

367
2y.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ARAGON"

" LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN EL DERECHO MEXICANO "

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ADALBERTO VALDEZ GONZALEZ

ASESOR:

LIC. JESUS CASTILLO SANDOVAL

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1994.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**





Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

A LA SOCIEDAD LE ESTARE AGRADECIDO
ETERNAMENTE POR HABERME DADO LA -
OPORTUNIDAD DE SERVIRLE COMO PROFE
SIONISTA PARA SALIR ADELANTE Y ADE
MAS LES AGRADEZCO A TODAS AQUELLAS
PERSONAS QUE SE CREAN CON DERECHO
A DECIR QUE POR ELLAS SOY PROFESIO
NISTA YA QUE EN ESTA PAGINA NO LO-
GRARIA MENCIONARLAS A TODAS.

PARA MI ASESOR Y AMIGO

LIC. JESUS CASTILLO SANDOVAL.
QUE CON TODO EL RESPETO PROFUNDO
QUE SE MERECE POR SER LA LLAMA Y
EJEMPLO DE MIS INQUIETUDES EN MI
VIDA PROFESIONAL, ADEMAS POR APO
YARME CON ENTUSIASMO, FE Y SABI-
DURIA PARA SALIR ADELANTE.

AL INGENIERO MANUEL MARTINEZ ORTIZ,

LE ESTOY AGRADECIDO POR LA AYUDA BRINDADA
PARA CONCLUIR MIS ESTUDIOS EN LA ESCUELA
NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARAGON
YA QUE GRACIAS A SU VALIOSA AMISTAD FRAN-
CA LOGRE ESTE PROPOSITO.

A LOS PROFESIONISTAS:

BERHABE LUNA RAMOS,
ANA MARIA ORTIZ MURGUIA,
PEDRO CASTILLO SANDOVAL,
EUSTORGIO MARIN BARTOLOME,

ESoy AGRADECIDO POR ACOMPAÑARME EN EL DESA-
RROLLO DE MI VIDA PROFESIONAL COMO PASANTE,
YA QUE FUERON LOS SEGUIDORES DE MI PROFESION.

PARA MI ESPOSA

MARIA FELIX HERRERA HUERTA
POR HABERME DADO SU TIEMPO PARA
SEGUIR MIS ESTUDIOS Y HABERME -
APOYADO CON ENTUSIASMO Y AMOR,-
ASI COMO COMPRESION Y FE, TE--
NIENDO LA PACIENCIA PARA QUE _
LLEGARA ESTE DIA EN QUE PRESEN-
TARIA MI EXAMEN PROFESIONAL.

PARA MIS HIJOS

EDGAR Y ANABEL

QUE CON SU AMOR Y TERNURA QUE ME
HAN DADO, TUVE LA FUERZA PARA SE
GUIR ADELANTE Y ESPERO QUE ALGUN
DIA TAMBIEN ESTEN EN ESTE MISMO
LUGAR REALIZANDO SU EXAMEN PROFE
SIONAL.

PARA MI ABUELA LUPE

EN PAZ DESCANSE POR HABERME DADO SU
CARIÑO, AMOR Y HABERSE ESFORZADO -
CON SU VIDA PARA QUE NUESTRA NIÑEZ
NO SE EQUIVOCARA Y DARNOS LO QUE TU
VO PARA QUE SALIERAMOS ADELANTE.

PARA MI MADRE

GUADALUPE RAMIREZ GONZALEZ
POR EL ESFUERZO QUE REALIZO PARA
LOGRAR QUE YO CRECIERA Y DARME -
LA OPORTUNIDAD DE MANEJAR MI VI-
DA PARA QUE ME CONVIRTIERA EN -
HOMBRE Y SALIERA ADELANTE.

PARA MIS HERMANOS

FRANCISCA ALEJANDRA VALDEZ GONZALEZ,

GERARDO RAUL GONZALEZ RAMIREZ,

ROBERTO GONZALEZ RAMIREZ,

ADRIANA CABRERA GONZALEZ,

MANUEL CABRERA GONZALEZ,

MARIA SALOME CABRERA GONZALEZ,

POR EL APOYO QUE CADA UNO ME DIO A SU
FORMA Y POSIBILIDADES PARA SALIR ADE-
LANTE.

PARA OTRO DE MIS HERMANOS

RAFAEL GONZALEZ RAMIREZ,
QUE EN PAZ DESCANSE, YA QUE LA VIDA
SE LE TERMINO ENTRE LOS SERES VIVOS
Y QUE NO LE DIO LA OPORTUNIDAD DE -
VER TERMINADA SUS OBRAS QUE INICIO-
CON SUS HIJOS Y QUE A SU FORMA Y PO
SIBILIDADES ME AYUDO Y QUE AUNQUE -
NO ESTE FISICAMENTE PRESENTE ME SI-
GUE AYUDANDO.

"LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN EL DERECHO MEXICANO"

INTRODUCCION.

CAPITULO I ANTECEDENTES DEL DAÑO MORAL.

A). En el Código Civil de 1870	1
B). En el Código Civil de 1884	4
C). En el Código Civil de 1928	5

CAPITULO II EL DAÑO

A). Concepto del Daño	15
B). Concepto del Daño Moral	16
C). El Daño Moral y Patrimonio Moral	24
D). Daños que Afectan el Orden Público	29
E). Daños que Lesionan la Parte Afectiva de las Personas .	30
F). Daños que Lesionan la Integridad de las Personas . . .	30

CAPITULO III TEORIAS SOBRE EL DAÑO MORAL

A). Teoría de la Indemnización por Causas del Daño Moral .	32
B). Teoría que niega la Posibilidad de Reparar el Daño Moral.	38
C). Teoría que Admite la Reparación del Daño Moral	39
D). Teoría Mixta de la Reparación del Daño Moral	41
E). Análisis del Artículo 1916 del Código Civil.	45

CAPITULO IV LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN EL DERECHO MEXICANO, SU REGLAMENTACION EN EL CODIGO CIVIL MEXICANO

A). Reformas al Artículo 1916 y 1916 Bis del Código Civil .	54
B). Falta de Reglamentación en el Aspecto Cuantitativo . .	59
C). Falta de Reglamentación en el Aspecto Cualitativo. . .	62
D). Daños Irreparables	
1. Psicológicos.	64
2. Morales	66

E). Daños Reparables	
1. Económicos.	67
F). Abuso del Derecho en la Reparación del Daño Moral. . .	71
G). Tratándose de Personas Morales	82

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

I N T R O D U C C I O N

El presente trabajo de tesis, como su título lo indica, se enfoca fundamentalmente a realizar un análisis profundo y detallado en lo que se refiere al daño moral y su reparación, pero, consideramos que previamente a entrar a dicho tema se debe hacer una exposición amplia sobre las ideas que encierran algunos conceptos jurídicos, con el propósito de lograr una mejor ubicación y una mayor comprensión del tema central que señalamos por esto anotaremos el desarrollo y concepto de temas ampliamente estudiados por juristas de todos los tiempos y culturas, tales como la obligación, responsabilidad en general, hechos ilícitos y sus repercusiones en materia civil e ideas de la Responsabilidad Objetiva, ya que estos hechos y actos jurídicos acarrearán diversas consecuencias de responsabilidad, las cuales traen aparejado el derecho de reclamar la reparación del daño provocado, sea éste material o moral.

Creemos que en cualquier estudio de carácter jurídico que se elabore no puede pasar desapercibida la idea de obligación, ya que está implícita en todo el campo del derecho por ser parte esencial de su estructura, y por lo cual, debido a su

importancia, se ha desarrollado toda una teoría general de las obligaciones, porque en la más mínima expresión, hecho o acto jurídico aparece inmersa la idea a que nos referimos.

Todo ordenamiento jurídico, lleva inherente a su naturaleza todo un catálogo de derechos y obligaciones, por lo que para entender cualquier situación en la vida social susceptible de producir un efecto jurídico, debemos tener una idea clara y exacta de lo que significa el término de responsabilidad, por lo que trataremos de desarrollar de manera amplia y general tal concepto así como una síntesis histórica del desenvolvimiento que ha tenido a través del tiempo, tanto la responsabilidad, como el daño moral.

Sin duda que el Derecho, como disciplina normativa, es de las ciencias menos exactas con que cuenta el hombre civilizado. Está conformado por una densa gama de matices sociales, para los cuales, en cada caso, dispone de alguna norma de regulación jurídica, entre las que encontramos preceptos de tales características que algunos gozan de aplicación indefinida tanto en el tiempo, como en los hechos; en tanto que otros se encuentran limitados cronológicamente, así como en el campo fenomenológico. Los primeros contienen, casi siempre, principios inmutables de justicia imperecederos; los segundos representan formas de normatividad circunstancial o de mera conveniencia práctica, entre los que podemos citar, verbigracia, las leyes fisca

les. Empero, unos y otros carecen de la exactitud de las ciencias naturales, pues, o son inmutables, pero de variada aplicación, o son aplicables a un hecho concreto, pero reiteradamente cambiantes.

En fin, es tan amplio el número de tópicos y enfoques que contiene el Derecho, que sería irrealizable tratar de condensarlos en un proemio. En el Derecho contemporáneo, concretamente en nuestro país, encontramos un tema que, no obstante su importancia y desarrollo desde tiempo inmemorial, no ha sido -- plasmado sistemáticamente en los códigos: nos referimos a la cuestión de la reparación del daño moral; entendido ésto, como la lesión inferida a altos valores espirituales y afectivos. Y, definitivamente, este es uno de los aspectos más científicos -- del Derecho.

Si bien el legislador ha captado la necesidad de regular jurídicamente dicha reparación, lo cierto es que no ha logrado una técnica adjetiva y sustantiva apropiada para ello, de tal suerte que, hasta ahora, el derecho a exigir la reparación del daño moral ha sido materialmente impracticable; es por eso que los postulantes casi no propicien o promuevan acciones encaminadas a lograr el resarcimiento moral, y que nuestros jueces no cuenten con el apoyo legal, ni con la experiencia jurisprudencial suficiente, para decidir controversias que impliquen la valoración de una afección de carácter moral y, por tal motivo,

den palos de ciego al fallar este tipo de problemas y esto la práctica forense lo demuestra.

De esta forma, el daño moral queda de hecho impune de acuerdo a los cauces legales que el Derecho permite, y si acaso el Código Civil protege sustantivamente dicho valor humano, en cambio deja mucho que desear en su aspecto procesal, por lo cual es concluyente la falta de seguridad jurídica en lo que se refiere a este derecho.

Un Derecho impracticable es sinónimo de un Derecho -- que no existe. Y en el caso de la reparación del daño, en nuestra legislación, no ha pasado de ser un Derecho vigente sin positividad, o sea, más que norma de conducta, se ha visto reducido a simple declaración literaria, sin que haya logrado la obligada relación material entre la norma y el hecho. Y todo por falta de técnica legislativa.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES DEL DAÑO MORAL

Podemos encontrar, paradójicamente, en cualquier estructura jurídica, normas de convivencia que ya prevén, o que pueden regular, hechos que no fueron fuente de su creación, así como situaciones fácticas imprevistas por la ley, para lo cual la legislación y la doctrina se han preocupado por establecer reglas de interpretación, con el fin de subsanar las lagunas de la ley, que no son otra cosa que omisiones del legislador.

A.) En el Código civil de 1870:

"Fué precisamente Adolfo Christlieb Ibarrola quien dedicó buena parte de su tiempo a localizar códigos mexicanos. - Mostró que hubo un Código Civil en Oaxaca cuyo primer libro se publicó el 2 de noviembre de 1827; el segundo, el 4 de septiembre de 1828, y el tercero el 14 de enero de 1829. Un proyecto también de Código Civil de Zacatecas de 1828. Otro Código Civil

hubo en Oaxaca de 1º de octubre de 1852, y otro de 16 de septiembre de 1871, cuya vigencia se suspendió en 1872: el 1º de enero de 1876 se declaró vigente en el Estado nuestro Código de 1870. En cuanto a los primeros códigos de Oaxaca, consideremos que al arribo de la República centralista, concluyeron las facultades de los Estados para legislar. El Código de Maximiliano tiene interés porque su primer libro se promulgó el 6 de julio de 1866 y el segundo el 20 del mismo"⁽¹⁾

Ahora bien, sin olvidar que la Ley de 10 de agosto de 1857 contiene diversos interesantes preceptos de derecho civil, pasemos a hablar de este Código de 1870. Tiene gran influencia sobre él el Código francés o Código de Napoleón, inspirado capitalmente en las enseñanzas de Pothier. Bajo esta influencia se elaboró el proyecto de Código Civil Español de 1851, que con sus concordancias, motivos y comentarios publicó en 1852 Florencio García Goyena. Este proyecto sirvió de base al que para México formó el doctor Justo Sierra O'Reilly, por encargo de Juárez. El proyecto de Sierra fue revisado por una comisión que comenzó a funcionar en 1861, formada por Jesús Terán, José María Lacunza, Pedro Escudero Echánove, Fernando Ramírez y Luis Méndez. Esta comisión siguió trabajando bajo Maximiliano y se publicaron así los libros primero y segundo del Código Civil, -

1.) De Ibarrola, Antonio. Cosas y Sucesiones. Séptima edición. Editorial Porrúa. México. 1991. p. 1051.

faltando los otros dos. Los trabajos de esta comisión fueron aprovechados por otra integrada por Mariano Yáñez, José Marfa Lafragua, Isidro Montiel y Duarte, Rafael Dondé y Joaquín Egualiz, quienes formaron el Código de 1870.

Fue éste adoptado por Jalisco en marzo de 1876, en Puebla el 11 de mayo de 1871; en el Estado de México interesa un Código de 7 de enero de 1870, cuyos autores fueron Pedro Ruano y Manuel Alas; en Coahuila también se adoptó el Código de 1870, y Chihuahua a su vez lo hizo suyo el 12 de abril de 1883. En Nuevo León, fue adoptado el 5 de enero de 1878, en Tabasco el 9 de junio de 1874 y en Sonora el 31 de mayo de 1871

Dice la exposición de motivos del mismo que se hizo teniendo en cuenta los principios del Derecho Romano, la antigua legislación española, los Códigos de Francia, Cerdeña, Austria, Holanda, Portugal y otros, y los proyectos de código formulados en México y en España.

Una vez asentado lo anterior vemos que "El Código Civil de 1870 sólo reconoció el daño moral en su artículo 1587 al estatuir:

"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 tercia parte del valor común de la cosa"⁽²⁾

Vemos que Rojina Villegas sólo transcribe, sin comentar este artículo, como el único caso donde se reconoció el daño moral, aún cuando el legislador no hablaba de daño moral, - sino de daño o deterioro de una cosa sin hacer mención del daño ocasionado a las personas, ya que este tipo de daño se lo dejaba al código penal, que sancionaba estas conductas.

