijado en cada caso por el juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio citado al inocente".(157)

Para que el Juez pueda valorar o cuantificar el daño

(157) Art. 143 del Código Civil Mexicano

se requiere que previamente se den otros requisitos y hacer el siguiente cuestionario:

¿ El daño moral para ser resarcible debe derivar de un hecho ilícito, y por ende quedar excluidos todos aquéllos que no tienen directa conexión con aquél, aunque nacidos en ocasión o por consecuencia del mismo, de otras causas, las cuales no estaban coordinadas naturalmente con el hecho ilícito?

La idea jurídica perfeccionada del daño ilícito producido como fuente directa y única de las obligaciones, se cumple con la concurrencia de la garantía cuando falta la responsabilidad, bien por la falta o defecto de los elementos objetivos o subjetivos. En estos supuestos la obligación no se debe porque el obligado sea el verdaderamente responsable, sino porque está obligado a resarcir el daño cometido y lo está por virtud de la garantía que la ley establece para algunos casos. La causa directa de la garantía es por tanto el riesgo no el comportamiento ilícito de la persona en la realización de los actos libremente queridos, que no constituyen hecho ilícito.

La obligación de reparar es, por tanto, inherente a la persona, pues la ética social y la ley aciertan al considerar que no se puede consentir, en aras del interés social, que tales o cuales situaciones lleven a las víctimas a sufrir todas las consecuencias del riesgo, y que las

personas que de ellas se sirva, no asuma los peligros que para las demás personas puedan derivar.

Respecto a la segunda interrogación, entre el hecho ilícito y el daño debe existir la relación de causa a efecto, es decir, el nexa causal entre la culpa y el perjuicio. No puede considerarse el daño como consecuencia indirecta o mediata, cuando era o debía de haberse tomado en cuenta en las previsiones de quien resulte autor de un hecho ilícito a no ser que haya ocurrido un suceso ajeno a él, pero si ese suceso, lejos de ser insólito e inopinado, estaba en el orden natural de las cosas, o había sido tomado en cuenta por el responsable, como una probable consecuencia del hecho ilícito es lo suficiente para que el ofensor de éste último deba responder del daño ocasionado.

El daño debe ser cierto y debe estar fundado en un hecho preciso y no en un daño eventual, hipotético, imaginario que tal vez jamás llegue a realizarse. Al respecto, Giorgi dice: "estamos en caso de daño cierto y por ello resarcible cuando el daño no se puede eludir, sea porque se ha verificado ya, sea porque existen causas que lo producirán inevitablemente en el futuro."(158)

El daño debe ser personal de quien lo alegue pedido o reclamado directamente por el que lo sufrió y además

(158) G. Giorgi. Teoría General de las Obligaciones en el Derecho Moderno Italiano. Trad. de la 7a. edición italiana, 2a. edición. Editorial Reus. Madrid, vol. II y V, pág. 163

probado. Con esto se quiere decir que no se puede alegar el daño que ha sufrido un amigo o alguna persona si no se hace en nombre y representación de aquélla. Lo anterior se deriva del principio: "donde no hay interés no hay acción."(159)

Una vez reunidos los anteriores requisitos, el Juez puede mandar que el ofensor vuelva las cosas al estado anterior a la transgresión, cuando ello sea posible, colocando al dañado en igual situación a la que tenía de no haberse producido el daño. Es esto lo que constituye y se conoce con el nombre de reparación en especie o natural. O puede ordenar una compensación en favor de la víctima, para lo cual se tomarán las medidas que sean necesarias con el fin de otorgar a la víctima ventajas que equivalgan al perjuicio. Esto es lo que se conoce como reparación por equivalencia.

La primera forma de reparación es la ideal, pues tiende a hacer desaparecer el perjuicio causado. Es propia del incumplimiento de las obligaciones contractuales. Aunque en ellas se da con cierta frecuencia la reparación por equivalente, por ejemplo, en las obligaciones de hacer. Los daños morales son difícilmente resarcibles en especie, por ello Mazeaud al respecto dice: "los daños morales no se reparan en especie, debido a una imposibilidad absoluta. Puede suceder que la reparación en especie sea humanamente

(159) Mazeaud. Ob. cit. Tomo II, Pág. 355

imposible tal es el caso de la mayoría de los daños morales, nada borra el pasado, nada borra el dolor porque el hombre es impotente para conseguirlo. En este caso la víctima sólo puede obtener una reparación por equivalente, se puede compensar el mal, pero no suprimirlo."(160)

Ya que la reparación por equivalente predomina, es necesario explicar en que consiste esa reparación:

Mazeaud muy acertadamente nos dice al respecto: "la reparación por equivalencia casi siempre se traduce en una suma de dinero. Pero puede efectuarse en forma distinta, pues el equivalente no es forzosamente pecuniario. Por ejemplo, a menudo en los casos de difamación los Tribunales compensan el perjuicio ordenado a expensas del deudor, cierta publicidad continúa diciendo el autor en turno, Hay equivalentes pecuniarios que no pueden emplearse, pues todos son admisibles sólo en principio. Luego entonces el más común y en defecto de otros tendrá lugar el equivalente pecuniario. El dinero es, en efecto, el instrumento de pago y el único que tiene un valor absoluto de cambio. Sin duda no puede borrar el dolor o el perjuicio, pero siempre puede compensar, porque merced al dinero, la víctima puede procurarse el equivalente que considere más oportuno. Entre todos los equivalentes, ninguno

es capaz de desempeñar un papel mejor satisfactorio que el equivalente pecuniario".(161)

Se ha dejado dicho que en materia de daño moral el sistema corriente de reparación es el de la equivalencia pecuniaria, ya consista en el desembolso inmediato de un capital o en la fijación de una renta. Pues bien, ¿cómo ha de determinarse el monto pecuniario ? ¿ habrá que valorar los daños sufridos ?

Cuando se trata de daños materiales, patrimoniales, generalmente se encuentran elementos que sirven de base para la valuación. La base de la satisfacción es más difícil. Si el mayor valor que adquieren las cosas depende; ya del grado del interés del ofendido, de sus afectos, de su cultura, de su educación, de su religión, etc., elementos estos que deberían servir al juez para apreciar el monto de la indemnización del daño moral sufrido, no podría establecerse una regla fija que fuera aplicable a todos los posibles casos, ya que habría que variarla en cada caso concreto.

