

337  
2ED



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
" ARAGON "**



**CRITICA A LA REGULARIZACION DE  
LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL  
ACTO MEDICO**

**T E S I S :**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**EDITH PARRA PEREZ**

**A S E S O R :**  
LIC. ENRIQUE CABRERA CORTES



SAN JUAN DE ARAGON EDO. DE MEX.

1995

**FALLA DE ORIGEN**



## **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.

**"CRITICA A LA REGULARIZACION DE**

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL**

**ACTO MEDICO"**

# INDICE

Página.

## INTRODUCCION

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES

1.1 LA RESPONSABILIDAD CIVIL .....	1
1.2 EVOLUCION GENERAL .....	5
1.3 LA RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO POSITIVO VIGENTE .....	15

## CAPITULO II

### GENERALIDADES

2.1 CONCEPTO Y ELEMENTOS CONSTITUTIVOS .....	21
2.2 CLASES DE RESPONSABILIDAD .....	30
2.3 DISTINCION DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL .....	37
2.4 CONCEPTO DE DAÑO .....	45
2.5 CONCEPTO Y REGULACION DE LA REPARACION DEL DAÑO .....	49
2.6 FORMAS DE REPARACION DEL DAÑO .....	55

### CAPITULO III

#### CRITICA A LA REGULACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ACTO MEDICO

3.1 LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL .....	59
3.2 LA RESPONSABILIDAD MEDICA .....	63
3.3 LA RELACION MEDICO - PACIENTE .....	69
3.4 LA CULPA MEDICA .....	73
3.5 EL DAÑO MORAL Y SU REPARACION .....	78
3.6 REGULACION DE LA RESPONSABILIDAD EN EL ACTO MEDICO .....	90
3.7 PROPUESTA PERSONAL .....	97

#### CONCLUSIONES

#### BIBLIOGRAFIA

DIOS: GRACIAS POR LA VIDA,  
LA SALUD, EL AMOR Y POR  
GUIARME EN CADA PASO.

A MIS PADRES: POR SER MI  
GUIA, MI EJEMPLO; GRACIAS  
POR AYUDARME A LUCHAR POR  
LO QUE QUIERO Y POR CONFIAR  
EN MI.

A MIS HERMANOS:  
JAVIER, LUIS GERARDO Y  
MA. GUADALUPE POR SU  
APOYO EN TODA MI VIDA.

AL PEQUEÑO ERICK:  
POR QUE ERES LA ALEGRIA  
Y UN SUEÑO HECHO REALIDAD  
PARA TODA LA FAMILIA.

A MI ASESOR:  
LIC. ENRIQUE CABRERA  
POR BRINADROME SU APOYO  
Y CONFIANZA PARA LA  
REALIZACION DE ESTE  
TRABAJO.

CANDIDO:  
A TI POR SER ESPECIAL E  
IMPORTANTE EN MI VIDA, POR  
BRINDARME TU APOYO Y  
COMPRENSION INCONDICIONALES.  
ERES MI MEJOR AMIGO.

A TODOS MIS AMIGOS,  
SIMPLEMENTE POR SER ESO:  
SI A TRAVEZ DE MI VIDA  
ALGUIEN ME HIZO DAÑO...  
LO HE OLVIDADO,  
SI ALGUIEN ME HIZO UN BIEN  
SE LO AGRADEZCO.  
PERO SI ALGUIEN ME DIO AMOR  
IYO LO BENDIGO!  
PORQUE EL AMOR HA SIDO  
LA FUERZA Y EL ALIENTO QUE  
AUN ME MANTIENE VIVA.  
LOS LLEVO EN EL CORAZON;  
MIL GRACIAS.

A JESUS BALLESTEROS,  
ANGELES DE LA ROSA, ANSELMO  
PERAFAN, POR SU CONFIANZA,  
CARIÑO, PACIENCIA Y SOBRE  
TODO POR SUS PALABRAS QUE  
LLEGAN A MI CORAZON.  
MIL GRACIAS.

A LA UNAM Y EN ESPECIAL  
A LA ENEP ARAGON: GRACIAS POR  
CONFIAR EN NOSOTROS.

## INTRODUCCION

En nuestro actual sistema de derecho, existen aún lagunas jurídicas de gran importancia, las cuales tienen que ir desapareciendo al transcurrir el tiempo, claro está que quienes hacen las mayores aportaciones en la materia son los doctrinarios y los juristas, pero por supuesto, a nosotros los estudiantes nos corresponde coadyuvar con esta loable labor a través de ensayos, trabajos, tesinas o tesis, como la presente en la que nos preocupamos por un punto específico de nuestra materia que es la " CRITICA A LA REGULARIZACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ACTO MEDICO ".

De esta forma, en el capítulo I, iniciamos determinando los antecedentes de la responsabilidad civil desde la época primitiva, considerando así mismo la importancia que tuvo esta figura jurídica en el derecho romano y en el derecho español; así como también procuramos dar un panorama de lo que significa la responsabilidad en nuestra legislación vigente.

En nuestro capítulo II, tratamos algunos de los aspectos importantes referentes a la existencia de la responsabilidad, distinguiendo la integración de sus elementos constitutivos, así como los diferentes tipos de responsabilidades, también nos encargamos propiamente de determinar la problemática esencial referente a la reparación del daño desde el punto de vista material y moral.

Por último en el capítulo III de este trabajo, que presentamos

para la obtención del Título de Licenciado en Derecho, nos encargamos propiamente de determinar la problemática esencial referente a la regulación de la responsabilidad en el acto médico, para lo cual abordamos algunos puntos importantes a este tema, como lo son el determinar la responsabilidad profesional; así como la relación contractual existente entre el médico y su paciente, hacemos referencia también al daño moral ocasionado por la culpa médica y la forma de resarcimiento del mismo y por último procedemos hacer una crítica sobre la regularización de esta figura jurídica de la responsabilidad civil, en el caso específico del acto médico; el estudio de estos temas serán de gran utilidad para resolver la problemática planteada con anterioridad.

# **" CRITICA A LA REGULARIZACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ACTO MEDICO "**

## **CAPITULO I**

### **ANTECEDENTES**

#### **1.1 LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

A través de la historia el concepto de responsabilidad ha evolucionado como una reacción lógica en el hombre ante los daños constantes que repercuten en su persona o bienes, pero esta evolución no sólo se ve reflejada en el ámbito de la vida social, sino también dentro del ámbito jurídico.

Así de esta manera, las normas jurídicas reguladoras del derecho (en nuestro caso de la responsabilidad civil), se encuentran en permanente evolución como consecuencia del desequilibrio en el orden social originado por las grandes concentraciones humanas que se encuentran en actividad constante, y expuestas a los avances tecnológicos y científicos que surgen cada día en este nuestro mundo; de tal suerte que esta sociedad se encuentra permanentemente expuesta a toda clase de riesgos, causando y sufriendo daños sin culpa alguna.

Por lo tanto, podemos decir que la responsabilidad civil es la forma en que el derecho determina a los sujetos una obligación jurídica, de resarcir daños y perjuicios causados injustamente a otro. De esta manera, la norma jurídica protege al individuo de los actos que injustamente le causan daño en su persona o bienes, producido por la acción o inacción de otro.

Sin embargo, al analizar si la responsabilidad civil sólo existe cuando se causa un daño por culpa o dolo, debemos estar de acuerdo con lo sostenido por la doctrina y la jurisprudencia al señalar que no basta la comisión del daño para que nazca la obligación de indemnizar a la víctima, dado que debe haber una relación directa o indirecta entre el hecho y el daño. En este sentido Rojina Villegas dice que: "Un principio de justicia exige una reparación, aun cuando sea mínima, cuando se cause un daño sin que medie dolo o culpa, pues de lo contrario el propio sistema

jurídico arrojaría la totalidad del perjuicio sobre el patrimonio de la víctima que es tan inocente como el causante del daño, en el supuesto que éste no hubiese procedido con dolo o culpa, pero con la diferencia de que el citado daño se produjo como consecuencia de esa actividad"<sup>(1)</sup>,

Por lo que, esta idea de reparación del daño por hecho ilícito debe parecernos más justa a diferencia de lo que se sostiene en la doctrina y la jurisprudencia, porque cuando se produce el acto dañoso, se está ocasionando un perjuicio ya sea patrimonial o moral por mínimo que este sea, independientemente que se haya ocasionado con dolo o culpa, el daño existe y no sería justo que la víctima sufra él solo las consecuencias del hecho ilícito, sin que se obligue al causante a reparar el daño. Porque ahora al igual que en tiempos primitivos, la sociedad exige la seguridad ante cualquier tipo de daño, sobre todo ahora que en nuestros tiempos resulta cada vez más probable la comisión de algún acto dañoso o al igual de sufrir ese perjuicio, debido a que nuestra sociedad está en constante desarrollo, tanto tecnológico, científico, social etc.

"Los riesgos no solo son más frecuentes sino más graves y por su intensidad y extensión pueden calificarse de calamitosos, tales son los accidentes múltiples de la circulación, los desastres

---

1) ROJINA VILLEGAS Rafael, Derecho Civil Mexicano. Tomo V, Volumen II 3ª edición, Edit. Porrúa, S.A. México, 1976, Pág. 119

aéreos, las intoxicaciones masivas, los daños nucleares producidos por radiaciones atómicas, los daños ecológicos originados por el deterioro o destrucción del medio ambiente humano, etc".

Y continua diciendo Rojina Villegas que: "parece imponerse la necesidad de una revisión del sistema de la responsabilidad civil, tomando como punto de partida el daño y la necesidad de repararlo. Sin duda, el daño es el aspecto más relevante de la relación jurídica que se origina en el evento dañoso y por ello la cuestión de la reparación domina el panorama de la responsabilidad civil"<sup>(2)</sup>,

Sin embargo, no tenemos una explicación satisfactoria de este fenómeno social y jurídico, como lo es la responsabilidad civil, al presentarse la problemática de cuando existe verdaderamente la obligación de resarcir un daño o perjuicio.

Por su parte, Daniel Pizarro dice que: "Ese daño debe ser injusto, lo cual no significa que necesariamente deba provenir de un acto ilícito, ni mucho menos, que siempre sea menester la culpa del agente. Hay responsabilidad proveniente de actos ilícitos y la hay también, en virtud de una conducta lícita; hay responsabilidad con culpa y también es posible concebirla, en importantes sectores del derecho civil, sin que medie aquel factor de atribución".

---

2) BUSTAMANTE ALSINA Jorge, Responsabilidad Civil y Otros Estudios, Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1984. Págs. 235 y 236.

Y por último, Daniel Pizarro señala que: "Es el carácter injusto del daño lo que determina que no sea la víctima quien debe soportarlo y el que justifica su pretensión resarcitoria en contra del responsable".(3)

Por todo lo anteriormente expuesto, podemos comprender entonces que el daño y sobre todo probar la existencia del mismo constituye el problema fundamental en la responsabilidad civil, también podemos entender que surge una necesidad de hallar al actor del hecho ilícito quien tendrá la obligación de resarcir el daño causado a otro.

## 1.2 EVOLUCION GENERAL

LA LEY DEL TALION: La idea de responsabilidad ha evolucionado con el derecho, marcando un progreso jurídico desde los tiempos primitivos, debido a que el hombre siempre ha tenido una reacción lógica en respuesta a cualquier hecho dañoso que repercuta en su persona o bienes materiales, según se trate. Así pues, en esta etapa primitiva predominaba la ley del talión "devolver el mal por el mal", ocasionando así un daño más grave que sirviera de desquite y ala vez de lección para el responsable.

---

3) DANIEL PIZARRO RAMON, Responsabilidad Civil por el Riesgo o Vicio de las Cosas, Edit. Universidad, Buenos Aires, 1993, Págs. 6 y 7.

En esta época, la regla era "ojo por ojo y diente por diente"; es así como los primitivos concebían la reparación del daño sufrido. Sin embargo, con la ley del Tali6n se trat6 de establecer una proporcionalidad en el castigo que fuera de la misma proporci6n del da±o causado.

Del mismo modo, surgieron otras legislaciones u ordenamientos que trataron de regular la vida jur6dica de los pueblos primitivos, como lo fue el C6digo de Hammurabi, en el cual se delimitaban algunas situaciones especiales que se suscitaban en un sistema social, teniendo por objeto tratar de reparar el hecho da±oso en forma equitativa.

Por ejemplo, si un hombre rompía o otro un hueso, si un cirujano atendía a un hombre de una herida grave y lo mataba, o si lo operaba de un absceso, filamento, catarata, y le destruía el ojo, se le cortaban las manos al cirujano, o si el maestro de obras no construía s6lidamente la casa y como consecuencia esta se hundía y moría el propietario, el constructor era muerto...

Podemos darnos cuenta entonces, que esta ley no era justa en los errores de los profesionales y si muy drástica en los castigos.

---

4)VID. HOMERO RONDINA, Responsabilidad Civil, Edit. de Palma, Buenos Aires, 1973, Pág. 97.

Pero era sin embargo una forma de concebir la reparación del daño sufrido.

LA COMPOSICION. Esta época significó un gran adelanto en la vida jurídica de los pueblos primitivos, y es entonces cuando la idea de responsabilidad por el hecho dañoso comienza a tener un concepto jurídico más apropiado; a esta etapa se le llama así porque etimológicamente significa: "convenio o acuerdo tendiente a solucionar un conflicto de intereses". El diccionario de nuestra lengua define entre otras formas a la palabra que utilizamos como "ajuste y convenio entre dos o más personas". Y viene del término latino "compositio" (derivado de "compono"), que significa unión, combinación, capitulación, tratado, pacto, convenio, acuerdo". (5) Esto fue precisamente la composición, un convenio entre la víctima y el responsable esto se origina, como bien dice Mazeaud-Tunc, cuando el hombre se olvida de su sentido brutal, al comprender que en lugar de vengarse, "devolver el mal por el mal", podría recuperarse lo perdido mediante una suma de dinero y a cambio consentirá el perdón.

Al principio estas composiciones son voluntarias, pero cuando la autoridad decide intervenir, adquieren relevancia legal y se vuelven obligatorias.