En este código vemos que es evidente la grande influencia del código civil francés.

B.) En el Código Civil de 1884.

"Este código es casi una reproducción del de 1870, con ciertas reformas introducidas por una comisión de la que fue secretario Miguel S. Macedo, quien publicó los Datos para el estudio del Nuevo Código Civil del Distrito Federal"⁽³⁾

Reprodujo este código la disposición del artículo 1857 el artículo 1471 en donde volvió a establecer:

- >
2. Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T.V.V.G. Obligaciones. Tercera edición. Editorial Porrúa. México. 1976. p.138.
 3. Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Quinta Edición. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1984. p. 649.

"Al fijar el valor y el deterioro de una cosa, no se atenderá el precio estimativo o de afección, a no ser que se -- pruebe que el responsable destruyó y deterioró la cosa con el - objeto de lastimar la afección del dueño; el aumento que por es- tas causas se haga no podrá exceder de una tercia parte del va- lor común de la cosa".

Como apuntamos anteriormente del texto del artículo - anterior se desprende que los ordenamientos citados prácticamen- te no regularon la reparación al daño moral, pues lo redujeron- al daño provocado a las cosas únicamente y cuando existe dolo;- por otro lado, se limita el monto de la indemnización a una ter- cera parte del valor de la cosa dañada, sin reflexionar que, en algunos casos, el valor material o pecuniario será ridículo al- lado del propiamente estimativo y que el efecto moral del daño- será mucho más grave que el efecto económico.

En este código vemos que es evidente la grande influ- encia del código civil francés con ciertas reformas introduci-- das por una comisión.

C.) El código civil de 1928.

Es interesante destacar, que el año 1926 marca el co- mienzo de tareas de reforma en México. Ese afán culmina en el- país con la sustitución del código de 1884 por el de 1928, mis-

mo que se elaboró en un plazo perentorio de escasos dos años. - Empero con aire innovador, en un deseo de ajustar el derecho a la realidad de la vida, y por sobre todas las cosas, de hallar un ordenamiento jurídico más justo.

La Secretaría de Gobernación designó a Francisco H. - Ruiz, Ignacio García Téllez, Angel García Peña y Fernando Moreno para que redactaran un proyecto de Código Civil. Esta comisión formuló el proyecto de código que ya en forma se publicó - el 25 de abril de 1928. Este proyecto, reformado por sus autores de acuerdo con las observaciones que se le hicieron, lleva fecha de 30 de agosto de 1928, y entró en vigor el primero de - octubre de 1932. Desde entonces se encuentra vigente.

Reproduce en gran parte el Código Civil de 1884. Las innovaciones en materia de obligaciones y contratos están tomadas de los Códigos francés y español, el cual a su vez está caj cado en el proyecto de 1861, inspirado en los Códigos francés e italiano. También están tomadas de los códigos:

Italiano, que hoy ya no rige, el cual se deriva dir e^ctamente, en gran parte, del Código francés.

Argentino, que concuerda en gran parte con el Derecho francés, y, a veces, con el proyecto de García Goyena.

Chileno, basado en el Código francés y en obras de ju ristas como Delvincourt, Merlin y Goyena.

Brasileño, basado en la traducción nacional con base-

en el Derecho Romano y en el Código portugués.

Por lo mismo, tratándose de ciertas materias tenemos como antecedente mediato el Código Civil francés, el cual ha ejercido una influencia preponderante en la elaboración de nuestros códigos.

El Código Civil de México, para el Distrito y Territorios Federales, redactado por una Comisión designada al efecto, fue aprobado en 30 de agosto de 1928.

Las condiciones de la vida mexicana al tiempo de la redacción y la sanción del código civil se realizó para resolver los importantísimos y complejos problemas que a diario se presentan en la vida contemporánea. La idea de solidaridad arraiga cada vez más en las conciencias y encauza por nuevos derroteros la idea de libertad y de igualdad.

El Código civil reproduce en gran parte el de 1884. Las innovaciones que "introduce en materia de obligaciones y contratos, están principalmente inspiradas en los Códigos Civiles francés, español, italiano, argentino, chileno, brasileño, alemán y suizo de las obligaciones y en ciertas teorías de autores".

El Civil Mexicano fue sin lugar a dudas, grandemente-

influido por el de Napoleón y por la doctrina que el mismo motivara, la escuela de la exégesis; empero, el ponderado eclecticismo de su autor le permitió conjugar esa fuente primordial - con otras de gran valor; no ignoró los antecedentes jurídicos - de la nación, sus tradiciones, ni tampoco la legislación hispana que hasta la sanción del código nos rigiera: las Leyes de - Partida, el Fuero Real, la Nueva Recopilación; tuvo muy en cuenta el denominado "Proyecto de García Goyena", obra de una comisión que, pese a las imputaciones de "afrancesamiento", procuró conjugar las características y modalidades propias del derecho español, con la doctrina legislativa más moderna de la época.

Observamos, en consecuencia, las fuentes básicas de - inspiración, así como también en la concepción pragmática de la misión del legislador y en la actitud discipular "el verdadero-codificador debe ser un discípulo, no un profeta"⁽⁴⁾. El Código civil se enriqueció abrevando en la legislación y doctrina - alemana y suiza, que tomaron gran impulso a partir de fines del siglo XIX, y supo aprovechar muy bien los avances de la investigación jurídica, notables luego de la primera década del siglo-XX.

El Código civil de 1928 en el Distrito Federal, regula el daño-

4.) De Castro y Bravo, F. Derecho Civil de España. Parte General. T.J. Editorial Botas. Madrid. 1955. p.211.

moral en el artículo 1916 y que a la letra dice:

"Art. 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá 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.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

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.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje 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".

A diferencia de la teoría de las obligaciones, el derecho de los daños o responsabilidad por daños o civil, en la terminología clásica, ha sido profundamente sacudido por ideas renovadores durante el presente siglo y muy en especial a partir de los últimos treinta años. De ahí que debamos señalar que el evidente progreso que significó el tratamiento de la cuestión por el código civil de 1928 respecto de los códigos del siglo XIX.

Ocurre que el derecho solidarista, preocupado por la protección de los débiles o pequeños, ha caído en la cuenta respecto de que las víctimas de los hechos dañosos son muchas veces integrantes de este sector social. Los fuertes o poderosos no corren idénticos riesgos de dañosidad. Sus vidas están mejor protegidas o bien aseguradas. De ahí que frente a un daño

-que se ubica en el centro de la construcción- el derecho deba-
afanarse por encontrar un dañador responsable. Y ese responsa-
ble debe ser solvente, capaz de soportar la reparación pertinen-
te.

"Las investigaciones realizadas por juristas de muy -
diversos países comienzan por descubrir la unidad ontológica de
la responsabilidad por daños, sean estos causados por la ineje-
cución defectuosa de la prestación debida -incumplimiento obli-
gacional- o se originen en la violación del deber genérico, que
alcanza a toda persona, de no perjudicar a sus semejantes, -ac-
to ilícito-". (5)

Pensamos que acierta el código civil cuando habla de
acto ilícito y de incumplimiento obligacional, dejando de lado-
el tradicional distingo entre "responsabilidad contractual" y -
"responsabilidad extracontractual". Ambas integran la responsa-
bilidad civil. Es explicable que en el siglo pasado la obsesión
por el contrato -categoría invasora, soberana y omnipresente- -
llevara a denominar al primero de los ámbitos como lo hizo; no
olvidemos tampoco que la obligación se confundía con el contra-
to e incluso que las nacidas de otra fuente tenían otro nombre.
La segunda zona se calificaba por exclusión y entraban en ella todos los -

5.) Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Décima prime-
ra edición. Editorial Porrúa. México. 1984. p.89.

daños que no reconozcan como origen la violación del contrato, - aun cuando provinieran del incumplimiento de una obligación. - Pensamos que es más razonable vincular la responsabilidad del gestor de negocios, por ejemplo, nacida del incumplimiento de la obligación a su cargo, con la emanada del apartamiento de un contrato y no con la emergente de un acto ilícito.

Con la aclaración, expresamente formulada en el código civil, sobre la posibilidad de negar la reparación de ciertos daños, cuando falten alguno de los restantes presupuestos, - sean los factores de imputabilidad: culpabilidad o riesgo creado, mencionados en el artículo 1913, sea la antijuridicidad o - la causalidad adecuada.

Se supera de este modo la división en compartimientos cerrados, en sistemas de responsabilidad diferentes con características peculiares, ya que el código civil se ocupa primero de los actos ilícitos (artículos 1910 a 1934), para regular luego el incumplimiento de las obligaciones (artículos 2104 a 2118).

Empero, el problema no finca en el tratamiento por separado ni en el orden expositivo, sino en la construcción de una y otra responsabilidad sobre la base de los mismos presupuestos básicos, y sin perjuicio de aceptar algunas particularidades.

Esos presupuestos son los siguientes:

a) Una conducta o comportamiento humano: conducta del deudor - en el incumplimiento y del autor, cómplice, instigador o encubridor en los actos ilícitos. El responsable es siempre una persona, sea que actúe por sí misma, sin el empleo de las cosas, sea que emplee cosas dóciles o no peligrosas, sea que dañe utilizando a estas cosas peligrosas, o que el daño lo causen animales de su propiedad o edificios que están en su dominio. El código civil alude a este comportamiento activo o pasivo (artículos 1910, 1913, 1918, 1929, 1931, 2104 y concordantes);

b) Un juicio de reproche sobre el hecho considerado en sí mismo. El hecho debe ser antijurídico; de donde se excluyen los daños originados en hechos lícitos; no basta el daño para inferir de él, sin más, la antijuridicidad. La máxima "no dañarás" presupone que la prohibición alcanza a los perjuicios ocasionados sin derecho, en un obrar que no es el "honesto vivir" o el "dar a cada uno lo suyo". Los artículos 1914 y 2104 refieren a este requisito. Los otros daños, llamados por un sector "no jurídicos", deben ser soportados por quien los sufre, "sin derecho a indemnización";

c) Un juicio de reproche sobre el autor del hecho; este juicio encierra la imputabilidad, que es un sobrentendido respecto de la autoría. Los factores son la culpa, el dolo y el riesgo crea

do. El Código civil recepta los tres factores (artículos 1913, 1914, 2106 y concordantes);

d) Un resultado que encierra detrimento o menoscabo para la persona humana, en sus aspectos somáticos o espirituales, para los derechos que tiene como tal persona, o derechos de la personalidad, y para el patrimonio, entendido como conjunto de bienes, relaciones jurídicas, chances o posibilidades. Sin daño no hay responsabilidad civil; se desprende con claridad de los artículos 1910, 2104 y concordantes, y

e) Finalmente, el hecho humano, antijurídico e imputable, debe ser la "causa" del daño. Y éste, como consecuencia, debe hallarse dentro de una serie u orden que el derecho considere razonable. No debe ser una consecuencia casual ni remota; debe estar dentro de la previsibilidad objetiva del autor. Los artículos 1910, 1912, 2110 y 2112 se refieren al tema.

Para concluir diremos que el código civil diferencia el incumplimiento de las obligaciones, donde la obligación de reparar sólo alcanza "a la consecuencia inmediata y directa", de los actos ilícitos, en los cuales la reparación debe ser integral, con límite en lo fortuito, aquello que no puede preverse por su carácter extraordinario.

C A P I T U L O I I

EL DAÑO

La distinción que se hace del daño privado en material (patrimonial o personal) y moral, ha dado lugar a la discusión entre los civilistas sobre si éste último es o no resarcible ó si lo es sólo cuando puede ser objeto de una valuación económica, pero en el derecho civil vemos que, así como el demandado no puede invocar la exención de pena alegando que su ilicitud no ha producido alarma social, así tampoco puede invocarse la exención del deber de resarcir cuando la ilicitud no haya producido un daño material.

A). Concepto del Daño.

Para iniciar el presente inciso diremos que De Pina define al daño diciéndonos que es la "perdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación (art. 2108 del Código civil para Distrito Federal). Esta definición legal debe entenderse en el sentido de daño material.

El daño puede ser también moral, mal, perjuicio, deterioro causado a una persona por otra u otras, o por el hecho de las cosas". (6)

Sin darnos este autor una definición legal del daño, sino única y exclusivamente nos remite al código civil que así lo define Gutiérrez y González, considera que dicho concepto - del código civil externo, que no comprende los daños provenientes de un deber jurídico, ni los que resultan sin mediar culpa, ya que el concepto sólo se ocupa de los hechos que son ilícitos por violar una obligación previa, ya sea contractual o no, entonces el autor propone el siguiente concepto:

"Daño es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio por una conducta lícita ó ilícita de otra persona, o por una cosa que posee ésta, ó persona bajo su custodia, y que la ley considera para responsabilizarla". (7)

8). Concepto del Daño Moral.

Al hablar de moral o, más específicamente, de daño moral, de inmediato surge la idea de lo inmaterial, de lo intangible, de lo que no se puede ver, de un ámbito abstracto inheren-

6). De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. Décimo primera edición. Editorial Porrúa. México. 1983. p. 203.

7). Gutiérrez y González. Op. cit. p. 461.

te al aspecto espiritual de toda persona, que aunque se hable - de moral social o familiar, ámbas proyecciones individuales que en un lugar o momento dado se aceptan por una generalidad de - personas. Pero para encontrar una definición de daño moral, no debe hacerse por exclusión de lo material, de lo visible, sino- que deben señalarse las peculiaridades que lo distinguen de esta y tratar de recoger los aspectos esenciales de lo que consti- tuye propiamente el daño moral.

El problema del daño moral es tan antiguo como la hu- manidad, pues los sentimientos de honor, de amor a la familia, - etc., siempre los ha tenido el hombre, por ello desde entonces- los estudiosos del derecho ya se planteaban el problema de que si este tipo de daño inmaterial era factible de resarcimiento y la forma de hacerlo, toda vez que este daño afecta a la idea - del honor, prestigio, integridad moral y familiar, se puede en- tender que haya tenido gran importancia el problema durante la época de la "venganza privada", ya que en este tiempo se consi- deraba de mayor interés las ofensas sufridas y las injurias al buen nombre, que el honor se reprimían con mayor severidad que- los daños materiales.

El tratadista argentino de Aguiar Díaz, después de ha- cer una relación histórica sobre la evolución que experimentó - la responsabilidad civil en el mundo, manifiesta que "... los - textos autorizantes de las acciones por responsabilidad se mul-

típificaron a tal punto que en la última etapa de derecho romano contemplaban no solo los daños materiales, sino también los propios daños morales. "(8)

De lo anterior se desprende que en el derecho romano, llegó un momento en que confundieron el daño material con el daño moral, ya que a los romanos una vez reparado el daño, se reestablecía el orden público.