Como ya hemos visto, para la valuación de los daños morales, autores como Giorgi, se basan en la valuación del daño material sufrido. En estos casos, el daño moral sólo será reparado en cuanto exista un daño material y en proporción a éste último.

(161) Mazeaud. Ob. cit. Tomo II, pág. 362

También se ha dicho que en los casos de reparación del daño moral, el juez asume un papel de árbitro soberano. En estos casos la valuación del daño moral será arbitrio judicial; esto es, dependerá fundamentalmente del juez.

También puede suceder que el legislador limite las facultades del Juez fijando de antemano él mismo el monto de la indemnización, es ello lo que constituye la fijación legal. Posición ésta que puede estar basada en tres razones diferentes:

A) Que el legislador quiera evitar que el juez haga cualquier investigación referente a la valuación del perjuicio.

B) Que el legislador fije un máximo que el juez no pueda exceder, evitando así que la obligación del demandado sea demasiado pesada, e implícitamente limitando el derecho de la víctima.

C) Que el legislador fije un mínimo que el juez tampoco puede rebajar, así garantiza a la víctima una reparación que normalmente le proporcione una satisfacción.

Tampoco está bien que se admita la propia valuación estimativa de los dañados, pues la misma se prestaría a bastantes abusos.

También se ha dicho que las partes avenidas en el daño pueden entenderse sobre la manera del resarcimiento y

regularlo convencionalmente. Esto además de ser una solución extrajurídica, es inconcebible, pues por ejemplo, cómo es posible preever los hechos ilícitos que puedan dañarnos.

Nosotros no estamos de acuerdo en que alguna legislación y menos en la nuestra se regule la supeditación de la reparación al daño material. Tampoco aprobamos que el legislador fije un mínimo o un máximo que el juez deba evaluar; pero tampoco estamos de acuerdo que éste tenga a su libre arbitrio la valuación que quiera imponer sin ninguna base. Por ello, se propone que lo idóneo es que se pruebe con un dictamen psicológico, sin perjuicio de otras pruebas, para que el juez tenga suficientes elementos del daño moral sufrido, sin dejar a un lado los hechos con los que se probó el daño. De esta forma no se prestaría a que el juez abusando de su libre arbitrio condenara a una reparación injusta, y tampoco sería infundada su resolución al emitirla.

Se propone como complemento a lo anterior que a los juzgados se les asignen peritos gratuitos para dictaminar si la víctima sufrió algún daño y si así fue, se diga en qué grado. Lo cual ayudaría de mucho para la procedencia de las demandas por daños morales. Esta proposición puede ser posible, ya que se trata de un grave problema social y que para contrarrestarlo es necesario, desde nuestro punto de vista personal, que el Estado lo establezca en forma de institución tal como lo ha hecho en otros casos, como el DIF.

3.- LA PRUEBA EN EL DAÑO MORAL.

Nos encontramos ante otro de los problemas del daño moral, ¿ cómo probar un daño moral que sólo la víctima podría saber si se le causó o no. ?, ¿ es necesario remitirnos al capítulo de las pruebas establecidas por el Código de Procedimientos Civiles; es decir, cabe aplicar lo dispuesto para probar dicho daño?. A ésta pregunta podemos contestar afirmativamente, ya que dicho Código establece que se pueden ofrecer todo tipo de pruebas. Sin embargo, existen algunas que son las idóneas para determinados casos. A contrario sensu, hay otras que no lo son. Por ejemplo, se puede probar con testigos que un edificio se derrumbó sin detonación previa; pero con ellos no se prueba el daño moral que hubieran sufrido las personas que se encontraban adentro, lo idóneo es que se presenten dictámenes médicos y psicológicos. No nos atrevemos a decir que con la confesional se pueda probar el daño moral sufrido porque es difícil que el ofensor acepte que ha cometido el hecho ilícito; por otro lado, con esta prueba es materialmente imposible que pueda probarse cuanto daño se le causó a la víctima.

Creemos que el legislador, pensando en lo difícil de probar los daños morales, dejó establecido interpretativamente que es suficiente con que se de el hecho ilícito para considerar que hubo daño moral. Por ejemplo, al legislar, consideró que al haber ataques al pudor necesariamente hubo

daño moral, que si hubo rompimiento de promesa de matrimonio hecha ante la sociedad, consecuentemente hubo también daño, de igual manera lo hubo si se robaron objetos afectivos para la persona que le fueron robados. De esta forma el legislador consideró que el problema de probar el daño moral estaba resuelto con probar el acto ilícito, dándole al juez facultades de arbitrio para que según las circunstancias evaluara y resolviera, pero indudablemente que es una carga muy pesada para el juez y es por ello según nuestro punto de vista que no prosperan las demandas cuando se interponen.

Con lo que el legislador estableció, no terminó el problema, porque desde luego que es injusto indemnizar a personas que jamás experimentaron un daño moral, con todo y que hayan sufrido un acto ilícito. Por otro lado, cómo dejar al juez una facultad tan subjetiva para condenar de acuerdo a su arbitrio. ¿no sería más preciso que el Estado estableciera una institución gratuita para la víctima en la que intervinieran médicos, psicólogos, trabajadores sociales y demás profesionales para que emitan su dictamen y que el juez de esta manera tenga elementos suficientes para la valuación. Pongamos por ejemplo la explosión que hubo en Guadalajara el año de 1992 a causa de los elementos inflamables que fluían por los tubos. Vamos a pensar que en una casa hirieron a tres personas, y en otra, sólo hirieron a dos. En la segunda casa, los heridos fueron de mayor gravedad incluso de muerte, y

en la otra, las heridas no fueron del mismo riesgo, El Estado, ¿ a quién indemnizaría con mayor cantidad ?, es imposible que el juez pueda determinar sin la prueba idónea a la que me he referido para poder establecer una valuación, si lo hiciera sólomente con los hechos que se han descrito podría salir una resolución injusta.

En base a lo anterior se propone que se elabore un artículo en el que se establezca lo siguiente: "es obligatorio que la víctima pruebe con un dictamen médico-psicológico el daño moral sufrido, cuando por otro medio no lo pueda hacer. podrá ocurrir ante las instituciones establecidas para dictaminar el grado aproximado del daño sufrido.