---

5) **HOMBRO RONDINA**, Responsabilidad Civil, Op.Cit, Pág. 99-100

"Por eso, el día en que la autoridad se siente lo bastante fuerte como para imponer su voluntad, ese uso, lo hará obligatorio. En lo sucesivo, la víctima no podrá hacerse justicia por sí misma; estará obligado a aceptar la composición; la autoridad fija a su cuantía por anticipado. Todavía durante mucho tiempo, algunos daños quedarán al margen de toda tarifa; por ejemplo, no resultó dudoso que los atentados contra el honor no siempre han debido poder repararse por el pago de una suma de dinero".

Continúa diciendo Mazeaud-Tunc, que: "Al mismo tiempo que interviene en las controversias entre particulares, la autoridad sanciona a los que atacan, a los que le infringen perjuicios. No persiguen en un principio, sino a los autores de infracciones cometidas directamente contra ella; pero no tarda en advertir que ciertos daños inferidos a algunos particulares le alcanzan directamente a ella, porque perturban el buen orden. Castiga en tonces a los autores y, en primer término, a los de las infracciones más graves, tales como el asesinato, el robo; luego poco a poco, a los de un número de delitos cada vez mayor".<sup>(6)</sup>

Esto quiere decir, que a partir de entonces se empiezan a distinguir dos tipos de delitos: los públicos, que son castigados por la autoridad, y los privados a donde la autoridad sólo

---

6) MEZEAUD-TUNC, Tratado de la Responsabilidad Civil, Vol. I, Ed. jurídicas, Europa-América, Buenos Aires, 1977, Pág. 37.

interviene para fijar la composición legal, con el fin de evitar hechos de violencia y garantizar así la paz social.

EL DERECHO ROMANO. Sin duda alguna, sabemos que para el estudio de una determinada institución de derecho, debemos buscar su fundamento o bien su origen en el sistema de derecho romanista, ya que esta sociedad se convirtió en una civilizaciones más adelantadas de todas las épocas, al demostrar y preocuparse en todo momento por ir evolucionando su sistema de derecho, logrando cada vez una mejor adecuación del derecho, a las necesidades de la sociedad romanista.

"Un período de mil años marcó la evolución de sistema romano: desde el siglo V antes de Cristo hasta la aparición de la Ley Aquilia y la posterior complicación de Justiniano entre los siglos V y VI después de Cristo".<sup>(7)</sup>

En este período, existe un derecho consuetudinario, por una parte la venganza privada y por otra la intervención del Estado, como sancionador en el ejercicio de las facultades del poder público, para dictar justicia, imponer penas o fijar indemnizaciones en los casos de alguna composición. Todo esto fue recopilado por la ley de las doce tablas. (Ley decenviral), la cual fue redactada por los decenviros.

---

7) HOMERO RONDINA, Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág. 100

**LEY DE LAS XII TABLAS.** Esta legislación, rigió durante siglos la vida de relación jurídica de los romanos; "el derecho romano del tiempo de las XII tablas representa " una época de transición" entre la fase de la composición voluntaria y la composición legal obligatoria... La víctima de un delito privado está en libertad, unas veces, para satisfacer mediante el ejercicio de la venganza corporal o por la obtención de una suma de dinero, cuyo importe fija libremente; y obligada en otras, a aceptar el pago de la suma fijada en la ley. Pero esta suma sigue siendo, una poena; es una pena privada. El derecho romano no llegará nunca a librarse completamente de esa idea, a hacer de la condena civil lo que es en la actualidad una indemnización". (1)

La ley de las XII tablas, reglamentó de esta manera la reparación del daño proveniente de delitos públicos o de delitos privados, permitía a la vez a la víctima la libertad de cobrarse el daño sufrido ya fuera por medio de la venganza privada o bien por el pago de una suma de dinero. Lo que se pretendía en realidad con esta ley era que todo daño causado injustamente, fuera sancionado, sin embargo, no contempla la solución de ciertos delitos, pero que posteriormente serían incorporados en la ley Aquilia.

**LA LEY AQUILIA.** "Tuvo como particular objetivo reprimir como

---

9) MAZEAUD-TUNC, *Tratado de la Responsabilidad Civil*, Op. Cit. Pág. 38 y 39.

delitos "bajo el nombre de *damnum injuria datum* (daños infringidos injustamente), ciertos hechos limitados legalmente, y que atentaban contra la propiedad mueble ajena". Ya para este momento de la historia el ingenio romano había conseguido deslindar los daños que provenían de delitos de carácter público y aquellos otros que harían bienes del sólo patrimonio privado. Y como un anticipo del carácter público o social del derecho penal, consideraron ya como un delito público al que afectaba no solamente al individuo como víctima directa, sino que además atentaban contra el orden social establecido. Así superando las etapas del derecho primitivo, que no distinguió entre la reparación pública y la privada, nacen los tres tipos de acciones: la civil, la penal y la mixta, según se buscara la reparación particular del agravio, la pena o ambas a la vez. Pero lo importante sin duda; de la "*lex Aquilia*" fue el considerar como fuente de obligaciones a los delitos privados, no establecidos para su castigo la aplicación de una pena de orden público, que era el sistema hasta entonces vigente, sino que el autor debió desde entonces afrontar una indemnización. La ley de las XII tablas había contemplado ya algunos casos de hechos ilícitos penados en forma orgánica, pero fue la ley *Aquilia* la que impuso el sistema y separó las ideas de pena y reparación".<sup>(9)</sup>

Así de esta manera la ley de *Aquilia* trató de subsanar las deficiencias de la ley de las XII tablas, por eso los juriscón-

---

9) HOMERO RONDINA, *Responsabilidad Civil*, Op. Cit. Pág. 102

sultos se esforzaron por ampliar los textos legales, con la finalidad de imponer una sanción razonable y adecuada a los responsables de ciertos daños.

La ley Aquilia, se dividía en tres capítulos, los cuales se referían: a la muerte de esclavos y animales, a los daños causados a los acreedores y a las lesiones en esclavos o animales y deterioros de cualquier otra cosa corporal. Según los autores la ley Aquilia no sancionaba todo daño causado, ya que para que procediera la acción, exigía esta ley la existencia de varios requisitos y en este sentido Daniel Pizarro nos dice que alguno de estos son:

a) El elemento material, osea la destrucción o deterioro de una cosa. El daño empero, debía provenir del hecho directo del hombre debiendo haber sido ocasionado por el mismo contacto del cuerpo del dañador con la cosa dañada (corpore), no siendo, en un primer momento, comprendidos por la ley los supuestos en los cuales no hubiese mediado aquella relación material antes aludida (así por ejemplo, si alguien, dando gritos espanta a un animal hacia un precipicio). Quedaban excluidos, así mismo, lo daños generados por omisiones.

b) La falta debía haberse realizado sin derecho (hecho objetivamente injusto).

c) Según algunos autores la ley exigía un tercer elemento de

carácter intencional, la culpa". (10)

Por otra parte Mazeaud-Tunc, nos dice que: "La Ley Aquilia no le concedía la acción sino al propietario de la cosa deteriorada o destruida y la condición de que fuera ciudadano romano".(11),

Sin embargo, la Ley Aquilia como bien señala Mazeaud-Tunc, fue un texto legal que representaba muchas deficiencias y solo daba soluciones a casos concretos, pese al esfuerzo del pretor y jurisconsultos, por hacer posible la aplicación de soluciones justas y equitativas.

EL DERECHO ESPAÑOL. La culpa, fue fundamento de la responsabilidad civil en el antiguo derecho español reflejado en las VII partidas de Alfonso X. Respecto a este sistema de derecho, mencionan algunos autores que se ignora quienes fueron sus redactores, aunque se dice que es posible que se haya escrito en 1256; pero lo que indudablemente si podemos saber es que al hacer un análisis de los tipos de soluciones contempladas en las VII partidas, resulta evidente la noción de culpa como un factor determinante en la atribución de la responsabilidad, para resarcir el

---

10) DANIEL PIZZARRO RAMON. Responsabilidad Civil por el Riesgo o Vicio de las Cosas. Op. Cit. Pág. 91 y 92.

11) MAZEAUD-TUNC. Tratado de la Responsabilidad Civil. Op. Cit. Pág. 41

daño causado a otro. Así por ejemplo, tenemos los siguientes casos previstos en las VII partidas: "En el material contractual, la partida V, tit. III, Ley III define con cierta precisión nociones como la culpa leve, y habla de la culpa lata en el depósito.

Pero es indudablemente en la partida VII donde la noción de culpa cobra especial relieve. En el tit. XV, Ley I, se define al daño como el empeoramiento o menoscabo o "Destruyimiento que ome rescibe en sí mesmo, o en sus cosas por culpa de otro".

En la parte inicial del tit. XV, se habla con precisión de daños causados por la culpa de otro; en el tit. XV, ley III, se hace referencia clara a la responsabilidad de reclamar la enmienda del daño, no sólo a quien lo hizo sino también a quien lo genera por culpa de su consejo.

En el tit. XV ley V de la misma partida VII, se exime de enmendar el daño al hijo que estuviese "en poder" de su padre o el vasallo o siervo que se hallare en igual circunstancia con relación a su señor, pero obliga a aquel por cuyo mandato el daño se realizó.

La ley VII del título XV, proclama que aquél que "fiziera daño a otro por su culpa es tenodo de fazer enmienda del ". He aquí un verdadero principio de responsabilidad civil; rudimentario; sin una generalización absoluta, pero principio al fin y de gran

importancia".(12)

En este sentido, podemos darnos cuenta de la importancia que se tenía en el derecho, respecto a la idea de una responsabilidad basada en la culpa, como una forma de adecuación de la responsabilidad civil y la culpa en un sistema de derecho considerado perfecto e inmutable. Esto quiere decir que todo aquél que causara un daño a otro tenía que resarcirlo, pero siempre y cuando se le pueda adjudicar la culpa en su conducta. ("no hay responsabilidad sin culpa").

De todo ello se deduce que, desde tiempos primitivos hasta hoy en día la responsabilidad civil ha tenido un sólo objetivo que es el lograr un sistema de seguridad social, que proteja al individuo que vive en sociedad, de los daños o perjuicios que le causen la conducta culposa de otro.

### 1.3 RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO POSITIVO VIGENTE.

Desde tiempos primitivos, el hombre siempre ha tenido una reacción inmediata ante la producción de daños que recaen sobre su persona o bienes, por lo que ante la producción de un detrimento cualquiera que sea la fuente de que proceda, este genera daño, y en

---

12) DANIEL PIZARRO RAMON. Responsabilidad Civil por el Riesgo o Vicio de las Cosas. Op. Cit. Pág. 108.

consecuencia surge la necesidad jurídica de regular la reparación de ese daño. De ahí que, el problema de la responsabilidad civil ha invadido todos los dominios del derecho, siendo diversas las leyes que regulan la responsabilidad derivada de hechos ilícitos en nuestra legislación.

Así tenemos, a la responsabilidad regulada por el propio Código Civil, en el cual se considera que la responsabilidad civil comprende a la elección del ofendido el restablecimiento de los daños o bien la indemnización de los perjuicios causados.

Al respecto, el párrafo único del artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal señala:

Artículo 1915 "La reparación del daño debe consistir a la elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios".

Así pues, la noción de la responsabilidad civil impone al responsable no sólo el deber de restituir o reparar, sino además la obligación de indemnizar que surge no sólo del incumplimiento de un contrato, sino también como consecuencia de todo daño que se cause por hecho ilícito.

Por otro lado, el derecho penal, califica a la reparación de daño como pena pública. En este sentido el Código Penal para el Distrito Federal, aplicable a toda la República en materia Federal, señala que la reparación del daño proveniente del delito, a cargo del inculpado, tiene el carácter de pena pública y a cargo de terceros es sólo responsabilidad civil. Así lo declaraba originalmente el artículo 29 y actualmente el artículo 34 que a la letra dice:

Artículo 334. "La reparación del daño proveniente del delito que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público. El ofendido o sus derechohabientes podrán aportar al Ministerio Público o al Juez en su caso, los datos y pruebas que tengan para demostrar la procedencia y el monto de dicha reparación en los términos que provenga el Código de Procedimientos Penales".

Por su parte Sergio T. Azua Reyes nos dice a este respecto que: "Lo que quiso el Legislador al calificar la reparación del daño como pena pública fue obligar, en su afán persecutorio a que el delito se persiguiera de oficio hasta sus últimas consecuencias".

Al mismo tiempo Azua Reyes señala que : "cuando la responsabilidad civil, es decir la obligación de indemnizar a un particular por los daños que se le hayan causado, surge asociada a

un delito, ello no implica que la misma cambie de naturaleza y se convierta en responsabilidad penal".<sup>(13)</sup> En otras palabras al tratar, como pena pública la reparación del daño a cargo del autor de un hecho delictuoso, el legislador quiso fundamentalmente que el delincuente respondiera ante el particular por los daños ocasionados a sus intereses; así como también debe responder ante la sociedad por el delito penal que se configure. Por lo que el Ministerio Público tiene que restablecer el orden social perturbado por el delincuente, siendo sancionado para que este se corrija y a la vez para que repare el daño. Por lo que ésta técnica legislativa siempre se presenta cuando la responsabilidad civil surge asociada a una responsabilidad penal.

Por otra parte, también encontramos en al Ley Federal del Trabajo preceptos legales que se ocupan de la responsabilidad proveniente de hechos ilícitos, por ejemplo cuando el daño se causa a personas o se produce la muerte o bien incapacidad total o permanente, total temporal o parcial temporal, la reparación se determinará según lo dispuesto por esta ley y de acuerdo a lo establecido en el artículo 1915 párrafo II del Código Civil.

Para finalizar, podemos decir que estas son algunas formas en que nuestra legislación contempla ala responsabilidad como una

---

13) ANUA REYES SERGIO, *Teoría General de las Obligaciones*, Edit. Porrúa, S.A. México 1993, Pág. 182.

obligación resarcitoria, considerando a la vez el acto como un rompimiento del orden jurídico, que deben hacerse cesar y reparar sus consecuencias del mejor modo posible, y esto implica, obligar al sujeto activo del acto dañoso a resarcir los daños y perjuicios causados, tanto a la sociedad como a la víctima que sufre las consecuencias del acto ilícito.

## **CAPITULO II**

### **GENERALIDADES**

## **CAPITULO II**

### **GENERALIDADES**

#### **2.1 CONCEPTO Y ELEMENTOS CONSTITUTIVOS**

**CONCEPTO.** La Responsabilidad no es un fenómeno exclusivo de la vida jurídica, sino que va ligado a todos los dominios de la vida social, existiendo tantas especies como campos de actividad hay en el hombre.