Así mismo en relación con lo anterior los autores franceses Henry y León Mazeaud, así como André Tunc dicen:

"Sea de ello lo que sea, en su último estado, el derecho romano admitía la reparación del daño moral en una gran cantidad de esferas. Ihering ha demostrado que se concedía una acción de reparación a los que sufrían en el afecto que experimentaban por su familia, en las piezas que le debían al testador, profesaban por la cosa pública; a aquellos que se veían privados del placer que obtenían de una cosa, de la paz o de la tranquilidad de que gozaban; a aquellos que sufrían a eran lesionados, aún cuando su capacidad para el trabajo se conservara completa; a aquellos que eran heridos en sus sentimientos o en su honor"(9)

8). De Aguiar Díaz, José. Tratado de la Responsabilidad Civil. Editorial - José María Cajica Jr. Puebla, Pue. México. 1979. p.37.

9). Mazeaud, Henry y León y Tunc, André. Tratado Teórico y Práctico de la - Responsabilidad Civil Delictual y Contractual T.I.U.I. Ediciones Jurfdicas Europa América. Argentina. 1968. p.428.

Como se puede observar el derecho romano, definitivamente, en cuanto a la regulación del daño moral y su reparación estaba mucho más avanzado que la legislación actual, no solo de nuestro país, sino, nos atrevemos a decir, de todo el mundo, pues contemplaba todas las formas de conducta humana susceptibles de provocar una afectación sentimental o anímica, concediendo a la víctima la acción de reparación en contra del agente. Era tan amplia la posibilidad de reclamar un daño moral, pues abarcaba, como se lee en la transcripción anterior, el efecto producido por el valor estimativo sobre las personas y las cosas, llegándose, incluso, al extremo de conceder acción a las personas que se vieran heridas por la simpatía que sintieran por los extraños: lo que habla de la cultura universal, libre de prejuicios, de los romanos, pues todo ordenamiento jurídico es un fiel reflejo de la realidad social y cultural que regula.

Desde ese punto de vista, el derecho romano no hacía diferencia alguna entre la responsabilidad delictual y la responsabilidad contractual: el incumplimiento de un contrato que no se le causaba al acreedor sino un daño moral, daba lugar a reparación. En pocas palabras, la jurisprudencia romana llegó en esto a la idea que, en la vida humana, la noción de valor no consiste solamente en dinero, existen otros bienes a los que el hombre civilizado atribuye un valor y que quiere ver que los proteja el derecho.

El antiguo derecho francés recogió la tradición romana pero no la recogió sino de una manera imperfecta; porque --

los autores no tuvieron sino un conocimiento incompleto de los textos legales. Esa laguna los condujo a establecer una distinción que el derecho romano no había hecho jamás entre la responsabilidad delictual y la responsabilidad contractual. Admitieron con bastante agrado que, en la primera de las esferas, el daño daba lugar a reparación; eso es, por otro lado, lo que resolvían los parlamentos que, por ejemplo, para reparar el atentado infringido al honor del marido, condenaban al abono de daños y perjuicios, a veces muy elevados, al cómplice de la mujer adúltera o también sancionaban los ultrajes causados a los muertos por la violación de sus sepulturas: la ordenanza de Villers-Cotteret, de 1538, tenía el cuidado de precisar en su artículo 88: "que el elemento moral debe ser tomado en consideración para la evaluación de la suma concedida." Pero en la esfera contractual los antiguos autores franceses se negaron categóricamente a admitir la reparación del perjuicio moral: el incumplimiento de un contrato no daba lugar al abono de daños y perjuicios a favor del acreedor sino con la condición de que este último pudiera establecer que por ese hecho experimentaba un perjuicio económico." Como se desprende de lo anterior, ni el genio del legislador francés tuvo la certeza para interpretar los textos romanos, mucho menos en nuestra legislación civil se iba hacer correctamente, sobre todo si consideramos que el derecho mexicano se ha basado fundamentalmente en el derecho francés, de manera más acentuada en la rama civil.

En nuestro país las leyes son muy deficientes en lo que se refiere al trato que se le da al tema en cuestión, por lo que es necesario que se le otorgue mayor atención y se concedan todos los elementos jurídicos suficientes para hacer efectiva la reparación de este daño, pero sin llegar a los extremos peligrosos que abordó el derecho romano para dar margen a la práctica de acciones fraudulentas, que si en aquel entonces no se corrían estos riesgos, actualmente si se expone a ellos debido a la mentalidad materialista que predomina.

Para concluir diremos que el concepto que brinda el maestro Ernesto Gutiérrez y González, creemos se acerca a este propósito, quien describe el daño moral así:

"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"(10)

Participamos de la idea de que el daño moral está fuera del meramente patrimonial, cuando se afirman que el perjuicio material es el perjuicio patrimonial; el perjuicio moral es el perjuicio extrapatrimonial, el "No económico".

10). Gutiérrez y González. Op. cit. p.42.

Así, como lo subrayamos muy exactamente, la distinción del daño material y del daño moral corresponde a la gran división de los derechos en derechos patrimoniales (derechos reales y personales) y derechos extrapatrimoniales (derechos de la personalidad, derechos de familia).

Rojina Villegas, citando a Mazeaud, aporta una definición que dice: "El daño moral es toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales: honor, honra, sentimientos y afecciones". (11)

De lo anteriormente manifestado cabe observar, ante todo, que, con frecuencia, corren parejas el perjuicio material y moral. Suele ocurrir que un mismo hecho lleva consigo, a la vez una pérdida pecuniaria y un daño moral; tal es, por ejemplo, el caso de la herida que disminuye la capacidad para el trabajo en la víctima y le hace padecer al mismo tiempo algunos sufrimientos. Con frecuencia también, el perjuicio que afecta a los derechos extrapatrimoniales tiene como contrapartida una pérdida pecuniaria; así los atentados contra el honor de un comerciante cuando resultan del hecho de poner en duda su probidad: Son susceptibles de arruinar su negocio. En tales situaciones, el problema no se plantea con toda su agudeza; porque, al reparar

11). Rojina Villegas Op. Cit. p. 250.

el perjuicio material resulta posible, al mismo tiempo, mediante una amplia fijación de lo debido por daños y perjuicios, reparar el daño moral.

De los conceptos, antes transcritos, de los dos autores, se desprende que lo expuesto por el maestro Gutiérrez y González contiene dos diferencias fundamentales con lo que expone Rojina Villegas y los hermanos Mazeaud, que consisten en las siguientes:

a) El primer autor mencionado, sostiene que el patrimonio está integrado tanto de elementos materiales como de elementos morales no los otros dos, pues consideran el daño moral como daño extrapatrimonial, o sea que no está comprendido dentro del patrimonio;

b) Que el derecho para exigir la reparación del daño moral puede derivarse de hechos lícitos como ilícitos y, por otra parte, Rojina Villegas solo menciona los hechos ilícitos como fuente de responsabilidad, apegándose a lo que dispone la ley. Sobre esto se abundará después.

C). El Daño Moral y Patrimonio Moral.

Una vez asentado lo que es el daño moral anteriormente, pasamos al estudio del Patrimonio Moral.

"La palabra Patrimonio proviene del latín "Patrimoniun", derivado de "Patris" los Padres. Etimológicamente patrimonio significa lo que se hereda de los padres". (12)

De su raíz etimológica se desprende que en la antigüedad se entendía por patrimonio lo que se transmitía de padres a hijos a la muerte de aquéllos. Pero como en aquella época, esta transmisión de padres a hijos no era solamente de los bienes sino también de las deudas, al grado de que si los bienes heredados no eran suficientes para cubrirlas, los hijos tenían que seguir las pagando, el patrimonio era el conjunto de bienes y deudas heredadas de los padres.

Esta concepción antigua de que el patrimonio se integra por bienes y por deudas, ha pasado hasta nuestros días con algunas modificaciones, y así en la actualidad, se entiende como patrimonio el conjunto de bienes y de deudas de una persona.

12). Mateos M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. Segunda edición. Editorial Esfinge. México. 1982. p.49.

Pero no solamente los bienes heredados de los padres, sino los pertenecientes a una persona por cualquier concepto, y en cuanto a las deudas, solamente las adquiridas por las personas mismas pues no es admisible la transmisión de deudas por herencia.

Se ha dicho que toda persona tiene un patrimonio, pues la existencia física del individuo sería imposible si éste no fuera capaz de poseer alguna parte, por mínima que esta sea, -- del mundo exterior que lo rodea, de ahí que al poseer esa parte del mundo, tenga sobre la misma un conjunto de derechos nacidos de su propia necesidad de subsistir.

Pero no todos los derechos de la persona forman parte de su patrimonio, sino solo aquellos que de acuerdo con la doctrina jurídica son susceptibles de una apreciación en dinero, o sea los bienes, pues hay que considerar que la persona tiene -- otros derechos que no pueden apreciarse pecuniariamente como -- son el derecho al voto, el derecho a ejercer la patria potestad sobre los hijos, etc. Pero esos derechos de la persona tienen -- sobre si algunas cargas constituidas por las deudas u obligaciones contraídas.

Para aclarar porque Gutiérrez y González hace referencia a los derechos de la personalidad, se debe a que él llega a la conclusión que el patrimonio se forma con elementos de índole pecuniaria y moral. Dice también que el concepto tradicio--

nal de patrimonio lo ha considerado como conjunto de bienes apreciados en dinero, pero que no hay razón para concederle un contenido estrecho, reduciendo al campo pecuniario, y argumenta de la siguiente manera:

"Como decíamos la palabra patrimonio deriva del término "patrimonium" que significa bienes que se heredan de las ascendientes, o los bienes propios que se adquieren por cualquier título. También se identifica la palabra patrimonio con el vocablo riqueza".

"Pero ni la palabra "bien", ni la palabra "riqueza", gramaticalmente se reducen a considerar la noción económica. - Riqueza significa utilidad en su concepto más amplio".

"En consecuencia, si el patrimonio está formado por los bienes, no hay razón alguna para suponer que la idea de bien se reduzca a las cosas económicas. Tan es "bien" en su sentido gramatical, el tener un millón de pesos, como es un "bien" tener un buen nombre, un nombre limpio ante la sociedad".

Enseguida el mismo autor sugiere que "en lo jurídico, sea más amplio el significado de patrimonio, que en lo gramatical y que en el campo del derecho el patrimonio debe quedar definitivamente formado por dos grandes ámbitos: el pecuniario y el afectivo. A este último, se le puede también llamar de afección

moral o pecuniario". (13)

Lo anterior es la argumentación de que se vale Gutiérrez y González para explicar porque encuadra el aspecto moral dentro del concepto jurídico de patrimonio, en oposición a los juristas que consideran el daño moral como extrapatrimonial, - por ejemplo Rojina Villegas y los Mazeaud.

En lo personal creemos que ponerse de acuerdo sobre - si el daño moral es patrimonial o no, es lo más importante desde un punto de vista práctico, pues en este caso lo que urge es una reglamentación adecuada sobre la reparación de este tipo de daño, el cual la ley regula muy superficialmente, lo que veremos posteriormente.

La pretensión de este trabajo es justificar, de un - punto de vista doctrinario, legal y práctico, la procedencia y necesidad de indemnizar el daño moral, a cuyo propósito enfocamos el tema, independientemente de afirmar que la regulación legal al respecto, en las leyes mexicanas, ha sido sumamente deficiente, no así en cuanto al enfoque que la doctrina le ha dado, pues esta ha sido pródiga en la aportación de criterios prácticos y muy concordantes con la doctrina universal sobre la conve

13). Gutiérrez y González, Ernesto. El Patrimonio. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1971. p. 690.

niencia de legislar más ampliamente sobre la reparación del daño moral.

Por lo tanto, es importante señalar que desde un punto de vista muy general se distingue entre daño y daño jurídico y, dentro de éste, entre daño que da lugar a la indemnización y daño que no da lugar a ella. Interesa particularmente al desarrollo de la presente el concepto de daño como presupuesto para que nazca la acción indemnizatoria. A propósito de este tema se ha dicho en su oportunidad: "Daño -del latín *Damnus*- significa: Efecto de dañar o dañarse, y, dañar -del latín *Dannare*- es, además de otras significaciones: acusar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia.

El daño -también denominado agravio, perjuicio, menoscabo, detrimento, de cierto que por los autores que establecen sinonimia entre esas expresiones- consiste, desde el punto de vista de la responsabilidad civil, en el menoscabo de valores patrimoniales o de atributos de índole moral, no basta, pues la transgresión de un derecho.

En nuestros días, la legislación ha sido muy escueta en la reglamentación de este tema, al grado que, puede afirmarse prácticamente dicho aspecto ha sido pasado por alto por el legislador.

D). Daños que Afectan el Orden Público.

Estos daños por lo general se encuentran ligados a un daño pecuniario.

En estos casos se daña a los valores espirituales de la persona y comprende todo ataque a su honor, a su honorabilidad, a su honra, a su reputación, a su prestigio y a sus sentimientos o afecciones. Desde este punto de vista podría distinguirse entre el daño causado a los valores espirituales propiamente dichos y el que se infiera a los sentimientos o afecciones del individuo.

De lo anterior se desprenden dos categorías; por una parte, los que afectan lo que se ha denominado la parte social del Patrimonio Moral: hieren a un individuo en su honor, su reputación, su prestigio. Por otra parte, los que afectan la parte afectiva del patrimonio moral, hieren a un individuo en sus afectos.

El daño moral consistirá en toda lesión a los valores espirituales de la persona originada por virtud de un hecho ilícito o sea, por cualquier tipo de interferencia en la persona, en la conducta, o en la esfera jurídica de otro, que no esté su torizado por la norma jurídica.

La lesión a los valores espirituales de la persona -- comprende todo ataque a su honor, a su honorabilidad, a su honra, a su reputación, a su prestigio, y a sus sentimientos o afecciones. Desde este punto de vista podría distinguirse entre el daño causado a los valores espirituales propiamente dichos y el que se infiera a los sentimientos o afecciones del individuo.

E). Daños que Lesionan la Parte Afectiva de las Personas.

En estos daños como apuntábamos anteriormente hieren o lastiman la parte afectiva del individuo en sus sentimientos familiares o de amistad y son los más difíciles de reparar, como parte del patrimonio moral del individuo. Así tenemos como ejemplo, el dolor que se experimenta por la muerte de una persona querida.

F). Daños que Lesionan la Integridad de las Personas.