De esta forma no quedará totalmente al arbitrio del juez el monto de la reparación, pues con esta prueba estará en condiciones de valorar los daños sufridos.

De lo anterior no debe desprenderse que estamos de acuerdo en que se deje sin sanción al ofensor si la víctima no ofrece dicha prueba o que si no hay la pericial gratuita, por el contrario, se pretende con la proposición hecha, que haya una reparación más apegada a derecho y más justa para la dos partes, y que si dicha propuesta está fuera de la realidad, entonces pensaremos que el Juez seguirá imponiendo su arbitrio si lo desea, emitiendo sentencias sin una base sólida y además si lo quiere, determinará que no hubo ningún daño.

Pongamos otro ejemplo para hacer más clara la idea del porqué decimos que para el juez es una carga la de tener que determinar quien sufre un daño moral o en que medida se sufrió, vamos a pensar que por la calle van caminando dos amigos, uno de ellos es de Veracruz y el otro del Distrito Federal. Y en ese momento pasa otra persona expresando contra ellos palabras de injurias, ¿ a quién indemnizará el juez con mayor cantidad, o será la misma para los dos ?, ¿ emitirá su resolución condenando a pagarle más al primero de ellos por considerar que esas palabras en su lugar de origen son más ofensivas. ? Es aquí donde se presenta el problema, y es por lo mismo que se sugiere la aplicación de se las propuestas indicadas.

En relación a la prueba del daño moral, el autor Rezzonico, citando a Mazeaud, dice: "la reparación del daño moral se acredita por el sólo hecho de la acción antijurídica y la titularidad del accionante, nuestro sistema está basado en el derecho francés, pues el Código Civil actual regula la prueba del daño moral en base a ese derecho extranjero. Sigue diciendo el autor citado, así el cónyuge no necesita probar que sufrió un dolor por la muerte de su esposo o esposa, ni el padre por el de su hijo."(162)

(162) Rezzonico Luis María. Estudio de las Obligaciones, 9a. edición, Tomo II, Buenos Aires, 1961, pág. 1258

Por su parte el otro italiano, Adriano de Cupis dice que "deberá el juez tratar de determinar la gravedad del dolor, relacionándolo con la sensibilidad individual de la persona perjudicada."(163)

A manera de comentario, el primero de los autores citados no expone a cuánto debe indemnizar el juez. En cuanto al otro autor, tiene razón al decir que debe de determinarse la sensibilidad de la víctima, pero no dice cómo se percatará el juez de la sensibilidad, por lo que tampoco nos da la solución.

4.- LA LEGISLACION ACTUAL Y SUS ANTECEDENTES MAS INMEDIATOS DEL DAÑO MORAL EN EL D. F.

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 en la parte relativa a la responsabilidad, no contenían ningún artículo que estableciera de manera expresa, o del que se pudiera deducir lo referente a la reparación del daño moral, pues para tales códigos, son causas de responsabilidad civil, la falta de cumplimiento de un contrato y los actos u omisiones que están sujetos expresamente a ella por la ley.

Tanto un código como el otro de los citados, al definir el daño como "el menoscabo sufrido en el patrimonio". (164), al referirse a la responsabilidad extracontractual, ni

(163) De Cupis, Adriano. El Daño, Editorial Bosch, Barcelona 1975, págs. 557 y 559

(164) Arts. 1580 del C.C. de 1870 y 1464 del C.C. de 1884

siquiera dejan entrever que el daño puede ser de naturaleza moral. Al ocuparse de la responsabilidad que provenga de hecho ajeno, tampoco nos dan una pauta, pues establecen: "la responsabilidad que provenga de hecho ajeno se regirá por las disposiciones especiales de este código ; y a falta de ellas, por las relativas del Código Penal."(165) Esto último se debe a que la comisión redactora del Código Civil de 1870, "le pareció más conveniente que en el Código Penal fueran reunidas las reglas sobre responsabilidad criminal con las de la civil que casi siempre es consecuencia de aquélla."(166)

Aun cuando en los citados códigos encontramos que regulan las injurias al disponer que "La responsabilidad civil por injurias, ya sean hechas de palabra o por escrito, y las que nacen del daño causado por personas o animales, y que la ley impone al representante de aquéllas o al dueño de éstos..."(167), por el texto del descrito se desprende que regulan la reparación de injurias en tanto que produzcan un daño patrimonial y que no atienden a la posible existencia de un daño moral. Luego entonces, no lo podemos considerar como un antecedente del artículo 1916 del Código Civil actual.

Sin embargo, en los mencionados Códigos, ya encontramos una disposición, que aunque de manera expresa no

(165) Arts. 1597 del C.C. de 1870 y 1481 del C.C. de 1884

(166) Exposición de motivos del Código Penal.

(167) Arts. 1204 frac. VIII del C.C. DE 1870 y 1095 frac. VII del C.C. de 1884

se refiera a la reparación del daño moral causado, si creemos que al decir: "el aumento que por estas causas se haga no podrá exceder de una tercia parte del valor común de la cosa"(168), deja entrever, aunque limitando los motivos y señalando los requisitos, la existencia de una reparación del daño moral. Estos códigos establecían que "al fijar el valor y deterioro de una cosa no se atenderá al precio estimativo o de afección, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño; el aumento que por estas causas se haga no podrá exceder de una tercera parte del valor común de la cosa".(169)

El Código Penal de 1871, aún cuando contiene un capítulo referente a la computación de la Responsabilidad Civil, élla sólomente la estima en cuanto a la existencia de los daños y perjuicios de carácter patrimonial. Luego entonces, podríamos decir que el citado código en términos generales, no admitía la reparación del daño moral derivado de delito. Lo anterior se confirma por lo establecido en la exposición de motivos al considerar que "la estuprada carece de derecho para exigir una reparación pecuniaria a título de daños y perjuicios, porque sería indigno traducir en una suma de dinero valor tan inestimable como lo es la honra de la estuprada."(170)

(168) Arts. 1587 del C.C.de 1870 y 1471 del C.C. Mex. de 1884

(169) Arts. 301 al 325 del Código Penal Mexicano de 1871

(170) Exposición de motivos del Código Penal Mexicano.