En tal virtud, podríamos definirla como la obligación o necesidad que se impone a una persona determinada de reconocerse como autor de sus actos libremente ejecutados. Pero para poder entender más ampliamente esta situación será necesario dar algunos conceptos de Responsabilidad Civil.

Y así, encontramos que para De Cupis, citado por Bonasi Benucci: "La responsabilidad civil consiste en la obligación de soportar la reacción que el ordenamiento jurídico vincula al hecho dañoso".(1)

Por otra parte, Henry, León y Jean Mazeaud definen la responsabilidad en estos términos: "una persona es responsable civilmente cuando queda obligada a reparar un daño sufrido por otro".(2)

El autor Rojina Villegas nos dice "que hay responsabilidad civil, cuando una persona causa un daño a otra por culpa o dolo, existiendo una relación directa o indirecta, entre el hecho y el

---

1) BONASI BENUCCI. EDUARDO. LA RESPONSABILIDAD CIVIL, JOSE M BOSCH, BARCELONA 1958 Pág.7

2) MAZEAUD HENRY Y LEON JEAN, Lecciones de Derecho Civil Parte 2ª. Vol.II la Responsabilidad Civil, Ed. Juridicas Europa-America- Buenos Aires, 1960, pág 7.

daño<sup>3)</sup>,

Según Bustamante Alsina, "La responsabilidad civil comporta siempre, un deber de dar cuenta a otro, del daño que se le ha causado"<sup>4)</sup>,

En un plano jurídico civil, la responsabilidad se proyecta como una mengua que se impone al responsable, afectándole en sus derechos subjetivos patrimoniales a través de la reparación que como sujeto pasivo debe a otro activo.

Atilio Aníbal Alterini, expone los significados amplio y estricto de la responsabilidad civil, de la siguiente manera: "en materia derechos creditorios u obligaciones significa deber de satisfacer. Es tan responsable en este sentido, quien debe ajustar su conducta de modo de no dañar injustamente el derecho ajeno, como el que por haber transgredido esa pauta, es sancionado con la indemnización del daño. El sentido estricto de la palabra responsabilidad, se circunscribe a la reparación; no incluye la etapa de la conducta debida, sino tan sólo la que hace pie en el incumplimiento y deriva en sanción, cualesquiera que sea la génesis del

---

3) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Op. Cit. Pág. 119

4) BUSTAMANTE ALSINA JORGE, Teoría General de la Responsabilidad Civil. 2ª edición, Abelardo Perrot, Buenos Aires 1973 Pág. 5

deber violado".(5)

De los conceptos que hemos anotado hasta el momento, consideremos que el más adecuado, es el que nos dá Rojina Villegas en virtud, de ser el único que en su concepto trata de vincular todos los elementos de la responsabilidad civil, él considera el daño causado por culpa o dolo, igualmente insiste en que debe haber una relación directa o indirecta entre el hecho y el daño, lo cual nos parece otro acierto dentro de su definición.

Sin embargo nos atrevemos a dar un concepto de lo que nosotros consideramos como responsabilidad civil: "Es la obligación resarcitoria que tiene una persona que ha causado a otra, un daño o perjuicio por culpa o dolo".

Aunque los autores señalados, al definir la responsabilidad civil no utilicen las mismas palabras todos ellos nos conducen a una sola finalidad que es; "La reparación del daño".

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS. La doctrina tradicional, ha señalado desde siempre como elementos, condiciones o requisitos indispensables para la configuración de la responsabilidad civil, los siguientes: Un daño, una culpa y la relación de causalidad

---

5)ALTERINI ANIBAL ATILIO, Responsabilidad Civil. Límites de la Reparación, ABELARDO PERROT, Buenos Aires 1979, Pág. 26 y 27

entre la segunda y el primero.

En efecto, se entiende que si la responsabilidad civil genera la obligación de reparar un daño, es lógico que tenga que existir este último, pero ello no resulta suficiente, ya que no cualquier daño da lugar a la reparación sino solo aquel que ha sido causado por intención o por negligencia; en otro orden de ideas, cuando hay culpa en sentido estricto, y que además, exista un vínculo de causalidad entre la culpa y el daño, pues solo es aceptable que una persona deba responder del daño que culpablemente ha realizado.

No obstante lo afirmado, existe la teoría moderna denominada de la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo creado, en opinión de la cual, la culpa no es un elemento indispensable para que de lugar al nacimiento de la obligación de reparar, reduciendo de esta manera a 2 los elementos de la misma: El daño y la relación causal entre el hecho y el primero.

A continuación, presentamos un breve análisis de cada uno de los requisitos mencionados, que dan lugar al nacimiento de la responsabilidad civil.

A) EL DAÑO. Es evidente aclarar que en el lenguaje jurídico de legislaciones extranjeras, daño es sinónimo de perjuicio, utilizándose indiscriminadamente ambos conceptos, significando cada uno así:

" 1.- La pérdida puede consistir en una disminución afectiva del patrimonio. A este daño suele aplicársele el nombre latino *dannum emergens*.

2.- El daño consiste en una ganancia perdida frustrada (*lucrum cessans*), cuando, sin que el patrimonio, en su estado actual, sufra alteración, dejan de entrar en él valores que de otro modo lo hubieran incrementado". (6)

En el derecho mexicano, el daño se equipara propiamente al EMERGENTE y el perjuicio tiene su equivalente en el LUCRO CESANTE. De esa manera lo definen los artículos 2108 y 2109 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, al referirse al incumplimiento de las obligaciones contractuales, y determinan respectivamente:

Artículo 2108 "Se entiende por daños la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación".

Artículo 2109 "Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación".

El mismo significado de daño y perjuicio se aplica cuando en

---

6) A. VON, *TUHR, Tratado de las Obligaciones, Tomo I, Primera ed., Ed. Reus S.A. Madrid, 1934, Pág. 59.*

el ordenamiento citado se regula la responsabilidad generada por hechos ilícitos o extracontractuales. Sin embargo, no hay que desconocer que en ocasiones, el Código Civil emplea el término de daño, implicando a su vez el de perjuicio y este involucrando el concepto de aquél, por lo que en resumidas cuentas, tienden a significar lo mismo.

Por otro lado, Adriano de Cupis, conceptualiza la figura jurídica de daño como el "nacimiento o perjuicio, es decir, amonización o alteración de una situación favorable",<sup>7)</sup>

Por último, consideramos el daño como el menoscabo sufrido, que a consecuencia de un hecho dañoso sufre un individuo en sus bienes o en su persona. Considerando de tal manera que este daño puede ser material o moral.

DAÑO MATERIAL Y DAÑO MORAL. Resulta incuestionable que una persona puede no solamente ser lesionada en sus intereses pecuniarios, sino además puede verse afectada igualmente en sus intereses morales, razón por la cual, se ha dividido el daño en material y moral; división no muy afortunada, puesto que nos puede llevar al error de considerar como daño material únicamente aquél que afecta a un objeto físico o corporal; y el daño moral, como

---

7) DE CUPIS ADRIANO, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Bosch, Casa Editorial, S.A. Urgel, 51 bis Barcelona, 1970, Pág.81

aquel que afecta exclusivamente a lo espiritual o inmaterial (como serían los pensamientos, las creencias, etc.), lo que no es exacto en manera alguna, ya que puede existir daño moral sobre una cosa material (como el cuerpo humano). Por consiguiente hay que aclarar que por daño material se entiende aquel que se resuelve en una pérdida estimable pecuniariamente; aludimos con ello al daño patrimonial, ubicado claro está, en la doctrina tradicional que sostiene que el patrimonio no contiene más que elementos pecuniarios. Por daño moral se entiende aquel que no se traduce en una pérdida de dinero, en virtud de que lesiona un derecho extrapatrimonial.

Así pues, exigir la reparación de un daño, no significa siempre reclamar una pérdida pecuniaria, y en ocasiones, quizás las más de las veces, la persona siente con mayor intensidad la lesión sufrida en sus derechos espirituales o morales, que en sus derechos materiales o patrimoniales.

Sin embargo, varios autores no están de acuerdo en que el daño moral debe ser reparado. Y ni siquiera, que tenga la connotación de daño en sentido jurídico. Así Ennecerus afirma: "daño es toda desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos (patrimonio, cuerpo, salud, honor, vida, crédito, bienestar, capacidad de adquisición, etc.). Como quiera que por regla general, la obligación de indemnizar se limita al daño patrimonial, la palabra **daño** se emplea correctamente en el lenguaje jurídico en el sentido

de daño patrimonial".(8)

B) LA CULPA. Es innegable, salvo en los tiempos primitivos y antiguos, que hasta la primera mitad del siglo XIX, la doctrina, en forma unánime, sostenía que la culpa constituía un elemento esencial de la responsabilidad, bien se trate de la responsabilidad contractual, o de la responsabilidad extracontractual. Nadie ponía en duda que era indispensable el examen de la conducta de quien causaba un daño para determinar, si se encontraba o no obligado a su reparación. Todo mundo estaba acorde en que sólo quien obraba de manera distinta a como debía haber obrado, era responsable, es decir, requería una culpa en el autor del daño.

A esta corriente del pensamiento tradicional, se le conoce como "la teoría subjetiva de la responsabilidad civil".

La culpabilidad, dolo, o culpa stricto sensu, que se exige en una persona para atribuirle responsabilidad, ha constituido un avance a través de los siglos, que se ha venido perfilando hasta nuestros días. Es decir, que no puede existir en principio, responsabilidad sin culpa. Por lo tanto, es preciso determinar en que consiste esta.

---

8) ENNCERUS LUDWIG, THEODOR KIPP Y MARTIN WOLF, Tratado de Derecho Civil, Tomo II Derecho de Obligaciones Vol I, Bosch casa Editorial Barcelona, 1950, pág. 61.

Que no es posible que surja en principio la obligación de reparar un daño sino está presente la culpa, lo sostienen los hermanos Mazaud al comentar las tendencias de algunos de los pilares de la teoría del riesgo, quienes para justificar la ausencia de culpa, materializando al derecho, argumentan que si las relaciones jurídicas son entre patrimonios, y no entre personas, la culpa no tiene cabida, dado que en un patrimonio no incurre en conducta culposa; en esas condiciones afirman los hermanos Mazaud que "... semejante concepción del derecho es radicalmente inexacto: el derecho está constituido por relaciones entre personas; resultaría odioso por lo tanto una regla que rigiera esas relaciones con suspensión de todo examen de la conducta de los hombres".,,

## **2.2 CLASES DE RESPONSABILIDAD**

A) RESPONSABILIDAD MORAL Y RESPONSABILIDAD JURIDICA. Podemos hablar en general, de responsabilidad interna y externa, según se refiera a los actos interiores de la conciencia o a los actos externos, es decir, estamos haciendo alusión a la moral y al derecho respectivamente, disciplinas que pertenecen al campo de la ética, conceptualizado esta en sentido lato, como disciplina del obrar humano.

---

9) MASEAUD HENRY Y, LEON JEAN, *Lecciones de Derecho Civil*, Op. Cit. Págs. 87 y 88.

Por su parte, Tomasello al hablar de responsabilidad moral nos dice que: "es la que proviene de infringir los mandatos de la moral o de la religión; es moralmente responsable el que ejecuta un hecho o incurre en una omisión contrarios a la moral, o a su religión si es creyente, es decir, todo aquél a quien su Dios o su conciencia pueden reprocharle algo". (10) Así mismo, considera que la responsabilidad moral es un problema interno de conciencia del individuo y que las acciones que la provocan no causan daño a la persona o a su propiedad, ni tampoco producen un desorden en la sociedad, lo cual hace que esta responsabilidad quede fuera del dominio jurídico, dado que el derecho sólo regula los actos externos del hombre.

De lo anterior, comprendemos entonces que la responsabilidad interna o moral, es la obligación de la ley moral, y ante el tribunal de nuestra conciencia que lo representa. Dicha responsabilidad abarca todos nuestros actos libres, tanto exteriores como internos. De esta manera, desde el instante en que la conciencia de un individuo reprueba su actividad, es ciertamente responsable.

Por otra parte, la responsabilidad externa o jurídica, nos obliga a responder de nuestros actos ante los magistrados o

---

10) TOMASELLO H. LESLIE, El Derecho Moral en la Responsabilidad Contractual, Edit. Jurídicas de Chile, Santiago de Chile, 1969.

Pág. 18.

tribunales que representan el poder judicial del Estado, esto es, ante los hombres; se reduce en último análisis, a la obligación de reparar las violaciones a la ley, dentro de las condiciones prescritas. Al respecto Tomaseño, considera que la responsabilidad jurídica "es la que proviene de un hecho o de una omisión que causa daño a otro o que la ley pena por ser contrarios al orden social". (11)

Podemos afirmar, que puede existir responsabilidad moral sin que haya responsabilidad jurídica, por la circunstancia de que no somos jurídicamente responsables sino de nuestros actos externos, cuando la responsabilidad moral abarca nuestros pensamientos o intenciones. La inversa también se cumple, y pueden hacernos jurídicamente responsables de las acciones que no tenemos ninguna responsabilidad moral.

Por otra parte, es evidente que el dominio de la moral es mucho más amplio que el del derecho, escapando a este muchos problemas subordinados a aquélla, porque la finalidad de la regla jurídica se agota con mantener la paz social, y ésta sólo es afectada cuando se traduce en perjuicio. De igual forma, Henry y León Mazeaud afirman que: "el campo de la moral es más extenso que el derecho, porque aquél está desprovisto de cualquier fin utili

---

11) TOMASEÑO H. LESLIE, El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual, Op. Cit. Pág. 18

tario, lo que no acontece con el derecho, cuya función es hacer prevalecer el orden y asegurar la libertad individual y armonía de relaciones entre los hombres, pero circunscrito a esas finalidades, ni por eso el derecho como finalmente ninguna otra materia, puede dejar de ser, expresión de los principios definidos por la moral".

(12)

B) RESPONSABILIDAD PENAL Y RESPONSABILIDAD CIVIL. Son dos las clases de responsabilidad en que se divide la responsabilidad jurídica, a saber: responsabilidad penal y responsabilidad civil, según se haya causado un daño a la colectividad o al individuo, sin que con ello se pretenda decir, que en ambos, no se perturbe el orden social. Conviene destacar, que en las civilizaciones primitivas se confundieron ambas responsabilidades. La única sanción del hecho perjudicial, fue la venganza de la víctima, como la forma salvaje tal vez, pero humana, de la reacción espontánea y natural contra el mal sufrido, solución común a todos los pueblos en sus orígenes, por la reparación del mal por el mal.