Estos daños en ciertos casos producen sufrimientos, - cicatrices y heridas que perjudican la presencia física ante la sociedad, no obstante que no disminuye su capacidad física y - por lo regular estos daños entran dentro del derecho penal. De esta suerte queda vinculado el daño moral con el patrimonial, - dado que la indemnización del primero se determina en función - de la del segundo, remitiéndonos a la ley Federal del Trabajo, - que posteriormente analizaremos.

C A P I T U L O I I I

TEORIAS SOBRE EL DAÑO MORAL.

Los diferentes planos en que se desenvuelve la actitud del hombre, inclusive la simple actividad de la conciencia, son los que caracterizan los aspectos de la responsabilidad. Sin em bargo, una visión de conjunto reduce a dos esos aspectos: el jurídico y el moral. Señalar esa distinción no quiere decir que la inclusión de un hecho en uno de los dos títulos lo excluya del ámbito del otro, lejos de ello, la responsabilidad puede resultar de la violación, simultánea, de las normas tanto morales como jurídicas, esto es, el hecho en que se concreta la infracción participa de carácter múltiple, pudiendo ser, por ejemplo, prohibido por la ley moral, religiosa, consuetudinaria o por el derecho. Esto pone de manifiesto que no hay separación estanca entre las dos disciplinas. Sería infundado sustentar una teoría del derecho extraña a la moral. En cambio, es evidente que el dominio de la moral es mucho más amplio que el del derecho, escapando a éste muchos problemas subordinados a aquélla, porque la finalidad de la regla jurídica se agota con mantener la paz so-

cial, y ésta sólo es afectada cuando la violencia se traduce en perjuicio.

a) Teoría de la Indemnización por Causas del Daño Moral.

"La reparación del daño tiene antecedentes históricos-muy remotos. Encontramos antecedentes de la reglamentación por el derecho de la reparación debida a los ofendidos por un hecho delictuoso, en los más antiguos pueblos; pero, interesante por su influencia en legislaciones posteriores, en la de los romanos".⁽¹³⁾

En el Derecho Romano, no se diferenciaban esencialmente, en el procedimiento, las reclamaciones, fueran acciones de índole privada procedentes de delito y las no procedentes de delito.

No olvidemos que "en el Derecho Romano, a causa de la división del mismo en público (referente a los organismos y órdenes interiores de la comunidad y a las relaciones con los dioses, con otros Estados y con los miembros pertenecientes a la comunidad misma) y en privado (que comprendían los organismos y órdenes tocantes a la situación jurídica de los particulares -

13). Flores Margadant S., Guillermo Derecho Romano. Sexta Edición. Editorial Porrúa, México. 1977. p. 18.

que formaban parte de la comunidad y a sus relaciones de unos - con otros, relaciones que determinaba y regulaba la propia comunidad), existía un Derecho Penal Público y un Derecho Penal Privado y así el Procedimiento Penal que se verificaba ante los comicios y el magistrado pertenecía al Derecho Público, mientras - que el procedimiento ante los jurados, para conocer de los delititos, pertenecía al Derecho Privado".⁽¹⁴⁾ Aún cuando la diferencia entre ellos, relativa a si la retribución llevada a cabo - por el Estado, por la ley moral violada, debía hacerse por medio de la intervención de los órganos políticos o por los Procedimientos Privados, era una diferencia meramente exterior y accidental, no permitiéndose por ello, "en el fondo, la idea unitaria del Derecho Penal, que reconocía como base el concepto de obligación moral, en cuanto al Estado había tomado sobre si la misión de ponerlo en obra, de lo cual se deriva la idea de que - una obligación moral, cuya observancia prescribía, el Estado - era una Ley Penal, la inobservancia de tal precepto, el delito - y el mal que imponía el Estado a quien no observaba la norma, - la pena, y con ésta se consideraba borrado el delito, restaurándose el orden público".⁽¹⁵⁾

De lo anterior se desprende lo que los romanos conocían

- 14). Arias Ramos, Jesús y Arias Bonet, Jesús. Derecho Romano. Revista de Derecho Privado. Editorial Edersa. México. 1984. p. 89.
- 15.) Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México. 1986. p.103.

como derecho público y privado; el primero relacionado con el estado y el segundo relacionado con los particulares.

De ahí que cuando el Derecho Penal Privado tuvo origen obedeciendo las ideas de la retribución (talio) y de la indemnización (damus poena) entonces tomó vigor la consideración del delito como deuda y de la pena como pago, como extinción, esto es como extinción de la culpa por el padecimiento". (16)

Entendido el talión como retribución al daño causado - pero en los mismos términos, esto es, daño ocasionado, daño que debía de cambiar en la misma proporción, ya que no olvidemos que el talión era la venganza de tipo privada y que consistía en "ojo por ojo y diente por diente".

Posteriormente del talión surge la composición que consiste en resarcir el daño con otra distinta proporción al daño-causado y ya no era tan severa como la anterior, ya que permitía entregar otra cosa por equivalencia al daño causado.

El Derecho Penal Romano tiene influencia preponderante en el Derecho Español Antiguo. El talión, la composición, se encuentran en el Fuero Juzgo, en el Fuero Real, en las Siete -

16). Mommsen, Teodoro. El Derecho Penal Romano. Traducción de P. Dorado. - Editorial La España Moderna. México. 1976. p. 5.

Partidas como medidas del Estado tendientes a moderar el rigor de la venganza privada. Al Advenimiento de la idea de venganza pública por la ofensa que se consideraba inferida a la Sociedad por el delito, sustituyendo la idea de la venganza privada, se convierten en delito Públicos, la mayor parte de los delitos Privados, éstos últimos teniendo como base la legislación común, como obligaciones que nacen de hechos ilícitos, más adelante esta-noción de los delitos privados entra ya francamente al campo del Derecho Civil, como fuente de obligaciones, caracterizándose por el daño causado, de lo que en seguida entraremos en estudio.

Hemos considerado que la reparación del daño moral es un tema tan complejo como interesante y de suma importancia social, que incluso muchos autores están en desacuerdo en sus opiniones.

Tiene interés formular no sólo desde el punto de vista teórico, sino práctico, esta situación, porque constantemente se pretende aplicar el criterio que existe para distinguir los derechos patrimoniales de los no patrimoniales (también llamados extrapatrimoniales). Por lo tanto cuando se causa un daño por la violación de derechos patrimoniales, el daño será patrimonial y cuando se cause un daño por la violación de derechos no patrimoniales, el daño será moral.

Así vemos que constantemente se pretende reclamar en -

un juicio sumario, que es el juicio para exigir la responsabilidad civil extracontractual, la reparación de daños causados por verdaderos hechos delictuosos, y en esta materia no puede el particular substituirse al Ministerio Público para exigir una reparación que es parte de la sanción pública, y que sólo dicho funcionario puede reclamar.

Hay una gran confusión a este respecto; en ocasiones se somete un delito y se pretende exigir la reparación del daño, no en el incidente respectivo en el juicio penal, constituyéndose el interesado como tercero coadyuvante del Ministerio Público y excitando a éste para que demande, sino que se exige directamente equivocado el procedimiento, pues la reparación del daño - en ese caso, supone un hecho delictuoso, que no puede quedar reglamentado por el Código Civil, ni es competente un juez civil, ni puede demandarse por un particular. "Cuando el hecho constituye un delito desde el punto de vista civil, que origina la reparación del daño, es del resorte exclusivo del derecho civil reglamentar esta materia; el particular lesionado sí tiene acción en juicio sumario para demandar el pago de daños y perjuicios".

(17)

Lo que en la práctica no sucede por no encontrarse de-

17). Borja Osornio, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1979. p.178.

bidamente reglamentado en los códigos de nuestro país

Ahora bien, en cambio, si el hecho es ilícito y causado, "pero tiene una sanción en el Código Penal, no puede el particular lesionado demandar en juicio sumario la responsabilidad civil; tiene que ocurrir necesariamente al proceso penal para que el Ministerio Público inicie el incidente denominado de reparación del daño. Sólo se admite una excepción, cuando termina el proceso penal sino se ha exigido la reparación del daño, o bien, cuando se determina que no fué delito el que en un principio se consideró como tal por el Ministerio Público, y hecha la investigación correspondiente se resuelve que es un hecho que no está clasificado como delito por el Código de la materia. Entonces, el lesionado ya tiene en la sentencia que dicta el juez penal, la posibilidad de clasificar el hecho como delito civil, - que es fuente de obligaciones". (18)

Se reconoce como fuente de obligación al delito penal, independiente de la pena o sanción pública, ya que por regla general el delito causa daño hacia un patrimonio y por ello la reparación del mismo origina una obligación.

Pero, para concluir diremos que la generalidad de los autores reconocen la existencia del daño moral, pero no todos es

18). Carranza y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1977. p.18.

tan acordes en la posibilidad de reparar ese daño, creándose varias teorías que en seguida pasamos a analizar.

B). Teoría que Niega la Posibilidad de Reparar el Daño Moral.

Los que se apegan a esta postura sostienen que no es posible reparar el daño moral con dinero porque "el mal está hecho; es demasiado tarde para "repararlo"; el dinero nada puede en esto, porque no se trata de dinero. Se está en una esfera de masiado elevada para que pueda ser cuestión de cifras

Dicen que hasta inconveniente e inmoral es hablar de ello, "El dinero pagado aumentaría el patrimonio pecuniario; ahora bien éste estaba intacto; no podrá reponer en el patrimonio moral, el único lesionado, lo que de él ha desaparecido.

Sostienen estos autores que la cuantía de los daños y perjuicios debe medirse por el perjuicio sufrido, pero, por ser extrapecuniario, el daño moral no es susceptible de reparación.

Luego entonces los jueces tendrán en cuenta, necesariamente, la importancia de la culpa cometida: cuanto más grave sea la culpa de la que resulta al perjuicio, más elevada será la cifra de daños y perjuicios.

Así, una vez más serán violados los principios de la -

responsabilidad civil: la condena, medida por la importancia de la culpa y no por la importancia del daño, será una verdadera pena, una pena privada; se retornará a la confusión de la responsabilidad civil y la responsabilidad penal; en lugar de reparar, y porque le resulta imposible reparar, el juez tendrá que castigar.

Sostienen estos autores "Que no es posible reparar el daño moral, pues se repara lo que se ve, y en la especie, este daño no es apreciable por los sentidos".⁽¹⁹⁾

Como apuntábamos anteriormente y siendo que estos autores niegan la reparación del daño lo que no es tangible no es apreciable en dinero y por lo tanto no es susceptible de reparar.

C). Teoría que Admite la Reparación del Daño Moral.

En un gran número de autores se adhieren a esta teoría, pues afirman que sí es posible reparar el daño moral e indemnizar, pues entregando a la víctima del hecho ilícito, o del hecho dañoso causado sin culpa, una suma de dinero, es perfectamente posible borrar ya en parte, ya en todo, el daño, aunque éste no tenga un carácter pecuniario.

19). Jossierand, Luis, Derecho Civil I.II.V.I. Traducción de Santiago C. y Monterola. Editorial Bosch. Buenos Aires. 1962. p. 529.

Continúan asegurando que si el dinero es lo bastante - poderoso para poder, a veces, "reparar", incluso en la esfera moral, ha de reconocerse que hay muchos casos en los cuales que no podrá bastar para reponer las cosas en el estado en que estaban, porque se trata precisamente de ponerse de acuerdo acerca del - exacto sentido de la palabra "reparar".

Ciertamente se afirma, con los partidarios de la teo--rfa negativa, que "reparar" significa "reponer las cosas en el - estado en que estaban", "hacer que desaparezca el perjuicio", - "reemplazar lo que ha desaparecido", se está obligando desde luego a renunciar a admitir la posibilidad de una "reparación" de - la mayoría de los daños morales. Pero eso es darle a la palabra "reparar" un sentido por demás restringido... "reparar" un daño--no es siempre rehacer lo que se ha destruido; casi siempre suele ser darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacto--res equivalentes a lo que ha perdido.

Más adelante los mismos autores afirman que si bien el dinero es un factor inadecuado para reparar la lesión moral, sin embargo es el único que tiene la posibilidad de aliviar por si - mismo muchos sufrimientos. Hasta si ha de reconocerse, de hecho, que es la satisfacción más o menos consciente resultante de un - enriquecimiento pecuniario la que aportará una compensación a su sufrimiento, no parece que los tribunales dispongan del derecho- de tener en cuenta esa posible desviación de los sentimientos, o

de la pequeñez de las satisfacciones menos abstractas que les producirán cierto consuelo, para negarles las indemnizaciones a los que tienen derecho.

Los mismos tratadistas que están de acuerdo con esta teoría y abundando en sus argumentos para justificar la procedencia de la reparación del daño moral, manifiestan que en derecho, esa reparación se impone por lo tanto. Se impone también ante la equidad, y es consideración que resultaría vano querer despreciar. Parecería chocante, en una civilización avanzada como la nuestra, que fuera posible, sin incurrir en ninguna responsabilidad civil, lesionar los sentimientos más elevados y más nobles de nuestros semejantes, mientras que el menor atentado contra su patrimonio origina reparación.

D). Teoría Mixta de la Reparación del Daño Moral.

Dentro de esta teoría de reparación del daño moral, encontramos diferentes criterios, desde quienes aceptan dicha reparación en determinadas condiciones, hasta quienes lo conceden disfrazada como reparación del daño material.

Uno de los sistemas mixtos que no es más que una formalizada de la teoría negativa absoluta, para los que defienden esta teoría la reparación del perjuicio moral no es posible sino

en aquellos casos en los que el perjuicio posee una contrapartida material.

Lo anterior equivale a asegurar sencillamente que el perjuicio moral no puede ser reparado, esto es, el daño material y sólo él, es el que origina el derecho a la indemnización.

Otra variante de esta teoría, es en donde los autores-aceptan que sí puede repararse el daño moral que provenga de un hecho ilícito penal, pero no si proviene de un ilícito civil.

Queda por último el sistema mixto más serio y se dice así justamente porque, en lugar de basar la distinción sobre la naturaleza de la culpa, la extrae de la naturaleza del daño.

Por lo tanto este sistema divide los perjuicios morales en diferentes grupos, para admitir la reparación de unos, y no la de otros. La mayoría de los autores que se pliegan a esta opinión oponen "la parte social del patrimonio moral": ultrajes al honor y a la reputación, a la parte afectiva de ese patrimonio: atentados contra los sentimientos afectivos. Admiten desde luego una reparación en el primer caso, pero la niegan en el segundo.