Sin embargo, como toda regla general tiene sus excepciones, en el Código Penal de 1871 acontece lo mismo. Estas excepciones las encontramos reguladas en los artículos 317 y 323. El primero se refiere al caso de que cuando se destruya una cosa con la intención de lastimar o de ofender la afección estimativa que se tiene sobre la cosa, procede reparar una tercera parte del común sin que pueda exceder. El segundo artículo se refería al daño moral derivado de lesiones a la integridad física de la persona, el citado artículo reza de la siguiente manera: "si los golpes o heridas causaren la pérdida de algún miembro no indispensable para el trabajo, o el herido o golpeado quedare de otro modo baldado o lisiado o deforme, por esa circunstancia tendrá derecho no sólo a los daños y perjuicios, sino además a la cantidad que como indemnización extraordinaria señale el Juez atendiendo la posición social y sexo de la persona, y a la parte del cuerpo en que quedare lisiada, baldada o deforme."

Por lo que se refiere a los delitos contra el honor (la difamación, injurias, calumnias), no hay regulación del daño moral propiamente hablando y por lo tanto se encuentra totalmente desvinculada de la responsabilidad civil, ya que se ordena que para el restablecimiento del honor, de la honra que indebidamente hubieren sido lesionados, se hiciera una publicación de la sentencia condenatoria por dichos delitos. (171)

Por otro lado, el Código Penal de 1929 rompe con los lineamientos generales de su antecesor (Código Penal de 1871), constriñéndose rigurosamente a la esfera penal, pues señala que toda reparación de daño, forma parte de toda sanción proveniente de delito (172). Sin embargo, en su artículo 351 al referirse a la extinción de la obligación de reparar, nos remite a los códigos civiles y los de comercio.

En contraposición con lo que establecía el Código Penal de 1871, (de que la acción de reparación del daño por tener carácter civil y por lo tanto privada debe ejercitarse por los ofendidos) (173), el Código Penal de 1929 estableció en su artículo 319 que la acción de reparación es pública, perseguible de oficio por el Ministerio Público e irrenunciable. Además, en otra disposición señala que dicha reparación no es susceptible de convenio, cesión o transacción y las sanciona bajo pena de nulidad (174).

Aun cuando el Código Penal de 1929 no se refería a la responsabilidad civil, sí regula en cuanto a la responsabilidad penal, la reparación del daño moral. Claro, está limitada a los casos de delito. Y lo regula en la segunda fracción del artículo 301 que dice: "los perjuicios a que se refiere el artículo anterior (derivados de delito) son de dos clases:

(172) Arts. 641 a 662 del Código Penal Mexicano de 1871

(173) Artículo 291 del Código Penal Mexicano de 1929

(174) Arts. 1588 y 1589 del C. C. de 1870, y 1472 y 1473 del C.C. de 1884 y 308, 309 y 310 del C. P. Mex. de 1871

I.- los materiales, sufridos por el ofendido o sus herederos como consecuencia del delito; y II.- los no materiales causados en la salud, honra, reputación y en el patrimonio moral del ofendido o de sus deudos".

En este código que nos ocupa, también encontramos en su artículo 331 una repetición de los artículos 1587 del C.C. de 1870, del 1471 del C.C. de 1884 y del artículo 317 del Código Penal de 1870.

En el artículo 304 del referido código, se establece que en los casos de rapto, estupro o violación, da a la ofendida el derecho de exigir dote como indemnización, la cual deberá de ser fijada con el juez de acuerdo con la posición inicial de la víctima y con la condición económica del delincuente.

De lo hasta aquí expuesto concluimos que en nuestros códigos civiles de 1870 y 1884, no se reguló en términos generales la reparación como responsabilidad civil de los daños morales. Con la excepción que señalamos (arts. 1587 y 1471 de los códigos civiles de 1870 y 1884 respectivamente), en donde encontramos un antecedente de la reparación del daño moral en nuestra legislación. Lo mismo vale decir del Código Penal de 1871, aunque trata el tema como Responsabilidad Civil más ampliamente en sus artículos 301, 317 y 323.

Creemos que el Código Penal de 1929, es la primera legislación mexicana que se refiere expresamente a la

reparación del daño moral, aunque no lo considera como responsabilidad civil sino como una sanción.

El Código Penal vigente en el capítulo "sanción pecuniaria" establece que: "la sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño." (175) "La reparación del daño comprende: II.- La indemnización del daño material y moral causado a la víctima o a su familia."(176)

De lo anterior se concluye que el Código Penal vigente tiene establecida la indemnización del daño moral como una sanción pecuniaria de los delitos y con carácter de pena pública para los delincuentes obligados a reparar, "la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente, tiene carácter de pena pública." (177) Por lo que respecta a los obligados: "cuando la misma reparación deba exigirse a tercero, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente en los términos que fije el Código de Procedimientos Penales" (178), y para los terceros la responsabilidad sujeta al procedimiento especial penal.

Los terceros obligados a la reparación del daño se encuentran determinados en el artículo 32 del citado código.

(175) art. 29 del Código Penal Mexicano de 1929

(176) Art. 30 fracción II del Código Penal Mexicano de 1831

(177) Art. 29 del Código Penal Mexicano de 1931

(178) Idem.

En él se encuentran incluidas tanto las personas físicas como las personas morales (179), por lo que respecta al Estado, responde subsidiariamente por sus funcionarios y empleados (180).

Para La reparación regulada por el Código Penal vigente, existe arbitrio judicial aún cuando el legislador le fija los elementos en que ha de basarse para la determinación del monto a reparar(181). Cuando sean varias las personas que cometan un delito, en cuanto a la reparación del daño estarán obligadas mancomunada y solidariamente (182). La reparación del daño puede ser en especie (183), o por equivalente (184).

"La reparación del daño proveniente del delito se exigirá de oficio por medio del Ministerio Público, en los casos en que proceda."(185) Para lo cual hay que constituirse en coadyuvante del Ministerio Público. "La persona ofendida por un delito podrá poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño."(186)

(179) Art. 32 frac. V del Código Penal Mexicano de 1931

(180) Art. 32 frac. VI del Código Penal Mexicano de 1931

(181) Art. 31 del Código Penal Mexicano de 1931, parte primera

(182) Art. 36 del Código Penal Mexicano de 1931

(183) Art. 30 frac. I del Código Penal Mexicano de 1931

(184) Arts. 37 y 49 del Código Penal Mexicano de 1931

(185) Art. 34 del Código Penal mexicano de 1931

(186) Art. 9 del Código de Procedimientos Penales mexicano.