Tiempo después, surgió la práctica de la composición pecuniaria, con el carácter de voluntaria: el autor del hecho perjudicial rescata el derecho de venganza y excluye su ejercicio mediante una suma de dinero. Posteriormente, el estado impone este rescate y la composición de voluntaria que era, es decir, convenida

---

12) MAZEAUD HENRY LEON JEAN, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictuosa y Contractual, 3ª Ed. Tomo I, Paris, 1938, Pág. 4.

entre las partes se transforma en legal y obligatoria. Pero todavía en este estado de evolución, la confusión entre la responsabilidad civil y la penal, es total, manifestada ésta, desde dos ángulos de vista:

a) A la víctima y no al estado corresponde la acción nacida del delito.

b) En este ejercicio se hayan confundidas la acción penal tendiente a la represión, y la civil, cuyo fin es la reparación.

La distinción entre ambas acciones comienza a aparecer, cuando el estado, considerando que algunos hechos son particularmente graves los castiga con penas corporales o pecuniarias en su provecho.

El derecho romano, es a este respecto, una legislación de transición. En efecto, en el hay dos categorías de delitos: Los delitos públicos sancionados con penas corporales o pecuniarias, en provecho del estado, y los delitos privados, corregidos mediante una acción pecuniaria en provecho de los particulares. Sin embargo, esta acción continúa siendo penal y ni siquiera llega a constituir una acción de reparación: Es una pena privada, en provecho del particular y que no se mide según el perjuicio.

Así pues, Tomasello, considera a la responsabilidad civil y a la responsabilidad penal de la siguiente manera: "La primera "es la

que proviene de un hecho o de una omisión que causa daño a otro", y la segunda "es la que proviene de un delito o de un cuasidelito penal, de una acción u omisión voluntaria o culpable penada por la ley"<sup>(13)</sup>.

Entendemos entonces que la responsabilidad civil es la obligación jurídica que tiene una persona de reparar un daño causado a otro, y en esta sólo se daña o se perjudica un interés patrimonial del particular, dando lugar a una indemnización a favor de este mismo. En cambio la responsabilidad penal es la que proviene de un delito penal, por incurrir en una acción u omisión penada por la ley, dando lugar a una sanción, porque en este caso se afecta al orden social, por lo que el estado debe aplicar la correspondiente sanción.

C) RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL. La responsabilidad civil, se divide también a su vez, en contractual y extracontractual. La primera, como su nombre lo indica es aquella que por medio de la cual dos o más personas se comprometen a través de un contrato o convenio, es decir, es una situación jurídica buscada voluntariamente en donde las partes contratantes se obligan a "responder".

---

13) TOMASELLO H. LESLIE, El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual, Op. Cit. Pág 18.

En cambio la responsabilidad extracontractual es aquella que se origina por actos ilícitos ya sean de tipo intencional o culposo, a esta responsabilidad también se le da el nombre de delictual o aquiliana, y tiene su origen en un delito o en un cuasidelito civil o hecho contrario a la ley, y que causa a su vez un daño en la persona o propiedad de otro, la cual sin haber una obligación pre existente, surge una obligación resarcitoria de daños y perjuicios.

En cuanto a este tipo de responsabilidades Homero Rondina nos da un concepto de ellas respectivamente y dice que: "Habrá entonces responsabilidad contractual entre quienes se ligan mediante convenios, cuando las obligaciones puestas a cargo de alguna de las partes del contrato no son cumplidas".

Continúa diciendo Homero Rondina que: "La responsabilidad será extracontractual, delictual, cuasidelictual o aquiliana, cuando se comete un acto, intencionalmente o por culpa, imprudencia o negligencia, que sea contrario a a ley y cause un daño a otro"<sup>(14)</sup>.

Es obvio, el decir que una y otra de estas responsabilidades son de naturaleza distinta, la primera por presentarse por no cumplir o hacerla tardíamente o imperfecta, la obligación preexistente, y la otra, es decir la extracontractual por tener su origen en un hecho ilícito, que lesiona una ley y a su vez provoca

---

14) HOMERO RONDINA, Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág. 120.

un daño a otro. Pero para comprender más a fondo éstas figura jurídica, lo trataremos ampliamente en el punto respectivo a ese tema.

### **2.3 DISTINCION DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y LA EXTRA- TRACTUAL.**

Tradicionalmente se ha dividido la responsabilidad civil en dos ramas: por una parte la responsabilidad contractual y por la otra, la responsabilidad extracontractual. La primera tienen su origen en un hecho lícito, como es, un contrato, un acuerdo previo sancionado por la ley, la segunda, resulta de la comisión de un hecho ilícito, consistente en la violación de una obligación impuesta por la ley.

Tanto la responsabilidad contractual como la extracontractual son fuentes de obligaciones, pues aunque evidentemente en la contractual ya existía una obligación, la que surge es diferente, sustituyendo a la primera; y en el caso de responsabilidad extracontractual se da la misma operación, ya que con anterioridad a la realización del daño, existía ya una primera obligación creada no entre particulares, sino por la ley.

En el derecho mexicano, Gutiérrez y González, impugna la clásica división de la responsabilidad civil en contractual y extracontractual, debido a que según él, es falso que la mal

llamada responsabilidad contractual se origine por un hecho lícito, como evidentemente es el contrato, sino que la violación a este último, es esencialmente (situación idéntica a la que se configura en la responsabilidad extracontractual), un hecho jurídico stricto-sensu ilícito, argumentando que: "El hecho ilícito que consiste en violar un contrato no es contractual, sino también extracontractual por su origen, toda vez que surge de la violación que se hace de un contrato, y esa violación no es parte de las normas contractuales. La norma contractual tiene por esencia el que se cumpla, no el que se incumpla; por lo mismo el no cumplir, al no ser parte ni de la esencia del contrato, está fuera de la ley, de ahí que el incumplimiento sea extracontractual, aunque con la vida del contrato".

Continúa diciendo Gutiérrez y González, que: "El contrato impone la necesidad de cumplirla y esa es su esencia. Cuando una parte no cumple, o la cumple mal, cae en la realización de un hecho ilícito, realiza una conducta que no está comprendida en el contrato; esa conducta es precisamente, contraria a la vida del mismo y está fuera de la hipótesis de la convención. Por ello, afirmo que es también un hecho ilícito extracontractual aunque con motivo de un contrato. Si se debe hablar de una responsabilidad contractual, es la responsabilidad de cumplir el contrato y no como equivocadamente se dice, que lo sea, la de reparar el hecho ilícito

de violar el contrato" (15),

Consideremos, en contra de la opinión que sostiene Gutiérrez y González, que de ninguna manera es erróneo denominar a la responsabilidad civil derivada del incumplimiento de un contrato "responsabilidad contractual".

Además, tampoco es cierto que el incumplimiento a una obligación pactada, sea una conducta extracontractual realizada únicamente con motivo del contrato, pues la obligación u obligaciones que se constituyen en el contenido de un acuerdo, pueden o no ser cumplidas, ya que de no ser así, es decir, de no darse la posibilidad de no cumplirse, el mismo contrato no tendría sentido, ya que es de la esencia de la obligación contraída, el poder o no ser cumplida por una de las partes contratantes, aunque evidentemente, se conciertan para su realización.

Afirmar pues, que su no cumplimiento no forma parte del ámbito del contrato, que sea algo extraño, simplemente no es admisible, y en estas condiciones, puede asentarse que la responsabilidad civil derivada de un contrato, tiene su origen en el mismo y por consiguiente, no es una inexactitud dar a tal responsabilidad la denominación de contractual.

---

15) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, Editorial Cajica, S.A. 5ª ed. Puebla Pue. 1978, Págs. 443 y 444

Por lo demás, cabe aclarar, que la simple denominación de responsabilidad está indicando la violación de una obligación, y que por ser esta una exigencia nacida de un contrato, se le especifica llamándola contractual.

Situación diferente, cuando se viola o transgrede inmediatamente una obligación impuesta por la misma ley sin que exista de por medio un acuerdo previo a un contrato, razón por la cual se le ha denominado responsabilidad extracontractual, distinguiéndola así, de la contractual y sin que ello de origen a una confusión de términos.

La clasificación que tradicionalmente ha permanecido intocable, encuentra su fundamento en la clase de violación que se infringe: al violarse una obligación contraída en un contrato se habla de responsabilidad contractual; en cambio si la obligación violada no pertenece a la condición anterior, decimos que existe responsabilidad extracontractual.

Por otra parte, es evidente que la responsabilidad, vista desde el ángulo de la conducta del responsable, se genera en base a un hecho jurídico estricto sensu-ilícito, pues el comportamiento no difiere. Lo que es distinto, es que en la responsabilidad contractual se viola un contrato en primer término y después, la ley que sanciona dicha operación; en cambio, en la responsabilidad extracontractual, como no hay acuerdo previo de voluntades, la ley

es infringida directamente.

En efecto, jamás se ha sostenido que la violación de un contrato sea un hecho lícito, sino que el contrato mismo es el que participa de la calidad de la licitud. Denominar contractual a la responsabilidad, generada por la violación de un contrato es simplemente adoptar el nombre del objeto violado.

Contempladas desde este ángulo, es evidente que ambas responsabilidades tienen su genesis en un hecho ilícito y los demás elementos que las configuran son los mismos a saber: la culpa, el daño y la relación de causalidad entre la primera y el segundo.

En cuanto a la naturaleza de la violación de una obligación contractual o de un deber legal, Von Tuhr, afirma: "Los actos ilícitos pueden ser de dos clases:

a) Unos consisten en el incumplimiento de las obligaciones nacidas de un contrato o en la violación de otra relación jurídica cualquiera... que medie entre el culpable y otra persona... éstas que podemos llamar a priori, infracciones contractuales engendran un deber de indemnización...

b) Otros son actos ilícitos en sentido estricto...éstos consisten en la violación de ciertos deberes generales que impone la ley y que no corresponde a una reacción jurídica anteriormente

establecida entre el autor y la víctima".<sup>(16)</sup>

En resumen, podemos decir entonces, que habrá responsabilidad contractual cuando la obligación tiene su origen en un convenio o un contrato realizado libremente por las voluntades de dos o más personas con el fin de obtener un resultado determinado, asumiendo a su vez mutuamente los contratantes las consecuencias que resulten del acto jurídico al que voluntariamente se han comprometido.

Al respecto el parrafo I del artículo 2117 del Código Civil para el Distrito Federal señala:

Artículo 2117. "La responsabilidad civil puede ser regulada por convenio de las partes, salvo aquellos casos en que la ley disponga expresamente otra cosa".

Así mismo, Homero Rondina nos dice que: "el contrato hace surgir una serie de cargas que deben ser obedecidas. Una serie de expectativas que la otra parte debe satisfacer. Si así no ocurriese, quien no obra conforme a lo previsto "responderá" por su incumplimiento. Este "responder" constituye justamente la responsabilidad contractual: la responsabilidad de contrato".<sup>(17)</sup>

---

16) VON TUHR, A; Tratado de las obligaciones, Op. Cit. Pág. 263

17) HOMERO RONDINA, Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág. 112

En este sentido, y para fundamentar lo sustentado por Homero Rondina el artículo 2104 del Código Civil, dispone expresamente:

Artículo 2104. "El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejaré de prestarlo o no lo prestase conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes:

I. Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste;

II.- Si la obligación no dependiere de plazo cierto, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080.

El que contraviene una obligación de no hacer pagará daños y perjuicios por el sólo hecho de la contraversión".

Por otra parte habrá responsabilidad extracontractual, cuando se origine de la comisión de actos ilícitos sancionados por la ley, es decir cuando se cometen faltas que violen una ley del estado y causan además un daño a otro; ya sea intencional o culposo el acto ilícito, se tiene la obligación de indemnizar perjuicios, dado que en este tipo de responsabilidad rige el principio de la reparación integral.

De esta manera, el artículo 1910 del Código Civil señala la acción derivada del acto ilícito y la obligación de reparar el daño que cause a otro.

Finalmente, al decir de Bustamante Alsina, en el Código de Napoleón, se establecieron las bases del moderno sistema de responsabilidad extracontractual, con los siguientes principios fundamentales:

- a) Obligación general de responder por el daño causado.
- b) La imputabilidad del año al autor del hecho no tiene otro fundamento que la culpa; no hay responsabilidad sin culpa.
- c) La culpa puede ser tanto intencional, como simple negligencia o imprudencia.
- d) Siendo la culpa la violación del deber genérico de no dañar a otro, ella convierte en ilícito al acto ejecutado en tales condiciones.
- e) Sin daño, no hay responsabilidad civil.
- f) La obligación de responder es una sanción resarcitoria y no represiva, que consiste en reparar el daño causado".

Y se asientan como principios de la responsabilidad contractual:

- a) El deudor debe responder de los daños y perjuicios que ocasiona al acreedor el incumplimiento de la obligación.
- b) El incumplimiento de la obligación importa la presunción de culpa del deudor.
- c) La culpa se juzga en abstracto.

- d) No existe graduación de la culpa en relación al mayor o menor provecho que el contrato reporta al deudor".(18)

#### 2.4 CONCEPTO DE DAÑO

Motivo de especial atención, en el ámbito de la responsabilidad civil, es el daño, que es uno de los requisitos indispensables que dan lugar a la existencia de la responsabilidad civil, la cual es ampliamente discutida en la doctrina y que en la práctica presenta una interesante problemática; por lo cual, para comprender la figura jurídica del daño es pertinente dar un concepto del mismo; así Eduardo A. Zannoni dice que podemos entender por daño: "el menoscabo que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado, sufre una persona, ya sea en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad, ya en su patrimonio".

(19)

Así mismo Bustamante Alsina dice que existen distintas clases de daño, unos que se originan por el incumplimiento de un contrato, y otros que son provenientes de un acto ilícito, por lo que nos presenta la siguiente clasificación:

---

18) BUSTAMANTE ALSINA JORGE, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Op. Cit. Págs. 32 y 33

19) A. ZANNONI EDUARDO, El Daño en la Responsabilidad Civil, 2º ed. Edit. Astrea, Buenos Aires 1987, Pág. 1.