Así entre los diversos autores, entre los que se encuentran Henri y León Mazeaud que, estiman, que los ultrajes al honor

y no aquellos contra los sentimientos afectivos, llevan casi -- siempre un perjuicio pecuniario; pero, entonces, vuelven mediante un rodeo, a negar en todos los casos la reparación del perjuicio moral propiamente dicho: en realidad, aquel por el cual indemnizan a la víctima es el perjuicio material futuro que la misma experimentará. Los demás fundan la distinción sobre el hecho de que resulta posible evaluar en dinero, traducir en el abono - de daños y perjuicios, los ultrajes contra el honor y la reputación y no aquellos contra los sentimientos afectivos.

Pero hay en esto una objeción que rebasa la esfera de la parte exclusivamente afectiva del patrimonio moral; puede realizarse en todos los casos en los que el daño no es de orden pecuniario.

Así si uno se detiene ante la dificultad o la imposibilidad de la evaluación del Perjuicio, hay que prohibir en todos los casos la reparación del perjuicio moral; puesto que, precisamente, lo que caracteriza este daño es el no ser de orden pecuniario.

Sin hacer alusión a una posición intermedia de la reparación del daño moral, analizaremos los extremos de las teorías-positivo y negativo sobre esta cuestión, ya que esta última puede ser parcial o absoluta, que sin buscar establecer un criterio dogmático sobre la reparación, pues hay que admitir que hablar -

de la moral es aludir a aspectos individuales que no podríamos explicar de una manera totalmente convincente, pues reconocemos que en algunos casos, una lesión moral leve o grave, pero atendiendo características específicas del temperamento individual, podría ser susceptible de alivio con una compensación pecuniaria, pero habrá casos en que la lesión moral sea tan profunda, sobre todo si se produce en un temperamento débil, que no se encontrará un equivalente pecuniario que subsane aquella lesión.

La teoría negativa es inadmisibles, pues si bien parece imposible que un trastorno de carácter moral o espiritual pueda ser borrado con bienes materiales, no es razón suficiente para evadir la regulación de la indemnización. Es innegable que actualmente, debido al materialismo existente, el dinero, al lado de otros factores importantes, influyen en la seguridad personal y con ello en la felicidad individual, circunstancias que estimulan moralmente.

Así mismo respecto de esta teoría vemos que ante la imposibilidad de reparar los valores espirituales lesionados o el dolor causado por un hecho ilícito, el derecho no ha encontrado otra forma de lograr una satisfacción para la víctima o sus herederos y una sanción para el culpable, aún cuando se trata de una satisfacción imperfecta.

Asimismo, la teoría mixta que es sostenida por los Ma-

zeaud de la reparación del daño moral es incongruente en sí misma, pues si aceptan el daño y su reparación en algunos casos deben admitirlo en todas sus manifestaciones y desligado de aspectos materiales, ya que la moral es un todo integral y distinto de cualquier consideración material para efecto de fijar su indemnización, pues cualquier hecho que alcance la parte social o la parte afectiva del patrimonio moral, es susceptible de dañar el ámbito moral de un individuo, el cual debe ser reparado por medio de una indemnización pecuniaria.

Por otra parte, aceptar las teorías mixtas y negativa de reparación del daño, y en consecuencia negar la indemnización del daño moral, sería aceptar pasivamente un sinnúmero de injusticias en los afectados por dicho perjuicio. Estamos de acuerdo pues, con los autores mencionados en este capítulo cuando dicen que por el hecho de que un daño no sea pecuniario, es razón suficiente para negar la indemnización del daño moral, pues ésta no servirá para desaparecer la lesión moral causada, sino para la obtención de satisfactores que desvíen la atención de aquel pensar.

E). Análisis del Artículo 1916 del Código Civil.

Antes de realizar el análisis que nos ocupa en este apartado se hace necesario mencionar el artículo 1913 del código

civil que a la letra dice:

"Art. 1913.- Cuando una persona hace uso de mecanismos instrumentos, aparatos y substancias peligrosas por sí misma, por la velocidad que desarrollan, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o - por otras causas análogas, está obligada a responder por el daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre -- que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Ahora bien, la responsabilidad objetiva o del riesgo -- creado, a alcanzado en la legislación, en la nuestra, una gran importancia: no obstante la regulación jurídica tan escueta de que ha sido objeto, socialmente representa serias implicaciones debido a la intensa actividad en que se desenvuelve el mundo moderno, de donde resulta el aumento de riesgos a que se expone todo aquel que vive en sociedad y, consecuentemente, que en múltiples ocasiones se traducen en daños concretos a las personas o a las cosas. †

La Legislación Civil no regula debidamente este instituto jurídico a pesar de su innegable importancia, pues parece que el legislador, con total ausencia de técnica únicamente se conformó con insertar en el código la responsabilidad sin culpa, sin detenerse a hacerlo adecuadamente, pues siendo este tipo de los que generan la responsabilidad por el daño causado, aunque no se obre

ilícitamente, esto es, que para el supuesto de la norma no interesa la idea de la culpa, y sin embargo se incluyó precisamente en el capítulo en donde se regula la fuente de obligaciones que se funda sobre una culpa.

Ahora bien, respecto a la reparación del daño moral, - el criterio de diferentes tratadistas es coincidente, sobre todo en cuanto a la procedencia de su indemnización, ya que en términos generales se ha considerado que el daño o valores espirituales son irreparables, se señala el sentido restringido que nuestras leyes le dan a dicha reparación, ya que ésta deberá consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, es obvio que no podrá lograrse tal resultado cuando se trate de daños morales.

Ahora bien el artículo 1916, sujeta la reparación del daño moral a la existencia pecuniaria, con lo cual denota que en ella influyó el sistema o teoría mixta de reparación de daño.

Asimismo el precepto señala el daño moral que se produzca por un hecho u omisión ilícitos, por el cual es necesario diferenciar entre ilícitos penal e ilícitos civil.

Así el derecho penal y el derecho civil recogen el concepto de ilicitud tendiendo en vista preferentemente una de las consecuencias eventuales de ella, la punibilidad en el orden pe-

nal, el resarcimiento en el orden civil. Estos dos órdenes del derecho, en efecto, se ocupan de lo ilícito a los fines de la responsabilidad del agente, responsabilidad que existe cuando este debe ser convencido de sufrir una pena, según la ley penal, o a indemnizar el perjuicio, según la ley civil.

Con este fin concreto de la responsabilidad, los dos ordenes parciales del derecho, el penal y el civil, agregan a la ilicitud objetiva del requisito subjetivo de la culpabilidad, en cuanto para que sea posible jurídicamente la aplicación de la pena o la obligación de resarcir el daño, se necesita en principio que el sujeto haya obrado con una cierta conciencia de la antijuricidad de su acto.

Los dos elementos señalados, la ilicitud y la culpabilidad, son comunes a lo ilícito penal y lo ilícito civil; la diferencia que los distingue y los separa está dada por un tercer elemento particular a cada uno: lo ilícito penal punible requiere, además, la tipicidad; lo ilícito civil, el daño privado.

"El acto ilícito penal, para dar lugar a la responsabilidad del agente, debe corresponder a algunas de las figuras particulares y cerradas que de antemano ha fijado la ley penal, esto es, a alguno de los "tipos" legales de delito: delito penal no es cualquier acto contrario al derecho y cometido culpablemente, sino este acto cuando entra, además, dentro de algunos de -

los moldes o casillas previamente establecidas por la ley: Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege. En derecho civil este requisito no se exige y la ilicitud, a los fines de la indemnización del daño, no necesita esa configuración previa y particular de cada acto: es suficiente que haya una violación cualquiera del orden jurídico, aunque no corresponda a una figura previamente deli--neada y precisa, que haya sido realizada culpablemente y que haya causado un daño privado. Basta señalar a este efecto que la gran fuente de responsabilidad cuasidelictual en el código ci--vil se halla en un solo artículo, el 1109, (el argentino), que dispone de la manera más general y menos típica: "Todo el que - ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio..!" (20)

Ciertos hechos ponen en acción, solamente el mecanismo recuperatorio de la responsabilidad civil; otras ponen en movi--miento tan solo el sistema represivo o preventivo de la respon--sabilidad civil y la penal. Por el hecho de presentar respecto de ambos campos, incidencia equivalente, conforme a los diferentes criterios según los cuales entran en función los órganos encargados de hacer valer la norma respectiva. Reafirmamos, pues, que es casi el mismo fundamento de la responsabilidad civil y - de la responsabilidad penal.

- - - - -
20). Orgaz, Alfredo. El Daño Resarcible. Segunda Edición. Editorial Biblio--gráfica Omega. Buenos Aires. 1982. p. 26.

Las condiciones en que surgen son las que son diferentes, porque una es más exigente que la otra, en cuanto al perfeccionamiento de los requisitos que deben coincidir para efectivarse, y este no puede dejar de ser así. Tratándose de pena, se atiende al principio Nulla Poena Sine Lega, ante el cual sólo surge la responsabilidad penal cuando es violada la norma comprendida en la ley; mientras que en la responsabilidad civil emerge del simple hecho del perjuicio, que viola también el equilibrio social, pero que no exige las mismas medidas en el sentido de restablecerlo, hasta porque es otra manera de conseguirlo. La reparación civil reintegra, realmente, al perjudicado en la situación patrimonial anterior (por lo menos dentro de lo posible, dada la falibilidad de la valuación); la sanción penal no ofrece ninguna posibilidad de recuperación al perjudicado; su finalidad es restituir el orden social al estado anterior a la turbación.

Cuando coinciden, la responsabilidad penal y la responsabilidad civil proporcionan las respectivas acciones, esto es, las formas de hacerse efectiva; una, ejercible por la sociedad, otra, por la víctima; una tendiente al castigo, otra, a la reparación: la acción civil sufre, en tal caso, en vasta proporción la influencia de la acción penal.

Asimismo, la ilicitud civil para que sea punible, o sea para que nazca la obligación de indemnizar, exige que se haya causado un daño; en cambio, en la ilicitud penal sólo basta -

pensar en el delito de disparo de armas y en casi todas al tentativas, delitos de mero peligro donde no es necesario que se produzca daño para que haya responsabilidad del agente.

De lo que queda expuesto se desprende que puede haber delito penal que no sea civilmente ilícito, por no existir daño privado; o bien, puede haber ilícito civil que no lo sea penalmente, por falta de tipicidad.

Ahora bien; en muchos casos, desde luego, el acto ilícito lo será simultáneamente para la ley penal y para la ley civil: en todos los casos en que el acto contrario a derecho y culpable corresponde a una de las figuras definidas por la ley penal y haya causado un daño a alguien.

De lo anterior pueden establecerse las siguientes definiciones del acto ilícito penal y del acto ilícito civil: El -- primero es todo acto contrario a derecho, culpable y que se halla subordinado a un tipo previamente configurado por la ley; el segundo es todo acto contrario a derecho, culpable y que ocasiona un daño privado.

El acto ilícito civil, por lo tanto, mirado desde el -- punto de vista particular del resarcimiento, se integra con tres elementos: la ilicitud, la culpabilidad y el daño.

Para concluir diremos que el concepto que comentamos, en forma por demás fuera de lógica jurídica autoriza al juez a que determine el monto de la indemnización tomando en cuenta los derechos del lesionado, el grado de responsabilidad, así como de más circunstancias del caso, lo que nos lleva a una situación de carácter subjetivo.

Sociólogos y juristas se hallan en absoluto acuerdo al afirmar que, en los principios, todo el derecho era Derecho Penal, que la comunicación y la aplicación de las penas fueron en un tiempo, el medio coercitivo único para dirigir la conducta del pueblo gobernado —o de los estratos dominados— dentro de las normas del tosco ordenamiento social.

El tiempo y la reflexión fueron diferenciando situaciones de derecho privado en que la intervención oficial no podía significar sino un apoyo al derecho desconocido de uno de los particulares en discordia, y así nació la sanción civil que ha cubierto una extensa zona de la vida social. Desde entonces ya no es preciso encarcelar ni herir en su persona a quien demora el pago de una deuda económica sino que bastará que el Estado tome sus bienes y cubra con ello lo debido; no será preciso usar medidas penales contra quien haya causado un daño en el patrimonio ajeno, sin dolo que demuestre una verdadera rebeldía contra el orden social, sino que bastará con forzarle a que pague una indemnización equitativa. Todas estas sanciones se mantienen -

dentro del campo civil o del derecho privado y se aplican con atención exclusiva al acto que trata de ordenarse, porque llevan como fin inmediato mantener la vigencia del derecho en ese caso concreto y particular.

La separación absoluta del derecho privado y del derecho penal, es decir, de la justicia indemnizante y de la justicia penal, es todavía objeto de una evolución que se persigue desde hace muchos siglos, insistiéndose en precisar caracteres distintivos de cada sanción y los casos a que se aplica.

C A P I T U L O I V

LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN EL DERECHO MEXICANO, SU REGLAMENTACION EN EL CODIGO CIVIL MEXICANO

En el presente capítulo interesa analizar las acciones u omisiones ilícitas que provocan un daño, pues éste traerá, como repercusión jurídica, la responsabilidad del agente, así como la obligación de repararlo y, por otro lado, el derecho de la víctima de exigir su reparación por medio de la devolución o indemnización por el perjuicio inferido, ya sea en las personas o en las cosas.

A). Reforma al Artículo 1916 y 1916-Bis del Código Civil.

Para iniciar el presente inciso es necesario transcribir los artículos 1916 y 1916-Bis y que a la letra dicen:

Art. 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de -- que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá 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.

La acción de reparación no es transmisible a terceros - por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima - cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez to mando 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.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a - petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de - un extracto de la sentencia que refleje 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".

Art. 1916 Bis.- no estará 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".

El código civil es progresista en la materia, da cabida a la reparación del daño moral en los ilícitos civiles, artículo 1916. Empero, las limitaciones que contienen no nos parecen con la óptica actual, merecedoras de aprobación.

Somos partidarios, así mismo, de extender la fundamentación en la equidad, del artículo 1916, a otros muchos casos del tema responsabilidad civil. Interpretar en equidad, ha dicho Recasens Siches, "es interpretar de acuerdo al logos de lo razonable: la única interpretación admisible".(21)

21). Recasens Siches, Luis. Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1980. p. 112.

Interesa la situación de la víctima, de quien sufre el daño, y no la del victimario o agente; no interesa si lo ha causado una persona física o una que integra o conforma el órgano de una moral o jurídica; sea ésta pública o privada. El Estado debe dar el ejemplo y pagar a las víctimas de su actuación una indemnización equitativa y razonable, que debe comprender, a no dudarlo, el daño moral.

Una reparación que prescindiera de los aspectos morales no será nunca plena o integral; la víctima deberá soportar, en consecuencia, parte del perjuicio injustamente sufrido.