El Código Penal Mexicano actual a diferencia de lo que establecía el Código Penal Mexicano de 1929, en su artículo 319 (la acción de reparación es irrenunciable), establece, "si la parte ofendida renunciare a la reparación del daño, el importe de ésta se aplicará al Estado" (187).

"Las penas por delito de imprudencia, con excepción de la reparación del daño, no excederán de las tres cuartas partes de las que corresponderían si el delito de que se trata fuera intencional." (188), de lo cual se deduce que para la reparación del daño poco importa que el delito sea por imprudencia o intencional, pues la reparación del daño será siempre igual.

El Licenciado Ceniceros y Garrido, expresa: "si ya existe sentencia dictada, y fue en sentido absolutorio, los efectos jurídicos de esa sanción consisten en que la facultad del poder público, para imponer la reparación del daño proveniente de un hecho delictuoso, no existe... el que haya una sentencia que absuelva del pago de la reparación del daño, no significa que al mismo tiempo necesariamente se extinga el derecho del ofendido para exigir la responsabilidad civil emanada de un hecho ilícito... El

(187) Art. 35 del Código Penal Mexicano de 1931, tercera parte

(188) Art. 61 del Código Penal Mexicano de 1931, primera parte

Código Civil establece este derecho independiente de la acción pública".(189)

La Suprema Corte de Justicia ha resuelto: "si los Tribunales del orden penal declaran que el hecho que se imputó al acusado fue causal y se sobresee en el proceso por no haber delito que perseguir, la influencia de la autoridad de la cosa juzgada en lo penal, se refleja en el aspecto civil..... imponiendo a la jurisdicción civil su criterio sobre la inexistencia de la culpa."(190)

La muerte del delincuente (191), la amnistía (192) y el indulto (193), extinguen la responsabilidad penal, no así la reparación del daño, es decir, la responsabilidad civil, que puede exigirse en tales casos conforme al Código Civil.

Manifiesto progreso es el alcanzado por el Código Civil más reciente al colocarse a la altura de las más modernas legislaciones, al reconocer ya no sólo a los contratos, al enriquecimiento ilegítimo y a la gestión de negocios (extracontractuales) como únicas fuentes de las obligaciones, sino considerado también como fuentes de obligación a la declaración unilateral de la voluntad y los hechos ilícitos.

(189) Ceniceros y Garrido citado por Manuel Borja Soriano. Ob. cit., pág. 425

(190) Idem. pág., 426

(191) Artículo 91 del Código Penal Mexicano de 1931

(192) Artículo 92 del Código Penal Mexicano de 1931

(193) Artículo 98 del Código Penal Mexicano de 1931

En la exposición que hace García Tellez al referirse a los hechos ilícitos, nos dice: al tratar de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos se asentó como principio general que el que obrando ilegítimamente o contra las buenas costumbres causare daño a otro, está obligado a repararlo a menos que se demuestre que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Este principio es altamente moralizador y coloca a la víctima en mejores condiciones que las que actualmente tiene, porque impone la carga de la prueba al que dañó y se aparta de la tesis clásica de que sólo es responsable del daño el que obra con culpa o con intención dolosa.

Ya concretizando y en cuanto al tema que nos ocupa nuestro Código de 1928 reguló de manera expresa la reparación del daño moral, y es la primera disposición que en la legislación civil aparece en forma expresa. La encontramos en el capítulo referente a los hechos ilícitos en el artículo 1916 y que antes de las reformas de 1982 rezaba de la siguiente manera: "independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral que pagará el responsable del hecho, esta reparación no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928".

El artículo citado, al expresar "independientemente de los daños y perjuicios", se entendía que eran daños materiales porque en su artículo 2108 del C.C. antes reformado establecía que por daño se entiende "la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio...", y en su artículo 2109 se considera perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita... no aceptaba la reparación del daño moral independiente de todo daño material y ello se acaba de confirmar con lo que exponía en el artículo 2116 al establecer: "al fijar el valor...no se atenderá al precio estimativo o de afección a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño; el aumento... no podrá exceder de una parte del valor común de la cosa", es decir, que el primer requisito que exigía la disposición señalada era la existencia de un daño material, con lo cual quedaba excluido para su reparación todo daño moral carente de aquél.

También el artículo en comento decía: "el juez puede acordar, en favor de la víctima...o de su familia, si aquélla muere" En nuestro derecho creemos que la acción de reparación del daño moral se encontraba limitada a la víctima inicial, según se desprende, a nuestro parecer, del artículo 1915 en sus diversas fracciones y del propio artículo 1916 al decir "independientemente de los daños y perjuicios", quedando sin acción todos aquéllos que sufran un daño moral por contragolpe o de rechazo. Además el precepto que nos

ocupa, decía en un principio que en caso de muerte de la víctima la indemnización se haría a su familia. ¿Qué debíamos entender por familia ?, ¿ sus herederos ?, ¿ los que dependen económicamente de la víctima.? Para los efectos que persigue el artículo en comento, nuestra legislación civil no establecía ni establece artículo alguno que nos lo indique. La respuesta la encontramos en la Ley Federal del Trabajo que en su artículo 501 reglamenta en forma minuciosa las personas que tienen derecho a recibir indemnización en caso de muerte del trabajador. El citado artículo señala al viudo o viuda, a los hijos que sean menores de dieciséis años, a los mayores de esta edad y a los ascendientes, y a falta de estas a las personas que económicamente dependían de la víctima. De este modo la acción correspondía a las personas de la familia de la víctima y a falta de éstos, los que dependían económicamente de aquélla, y no a los herederos legítimos, que bien pueden ser distintos de las personas mencionadas. Nosotros creemos que el legislador al establecer la indemnización a favor de su familia lo hizo con un doble fin: garantizar la indemnización a las personas que dependían económicamente de la víctima. Es decir, a las víctimas indirectas del daño, toda vez que recibían la indemnización del daño sufrido por la víctima, y no por el daño propio suyo personal; además, implícitamente negar toda acción de indemnización en favor de la sucesión, el legislador desvinculaba totalmente nuestro tema con la materia de las

sucesiones. Sin embargo, nosotros creemos que era independiente la indemnización acordada en favor de la familia a la acción de reparación que podían intentar los herederos en nombre de la sucesión en caso de que no la ejercitara la víctima. Porque si la herencia, de acuerdo con el artículo 2181 "es la sucesión de todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguían con la muerte", es evidente que el derecho de la víctima había nacido antes de su muerte, y que nada se opone a que la acción deba o pudiera ser intentada por la sucesión.