**"a) Daños en la responsabilidad contractual.**

1) **DAÑO COMPENSATORIO Y MORATORIO...** Si el incumplimiento del contrato es definitivo, el daño es compensatorio por involucrar todo el menoscabo patrimonial que se produce. En tal caso la indemnización entrará en sustitución de la prestación originaria.

Si el incumplimiento es relativo y se opera un retardo en la ejecución, el daño es moratorio y comprende el perjuicio que cause al acreedor la demora en cumplir su obligación. La indemnización en este caso se acumula al objeto de la prestación y constituye un accesorio de la obligación primitiva.

2) **DAÑO INTRINSECO Y DAÑO EXTRINSECO...** Daño intrínseco es el que se produce en relación al objeto mismo de la prestación. Daño extrínseco, es el que eventualmente sufre el acreedor en otros bienes distintos del objeto de la prestación.

3) **DAÑO COMUN Y DAÑO PROPIO.** El daño común es el que habría experimentado cualquier persona con motivo del incumplimiento de la obligación. Daño propio es el que sufre una persona determinada por circunstancias que le son particulares.

**b) Daños en la responsabilidad extracontractual.**

**DAÑO DIRECTO Y DAÑO INDIRECTO.** Existen dos distintas

acepciones en relación a esta clasificación.

Por una parte, aquella a que nos hemos referido al tratar del daño personal. Se trata del daño en relación a los sujetos legitimados para reclamar indemnización: es directo si lo reclama la víctima del hecho; es indirecto si lo reclama otra persona distinta de la víctima que ha sufrido perjuicio en un interés propio y legítimo.

Por otra parte, se considera el daño como directo o indirecto, según, que la lesión recaiga en las "cosas de su dominio o posesión", es decir, directamente en el patrimonio de la víctima, o indirectamente se refleja en el mismo "por el mal hecho a su persona, o a sus derechos o facultades".

c) Daños en ambas responsabilidades.

1. DAÑO INMEDIATO Y MEDIATO. Se identifica el concepto con el de consecuencias inmediatas y mediatas...Las primeras son las que resulten según el curso natural y ordinario de las cosas; las segundas son las que resultan de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto.

2. DAÑO PREVISTO E IMPREVISTO: PREVISIBLE O NO. Daños previstos son los que el deudor o el autor del acto, ha considerado posibles al contraer la obligación o ejecutar el acto. Daños

imprevistos son los que no han sido considerados en los casos expuestos. Se analiza la actuación concreta del sujeto.

Daño previsible es el que ha podido preverse en iguales circunstancias e imprevisibles el que no ha podido preverse."<sup>(20)</sup>

Por nuestra parte, consideramos que el daño, independiente de su origen, es aquel, que causa un menoscabo en el patrimonio, bienes, o bien en la persona de alguien, por la comisión de un acto dañoso. Así mismo, y de acuerdo con el artículo 2110 del Código Civil, consideramos que el daño debe ser una consecuencia inmediata y directa de la comisión de un acto dañoso, esto quiere decir que todo daño y perjuicio necesariamente debe causarse, es decir, que la responsabilidad jurídica no existe si no hay daño, ya que la responsabilidad civil no admite los daños que tengan el carácter de probables. Al mismo tiempo, creemos que para que exista la responsabilidad, el daño debe producirse por un acto ilícito o antijurídico atribuible a un sujeto que ha actuado con dolo o culpa u otro factor, además que debe haber una relación de causalidad entre el acto y el daño.

---

20) BUSTAMANTE ALSINA JORGE, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág. 150-152.

## 2.5 CONCEPTO Y REGULACION DE LA REPARACION DEL DAÑO.

Para comprender la figura jurídica del daño es pertinente dar algunos conceptos de la misma y así Enrico Ferri nos dice que "la reparación del daño sufrido por la víctima del delito puede considerarse desde tres puntos de vista diferentes:

- 1.- Como obligación del delincuente hacia la persona ofendida.
- 2.- Como sanción que se sustituye a la pena de reclusión en los pequeños delitos cometidos por los delincuentes ocasionales; y,
- 3.- Como función social perteneciente al Estado, en interés directo del particular ofendido, aunque también en interés indirecto y no menos real de la defensa social". (21)

Desde el punto de vista penal, Colín Sánchez nos dice, que por reparación del daño podemos entender "aquel derecho subjetivo del ofendido y la víctima del delito para ser resarcidos de los perjuicios causados en sus bienes jurídicamente tutelados como consecuencia del ilícito penal". (22)

Por otra parte, el Código Civil en su artículo 1915 define a

---

21) ENRICO FERRI. Sociología, Tomo II, Edit. Reus S.A.; Madrid, 1979, Pág. 275

22) COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 12ª ed., Edit. Porrúa, México 1990, Pág. 539.

la reparación del daño como un restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Este artículo, debe ser correctamente atendido en el sentido de que la responsabilidad civil comprende a la elección del ofendido el restablecimiento de los daños y además la indemnización de los perjuicios causados.

Por nuestra parte, consideramos a la reparación del daño como el derecho que tiene el sujeto ofendido o pasivo de solicitar al órgano jurisdiccional que le sean resarcidos, los daños sufridos en su persona a causa de el sujeto activo del delito. Esto quiere decir, que siendo el delito un rompimiento del orden jurídico, debe hacerse cesar y repararse sus consecuencias dañosas del mejor modo posible, y esto implica, obligar al sujeto activo del hecho dañoso a resarcir todos los daños y perjuicios causados por el rompimiento, tanto a la sociedad como a la víctima del acto dañoso.

En este sentido, la doctrina establece que de la comisión de un hecho ilícito pueden surgir dos acciones: la acción penal que ve a la aplicación de la ley penal, y la llamada acción civil, que persigue la reparación del daño patrimonial privado, que el acto ilícito ha ocasionado. Fácil es poner de manifiesto la distinta naturaleza de ambas acciones: La acción penal considera al delito como un daño público que ataca primordialmente al orden social; en cambio

la acción civil considera al delito como un acto que afecta al patrimonio del sujeto ofendido del ilícito. A pesar de la diversa naturaleza de ambas acciones no debemos perder de vista su característica común: ambas acciones nacen de la comisión de un acto ilícito; su campo de acción gira alrededor de un acto delictuoso o acto dañoso previsto por la ley.

Una vez que conocemos el concepto y características del tema señalaremos la manera en que la legislación califica a la reparación del daño, tanto material como moral:

#### A) REPARACION DEL DAÑO MATERIAL.

El Código Civil define lo que ha de entenderse por daño material.

En dicho Código los artículos 2108 y 2109 explican que, se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio y que se reputa perjuicio, la privación de cualquier ganancia lícita que debiera obtenerse de no haber ocurrido el hecho que da origen a la reponsabilidad tratándose de pérdida o deterioro de las cosas; el artículo 2112 indica que si las cosas han sufrido un detrimento tan grande que a juicio de los peritos, no puede emplearse en el uso a que naturalmente estaba destinada, el dueño debe ser indemnizado de todo valor legítimo de ella.

Así también el artículo 2114 señala, que el precio de la cosa

será el que tendría al tiempo de ser devuelta al dueño. El 2115 dispone que al estimarse el deterioro de una cosa se atenderá no solamente a la disminución que se causó en el precio de ella; sino también a los gastos necesarios para su reparación.

#### B) REPARACION DEL DAÑO MORAL.

El concepto de daño moral lo proporciona el artículo 1916 del Código Civil (según reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1994) en esta forma:

Artículo 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 físico o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o integridad física o psíquica de las personas".

Así mismo, señala el mismo artículo que "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 haya causado un daño material, tanto en responsabilidad contractual como en extracontractual. Igual obligación de reparación del daño tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos conforme a los artículos 1927 y

1928 todos ellos del presente Código.

La acción de reparación del daño 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 la determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Quando 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 hubiera tenido la difusión original."

Al mismo tiempo, el artículo 32 del Código Penal señala los casos en que la reparación del daño a título de responsabilidad civil, puede ser exigida a terceros:

Artículo 32. "Están obligados a reparar el daño en los

**términos del artículo 29:**

**I. Los ascendientes por delitos de sus descendientes que se hallaren bajo patria potestad.**

**II. Los tutores y los custodios por los delitos de los incapacitados bajo su autoridad.**

**III. Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 ños, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquéllos;**

**IV. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles o de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obrero, jornaleros, empleados domésticos, con motivo y en el desempeño de su servicio.**

**V. Las sociedades o agrupaciones, por el delito de sus socios o gerentes, directores, en los términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan.**

**Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues en todo caso, cada cónyuge responderá en sus bienes propios por la reparación del daño que cause, y**

VI. El Estado solidariamente por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones y subsidiariamente cuando aquéllos fueren culpables."

El ofendido podrá optar por demandar al causante de daños y perjuicios ante la autoridad civil, como acción derivada del acto ilícito, según el artículo 1910 del Código Civil o bien ejecutar la acción de reparación también ante la autoridad civil por algunas de sus formas de responsabilidad que específicamente se refieren los artículos del Código Civil: 1912, 1913, 1918 a 1925 y 1928. En varias de estas formas no importará que hayan mediado dolo o culpa en la causación de los daños o perjuicios, sino que no haya mediado culpa o negligencia inexcusables de la víctima.

#### 2.6 FORMAS DE REPARACION DEL DAÑO.

La realización de una conducta, ya sea voluntaria o involuntaria, por descuido o negligencia o bien por el empleo de alguna cosa o aparato, maquinaria o instrumento; pero como quiera que sea ocasione o pueda ocasionar daños al patrimonio económico y moral de quienes sufren sus consecuencias, dan lugar a la responsabilidad civil. Cuando tales lesiones se producen, quienes hayan sido los responsables tienen la obligación legal de indemnizar todos los perjuicios ocasionados que bien puede ser un daño moral o material. Este deber de "orden público" elevado a tal

categoría por el Estado, tiene en cuenta razones de defensa social.

Actualmente, la doctrina sostiene que existen dos formas o métodos de reparación del daño; por una parte se encuentra el resarcimiento y por otra, la reintegración en forma específica, permitiendo así al ofendido la libertad de elegir entre uno y otro modo de reparación del daño.

Así de esta manera Adriano De Cupis nos dice que el resarcimiento se configura "Cuando el interés se reintegra mediante subrogación pecuniaria, o sea, con la atribución al sujeto de una cantidad de dinero suficiente, para que compense su subrogación, a su interés"<sup>(23)</sup>

En este sentido de Cupis insiste en aclarar que la reintegración del daño debe consistir en: "crear una situación material que corresponda a lo que existiría si no se hubiese producido; tan sólo se crea, con la atribución pecuniaria, una situación económicamente equivalente a la comprometida por la producción del daño."<sup>(24)</sup>

---

23) DE CUPIS ADRIANO, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Op. Cit. Pág. 748.

24) *Idem*.

Esto quiere decir, que la reintegración del daño producido tiene como finalidad restituir al sujeto no el mismo interés, sino simplemente su valor económico. Y por otra parte el resarcimiento consistirá en dar a la víctima una suma de dinero correspondiente a la medida del daño.

De igual manera el artículo 1915 del Código Civil al referirse a esta figura jurídica, dispone que efectivamente la reparación del daño puede consistir en el restablecimiento del daño a la situación anterior al hecho dañoso cuando esto sea posible, o bien puede consistir en el pago de daños y perjuicios, otorgándole al ofendido la libertad de elegir entre una u otra forma de reparación del daño.

Igualmente nuestro Código Penal dispone las formas en que debe consistir la reparación del daño desde el punto de vista penal. Así el artículo 30 de este ordenamiento establece:

Artículo 30. "La reparación del daño comprende:

I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma;

II. La indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados, y

III. Tratándose de los delitos comprometidos en el título décimo, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además, hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito."

De esta manera dicho ordenamiento nos ejemplifica los 2 modos de reparación del daño:

1) El restablecimiento, al señalar la restitución de la cosa dañada cuando es posible.

2) El pago de daños y perjuicios, al disponer el pago del valor económico o moral de la cosa o bienes dañados por el delito.

### **CAPITULO III**

## **CRITICA A LA REGULARIZACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ACTO MEDICO**

## **CAPITULO III**

### **3.1 LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL**

**Creemos oportuno que antes de realizar cualquier estudio sobre la responsabilidad profesional, debemos analizar lo que se entiende por profesión intelectual, la que también podríamos denominar profesión liberal en sentido estricto; la cual consiste en el**

ejercicio de una carrera determinada, reconocida por centros universitarios o instituciones especiales y cuyos conocimientos obtenidos en estos centros educativos son reconocidos públicamente. El ejercicio de esta profesión puede hacerse libremente o con dependencia.

Sin embargo, Anibal Alterini dice que en el ejercicio de la actividad profesional se debe cumplir con ciertas características o requisitos y nos los anuncia de la siguiente manera:

- " a) Habitualidad, vale decir, el ejercicio efectivo de la actividad.
- b) Pertenencia a un área del saber científico, técnico o práctico.
- c) Reglamentabilidad de la actividad por el Estado.
- d) Habitabilidad, por el Estado, en uso de su poder de policía.
- e) Presunción de onerosidad."<sup>(1)</sup>

No obstante, consideramos que todo aquel que ejerce una profesión debe actuar con prudencia y conocimiento de su actividad y no faltando a los deberes propios que le impone su profesión, ya que de lo contrario incurrirían en una falta de responsabilidad profesional, esto es, por contravenir las reglas

---

1) ANIBAL ALTERINI, Atilio, Curso de Obligaciones, Tomo II, 4ª ed Edit. Abeledo - Perrot, Buenos Aires, Pág. 448 y 489.

específicas de dicha actividad. De igual manera, al obrar con imprudencia, negligencia, desidia o falta de precaución en las tareas que han convenido con quien ha solicitado sus servicios, incurra en una culpa profesional, dando lugar como consecuencia la existencia de la responsabilidad.

Por su parte, Yungano López nos define a la responsabilidad profesional de la siguiente manera:

" La responsabilidad del epígrafe juega cuando el profesional, por dolo, imprudencia, negligencia, etc. ha ocasionado un daño en la persona, los bienes o intereses de aquellos que han requerido sus servicios..."<sup>(2)</sup>,

A este respecto, el Código Civil para el Distrito Federal establece en su artículo 2615 lo siguiente:

Artículo 2615 " El que preste sus servicios profesionales sólo es responsable, hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito.