La ecuación o relación de valores entre daño patrimonial y daño moral no es justa ni lógica; un hecho puede originar un daño económico de pequeña cuantía y uno moral de suma importancia, o bien puede ocurrir a la inversa. De donde limitar la cuantía a la del daño patrimonial —aparte de la sin razón de las fórmulas matemáticas incorporadas al derecho— constituye una barrera al ideal de la "reparación plena" que busca el derecho en la hora presente.

La tendencia es hacia superación del distinguo entre daños nacidos de acto ilícito u originados en el incumplimiento de una obligación. Si la cuestión se analiza desde el ángulo de la víctima, como creemos debe hacerse, tanto da que sea una u otra la causa productora.

La responsabilidad civil se construye partiendo de la idea de previsibilidad; el único perjuicio reparable es aquel - que el autor previó o pudo prever empleando la diligencia debida.

Nada de esto aparece en el código civil. No obstante la falta de una teoría de las consecuencias, la referencia al caso fortuito, en el artículo 2111, permite sostener que la previsibilidad es la base de la responsabilidad: "Nadie está obligado al caso fortuito...", luego sí se está obligado por las consecuencias que son previsibles, que pueden anticiparse, sean estas inmediatas o mediatas. La causalidad física encuentra así una -razonable limitación. Luego, en el tema de los daños originados en el incumplimiento de la obligación, la responsabilidad se limita a las "consecuencias inmediatas y directas". "Son a nuestro juicio, las que acostumbra a suceder, pero ubicadas temporalmente sin solución de continuidad con el hecho, inmediatamente después en el tiempo"⁽²²⁾ dando cabida, al parecer, a la teoría de la causalidad próxima. Nos parece que es importante no limitar en demasía el criterio judicial con fórmulas demasiado rígidas; que sean éstos, los jueces quienes determinen cuando un daño causado fue previsible por su autor físico; en que medida los hechos confluente han sido con causas o bien han interrumpido el nexo de causalidad. Para esto el juez deberá actuar como un observa-

22). García Mayne, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Trigésima séptima edición. Editorial Porrúa. México. 1985. p. 182.

dor retrospectivo, colocado al momento del hecho, de su ocurrencia, y emplear un criterio objetivo. Para lo cual proponemos la siguiente adición al artículo 1916 del código civil:

"Toda reparación de daño, sea material o moral, causada por un ilícito, debe resolverse en una indemnización pecuniaria que fijará el juez, salvo el caso en que hubiese lugar a la restitución del objeto que hubiese hecho a la materia del ilícito".

Así mismo como adición al artículo 1916 Bis del código civil proponemos lo siguiente:

El resarcimiento de daños consistirá en la reposición de las cosas a su estado anterior, excepto si fuera imposible, en cuyo caso la indemnización se fijará en dinero. También podrá el damnificado optar por la indemnización en dinero".

Digamos, para concluir el punto, que en numerosas hipótesis la reparación deberá ser mixta, en el afán de ser integral, condenando a restituir o volver a la situación preexistente y, además, a pagar una suma de dinero.

B). Falta de Reglamentación en el Aspecto Cuantitativo.

La legislación civil no regula debidamente este aspecto cuantitativo de la reparación del daño, a pesar de su innega--

ble importancia, pues parece que el legislador, con total ausencia de técnica, únicamente se conformó con insertar en el código la responsabilidad, sin detenerse a hacerlo adecuadamente, pues siendo este tipo de responsabilidad derivada de hecho ilícitos, - indebidamente quedó incorporado en el capítulo "de las obligaciones que hacen de los actos ilícitos".

Ahora bien, sin duda no hay que exagerar como lo hace el código civil al separar en dos artículos (1916 y 1916 Bis), - ya que uno se refiere a la responsabilidad delictuosa, debe también aplicarse a la responsabilidad contractual, por identidad de razón, ya que desde el punto de vista filosófico, consisten, una y otra, en un hecho ilícito.

También son numerosas las convenciones que interesan a nuestros sentimientos, a nuestra tranquilidad, a nuestra salud física y moral, a nuestra consideración y a nuestro honor, por lo que todos los argumentos invocados a favor de la reparación del perjuicio extrapecuniario en materia de responsabilidad delictual valen también cuando se trata de incumplimiento de un contrato. Tanto en uno como en otro caso, el abono concedido por daños y perjuicios desempeñará satisfactoriamente su papel. Y cabe incluso decir que sería más inicuo en materia contractual que en materia delictual negarle una satisfacción a aquel cuyo patrimonio moral ha sido lesionado; porque ha tenido el cuidado de celebrar una convención para asegurar una ventaja de orden ex

trapecunfario; con frecuencia ha prometido una contrapartida en dinero; por ese hecho la evaluación del perjuicio se encuentra grandemente facilitada.

Como se desprende de lo anterior se parte de una concepción nominalista del dinero, que presupone, a su vez, tiempos de estabilidad económica, en los cuales la moneda no pierda su poder adquisitivo. El interés, entendido como fruto del capital, como compensación por el uso de un capital ajeno o resarcimiento por el no uso del capital propio, por la privación del mismo, no es reparación plena en variadas hipótesis, en particular cuando el dinero, como resulta del proceso inflacionario, pierde valor de cambio, poder adquisitivo. En tales casos el deudor incumplidor debe pagar, además del interés "puro" una cantidad de dinero como resarcimiento por esa pérdida de poder adquisitivo, durante el tiempo que retuvo indebidamente el capital ajeno.

Otra solución consiste en elevar la tasa del interés, para comprender, además del "puro", uno que atienda a una serie de "escorias" -tasa de seguridad, coeficiente por pérdida del valor adquisitivo, comisión, etc.- de lo cual resulta el llamado "interés aparente". Empero este procedimiento, que parece ceñirse a la solución legal, no es compatible, en nuestra opinión, con la tesis nominalista que sostiene esa solución.

La actual situación económica, común a casi todos los -

países del mundo, pero agudizada en aquéllos en vías de desarrollo, clama, a nuestro entender, por una norma que contemple con amplitud los perjuicios que puede sufrir el acreedor de una suma de dinero.

C). Falta de Reglamentación en el Aspecto Cualitativo.

Hemos pretendido destacar los aspectos más salientes de esta responsabilidad; resta decir una palabra de la sanción establecida para el responsable.

Vale decir que se opta por la sanción específica o in natura; el dañador debe restablecer la situación preexistente a su obrar antijurídico, desfacer el entuerto; sólo en la medida de la imposibilidad, satisfará a la víctima abonando una indemnización dineraria.

El criterio, pacíficamente admitido por la doctrina durante largo tiempo, motivó, en los últimos años una célebre polémica entre dos eminentes juristas, Sebastian Soler, penalista, partidario de la reparación específica, y Alfredo Orgaz, civilista, adherido a la reparación en dinero. A los argumentos sobre simplicidad y conveniencia práctica de la dineraria opuso Soler razones "principistas" de buen cuño y fuerte poder de convicción. El dinero no es siempre reparación plena; las más de las veces - un paliativo o compensación parcial. El daño sólo es borrado --

con la "especifica" que vuelve las cosas al estado anterior. Por lo demás, es preciso que los dañadores potenciales o eventuales sepan que el dinero no lo puede todo, que no es suficiente entregar unas cuantas monedas para cancelar esta deuda.

Soler repite la anécdota "del patricio romano, que salía por las tardes a caminar acompañado de un esclavo portador de una bolsa; cuando en su camino se cruzaba algún peatón, lo detenia con una mano y con la otra le abofeteaba: de inmediato llamaba al esclavo y le indicaba que sacara unas monedas de la bolsa para luego entregarlas al damnificado; hecho esto, continuaba su marcha".(23)

Como ejemplo de reglamentación de los aspectos cuantitativo y cualitativo tenemos el artículo 143 del código civil y que el mismo señala:

Art. 143.- El que sin causa grave, a juicio del juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagará los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado.

En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que

23). Soler, Sebastian. Ley, Historia y Libertad. Editorial Lozada. Buenos Aires, Argentina. 1981. p. 150.

diere motivo grave para el rompimiento de los esposales.

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, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esposales 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.

Como se ha visto, la regla general es que la obligación de indemnizar el daño moral está regulado deficientemente por la legislación civil, aunque encontramos una excepción en el artículo 143, mismo que autoriza para exigir la reparación del daño moral, sin sujetarlo a la existencia de daño material y sin que sea producto de un acto ilícito.

D). Daños Irreparables.

1.- Psicológicos.

Para el tratadista Borja Soriano, al señalar las dife-

rentes categorías de daños morales, afirma que existen dos, pues lo explica de la siguiente manera:

"Dos categorías de daños se oponen de manera muy clara. Por una parte, los que tocan a lo que se ha llamado Parte Social del Patrimonio Moral: hieren a un individuo en su honor, su reputación, su consideración; por otra parte, los que tocan a la parte afectiva del patrimonio moral; hieren a un individuo en sus afectos: se trata por ejemplo, del dolor experimentado por la muerte de una persona que es querida".(24)

Los primeros están siempre o casi siempre más o menos ligadas a un daño pecuniario: la falta de consideración arrojada sobre una persona la expone, la más de las veces a perjudicarla pecuniariamente, sea obligándola a abandonar la situación que ocupa, sea comprometiendo su porvenir o el de sus hijos, sea haciendo peligrar su comercio o su industria. Así, casi no hay dificultad para admitir aquí una reparación

Al contrario, numerosos son los que rehusan toda indemnización por lesión a los sentimientos de afectos. Es que, entonces el daño moral, está, muy frecuentemente, limpio de toda mezcla; el dolor, la pena son los únicos perjuicios causados; pe

24). Borja Soriano. op. cit. p. 427.

cunariamente la víctima no sufre ningún daño

Por otra parte, al lado de los daños que tocan la parte social y la parte afectiva del patrimonio moral, hay otros - que, porque no son pecuniarios, entran en la categoría de los - perjuicios morales y para los cuales se plantea, por consiguiente, la cuestión de saber si deben ser reparados.

Es imposible una enumeración; solamente se pueden citar, a título de ejemplo, los ataques a las convicciones y a las creencias. Y aún todos los daños que hieren a la persona física sin disminuir su capacidad de trabajo; sufrimientos, cicatrices y heridas que afecten la estética.

2.- Morales.

La clasificación descrita en los párrafos anteriores, si bien abarca una gran variedad de aspectos de la personalidad, de alterarlos con un golpe fuerte a sus sentimientos son -- susceptibles de producir un daño moral y por el cual es posible-jurídicamente reclamar la reparación, aún así creemos que es una clasificación incompleta, porque genéricamente se considera la -afección a 3 aspectos: el primero, a la imagen social, el segundo se refiere al daño producido al afecto que una persona siente por otra, y el último, se refiere al daño a la estética social - pero sin que menoscabe la aptitud física para el trabajo.

Esta clasificación no comprende el daño moral provocado a una persona con motivo de lesiones que le provoquen una disminución física parcial para el trabajo, o una incapacidad total, misma que le infiere una grave afectación moral por lo que debe incluirse, este aspecto del daño moral, en la clasificación aludida para ampliar el ámbito moral susceptible de dañarse y que origine la reparación.

Existen tratadistas que no aceptan la indemnización -- por lesión a los sentimientos de afección, porque en estos casos la víctima pecuniariamente no ha sufrido ningún atentado. A este respecto sostenemos que si se acepta la reparación del daño moral, no debe incluirse algunos aspectos de ella, pues de hacerlo representa una incoherencia de quienes así lo hacen, "puesto que la moral en los individuos engloba aspectos de diferentes matices y a cualquiera de ellos que se le infiera un daño debe resarcirse por el culpable, con una indemnización pecuniaria, que es el único elemento capaz de allegarle satisfactores que compensen o disminuyan el trastorno moral sufrido". (25)

E. Daños Reparables.

1.- Económicos.

25). García Oviedo, Carlos. Tratado Elemental de Derecho Social. Editorial - Bosch. Madrid. 1962. p. 120.

Aunque por su naturaleza la reparación del daño es civil, los tratadistas y legisladores han sostenido que no importa equiparar la pena y la reparación, ya que en la ley se reconoce la necesidad social que existe para facilitar o simplificar y - aún en garantizar la indemnización; sin embargo, se reconoce que el hecho de que en el punto indicado se den tanto interés público como privado, no transforma la naturaleza jurídica íntima de la reparación del daño, en una pena, o daño reparable.

En realidad esta materia de la reparación del daño, no está definitivamente resuelta. "Han sido varios los intentos de solución, completados en proposiciones doctrinales y legales, pero no podemos decir que se haya llegado a una solución final. - Se han ido desde los tiempos en que la víctima de un ilícito o - su causahabientes o herederos, consideraban indigno aceptar el - dinero del autor del ilícito como una compensación al daño recibido. También debe tomarse en cuenta la incapacidad técnica y -- económica, de quienes pudieran exigir las indemnizaciones, que - ya sea por su falta de conocimiento o de dinero para asesorarse - de un abogado capaz, no promuevan las acciones civiles oportunamente o sin la oportunidad simplemente no las promueven, a efecto de demostrar la procedencia y monto de la reparación del daño, base indispensable para que el juez fije la sanción reparadora, - en justo quantum". (26)

- - - - -

26). Soto Pérez, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo en México. Décima Edición. Editorial Esfinge. México. 1987. p. 130.

También podríamos hablar de la insolvencia del demandado o del ofendido, que en un alto porcentaje existe en nuestro medio social. Generalmente los autores de la acusación de hechos ilícitos carecen de bienes materiales para hacer el pago de la reparación del daño causado.

Pero, si se reclama en juicio civil la responsabilidad proveniente de hecho ilícito, pueden ocurrir dos situaciones: - Primera que la sentencia civil coincida con la penal y entonces no hay problema; y segunda que la sentencia civil no coincida con la penal y entonces encontramos que hechos iguales juzgados en jurisdicciones distintas, dan resultados desiguales.

También hablamos ya de la incongruencia de las sentencias penales, cuando en sus puntos dispositivos resuelven que se absuelve de la reparación del daño. Esta declaración no carece de valor en la jurisdicción civil, puede ser usada, por ejemplo, para intentar la acción civil. En fin, se plantean una serie de situaciones de fondo y de procedimientos a cual más de interesantes y complejos, que por no ser motivo de nuestro trabajo no los abordamos por completo, por lo que bástenos decir que la doctrina y las legislaciones de los países del mundo se han esforzado por crear procedimientos y recursos para resolver los males que hemos apuntado, existiendo un punto de acuerdo en todas ellas, - consistente en que se deben fortalecer las actividades de los damnificados para hacer efectivo su derecho.