En un principio, el invocado artículo también decía: "el juez puede acordar, en favor de la víctima... una indemnización... que pagará el responsable del hecho". ¿Quiere decir esto que el responsable del hecho ilícito era el directamente obligado?, en este caso creemos que los artículos que son aplicables a la reparación de los daños derivados de la responsabilidad civil eran aplicables a la reparación del daño moral.

Antes de las reformas de 1982, era acertada la redacción del artículo 143 del Código Civil de 1928, el cual decía de la siguiente manera: "también pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso una indemnización a título de reparación moral, cuando, por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos de

los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente..." La indemnización será prudentemente fijada en cada caso por el juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio causado al inocente".

La acción para exigir la reparación señalada en el artículo 1916 prescribiría en dos años contados a partir de la fecha en que sufriría el daño. Y la acción para exigir la indemnización señalada en el artículo 143 prescribe al año, contado a partir de la negativa a la celebración del matrimonio.

Ahora que se han expuesto los antecedentes legislativos más recientes del daño moral, corresponde hablar del proceso legislativo y de las últimas reformas elaboradas. El proceso legislativo de las reformas tienen el lema enarbolado durante la campaña presidencial de Miguel de la Madrid bajo el enunciado de que la renovación moral de la sociedad sería compromiso y norma de conducta permanente... para fortalecer nuestros valores". Congruente con esta idea envía al Congreso de la Unión, entre otras iniciativas, una para reformar los artículos 1916 y 2116 del ordenamiento civil para el Distrito Federal.

En esta iniciativa aparece el reconocimiento de los derechos de la personalidad y la necesidad de su tutela

jurídica a través del fincamiento de la responsabilidad civil a cargo de quien los conculque obligandolo a reparar el daño moral mediante una compensación pecuniaria, "desechando los escrúpulos pasados en valorar pecuniariamente un bien de índole espiritual". (194)

La Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados en su dictamen resalta que la renovación moral demanda una conciencia solidaria evitando que la conducta de unos afecte a otros injustamente. Tiene como consecuencia ineludible, el establecimiento de una responsabilidad jurídica integral, ajustada a los requerimientos presentes de la vida en sociedad, que asegure a la persona que sufra daños materiales o morales originados por la conducta de otro, una reparación equitativa.

Dicha Comisión modificó la reforma propuesta por el Presidente en su forma con el objeto de evitar, en lo posible, según se afirma, interpretaciones que tornen ineficaz el esfuerzo realizado por el Ejecutivo y el legislador. En las discusiones del proyecto de decreto sólo se dejó oír la voz de la diputación panista en contra de objetivar lo subjetivo, valorar con el criterio al arbitrio individual la apreciación superlativa reflexiva que, sin lugar a dudas cada individuo tenemos de nosotros mismos. Fue precisamente esta diputación quien con el lema ya señalado

(194) "Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de reformas a los artículos 1916 y 2116 del Código Civil para el D.F., México, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, 1983, pág. 7.

introdujo el concepto de mordaza como adjetivo para las reformas aduciendo que atentan contra la libertad de expresión. Las demás diputaciones apoyaron el dictamen de la comisión, el cual fue aprobado y pasó a la Cámara de Senadores. En ellas las Comisiones unidas, Segunda de Justicia y Segunda de Gobernación, apoyaron el proyecto enviado por la Cámara Baja y se adicionó un artículo 1916 bis. Para estas alturas del proceso legislativo, la prensa había usado toda su fuerza para evitar la aprobación de tal proyecto aduciendo que era violatorio de las libertades consagradas en los artículos 6o y 7o de la Constitución.

El artículo 1916 en la iniciativa presidencial definía el daño moral como la lesión que una persona sufre en sus derechos de la personalidad tales como sus sentimientos, afecciones, creencias, decoro honor, reputación, secreto de su vida privada e integridad física, o bien, en la consideración de si misma, introduciendo así, en la legislación civil mexicana, el concepto de derechos de la personalidad en forma explícita. El texto final suprimió la mención de los derechos de la personalidad concretandose a enunciarlos y aclarando la última parte de este párrafo, quedando de la siguiente manera:

Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto

físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

A pesar de la subjetividad que conlleva, se debe aplaudir el interés por una definición clara que tuvo el legislador en esta ocasión a fin de evitar problemas posteriores como los que nos encontramos a cada momento en nuestro Código. Sin embargo, desde el punto de vista de la sistemática jurídica hubiera sido mejor incluir un capítulo específico sobre los derechos de la personalidad a fin de limitar sus contenidos y alcances evitando con ello la subjetividad que algunos autores esgrimen.

El segundo párrafo del texto definitivo consigna la responsabilidad civil de quien por un hecho u omisión ilícitos produzca un daño moral. Textualmente expresa:

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo, tendría la obligación de repararlo mediante una indemnización de dinero con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendría quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código Civil.

Son tres los grandes aportes de este segundo párrafo que se diferencia sustancialmente de la iniciativa presidencial. Los tres grandes aportes en relación al antiguo artículo 1916 son:

1o. Le da un trato autónomo al daño moral desligándolo en este precepto del daño material;

2o. Incluye dentro de las formas posibles de causar un daño moral no sólo los hechos u omisiones ilícitas sino el uso de mecanismos, instrumentos, aparatos y substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollan, por su naturaleza explosiva e inflamable, por la energía eléctrica que conduzcan o por otras causas similares, es decir, la responsabilidad objetiva, y;

3o. No dispensa, como el artículo antiguo, al Estado y a sus funcionarios de la responsabilidad del daño.