Esto quiere decir, que un error profesional cometido por

---

2) LOPEZ BOLADO, Yungano, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Edit. Universidad S.R.L., Buenos Aires, 1992, Pág.24

negligencia, impericia o dolo puede configurar un delito civil o bien una responsabilidad civil; pero sin embargo, si este error profesional es cometido con dolo, entonces se configura tanto un delito civil, así como también un delito penal o responsabilidad penal, por lo que el Código Penal vigente también regula los casos de responsabilidad profesional, estableciendo de esta manera en su artículo 228 lo siguiente:

Artículo 228. "Los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, en los términos siguientes y sin perjuicio de las prevenciones contenidas en la Ley General de Salud o en otras normas sobre ejercicio profesional, en su caso:

I. Además de las sanciones fijadas para los delitos que resulten consumados, según sean intencionales o por imprudencia punible, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia; y

II. Estarán a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquellos".

Por lo tanto, podemos considerar que la responsabilidad del profesional inicia desde el juramento del buen desempeño de su profesión; dirigiéndose con prudencia, cuidado o precaución en el

desempeño de su actividad; y recordando siempre los deberes que le impone su ética profesional, así como a los que esta legalmente obligado a cumplir. Y tiene por tanto, la obligación de cumplir con los deberes de lealtad, secreto profesional; así como también tiene la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que por culpa de su actividad hubiese ocasionado. Por consiguiente, será responsable penalmente por los delitos que se configuren como consecuencia de su actividad dañosa.

### **3.2 LA RESPONSABILIDAD MEDICA**

Podemos suponer, que con todo profesional un médico comete sus primeras faltas o deficiencias en la prestación de sus servicios al poco tiempo de iniciar su actividad profesional, existiendo cada vez más actos médicos culposos, ocasionando con ello, daños al paciente que ha solicitado sus servicios ya sea por negligencia o imprudencia en su cuidado, ignorancia o error en el diagnóstico o por mala administración del medicamento requerido para el tratamiento del paciente.

De tal manera que la responsabilidad del médico, por una defectuosa prestación de servicios constituye una obligación en la que el deudor, es decir, el médico se obliga a dar al acreedor los cuidados especiales a fin de que recupere su salud, y el acreedor, es decir, el paciente tiene la obligación de probar la culpa del médico por el deficiente tratamiento, para que así de esta manera

se pueda comprometer la responsabilidad del médico; quien tendrá la obligación de reparar todo daño que por su actividad culposa haya ocasionado.

Sin embargo, existe una controversia al determinar si la responsabilidad del médico es de naturaleza contractual, en este sentido la doctrina sostiene que el vínculo que une al médico con sus pacientes es contractual y se rige por los principios generales de las obligaciones y que frente a terceros la responsabilidad del médico será extracontractual. Y un ejemplo claro de esta problemática nos la da Tamayo Jaramillo al explicarnos que: "Podría pensarse que si el paciente sufre un daño en la sala de espera, que nada tiene que ver con la actividad médica propiamente dicha, habría una responsabilidad contractual por violación de una obligación de seguridad del médico, según la cual, este queda comprometido a que al paciente no le ocurra nada mientras está en sus instalaciones. Sin embargo en tales casos no habría responsabilidad contractual sino extracontractual, pues el objeto del contrato Médico solo comprende los cuidados científicos y solo los daños derivados de ese servicio generan responsabilidad contractual".(3)

Esto quiere decir, que la responsabilidad del médico será

---

3) TAMAYO JARAMILLO, Javier, Culpa Contractual, Edit. Temis, Bogotá Colombia, 1990, Pág. 169.

contractual por los daños que le cause a su cliente que ha contratado sus servicios, cuando el médico haya obrado con negligencia o imprudencia durante la enfermedad o el tratamiento a que lo somete o que además por la ignorancia o error en el diagnóstico acarrea un daño más grave.

En este sentido Leslie Tomasello nos dice que la responsabilidad del médico es contractual, dado que los servicios de este, se sujetan a lo establecido por el contrato del mandato. A este respecto el Código Civil del Distrito Federal, establece lo siguiente en su artículo 2547.

Artículo 2547. "El contrato de mandato se reputa perfecto por la aceptación del mandatario.

El mandato que implica el ejercicio de una profesión se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de su profesión, por el sólo hecho de que no lo rehusen dentro de los tres días siguientes.

La aceptación puede ser expresa o tácita. Aceptación Tácita es todo acto en ejecución de un mandato".

Sin embargo el profesional médico no solo es responsable por la defectuosa prestación de sus servicios hacia el paciente que lo ha contratado, sino que también es responsable de cumplir con

ciertos deberes que le impone la ética médica para el ejercicio de su profesión. Y a manera de dar un ejemplo de estos deberes del profesional Médico Alfredo Achával nos presenta el código internacional de ética médica: el cual fue establecido por la III Asamblea General de la asociación Médica Mundial, en Londres en el año 1949 y que fue complementado en la 22ª Asamblea celebrada en Australia en el año de 1968, Este Código se divide en tres títulos a saber: "Deberes de los Médicos en general: Al llevar a cabo su misión humanitaria, el médico debe mantener siempre una conducta moral, ejemplar y apoyar los imperativos de su profesión, hacia el individuo y la sociedad.

El médico no debe dejarse influir meramente por motivos de ganancia.

Las siguientes prácticas son estimadas no éticas:

- a) Cualquier medio de reclamo o publicidad, excepto aquellos expresamente autorizados por el uso y la costumbre y el Código de Etica Médica Nacional.
- b) Participar en un plan de atención medica en el cual el médico carezca de independiencia profesional.
- c) Recibir cualquier pago en conexión con servicios fuera del pago provisional, aunque sea con el consentimiento del paciente.

Bajo ninguna condición puede el médico hacer nada que debilite

la resistencia física o mental de un ser humano excepto por razones estrictamente terapéuticas o profilácticas, que favorezcan al paciente.

Se aconseja al médico obrar con suma cautela al divulgar descubrimientos o técnicas nuevas de tratamiento.

Al ser llamado para prestar declaración o una certificación, el médico sólo puede hacerlo en base a lo que él mismo ha podido verificar.

Cuando un examen o el tratamiento quede fuera de su conocimiento y habilidad, el médico ha de llamar a otro médico que tenga la habilidad necesaria.

El médico, debe aún después que el paciente ha muerto, preservar absoluto secreto en todo lo que se le haya confiado o que él sepa por medio de una confidencia.

El médico, debe proporcionar el cuidado necesario en caso de urgencia, como un deber humanitario, a menos que esté seguro de que otros médicos pueden brindar tal cuidado.

Deberes de los Médicos entre si : El médico debe comportarse hacia sus colegas como él desearía que ellos se comportasen con él.

El médico no debe atraerse hacia sí los pacientes de sus colegas.

El médico debe observar los principios de la declaración de Ginebra, aprobado por la Asociación Médica Mundial"...,

Al igual que otros profesionistas, los médicos están sujetos a cumplir con ciertos deberes que la misma ética de sus profesiones les impone, y serán responsables por el incumplimiento total o parcial de estos deberes.

Del mismo modo, en el Código Civil, aunque no se refiere específicamente a los deberes médicos hace referencia a la responsabilidad derivada de la prestación de servicios profesionales en forma general y así lo establece en su artículo 2615, que el actuar con imprudencia o negligencia en el ejercicio de toda profesión, puede ocasionar un daño más grave y por consiguiente resultará una responsabilidad civil y tendrá que responder civilmente ante quienes hayan contratado sus servicios; pero este resultado dañoso puede a la vez configurar en un delito penal, resultando entonces una responsabilidad penal la cual está regulada por el Código Penal en su artículo 228.

---

4) ACHAVAL, ALFREDO, Responsabilidad Civil del Médico, 2ª ed. Edit. ABELARDO PERROT, Buenos Aires, 1992, Págs. 141, 142.

Por tal motivo consideramos que toda profesión y en este caso al referirnos a la responsabilidad médica, se debe ejercer con un especial deber de obrar y con la debida prudencia y conocimiento de las cosas, según se los imponga la ley o bien su ética profesional.

### **3.3 LA RELACION MEDICO-PACIENTE**

Podemos considerar a la relación médico-paciente, desde dos puntos de vista: 1) La Relación Humana y 2) La Relación Jurídica.

1) La Relación Humana: La relación médico-paciente, constituye, no sólo una obligación del médico de realizar una adecuada asistencia y tratamiento para el enfermo, ya que el médico además de estar obligado a actuar conforme a las reglas que la ética médica y la ley le imponen, debe existir una relación particularmente personal; es decir, debe haber una buena comunicación y confianza entre el médico y el paciente.

Lo que el paciente espera desde la primera consulta, así como en el tratamiento posterior, es un trato de delicadeza y cordialidad. La conducta del médico, debe ser adecuada a la naturaleza del paciente y de acuerdo al carácter de la enfermedad, para que haya un mejor resultado del tratamiento en el enfermo.

2) La Relación Jurídica: La relación entre médico y paciente

ha suscitado diversas controversias a fin de determinar su naturaleza jurídica, de hecho la responsabilidad del médico es de naturaleza contractual, ya que nuestro Código Civil en su artículo 1792, establece que para la existencia de un convenio o contrato, se requiere el acuerdo de dos o más personas para poder crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Por otra parte el artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo, dice, que existe un contrato o relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe; esto quiere decir, que no necesariamente debe existir un contrato por escrito en el que consten las condiciones de trabajo para que se de la relación de trabajo.

Sin embargo, los diversos tratadistas han diferido al precisar que tipo de contrato regula la relación médica paciente; y lo han caracterizado de la siguiente manera: a) Mandato, b) Locación de Obra, c) Locación de Servicios, d) Contrato Multiforme y e) Contrato atípico.

"a) Mandato. La teoría considera que el contrato médico no puede ser considerado como mandato, ya que este se refiere a la ejecución de actos jurídicos; y no consideran que el servicio médico sea un acto jurídico.

b) Locación de Obra. Los doctrinarios consideran, por una

parte, que este tipo de contrato sería el correcto para la tipificación del contrato médico, porque el que ejecuta la obra, en este caso el médico, promete un resultado; sin embargo, otro sector de la doctrina, considera que en este tipo de contrato sólo podrían configurarse casos de cirugía reparadora o estética, análisis biológicos, etc. Ya que no se promete la obtención de un resultado, sino la ejecución de un trabajo y no el restablecimiento de la salud.

c) Locación de Servicios. Los autores consideran que en este contrato, existe una dependencia jurídica; es decir, que no hay una subordinación del médico al paciente. Y por esta razón, algunos autores descartan la posibilidad de que este contrato pueda regular la relación médico paciente.

d) Contrato Multiforme. Algunos autores, consideran que este contrato podría ser el más acertado de todos, debido a la gran variedad de hipótesis que surgen entre el médico y paciente, por lo que cada situación, dependiendo de sus características podría configurar ya sea en una locación de obra o bien en una locación de servicios.

e) Contrato Atípico. Otra corriente doctrinaria, prefieren calificar al contrato médico como innominado o atípico, ya que no consideran conveniente comparar las semejanzas que existen entre el

contrato médico y los contratos tipificados en la legislación" 15,

Sin embargo, cualquiera que sea su forma o denominación del contrato en la relación médico-paciente, es innegable la existencia de un contrato, ya que este se manifiesta a través de la relación laboral.

La prestación de servicios, es originada por un contrato, ya sea expreso o tácito; y el médico que no cumpla con la obligación de prestar los servicios médicos que se le han requerido, o bien, de un mal cumplimiento de los mismos, incurrirá en una responsabilidad Civil.

Por otra parte, consideramos que el mandato, es el contrato más aceptable para la denominación de la relación jurídica, entre el médico y paciente. Toda vez que el artículo 2547 pfo. 2º y 3º del Código Civil dispone que:

Artículo 2557 pfo. 2º y 3º. "El mandato que implica el ejercicio de una profesión se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de su profesión, por el sólo hecho de que no lo rehusen dentro de los tres días siguientes.

---

5) VID, ACHAVAL ALFREDO, Responsabilidad Civil del Médico, Op. Cit. Pág 227 y 228.

La aceptación puede ser expresa o tácita. Aceptación tácita es todo acto en ejecución de un mandato."

Esto quiere decir, que por el hecho de que el profesionista médico, haga público la prestación de sus servicios profesionales, se está comprometiendo a prestar un servicio eficiente a quien requiera de sus servicios; y se presume la aceptación del contrato de mandato entre el médico y el paciente desde la primera consulta, ya que como se establece en este artículo, la aceptación puede ser expresa o tácita, y en esta relación el consentimiento en un principio puede ser tácito, por la sola ejecución inicial del acto médico, es decir, por aceptar realizar la primera consulta al paciente.

#### **3.4 LA CULPA MEDICA.**

Debemos entender antes que nada, que para que exista la culpa, basta que haya una conducta que sea voluntaria aunque no haya intención de dañar, pero sin embargo esta conducta va en contra de los preceptos o normas impuestas por la prudencia y precaución y como consecuencia se produce un daño o perjuicio a otro.

En este sentido López Bolado, considera que la culpa es un punto intermedio entre el dolo y el caso fortuito, y dice que: "Mientras en el dolo hay intención, deliberación y, por consiguiente, la responsabilidad debe ser y es plena, y en el caso

fortuito los hechos son extraños al hombre y no pueden serle imputados, en la culpa falta, necesariamente la intención de dañar, pero hay negligencia, descuido o imprudencia que produce perjuicio a otro o que frustra el cumplimiento de una obligación y debe ser imputada a quien la causa". ,,

Por su parte, Cuello Calón citado por Homero Rondina; considera que la culpa es una falta de previsión de las consecuencias previsibles de nuestros actos.

Así mismo, Castellano Tena dice que: "Existe la culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas". ,,

A este respecto, Edmundo Mezger dice que: "Actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever".,,

---

6) LOPEZ BOLADO, YUNGANO, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Op. Cit. Pág. 146.

7) CASTELLANOS TENA FERNANDO, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa S.A., México 1988, Pág.246

8) MEZGER, EDMUNDO, Tratado de Derecho Penal, Tomo II, 2ª ed. Editorial Reus, S.A. Madrid, Pág. 171.

Por todo esto debemos entender que la culpa existirá cuando por nuestros actos se produzca un daño o perjuicio que pudimos evitar o prever, pero que por actuar sin las debidas precauciones de cuidado, incurrimos en una falta de responsabilidad, en otras palabras incurrimos en culpa.