Ahora bien, no es suficiente que el ilícito se produzca para que dé nacimiento a la acción civil; es necesario acreditar la existencia de daño; pero la acción de que tratamos, difiere de las civiles ordinarias que se fundan en contratos u obligaciones. En toda reparación de daños provenientes de un ilícito, existe siempre un interés social, pues como dice Florian, "el Estado tiene interés en que sea resarcido rápidamente y en toda su extensión, pues con ello se satisface a la víctima, se impide la venganza, se tranquiliza la conciencia pública y se tutela, en fin, como con la pena de prisión, el orden social".(27)

Cuando la función penal se detiene en la pena, cumple sólo a medias su misión, en cuanto ésta no se agota con el aspecto público que la misma tiene, sino también cumpliendo las exigencias del lado privado que implica un resarcimiento que, de no realizarse, sume a la víctima en una situación de inferioridad que lleva a concepciones de resentimiento respecto a la justicia en general. En ese sentido se insinúa la responsabilidad subsidiaria del Estado.

Ferri expresa que "los juristas entienden por daño privado las consecuencias del delito, que suponen una destrucción, privación o disminución de los bienes materiales y morales, garantizados a toda persona por el ordenamiento jurídico del Estado

27). Florian, citado por Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1975. p.220.

do, por medio de sanciones políticas, administrativas, civiles y penales". (28)

Lo que equivale a declarar que tratándose de los daños morales, dado que no es posible lograr que las cosas vuelvan a su estado primitivo, solo se concederá a la víctima una satisfacción por equivalente, mediante el pago de una suma de dinero.

El derecho no ha encontrado otra forma de lograr una satisfacción para la víctima o sus herederos, y una sanción para el culpable, que condenarlo a una suma de dinero, independientemente de la responsabilidad en que pudiera haber incurrido.

Quienes niegan la procedencia de la reparación del daño moral, alegando que jamás podrá traducirse en dinero un valor espiritual, olvidan que se cometería una mayor injusticia, si ante la imposibilidad de una reparación perfecta, el derecho no impusiera por lo menos, una reparación imperfecta. Además, en ciertos casos la indemnización pecuniaria puede proporcionar a la víctima satisfacciones espirituales que vengán a compensar los daños morales que hubiese sufrido.

F). Abuso del Derecho en la Reparación del Daño Moral.

28). Ferri, Enrico. Citado por Castellano Tena. op. cit. p.220.

De lo anteriormente manifestado se desprende la noción de abuso de los derechos es esencialmente psicológica y subjetiva; corresponde al ejercicio de un derecho desviado de su fin específico y transformado en medio de vejación para otra persona, sin utilidad alguna para su titular.

Luego entonces en el abuso de los derechos partimos de la existencia de un derecho, del ejercicio del mismo y de la comisión de un daño por ese hecho, pero suponemos que hay un abuso en el ejercicio de ese derecho, por lo que a continuación estudiaremos.

Planiol considera "que es contradictorio hablar del uso abusivo de los derechos, porque distingue lógicamente dos situaciones: si hay uso, no puede haber abuso; y si hay abuso, no puede haber uso. De manera que el titular de un derecho o lo usa o abusa de él, pero no puede en el uso abusar del derecho". Sigue diciendo Planiol "que el campo que delimita el ejercicio de un derecho debe estar precisado en cada caso. Esto dependerá de la naturaleza misma del derecho por ejercitar; por ejemplo, la propiedad tiene desde la época romana un gran radio de acción, se le consideró derecho absoluto no sólo en el sentido de erga omnes, sino como derecho no limitado; pero en el propio derecho romano la propiedad sufrió limitaciones muy numerosas y en el actual, aunque disfruta de ese atributo, han aumentado constantemente las restricciones a la propiedad con las modalidades de la

misma. Por consiguiente, dependerá de cada derecho el definir - su ámbito"(29)

En lo anteriormente manifestado encontramos el primer elemento constitutivo de la noción de abuso de los derechos, que es precisamente el poder de acción representado por un derecho - que se recibe del legislador, esto es, una organización en cierta forma material, en la cual su titular puede estrictamente limitarse con la intención secreta de servirse de esta organización unicamente para dañar a otra persona.

El segundo elemento constitutivo de la noción de abuso de los derechos, que es, la ausencia de toda utilidad derivada - del ejercicio del derecho por su titular, así como el tercer elemento que es la intención nociva, entendida ésta en su sentido - psicológico, nos los da Bonnecase al objetar la tesis de Planiol afirmando "que en el abuso de los derechos, debe haber además un dato subjetivo: la intención de dañar y un dato objetivo, que hi zo consistir en el ejercicio inútil del derecho; no acepta el - criterio de fijar límites al campo de ejercicio de los derechos, porque dentro del propio ordenamiento no es posible determinar - tal cosa; por ejemplo, el propietario en ejercicio de su derecho de propiedad está actuando dentro de su predio, está usando su -

29). Planiol, Marcel. Las Obligaciones. T.II. Traducción de José Marfa Cajica Jr. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1969. p.542.

predio, hace una excavación, una construcción, no se trata de - que se extralimite saliendo del predio para pasar al del vecino, pues aquí sí habría la intención de violar un derecho ajeno".

"¿Cómo, entonces, dice Bonnacase, podemos afirmar que el titular traspasó los límites del derecho, como dice Planiol? Si está actuando dentro de su propio predio, ejercitando su derecho de propiedad, y así podríamos seguir ejemplificando. No es por consiguiente a través de un límite fijado en el ordenamiento jurídico, como vamos a saber si hay un abuso del derecho, el dato objetivo debe buscarse en el resultado. Si el derecho se ejerce inútilmente, debe considerarse que hay un ejercicio anormal; el derecho autoriza el ejercicio de las distintas facultades, para utilidad de su titular y esto, por lo menos, es indiscutible en los derechos patrimoniales, en los que, como explicó Ihering, hay un interés jurídicamente protegido. No tiene sentido un derecho que se ejercite de manera inútil. Se realizan ciertas actividades precisamente porque son beneficiosas al titular; luego entonces, si se está ejercitando un derecho de manera inútil a sabiendas de que no se podrá obtener un resultado, tenemos un dato objetivo que nos demuestra que se han traspasado los límites del ejercicio normal. Pero, además, dice Bonnacase que debe haber un elemento subjetivo, el propósito de causar daño. Puede haber el ejercicio inútil, sin el propósito de causar daño, caso en el cual no debe haber indemnización; o puede haber el propósito de causar daño, pero en el ejercicio útil de un derecho; tam-

poco en esta hipótesis deberá repararse el daño causado".(30)

Así vemos que el código civil vigente en el Distrito - Federal, en el artículo 1912 acepta en sus términos la doctrina de Bonnecase, ya que textualmente dice:

"Art. 1912.- Cuando al ejercitar un derecho se cause - daño a otro, hay obligación de indemnizar si se demuestra que el derecho sólo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad - para el titular del derecho".

De lo anterior podemos decir que ésta es la norma general para el ejercicio de todo derecho, comprendiendo a los derechos patrimoniales, pero dicho ejercicio fue con dolo y que fue inútil.

Por otro lado en el artículo 840 del código civil, se aplica esta regla en parte a la propiedad, ya que textualmente - señala:

"Art. 840.- No es lícito ejercitar el derecho de pro- piedad de manera que su ejercicio no dé otro resultado por cau- sar perjuicio a un tercero, sin utilidad para el propietario".

- - - - -

30). Bonnecase, Julien. Elementos de Derecho Civil. T.II. Traducción de José María Cajica Jr. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1976. p. 330.

Podemos considerar como norma especial a este artículo, por considerar el abuso a la propiedad, ya que exige el elemento objetivo; pero el elemento subjetivo de la mala fe, del dolo, no está claramente indicado.

En el precepto se sobrentiende, al indicarnos que el ejercicio no dé otro resultado que perjudicar a tercero, pero no dice de manera expresa que se lleve a cabo con el propósito de dañarlo; es decir, puede no haber intención de perjudicar, pero por las circunstancias en que se ejercitó el derecho se puede concluir que necesariamente se iba a perjudicar, y entonces faltaría este elemento subjetivo; sin embargo, se sanciona el caso por el artículo 840 para que exista la reparación del daño. Cuando no se trate de la propiedad, si habrá que demostrar siempre como elemento de la acción, la intención de dañar.

Indiscutiblemente corresponde a Josseraud, el mérito de haber escrito la monografía más amplia y mejor documentada sobre las distintas manifestaciones del abuso de los diversos derechos subjetivos y simplemente por vía enunciativa citaremos las principales cuestiones jurídicas que hábilmente trata el mencionado jurista francés. Tales son: lugar que ocupa el concepto -- del abuso del derecho en el sistema general de la responsabilidad civil; comparación entre el abuso y el conflicto de los derechos; los elementos característicos del abuso del derecho; la intención de dañar; el fraude a la ley; la culpa en la ejecución;-

la falta de interés legítimo en el ejercicio de la facultad jurídica; los argumentos favorables al concepto del abuso del derecho; la actitud de la doctrina, del derecho comparado y de la jurisprudencia en relación con el abuso de los derechos; las objeciones opuestas a la tesis del abuso; las legislaciones de criterio intencional y de criterio funcional en la regulación jurídica del abuso del derecho; la actitud del derecho angloamericano ante el mismo problema; los casos principales de abuso del derecho en el ejercicio de las acciones judiciales, de los recursos y otros actos procesales; el abuso en el desempeño de la patria-potestad, de la tutela y en el ejercicio de la facultad de contratar, así como en las relaciones contractuales, en la rescisión y en el desvío del poder, etc.

Manifiesta este distinguido jurista que así "distinguimos claramente, en el dominio de los procedimientos legales, como lo hicimos en el de la propiedad inmueble, las tres categorías de actos ilegales, culpables y, principalmente abusivos, y en - fin, por último, los excesivos en sus consecuencias.

"1.- Los actos ilegales son los realizados fuera, y - por decirlo así, al margen de las prescripciones legales; al realizarlos el litigante o embargante, ha pasado los límites objetivos de su derecho; ha infringido la legalidad. Por ejemplo, interpuso apelación después de haber transcurrido el plazo para - ello; o bien, practicó un embargo sin un título ejecutivo o tra-

bó ejecución en un bien que no pertenecía a su deudor. En estas condiciones, su derrota es cierta por puras que hayan sido sus - intenciones; violó la regla del juego; debe perder la partida; - incurrirá en sanciones en todos los casos".

"2.- Los acto culpables y especialmente abusivos, son aquellos que han sido realizados en los términos de la ley conforme a la regla aplicable, pero con un espíritu que no es el de la institución. Es un litigante que obra por espíritu de chicaneria, con temeridad culpable, o que persigue la satisfacción de un fin ilegítimo inconfesable: el procedimiento legal ha sido desviado entonces de su destino; y sólo en el caso de que en la falsa dirección que le ha impreso, cause un perjuicio a tercero, incurrirá en responsabilidad para con su víctima este litigante malevolente, ligero, temerario o deshonesto. Los procedimientos legales no nos han sido concedidos para hacer la guerra a nuestro prójimo; ni siquiera para que los utilicemos a la ligera como jugando con ellos, sino para asegurarnos la protección efectiva de nuestros intereses legítimos y de nuestra personalidad."

"3.- En fin, los actos excesivos són los que, realizados en los límites objetivos trazados por la ley por razones válidas, causan, sin embargo, un perjuicio a tercero que sería injusto hacerle soportar definitivamente; son los actos productores de riesgos, susceptibles de engendrar, a este título, una responsabilidad objetiva, a cargo de su autor; por aplicación de

esta idea las costas de la instancia son en tesis general a cargo de la parte que pierde, y sobre todo, no se ejecutan las sentencias susceptibles de ser revocadas por un recurso, a pesar - de su indiscutible legitimidad e irreprochable moralidad, sino a -costa y riesgo- del promovente". (31)

Conviene referirnos a la distinción que hace Josserand entre actos ilegales, culpables y excesivos. Los primeros son- aquellos que se ejecutan violando la ley; los actos culpables - se realizan dentro de los términos de la norma jurídica, pero - contrariamente su espíritu y finalidades; se incluyen aquí especialmente los actos abusivos. Por último, los actos excesivos- también se realizan dentro de los límites objetivos de la ley, - pero originan daños a tercero por virtud de ciertos riesgos que sería injusto arrojar íntegramente sobre el perjudicado. Josserand aplica la distinción mencionada al derecho de propiedad y a la realización de los procedimientos judiciales, especialmente en el uso de los recursos, de los incidentes, y de otros actos procesales.

Aun cuando se ha considerado que el derecho de ocurrir a los tribunales, bien sea para ejercitar una acción, o para defenderse al contestar una demanda, no debe estar limitado por ser una facultad

31). Josserand, Luis. El Espíritu de los Derechos y su Relatividad. Traducción de José María Cajica. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1962. p.76.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

tad jurídica que tantó el derecho natural, como el derecho positivo reconocen de manera absoluta, puede existir, sin embargo, un abuso en el ejercicio de las acciones, defensas, recursos o incidentes en general. Indudablemente que en este campo, como en los demás dominios del derecho, puede procederse de buena o de mala fe. El litigante temerario, bien sea al ejercitar acciones notoriamente infundadas o al oponer excepciones improcedentes, puede abusar de sus derechos cometiendo un hecho ilícito que generalmente se sanciona en los códigos procesales con la condena en costas. Sin embargo, puede el caso no quedar comprendido dentro de los supuestos que motiven la condena forzosa en costas, o que autoricen al juez para decretar a su arbitrio el pago de las mismas. Estaríamos en tal hipótesis en presencia de un hecho ilícito en los términos del artículo 1910 del código civil, que sería fuente de obligaciones a efecto de que se condenara al responsable al pago de los daños y perjuicios causados.

El artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal distingue dos casos de condena en costas: a) El forzoso o necesario, cuando así lo prevenga la ley. y b) El voluntario que se deja a juicio del juez, cuando el litigante haya procedido con temeridad o mala fe.

Los casos de condena forzosa constituyen ejemplos de temeridad manifiesta que el legislador ha previsto en términos -

generales y que deben servir de base al juez para apreciar casos semejantes, a efecto de que también se imponga la condena respectiva. Tales casos en que la ley dispone que el litigante siempre será condenado en costas, son los siguientes:

"I. El que ninguna prueba rinda para justificar su acción o su excepción, si se funda en hechos disputados; II. El que presentare instrumentos o documentos falsos, o testigos falsos o sobornados; III. El que fuere condenado en los juicios ejecutivo, hipotecario, en los interdictos de retener y recuperar, y el que intente alguno de estos juicios si no obtiene sentencia favorable. En estos casos la condenación se hará en la primera instancia observándose en la segunda lo dispuesto en la fracción siguiente; IV. El que fuere condenado por dos sentencias conformes de toda conformidad en su parte resolutive, sin tomar cuenta la declaración sobre costas. En este caso, la condenación -- comprenderá las costas de ambas instancias".