El párrafo tercero nos indica quiénes son los titulares de la acción de reparación aclarando, en principio, que su ejercicio no es transmisible a terceros por actos entre vivos. Estipula que "la acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida," dejando así como debe de ser, la tarea de evaluar la calidad de víctima al juzgador y evitando la ambigüedad del antiguo 1916 cuando expresaba que la indemnización era

acordada en favor de la víctima o de su familia, si aquélla moría. actualmente los herederos, no la familia en general, son quienes pueden continuar el ejercicio de la acción de reparación iniciada por la víctima en vida.

El párrafo cuarto del artículo en mención establece que "el monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso." Con este párrafo se unifica el criterio para cuantificar el daño moral dejando, en los dos casos que se contemplan: rompimiento injustificado de los esponsales y hechos ilícitos, al criterio del juzgador el monto de la indemnización.

El párrafo quinto establece que cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación, en consideración, el juez, ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleja adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes en los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original. Este

párrafo constituyó toda una novedad y fue el que exacerbó los ánimos de la prensa. En cuanto a la técnica jurídica, la comisión que elaboró el proyecto se olvidó sustituir el vocablo "acto" por el de "hecho", como si lo hizo en el párrafo segundo.

La reforma al artículo 2116 permite que, atendiendo a los criterios consignados en el artículo 1916, se incremente la indemnización por el deterioro de una cosa atendiendo al "precio estimativo o de afecto", cuando el responsable la destruyó o deterioró con el objeto de lastimar los sentimientos o afectos del dueño.

El artículo 1916 bis fue adicionado al Código Civil como resultado de un compromiso cuya raíz se encuentra en el descontento que la iniciativa presidencial provocó en los medios de difusión, opinión que concuerda con la externada por Gabriel Salgado, diputado panista ante la legislatura. Dicho artículo reza: "No está obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información en los términos y con las limitaciones de los artículos 6o y 7o de la Constitución General de la República. En todo caso, quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta."

Me permito hacer notar que el primer párrafo sale

sobrando, ya que existiendo una jerarquía en nuestra legislación en cuya cúspide se encuentra la Carta Magna y no pudiendo ningún ordenamiento contravenirla, es irrelevante que sostenga que el ejercicio de una Garantía Constitucional no puede ser constitutivo de un hecho ilícito a pesar de que alguien pudiera ser herido en sus sentimientos por tal ejercicio. En cuanto al segundo párrafo, debió haber sido incluido en el párrafo del artículo 1916, ya que contiene dos de las características del daño moral -certeza y relación directa entre el daño y la conducta- en donde se consigna el tercero de ellos.

CONCLUSIONES:

1.- Se sugiere que se reforme el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, en el sentido de establecer que la indemnización sea en especie a falta de dinero, pues como está redactado tal precepto, sólo permite que la indemnización sea en numerario, disminuyendo así la posibilidad de la indemnización, y poniendo un obstáculo para la procedencia de las demandas por daños morales causados.

2.- Se sugiere que el artículo 1916 del Código Civil se reforme para disponer que una vez probado el daño moral, se le atribuya la carga probatoria a la víctima, únicamente para el efecto de que el Juez pueda valorar y cuantificar el daño moral sufrido. Lo anterior deberá hacerse mediante un incidente, para que la víctima se presente ante los peritos previamente designados y éstos dictaminen el grado del daño moral sufrido. Tal como está redactado actualmente el precepto en cita, es muy factible que el juez pueda emitir una sentencia injusta para cualquiera de las partes, al hacerlo tan sólo en base al libre arbitrio que la ley le concede.

3.- Otra de las reformas que deberá sufrir el artículo 1916 del Código Civil, será la de que para el caso de que la víctima fallezca y no haya ejercitado la acción por el daño moral sufrido, se transmita ese derecho a sus herederos.

4.- Se sugiere la elaboración de un capítulo específico respecto de los derechos de la personalidad, a fin de limitar sus contenidos y alcances, y definiendo cada uno de ellos con claridad. Dicho capítulo podría quedar de la siguiente manera:

"Artículo {X).- Los derechos de la personalidad son los atributos o cualidades inherentes al ser humano, tutelados por el Derecho, tales como los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, secretos de la vida privada, integridad física, así como todos aquéllos que de manera general sean considerados como tales."

"Artículo {X).- Por sentimientos se entiende el estado de ánimo de las personas, que al ser afectados a consecuencia de un acto ilícito, producen daños en la moral."

"Artículo {X).- Por afecto se entiende el amor o cariño que se tiene a determinadas personas o cosas."

"Artículo {X).- Las creencias están conformadas por el pensamiento, la estimación, la opinión y la forma de juzgar."

"Artículo {X).- El decoro es un principio que consiste en actuar con benevolencia o complacencia en relación con otras personas, ya sea por su edad, superioridad o mérito. El decoro comprende: el honor, la honestidad, el recato y la estimación."

El honor, es un sentimiento de la propia dignidad moral. Es un principio sustentado en que determinada persona merece mayor respeto. La honestidad, es una forma de comportarse con decencia, cortesía y modestia. El recato es un atributo consistente en actuar con cuidado, reserva o cautela. La estimación es la opinión favorable y generalizada que se tiene de alguien.

Artículo (X).- La reputación es la buena opinión generalizada que se tiene de ciertas personas, ahí en donde se desenvuelven socialmente.

Artículo (X).- Por vida privada se entiende a todos aquéllos actos personales y privados.

Artículo (X).- La integridad física es una cualidad o derecho que tienen las personas de conservar en buen estado y apariencia, su aspecto físico natural.

"Artículo (X).- Todas las cualidades referidas en el presente capítulo, si fueren transgredidas por la comisión de actos ilícitos, darán lugar a la indemnización de conformidad con el artículo 1916 de este Código."

5.- Para el caso de que la víctima muera, deberá establecerse cuáles de sus herederos (en sucesión legítima o en testamentaria) son los que tienen derecho a la indemnización. Somos de la opinión que el precepto relativo deberá quedar así: "Si la víctima muere y ejercitó la acción indemnizatoria por el daño moral sufrido, podrán continuarla sus herederos en sucesión legítima, siempre que se trate, exclusivamente, de los padres, los cónyuges y los hijos."

"Si quedaren padres, cónyuges e hijos, la indemnización se dividirá entre todos por partes iguales. Lo mismo se aplicará si sólo quedaren cónyuges e hijos, o padres e hijos."