Por lo tanto el autor de la conducta está obligado a la reparación si este ha actuado con culpa y como consecuencia ha ocasionado un daño a otro.

Una vez, que hemos determinado la existencia de la culpa, estudiaremos ahora, en específico sobre la "Culpa Médica", la cual puede darse de diferentes formas según los diversos doctrinarios, de tal manera que puede presentarse culpa médica por:

- 1) Impericia
- 2) Imprudencia
- 3) Negligencia
- 4) Inobservancia de los reglamentos.

1) Impericia. Es una incapacidad técnica que puede ser cultural o práctica, es decir, es la falta de conocimientos o experiencia y habilidad en el ejercicio de la medicina. Por lo que, hay impericia en el médico que ignora la localización de algún órgano; así como en el que conociendo la localización del mismo es incapaz de perforarlo al manejar los instrumentos quirúrgicos. "Así

la realización de una intervención quirúrgica sin conocer adecuadamente las reglas técnicas; no saber asistir un caso de urgencia; no indicar la terapéutica pertinente en un post-operatorio que cursa con estado febril; etc".(9),

2) Imprudencia. Esta se presenta por falta de prudencia; de hecho la prudencia debe ser una virtud esencial en el médico, por lo cual, este, al ejercer su profesión se debe dirigir con moderación, cordura, discreción y cuidado; y a la vez con experiencia en la ciencia de la medicina ; López Bolado por su parte, considera a la imprudencia como una conducta contraria a una conducta positiva.

De igual manera MANZINI, citado por Enrico Altavilla dice que: "Se puede hablar de culpa, cuando pudiendo obrar de modo fácil, se recurre a una operación arriesgada".(10)

Por lo cual quedará configurada la imprudencia al realizar la operación con ligereza confiándose en su experiencia, poniendo la salud o la vida del paciente en el riesgo del fracaso.

3) Negligencia. "La negligencia es sinónimo de descuido y

---

9) LOPEZ BOLADO, YUNGANO, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Op. Cit. Págs.153 y 154.

10) ALTAVILLA, ENRICO, La Culpa, 4ª ed. Editorial Temis S.A., Bogotá Colombia, 1987, P. 11

omisión. Desde el punto de vista del derecho - y como elemento o forma de la culpa - es la falta de diligencia debida o del cuidado necesario en su acto jurídico o en un hecho humano".<sup>(11)</sup>

Esto quiere decir que si el médico causa daños al paciente por dolo o por culpa, es decir, que ha realizado su actividad sin la debida diligencia o cuidado, será responsable por los daños ocasionados al paciente, toda vez que ha incurrido en culpa y por consiguiente en una responsabilidad.

De hecho, se dice que un médico desde el inicio de su actividad profesional incurre en un importante número de negligencias. Así por ejemplo; el no atar al paciente en la mesa de operaciones razón por la cual el paciente cae y se lesiona.

4) Inobservancia de los riesgos de los reglamentos y deberes del cargo.

Esta forma de culpa puede definirse como una infracción o una obligación preexistente en el ejercicio de su profesión incurriendo en una falta de responsabilidad al realizar las tareas convenidas con imprudencia, negligencia o falta de idoneidad y contraviniendo a la vez las reglas propias de su actividad determinándose así la

---

11) LOPEZ BOLADO, YUNGANO, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Op. Cit. Pág. 159

existencia de la culpa. "A título ejemplificativo puede citarse: la omisión o defecto en la confesión de la Historia Clínica; realizar el "prácticante" actos no autorizados o sin el debido control, recetar productos de preparación "secreta" o no autorizados por la autoridad sanitaria; abandonar el lugar de su empleo o ausentarse de la guardia". (12)

Podemos concluir que a pesar de los grandes adelantos científicos y tecnológicos en la ciencia médica, existe aún lo desconocido y lo imprevisible que son circunstancias que pueden sorprender al médico más sabio y experto; razón por la cual todo médico está expuesto a incurrir en cualquiera de estos supuestos de culpa, aún sin tener la intención en su conducta de dañar; pero por incurrir en una falta de atención debida en su actividad profesional ocasiona un daño, y estará por tanto obligado a la reparación.

### 3.5 EL DAÑO MORAL Y SU REPARACION

#### DAÑO MORAL

Es innegable, que se puede ocasionar un daño moral a una persona. De ahí la necesidad de proporcionar una definición del mismo: para la doctrina tradicional se trata de un daño extrapatrimonial, por no verse involucrados en su concepto, elementos

---

12) LOPEZ BOLADO YUNGANO, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Op. Cit. Pág. 166.

pecuniarios o económicos. Podría decirse, que el daño moral está representado por la angustia, el dolor, el sufrimiento, etc. es decir, que el interés lesionado es espiritual.

A continuación, mencionamos algunas definiciones que los doctrinarios dan sobre el daño moral.

Bustamante Alsina, lo define "como la lesión que determina dolor o sufrimiento físicos, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y en general, toda clase de padecimientos no susceptibles de apreciación pecuniaria."<sup>(13)</sup>

Ruggiero dice: "No patrimonial o moral es aquél daño que no acarrea directamente alteración patrimonial, pero que sí turba injustamente las condiciones anímicas de las personas ocasionándoles dolores y sufrimientos."<sup>(14)</sup>

Sobre el tema, Rojina Villegas, considera que. "El daño moral consistirá en toda lesión a los valores espirituales de la persona, originada por virtud de un hecho ilícito, por cualquier tipo de interferencia en la persona, en la conducta, o en la esfera

---

13) BUSTAMANTE ALSINA, JORGE, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág.179.

14) RUGGIERO ROBERTO DE, Instituciones de Derecho Civil, Edit. Reus Madrid, 1966. pág.15

jurídica de otro, que no esté autorizada por lo norma jurídica  
(15) Daniel Pizarro, citado por Vázquez Ferreyra, considera que el  
daño moral es: "Una modificación disvaliosa del espíritu, en el  
desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que  
habrá de traducirse en un modo de estar diferente a aquel al que se  
hallaba antes del hecho como consecuencia de éste y únicamente  
perjudicial."<sup>(16)</sup>

Para Zannoni, se denomina "daño moral - o agravio moral - al  
menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocado por el  
evento dañoso, es decir por el hecho o acto antijurídico"<sup>(17)</sup>

Por último, para Gutiérrez y González: "Daño moral es el dolor  
cierto y actual sufrido por 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."<sup>(18)</sup>

---

15) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Compendio de Derecho Civil, Op. Cit.

Pág.135.

16) VAZQUEZ FERREYRA ROBERTO A. Responsabilidad Por Daños , Op. Cit

Pág. 182.

17) ZANNONI EDUARDO A. El Daño en la Responsabilidad Civil, Op.cit.

Pág. 287.

18) GUTIERREZ Y GONSALEZ ERNESTO. Derecho de las Obligaciones, Op.

Cit. Pág. 642.

En concepto de los autores citados, el daño moral no lesiona intereses económicos, sino que afecta intereses del orden espiritual; atenta contra los efectos, sentimientos y creencias de una persona. Sin embargo, raras son las ocasiones en que un daño moral no va acompañado de un daño material afirmando al respecto los hermanos Mazeaud que: "Una herida causa sufrimientos a la víctima: perjuicio moral; pero también un perjuicio pecuniario: gastos médicos, incapacidad de trabajo. Una difamación inflige un atentado al honor: perjuicio moral, pero también con mucha frecuencia un perjuicio material: pérdida de una situación, etc."<sup>(19)</sup>

Así pues, resulta también innegable que por causa de la culpa médica se puede ocasionar un daño moral en el paciente; así por ejemplo el daño ocasionado al cuerpo o en la salud del paciente, la muerte, la pérdida de un órgano o de un miembro, etc. El médico debe tener siempre presente que la vida humana es un derecho de la personalidad y que su salud y su integridad personal-física y psíquica - son bienes protegidos por el derecho y que una de las funciones del Estado es precisamente proporcionar al hombre atención médica, de tal manera que para lograr esta finalidad el 19 de enero de 1943 se reglamentó la fracción XXIX del artículo 123 Constitucional, creándose el Instituto Mexicano del seguro Social. Teniendo como fin el garantizar el derecho humano a la salud, la

---

19) MAZEAUD HENRY LEON Y JEAN, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictuosa y Contractual, Op. Cit. Pág.68

asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios necesarios para el bienestar individual y colectivo, entre otras prestaciones reglamentadas en la Ley del Seguro Social.

Razón por la cual, el profesionista médico en el ejercicio de su profesión, así lo haga libremente o con dependencia, debe evitar toda falta de cuidado que vaya en contra de la vida, salud o seguridad del paciente; para así librarse de cometer algún perjuicio que ocasione un daño moral en el paciente. Porque tal y como lo manifiesta López Yungano: "Todo daño que por culpa del médico se ocasione en el cuerpo o en la salud del paciente y afecte su integridad física y/o psíquica, debe ser reparado."<sup>(20)</sup>

Algunos tratadistas, se negaban años atrás a reconocer plenamente la indemnización del daño moral, por considerarla contraria a la moral, fundao su criterio en que los bienes de la personalidad son tan dignos que resulta repugnante la idea de darles un valor pecuniario.

Sin embargo, hoy en día se admite legalmente la reparación del daño moral. Así por ejemplo el Código Civil alemán admite la reparación del daño moral en los supuestos de: "daños a la salud o

---

20) LOPEZ BOLADO YUNGANO, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Op. Cit. Pág. 177.

al cuerpo, privación de la libertad y delitos contra la moral de la mujer." (21)

En Estados Unidos, se han otorgado indemnizaciones "por la pérdida de libido... por la pérdida de la posibilidad de ser padre, y con carácter más general, por la pérdida de disfrutar de la vida." (22)

Nuestro Código Civil, acepta y reconoce también el daño moral; aún que de manera genérica ya que define al daño moral como "la afectación en los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás". según lo establecido en el párrafo 1º del artículo 1916 de este ordenamiento.

Sin embargo, no precisa de manera específica los supuestos de daños a la salud, al cuerpo o a la vida, sino que da una interpretación genérica de estos supuestos, es decir, los engloba en el supuesto de afectación en el aspecto físico.

Podemos considerar, que de alguna manera nuestro Código Civil,

---

21) VAZQUEZ FERREYRA ROBERTO A. Responsabilidad por Daños Op. Cit. Pág.181.

22) *Idem.*

acepta la figura jurídica de responsabilidad civil por daño moral. Por consiguiente, la culpa del médico genera una responsabilidad civil cuando por negligencia, impericia o dolo ha cometido alguna falta que vaya en contra de la vida moral, según lo establecido en el artículo 2615 de esta legislación.

#### **REPARACION DEL DAÑO MORAL.**

Demostrada la existencia de una culpa, o de un hecho, de un daño y de un vínculo de causalidad entre la culpa o hecho por una parte y el daño por la otra, se ha configurado el fenómeno jurídico denominado "Responsabilidad Civil", que tiene como efecto o consecuencia jurídica, la obligación de reparar el daño a cargo de su autor que por ese motivo se convierte en deudor, y que tiene como contrapartida necesaria a la víctima, que se constituye como acreedora en esa relación de derecho que se ha creado.

En su condición de acreedora, la víctima tiene el derecho de exigir del responsable la reparación del daño sufrido.

No existe problema alguno sobre la existencia del daño moral. Sin embargo no todos los autores admiten la posibilidad jurídica de su reparación. Por nuestra parte, consideramos que debe existir el pleno reconocimiento de la reparación del daño moral, ya que cualquier persona que haya sufrido un daño moral, tiene derecho a que le sea reparado y no es necesario que el responsable del daño

haya actuado con dolo para que tenga la obligación de indemnizar a la víctima por el daño moral; es decir, que todo daño causado independientemente del factor de atribución se debe reparar.

Es por esto, que el médico que ha actuado con dolo o culpa, negligencia o imprudencia, y que por tal motivo ha causado un daño en la salud o en la vida del paciente que ha contratado sus servicios, incurre en una responsabilidad que es la de reparar el daño moral causado, sin olvidar que en ocasiones el daño moral trae aparejado con sigo un daño material el cual también debe ser reparado, "hay supuestos en que el evento lesiona un derecho extrapatrimonial, la vida, la salud, y, sin embargo, esa lesión provoca también un daño patrimonial (así la incapacidad para el trabajo, los gastos de curación y convalecencia...)." (23)

Pero el problema de la reparación del daño moral, es básicamente determinar la apreciación pecuniaria del daño causado en el paciente ya que el derecho de la personalidad, a la integridad corporal, así como el derecho a la vida o a la salud no son bienes que estén en el comercio ni pueden cotizarse en dinero.

A nuestro parecer, la reparación del daño moral resulta más que nada una pena o una sanción para el médico pero no es de

---

23) EDUARDO A. ZANNONI, El Daño en la Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág.288.

carácter resarcitorio para el paciente ya que las lesiones que ha sufrido en su persona son por su naturaleza insusceptibles de valoración pecuniaria , Así por ejemplo, cuando un hombre en una intervención quirúrgica de orquitectomía, pierde sus extremidades inferiores, y por mediar culpa o dolo en el médico, queda imposibilitado para tener relaciones sexuales y por ende pierde la posibilidad de ser padre. En este caso es difícil el determinar la realidad del dolor, de las aflicciones y de los sentimientos que este daño provoca en la víctima y más aún es difícil determinar la forma de reparar ese daño ya que es imposible en este caso reparar el mal causado.

Así como también resulta difícil el fijar una medida de reparación indemnizatoria; puesto que el daño moral ocasionado no se puede valorar en dinero, porque los efectos del hecho dañoso no se borran de la mente del ofendido, ya que es imposible ponerle precio a los sentimientos, al dolor o la aflicción del paciente.

Es por esto, que la función de la reparación del daño moral no es compensatoria, sino sólo satisfactoria para el paciente; si tomamos en cuenta que lo que se busca es; no borrar, o desapa - recer el daño moral, sino procurar a la víctima algunas satisfacciones equivalentes al valor moral lesionado.

"El dinero permite procurarse algunas satisfacciones de toda naturaleza tanto materiales como intelectuales e incluso morales.