El artículo 1084 del Código de Comercio contiene las mismas reglas que hemos transcrito del artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles, con la modificación de que en materia mercantil la fracción III del citado artículo 1084 sólo se refiere a los juicios ejecutivos, en tanto que en el procedimiento civil también se comprenden los hipotecarios y los interdictos de retener y recuperar, a efecto de que sea condenado en costas tanto el que fuere vencido en dichos litigios, cuanto el actor que

no obtenga sentencia favorable.

G). Tratandose de Personas Morales.

A diferencia de la responsabilidad penal, la civil des cree de la "personalidad de la sanción", y por esa vfa hace responsable a quien no es el autor del hecho, a título de responsabilidad indirecta o refleja. Los supuestos más interesantes son: el de las personas morales, artículo 1918; el del Estado, por el hecho de sus funcionarios, artículo 1928, y el de quien ejerza - la patria potestad, artículo 1919 y ss., por el hecho de los menores.

También el caso principal, patrón o comitente, responsable indirecto por el hecho dañoso de sus dependi nados o empleados. No vemos diferencia alguna entre la regula-- ción de los dependientes de una persona física y los de una persona ideal o jurídica, en punto a responsabilidad; ni creemos -- que deba haberla.

Empero, la doctrina de los últimos años observa que el obrador perjudicial para terceros nunca es en un auténtico ejercicio de las funciones; los "representantes legales", u "órganos" en la concepción que ahora se prefiere, cuando causan un daño ex orbitan o exceden la tarea encomendada; de donde, el quehacer - del órgano no es sino una "ocasión" o un "motivo" para la comi--

sión de tales menoscabos, sea que se vinculen con "actos de gestión" o meros "actos ilícitos".

El límite de la responsabilidad está dado, respecto de los "actos de gestión", por aquellos que sean "notoriamente extraños al objeto social" y, por ende, no admitan la invocación de la "apariencia" o buena fe por los terceros damnificados; respecto de los actos ilícitos, por aquellos que no fueren ni posibilitados ni facilitados por las circunstancias de la función o el trabajo; daños que no tienen a éstas como "condición" u "ocasión".

De este modo se amífa la responsabilidad de las personas morales, por lo general con solvencia económica, frente a las víctimas, que suelen integrar la legión de los "débiles" o "pequeños". El fundamento se encuentra en una imputación a título de riesgo creado, basada en la mayor "peligrosidad" que se desprende del obrar por terceros, cuando se trata del hecho de los dependientes o subordinados de la persona ideal, y de que el hecho de quienes integran el órgano es el hecho de la persona jurídica, cuando se trata de funcionarios.

Se ubique la responsabilidad del Estado en el campo del derecho público, o se mantenga en el del derecho privado, lo cierto es que no se ven razones valaderas como atenuar su responsabilidad frente a las víctimas del obrar de funcionarios o dependien

tes. El pensamiento actual identifica la situación del Estado - con la de las restantes personas jurídicas privadas, sociedades- o asociaciones; los funcionarios actúan por el Estado, son integrantes de su órgano de gestión y de ahí que el obrar dañoso "en ocasión" del cumplimiento de la tarea encomendada, y mucho más - "en ejercicio" de la misma, deba comprometer directa y principalmente al Estado. Luego vendrá la acción de reintegro del Estado contra el funcionario que actuó con culpa o con dolo.

El tema denominado genéricamente como responsabilidad- de los padres, que corresponden con los artículos 1919, 1920 y - 1922.

Para concluir diremos que a los padres se les imponen- deberes de formación, educación, vigilancia y de dar buenos ejem- plos; se admite, no obstante, por estar fundada la responsabili- dad en una imputación subjetiva, en un reproche a la conducta pa- terna, que puedan demostrar su no culpabilidad en el hecho dañoso: que a pesar de haber ejercido "suficiente vigilancia" el he- cho se produjo y les fue "imposible evitarlo". Nos parece que - esta regulación, lógica y razonable para una familia tradicional, como la del siglo pasado o primeras décadas del presente no se - adecua a la familia actual. ¿Cuál es la vigilancia que los pa- dres pueden realizar respecto de los actos de sus hijos luego de los 14 o 16 años de edad?. ¿No ocurre muchas veces que tales hi- jos se encuentren fuera de la casa paterna por razones de traba-

jo o de estudio u otro quehacer?. Y este hecho se produce sin - que la guarda sea asumida por otras personas. ¿Puede hablarse - entonces del ejercicio de la vigilancia, sin caer en planteos de pura ficción, en una culpa normativa?. Los interrogantes pueden multiplicarse y han de conducir, en nuestro parecer, a objetivar esa responsabilidad, a prescindir de la culpa, a una suerte de - imputación basada en la "peligrosidad"; la inmadurez del menor - compromete la responsabilidad de los padres sin que éstos puedan excusar su responsabilidad. El menor será, por lo normal, insolvente; y en la disyuntiva: de agravar en demasía la responsabilidad de los padres o de dejar a una víctima sin la debida reparación, creemos debe aceptarse la primera salida.

El desarrollo del presente trabajo, nos ha hecho reflexionar y tener en cuenta las siguientes:

CONSIDERACIONES FINALES

Consideramos que, calcular el monto de la indemnización tendiente a reparar el daño moral es difícil, en cuanto que el juzgador deberá tomar en consideración para hacerlo una amalgama de circunstancias tan diversas que van desde los meramente materiales de fácil apreciación, cuando se encuentran debidamente probadas, hasta los aspectos de carácter espiritual y moral, que su propia naturaleza son de difícil estimación pecuniaria, sobre todo si esta apreciación se hará por persona ajena a quien resiente la afección moral.

Consideramos que, el juzgador para obtener tal propósito debe allegarse toda serie de elementos sobre el hecho que dió origen a dicha reparación, así como de las personas involucradas en el mismo, pero dicha dificultad para precisar, lo más justamente posible la indemnización, no es pretexto para el Juez, como suele suceder en la práctica, soslayar una valoración correcta del daño moral.

Consideramos que, es cierto que los sufrimientos morales son más o menos graves. Desde ese instante, si se admite -

que una suma de dinero puede reemplazar en el patrimonio moral - el valor que del mismo ha desaparecido, es cierto que los jueces deberán conceder algunas sumas más o menos importantes según las circunstancias. La evaluación del perjuicio moral será, desde luego, muy delicado siempre. Pero, a diario, los jueces se encuentran ante las mismas dificultades no sólo cuando pronuncian una condena, sino cuando ordenan la reparación de un perjuicio material.

Consideramos que, para evaluarse el grado y la intensidad del daño moral, y en base a ello fijar la indemnización, el juzgador debe hacer un análisis profundo y a conciencia de los elementos materiales y apreciaciones morales con que cuenten en cada caso concreto y, para buscar el objeto de la reparación, está obligado a condenar al pago de una suma suficientemente elevada para compensar de manera satisfactoria la lesión moral inferida.

Consideramos que, estamos por la reparación del daño moral; o mejor dicho, por la indemnización pecuniaria de tal daño, sea este que se origine por un hecho ilícito civil o penal, intencional o culposo, o aún se derive de un hecho ilícito, aunque este último supuesto no lo regule nuestra legislación para efectos de esta reparación.

Consideramos que, si bien aceptamos que la cura más -

efectiva, pero más lenta, lo es el simple paso del tiempo, no desconocemos que una considerable cantidad monetaria puede hacer menos difícil sobrellevar una pena en los momentos más críticos de ella, obteniendo con tales recursos materiales distracción y así desviarse de la depresión que origina la lesión de carácter moral.

Consideramos que, posiblemente, al fijar un determinado monto pecuniario como reparación moral, nunca se tenga la certeza si fué en su exacta medida para lograr su objetivo, de ahí que a este pago no se le considere reparatorio, sino compensatorio para que la víctima alcance nuevos alicientes para disminuir los efectos del daño moral.

Consideramos que, la condena a reparar dicho daño debe hacerse, no en la culpa, sino en el daño objetivamente causado, - pues, incluso, en ciertos casos la culpa será irrelevante, como es en la responsabilidad objetiva, la cual, independientemente de la conducta del agente, es susceptible de acarrear un daño moral. O sea, la sanción impuesta no tiene el carácter de pena pública, sino privada, pues aquí no interesa ese castigo al agente, sino al contrario, interesa el alivio moral al perjudicado.

Consideramos que, la moral está sometida a las debilidades espirituales propias del individuo, y que si bien puede sufrir por trastornos provenientes de algún factor externo, también

dicha debilidad permitirá que otros estímulos externos y materiales aminoren alguna pena y provoquen sanciones que compensen la lesión moral. En otras palabras, si una causa externa afecta la moral, otra, de diferente naturaleza, la puede reconfortar.

La elaboración de la presente tesis, y las consideraciones anteriores nos han llevado a las siguientes:

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- No obstante que la doctrina jurídica ha otorgado la importancia que merece la reparación del daño moral, el tratamiento que la Legislación Civil de México le dá, es muy deficiente y responde a una idea tergiversada de lo que implica una lesión de índole moral; el Código Civil, aunque aún adolece de un defecto si no importante, sí incongruente con el enfoque global del derecho, pues no indemniza el daño moral en la responsabilidad sin culpa.

SEGUNDA.- La reparación del daño moral en México, legislativamente debe realizarse de manera integral, para que los afectados por hechos lícitos e ilícitos tengan todos los elementos legales, evitando las embiguedades en nuestros códigos, para que sea materialmente posible obtener un equivalente pecuniario suficiente que alcance para compensar la afección moral inferida. Es menester, que toda persona que sufra injustamente un daño moral por consecuencia de relaciones jurídicas, sean

de carácter civil, penal o laboral, en una sociedad civilizada, tenga la posibilidad jurídica expedita para exigir su equitativa reparación.

TERCERA.- Es deseable que, al legislarse nuevamente sobre la reparación del daño moral, se independice del daño material, respecto a su existencia y a su evaluación; se le dé carácter imperativo a su aplicación; se autorice su procedencia cuando se origine por hechos lícitos e ilícitos; se obligue solidariamente al Estado a responder por los daños cometidos por sus empleados y funcionarios, en todos los casos, como a cualquier otro tercero responsable evitando fórmulas graciosas que desvirtuan la institución y, por último, que se amplíe el derecho para exigir la reparación a personas distintas de los familiares, pero ligados estrechamente desde el punto de vista afectivo.

CUARTA.- En México se hace absolutamente necesario que los códigos procesales consagren el principio de probidad en el debate, pues desgraciadamente se ha abusado en todos sentidos de las acciones, defensas y recursos en general que regula la ley, existiendo una tolerancia indebida por parte de los jueces, quienes en muchos casos deberfan dar vista al Ministerio Público para que se investigue si el abuso aludido constituye el delito

previsto por el Código Penal vigente al respecto.

QUINTA.- Es también imputable el abuso de que se trata, a los litigantes que toleran o permiten que su contrario lleve a incurrir en el delito mencionado, sin pedir al juez que se dé vista al Ministerio Público o en su caso, sin formular la denuncia o querella correspondientes.

SEXTA.- El código civil es un cuerpo legal que por haber sabido receptar a la hora de su sanción los dictados de una concepción solidarista del derecho, en la materia de las relaciones jurídicas patrimoniales, está en condiciones de regular una sociedad en vías de transformación.

Empero, la hora presente es la hora de los jueces; su labor es fundamental aún el más sabio y previsor, queda desactualizado. Sólo el quehacer judicial es capaz de consagrar una justicia real y no meramente teórica o abstracta. La justicia generalizada y mecánica no es creída, ni querida, ni respetada; el hombre de hoy ansía una que contemple su situación, su caso que es al fin y a la postre, el de alguien sagrado, imagen y semejanza de Dios.

B I B L I O G R A F I A

1. ARIAS RAMOS, Jesús y ARIAS BONET, Jesús. Derecho Romano. Revista de Derecho Privado. Editorial Edersa, México, 1984.
2. BONNECASE, Julien. Elementos de Derecho Civil. T.II Traducción - de José María Cajica. Editorial Cajica. Puebla, - Pue. México. 1976.
3. BORJA OSORNO, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1979.
4. BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Decimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1989.
5. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1976.
6. CASTELLANO TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho - Penal. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. - 1975.
7. DE AGUILAR DIAZ, José. Tratado de la Responsabilidad Civil. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1979.
8. DE CASTRO Y BRAVO, F. Derecho Civil de España. Parte General. - Editorial Botas. Madrid. 1955.
9. DE IBARROLA, Antonio. Cosas y Sucesiones. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
10. FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Derecho Romano. Sexta Edición. - Editorial Porrúa. México. 1977.
11. GARCIA MAYNES, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Trigésima Séptima Edición. Editorial Porrúa. México. 1985.

12. GARCIA OVIEDO, Carlos. Tratado Elemental de Derecho Social. Editorial Bosch. Madrid. 1962.
13. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Quinta Edición. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1984.
14. " " El Patrimonio. Quinta Edición. Editorial Cajica.- Puebla, Pue. México. 1971.
15. JOSSERAND, Luis. Derecho Civil. T.II. V.I. Traducción de Santiago C. y Monterola. Editorial Bosch. Buenos Aires. Argentina. 1982.
16. " " El Espíritu de los Derechos y su Relatividad. Traducción de José María Cajica. Editorial Cajica. - Puebla, Pue. México. 1962.
17. LEON MAZEAUD, Henry y Tunc André. Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual T.I. V.I. Ediciones Jurídicas Europa América. Argentina. 1968.
18. MOMMSEN, Teodoro. El Derecho Penal Romano. Traducción de P. Dorado. Editorial La España Moderna. México. 1976.
19. ORGAZ, Alfredo. El Daño Resarcible. Segunda Edición. Editorial Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. 1982.
20. PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México. 1986.
21. PLANIOL, Marcel. Las Obligaciones. T.II. Traducción de José María Cajica. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México. 1969.
22. RECASENS SICHES, Luis. Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1980.
23. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T.V. V.II Obligaciones. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1976.

24. SOLER, Sebastián. Ley, Historia y Libertad. Editorial Lozada. Buenos Aires, Argentina. 1981.
25. SOTO PEREZ, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo en México. Décima Edición. Editorial Esfinge. México. 1987.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS.

1. DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Décimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1983.
2. MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. Segunda Edición. Editorial Esfinge. México. 1982.

LEGISLACION CONSULTADA.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Última Edición. Editorial Porrúa. México. 1993.
2. Código Civil para el Distrito Federal. Última Edición. Editorial Porrúa. México. 1993.
3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Última Edición Editorial Porrúa. México. 1993.
4. Código Penal para el Distrito Federal. Última Edición. Editorial Porrúa. México. 1993.