"Si no quedaren ninguna de éstas personas, la indemnización será para quien acredite haber dependido económicamente de la víctima, o para quien ésta haya designado en testamento. En este supuesto, la indemnización se repartirá para todos en partes iguales. Y a falta de estas personas, corresponderá a la Beneficencia Pública."

.6.- Se sugiere que se regule la competencia por cuantía de tal manera que sea el juez civil de primera instancia el único competente para conocer del juicio, ya que actualmente existe el problema de saber a la presentación de la demanda si el monto rebasa o no las 182 veces el salario mínimo, lo que puede dar lugar a que aquél se declare de oficio incompetente.

B I B L I O G R F I A

Arias Ramos, J. Derecho Romano. Tomo II, Obligaciones Familia y sucesiones, 17a. Edición. Editorial Edersa, 1984, Página 957.

Bonasi Benucci Eduardo. La Responsabilidad Civil, Milano Dott. A Giuffre Editore, 1955, págs. 50 a 71.

Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 10a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 1985, pág. 352.

Bejarano Sánchez, Manuel. El Acto Ilícito. Obligaciones Civiles, 2a. Edición. Editorial Merla, S.A., México 1983, pág. 258.

Benítez de Lugo Luis. Las Responsabilidades Civiles y Políticas. Casa editorial Bosch. Barcelona 1940, págs. 15 a 32 y 40.

Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Madrid 1965, pág. 350, [sin edición].

Castán Tobeñas, José. Los Derecho de la Personalidad. Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid 1952.

Colin et Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil Traducción de la 2a. edición francesa de Demófilo de Buen, 3a. edición Española, Tomo III, Teoría General de las Obligaciones, págs. 831 a 840.

De Cupis, Adriano. Los Derechos de la Personalidad. Editorial Dott A. Giuffra, Milán 1973, págs. 13 y 15.

De Cupis Adriano. El Daño. Editorial Bosch. Barcelona 1975, págs. 557 a 559.A

Dors, Alvaro. Derecho Privado Romano. Editorial Gómez. Pamplona, España 1968, pág. 350.

Durán Trujillo, Rafael. Nociones de Responsabilidad Civil. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1957, pág. 86.

Enneccerus, Ludwig. Derecho de Obligaciones, Tomo II. Editorial Boch, Barcelona 1933, págs. 61 y 62

Gabba C., F. Cuestiones de Derecho Civil. Volumen II, Editorial La España Moderna, Madrid, pág 261.

Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. 2a. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1976, pág. 305.

Giorgi Giorgio. Teoría General de las Obligaciones en el Derecho Moderno Italiano. Traducción de la 7a. edición italiana, 2a. edición. Editorial Reus. Madrid, volumen II y V, págs. 161 a 165, 129, 206 a 254 y 364 a 375.

Gutiérrez Alvis, Faustino. Diccionario de Derecho Romano, 3a. Edición. Editorial Reus, S.A.. Madrid, 1982. Pág. 125.

Chironi P., G. La Colpa del Diritto Civile. 2a. Edición Volumen II, Roma 1906, Pág. 323.

Josserand, Luis. Derecho Civil. Traducción de Santiago C. y Monterola. Buenos Aires 1951, Tomo II, Volumen I, págs. 306, 327, 528 A 531.

Lodovico Barassi. La Teoría General delle Obbligazioni, volumen II, le fonti, milano 1946, págs. 750 a 760.

Manresa y Navarro. Derecho Civil, Tomo XII, 4a. Edición, págs. 548 a 597.

Mazeaud M., Henri et Leon. Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual, traducción directa de la última edición francesa por Carlos Valencia Estrada, Tomos I y II, Págs. 149 A 163, 200 a 208, 175 A 195 Y 360 A 368.

Nicolesco D. Du Dommage Moral. París 1914, págs. 9 a 38.

Orgaz, Alfredo. El Daño Resarcible. 2a. Edición. Editorial Omeba. Buenos Aires, Argentina, 1960, pág. 251.

Ortiz Ricol, Gregorio. Valoración Jurídica del Daño Moral. Revista de Derecho y Legislación 1959, Pág. 24

Pacchioni Giovanni. Diritto Civile Italiano, parte seconda, Deritto delle Obbligazionei, Volumene IV, Dei delitti e quasi-delitti. Cedam Casa editrice Dott. Milani Padova 1940, págs. 30,77,85,321 a 332.

Planiol Marcel et Ripert G., Esmain. Tratado teórico Práctico de Derecho Civil Francés. Traducción del Dr. M. Díaz Cruz, Editorial Cultural, S.A. La Habana 1940, Tomo VI, 1a. parte, Las Obligaciones, págs. 757 a 762.

Prieto Castro, L. Derecho Romano. Obligaciones, Familia y Sucesiones, 17a. Edición. Editorial Revista de Derecho Privado, Edersa, 1984, pág. 367.

Puig Britau, José. Compendio de Derecho Civil. Tomo V. Volumen II, Antigua Librería Robredo. México 1951, pág. 511.

Rezzonico Luis María. Estudio de las Obligaciones, 9a. edición, Tomo II. Buenos Aires 1961, pág. 1258.

Ripert G. La Regla Moral en las Obligaciones Civiles. Traducción de Carlos Julio de la Torre. 3a. edición, págs. 189 a 195

Rugiero Roberto De. Instituciones de Derecho Civil. Traducción de la 4a. edición italiana por R. Serrano Suñer y J. Santa Cruz Teijeiro. Tomo II, volumen I, Págs 62 a 70.

Sala, Don Juan. Ilustración del Derecho Real de España. [sin edición], [sin editorial], pág. 272

Santos Briz, Jaime. Derecho de Daños, Pág. 107, 6a. Edición. Editorial Montecarvo, S.A. de C.V., Madrid, 1991.

Savatier René. Traité de la Responsabilité Civile en Droit Francais, Tome II. París 1939, págs. 101 a 118.

Thur A., Von. Tratado de las Obligaciones. Editorial Reus. [sin edición], Madrid, pág. 88

Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano, Tomo II, 8a. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1985, pág. 307.

C O D I G O S

Código Civil Mexicano de 1870
Código Civil Mexicano de 1884
Código Civil Mexicano de 1932
Código Penal Mexicano de 1871
Código Penal Mexicano de 1929
Código Penal Mexicano de 1931
Ley Federal Del trabajo.