A la víctima que recibe una suma de dinero le incumbe hacer de ella el empleo que le convenga. Es suficiente con que pueda obtener de aquella las satisfacciones de orden moral, para admitir que existe, en el sentido exacto de la palabra, una reparación del perjuicio moral".<sup>(24)</sup>

De modo alguno, el dinero puede hacer desaparecer el daño moral, procurándole al paciente satisfacciones equivalentes a las que le fueron afectados, pero en sí, no se está reparando el daño causado a la víctima; y el fin de la responsabilidad civil es, precisamente que la víctima de un daño obtenga la reparación del mismo, pero por la naturaleza del daño moral, su reparación en dinero sería necesariamente arbitraria ante la imposibilidad de fijar la cuantía de un daño o perjuicio moral que no tiene su equivalencia en dinero.

Es por esto, que reiteramos que la reparación del daño moral es una sanción o un castigo para el médico autor del daño, más que una compensación o satisfacción de la víctima.

Sin embargo, el médico ha causado un daño en el paciente, ya sea por culpa o dolo y por tanto debe repararlo en la medida que

---

24) HAZEAUD HENRY Y LEON JEAN, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictuosa y Contractual, Op. Cit. Pág. 69 y 70

sea posible.

Una vez, que el juez en su sentencia ha condenado al médico a la reparación a favor del paciente, deberá a sí mismo, determinar como se va a proceder al resarcimiento del daño causado.

El principio fundamentalmente admitido es el de que la reparación debe ser tan exacta como sea posible.

De acuerdo al artículo 1915 pfo. 1º del Código Civil, existen dos métodos o procedimientos para que el médico responsable cumpla con la obligación de reparar al paciente el daño que le fue ocasionado: A) La reparación en naturaleza o en especie y B) La reparación en equivalente.

A) La reparación en naturaleza: Tiene por objeto colocar al paciente exactamente en la misma situación en que se encontraba antes del hecho ilícito cuando ello sea posible. La reparación así entendida hace desaparecer el daño. De ahí que la víctima no puede rechazarla cuando se le ofrece.

B) La reparación en equivalente: Se impone cuando no es posible la reparación en naturaleza, y consiste en hacer ingresar en el patrimonio del paciente el valor en que se ha visto disminuido o menoscabado el paciente por el daño sufrido.

Es decir, el equivalente consiste en una indemnización en dinero, puesto que el dinero es el único elemento que posee un valor absoluto, y por medio de este el paciente victimado podrá procurarse aquellos satisfactores que suplan el valor perdido.

Esta sería la única forma de reparar el daño moral, si tomamos en cuenta lo establecido en el artículo 1916 pfo. 2º del mismo ordenamiento que establece:

Artículo 1916: "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 que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual".

Con esta disposición se ha puesto remedio a la ineficacia o ineficiencia en caso de exigirle ante los tribunales la reparación moral, toda vez que se le ha dado autonomía, es decir, podrá obtenerse una indemnización con independencia de que existan daños materiales, ya que antes de la reforma de los artículos 1916 y 2116 del Código Civil, resultaba que si no había daños materiales, no había posibilidad de cuantificar el daño moral.

Esto quiere decir, que el médico que ha ocasionado un daño en el cuerpo, en la salud del enfermo o la muerte de este, además de provocar un daño moral en el paciente o en su grupo familiar,

genera a la vez un daño material. Porque aunque la vida humana no es susceptible de apreciación pecuniaria, tiene sin embargo un valor efectivo que lo constituye en un valor económico.

Por ejemplo, cuando por culpa o dolo inexcusable del médico el paciente pierde un órgano un miembro o un sentido, etc. le provoca un "daño moral" y junto con ello una incapacidad laboral; lo que significa una pérdida por el sostenimiento de su familia, reflejándose así el "daño material", (Lucro Cesante).

Es por esto, que el juez al fijar la indemnización por daño moral debe tomar en cuenta la situación de la víctima, es decir, su edad, sexo, profesión, estado civil, para que de esta manera también pueda fijar la indemnización por los daños materiales que se hayan ocasionado como consecuencia del acto médico; estos daños materiales pueden consistir también, por ejemplo, en: gastos de medicamentos, de rehabilitación, gastos por nueva atención médica e incluso en algunos casos por gastos de funeral, (Daño emergente).

### **3.6 REGULACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ACTO MEDICO.**

Desde tiempos antiguos, la responsabilidad civil ha sido un problema no sólo social, sino también jurídico.

El hombre, desde la época primitiva ha marcado las pautas hacia un constante progreso jurídico en la responsabilidad civil,

siendo esta figura jurídica una de las materias de mayor atención para el hombre de derecho en todos los tiempos.

A medida que la sociedad ha ido evolucionando hacia una vida moderna, va imponiendo la necesidad de transformar la legislación y el derecho civil que forma parte de ella.

Hoy en día, existe la imperiosa necesidad de exigir a la autoridad que castigue a los autores que infringen ciertos daños y que además, se les obligue a reparar ese daño ya sea material o moral en favor de la víctima.

Actualmente, las normas jurídicas que regulan la responsabilidad civil proveniente de hechos ilícitos tienen como finalidad restablecer el orden social perturbado como consecuencia lógica y natural de todo daño causado injustamente; así, como el procurar la solución más acorde posible para el restablecimiento de aquél equilibrio alterado.

Sin embargo a pesar de la evolución que ha experimentado la responsabilidad civil en las diferentes legislaciones, no se encuentra todavía un texto legal de alcances generales en el que se establezca la responsabilidad civil derivada de la culpa profesional.

El Código Civil, al reglamentar la prestación de servicios

profesionales, en su artículo 2615 solo hace referencia a la responsabilidad nacida del error profesional de manera muy concreta, pero no establece en sí, los derechos que surgen en favor de la persona que ha contratado o solicitado de sus servicios así como tampoco contempla la forma en que se han de satisfacer los daños y perjuicios que se susciten por la defectuosa prestación de servicios.

Por otra parte, el Código Penal, en su título de responsabilidad profesional artículo 228, si hace referencia sobre la responsabilidad en que incurren los profesionistas en el ejercicio de su profesión; sin embargo lo que en realidad se configura en esta disposición es más que nada un condena o una pena, es decir, una sanción o castigo al ofensor y no así, la satisfacción de la víctima y por lo tanto el principio de la reparación del daño resulta incompleto, por que sólo se considera a la reparación de daños de una manera genérica; es decir, no fija la medida de la reparación indemnizatoria, ni tampoco distingue la reparación cuando esta se trata de daños materiales o de daños morales. Y al igual que en el Código Civil se deja en entre dicho la forma de reparar el bien o valor destruido o dañado por la defectuosa prestación de servicios profesionales.

A nuestro parecer, el daño es el presupuesto más importante de la responsabilidad civil, es decir, del deber de reparar, ya que de acuerdo a la teoría de la reparación de daños, se dice que "no hay

responsabilidad sin daño".

Entrando ahora, al motivo de nuestro tema, que es la responsabilidad civil del acto médico; trataremos entonces, sobre la responsabilidad derivada de las negligencias en que incurren los profesionistas médicos hacia quienes solicitan de sus servicios.

Consideramos que la indigación sobre la responsabilidad de los médicos resulta escasa; así por ejemplo nuestro Código Civil no hace alusión a este respecto; en cambio el Código Penal para el Distrito Federal, si configura este delito en su artículo 229, y contempla también la reparación del daño, pero más que nada se maneja una sanción o castigo para el médico y no así, una compensación para la víctima.

Fundamentalmente, ambas legislaciones se ocupan del daño material y no le dan mayor importancia a la reparación del daño moral, siendo que además de causarse un daño material, puede surgir también; daño moral, el cual debe repararse también; así por ejemplo, las lesiones inferidas en la víctima, por la defectuosa prestación de servicios, constituye una doble obligación para el médico: En primer lugar, resarcir el daño material, representando por los gastos que la víctima realizó para su restablecimiento físico (daño emergente); así como por la incapacidad laboral que esta lesión le haya provocado (lucro cesante). Y en segundo lugar, la de reparar el daño moral, en tanto que se ha lesionado la integridad corporal,

la vida o la salud del paciente.

Por esta razón, creemos que la reparación del daño moral necesita mayor trascendencia en nuestra legislación puesto que es más difícil determinar la naturaleza del agravio moral inferido a la víctima, por que la reparación del daño material es muy fácil traducirla y pagarla en dinero por ser susceptible de apreciación pecuniaria, pero el daño moral por su esencia no tiene equivalencia, es decir, no se puede pretender repararlo con una suma de dinero, sería como ponerle un precio al dolor a los sentimientos; así por ejemplo, como pretender resarcir en dinero los sufrimientos de la viuda cuyo esposo ha muerto, en este caso la indemnización del daño moral no tiene carácter resarcitorio porque se trata de perjuicios no traducibles en dinero.

Por esta razón, y de acuerdo con el artículo 1916 del Código Civil, el juez al determinar la reparación del daño moral, tomará en cuenta la importancia del daño sufrido, procurando adecuar la indemnización de acuerdo a las circunstancias personales del autor y de la víctima y de acuerdo a las circunstancias económicas de ambos; y en caso de que el hecho dañoso haya provocado la muerte del paciente y este haya dejado uno o varios herederos, el juez tratará de satisfacer a todos, tomando en cuenta el estado de necesidad económica en que hayan quedado, ya que en este caso se deben procurar dos situaciones: Una que es la reparación del daño moral por el perdido socorro afectivo y moral del cónyuge difunto,

y la otra que es la reparación del daño material, por la pérdida que significa para el sostenimiento de su grupo familiar, es decir el lucro cesante.

La responsabilidad del médico, en la prestación de sus servicios constituye una obligación muy importante, ya que este actúa sobre seres vivos con reacciones imprevistas y que inclusive pueden sorprender al médico más sabio y experto, por tal razón el médico debe brindarle a cada uno de sus pacientes, cuidados diligentes necesarios, tendientes a recuperar su salud y preservar la vida humana, así como también evitar un mal más grave en el paciente.

En ocasiones, resulta que por la mala atención médica se causan perjuicios más graves en el paciente, ya sea por error en el diagnóstico o en el tratamiento para combatir la enfermedad del paciente, y que por culpa o negligencia del acto médico esta se complica, o bien en ocasiones puede causar hasta la pérdida de algún miembro u órgano vital, o incluso hasta la muerte.

Nuestro Código Civil, para contemplar la reparación del daño en estos casos, su artículo 1915 nos remite a la Ley Federal del Trabajo, para determinar la valuación de la indemnización cuando el daño se causa a las personas, produciéndoles alguna incapacidad o la muerte.

De tal manera, que cuando por culpa del médico se ha provocado un daño en el cuerpo, en la salud del enfermo, la muerte, la pérdida de un sentido, de un órgano, de un miembro, o alguna lesión estética; el paciente o sus herederos en caso de muerte, deben ser indemnizados de acuerdo a lo establecido en el artículo 514 de la Ley Federal del Trabajo.

Sin embargo, como ya se había comentado esta medida sólo resulta una sanción para el médico, ya que esta apreciación pecuniaria tiene una función satisfactoria para el paciente, porque aunque se trata de recuperar el mal causado, no se pueden borrar los efectos del hecho dañoso; es decir, sólo se estaría considerando la reparación material, por las ganancias o beneficios de que se ha privado el paciente como consecuencia del daño sufrido.

Igualmente, resultaría sólo una sanción para el profesionalista médico, si desde el punto de vista penal se le aplicara suspensión en el ejercicio de su profesión, según lo establecido en el artículo 228 frac. I del Código Penal.

Esto quiere decir, que la reparación del daño moral, ocupa un segundo plano para el legislador, pues sólo consideran reparables los daños materiales y pretenden darle un sentido materialista a la vida, tal y como lo dice Eduardo Zannoni: "como si los seres humanos sólo reaccionaran o se agitaran al impulso de intereses

materiales."<sup>(25)</sup>

por último, la Ley General de Salud, en lo referente al ejercicio profesional, sólo se ocupa de imponer sanciones administrativas a quienes incurran en violaciones a esta Ley, sus reglamentos y disposiciones que emanen de ella; según lo establecido en el artículo 89 de esta Ley.

En lo que se refiere, a la prestación de servicios de salud, esta ley, no dispone reglamento alguno, sobre la responsabilidad que por negligencia, imprudencia, culpa o dolo puedan incurrir los profesionistas médicos; ni tampoco establece la forma de reparación de daños y perjuicios ocasionados por estos profesionistas.

Consideramos, que los legisladores deben procurar extender los textos legales; hacerlos más explícitos, para que el afectado tenga los medios suficientes para poder exigir la reparación de los daños o perjuicios como mejor le satisfagan.

### 3.7 PROPUESTA PERSONAL

Tal vez puede afirmarse que hoy, existe la necesidad de una reforma en el ámbito legislativo de la responsabilidad civil;

---

25) EDUARDO A. ZANNONI, El Daño en la Responsabilidad Civil, Op. Cit. Pág.306.

tomando como punto de partida el daño y el deber o necesidad de repararlo; ya que el daño es el aspecto que domina el panorama de la responsabilidad civil, es decir, no hay responsabilidad civil sin daño material o moral resarcible.

Aclaremos, que este daño debe ser injusto, sin que necesariamente provenga de un hecho o acto ilícito, y tampoco es exigible que exista culpa del autor; esto es, puede surgir la responsabilidad por actos ilícitos y también por actos lícitos, así también puede existir la responsabilidad con culpa y también sin culpa.

Al igual que otros profesionistas, la responsabilidad de los médicos constituye una obligación por una defectuosa prestación de servicios, en la cual, el médico se obliga a brindar los cuidados especiales y diligentes, para tratar de recuperar la salud de su paciente; así también el médico tiene la obligación de brindarle seguridad al paciente de que nada le ocurra mientras esté en sus instalaciones, a fin de evitar que se produzca un daño más grave, diferente al que padecía en el momento de solicitar sus servicios.

El paciente, a su vez tiene la obligación de probar la defectuosa prestación de servicios para comprobar la responsabilidad del médico, y por ende exigir la obligación de reparar el daño o perjuicio causado por este.

Para esto, debe haber mayor amplitud en la legislación acerca de la responsabilidad por culpa, dolo o negligencia de los profesionistas médicos, ya sea que actúe en un marco de dependencia laboral, o bien lo haga libremente con independencia.

Creemos necesario, que en nuestro Código Civil, se haga una reforma en su capítulo de la prestación de servicios profesionales, en el cual se debe agregar, a nuestro parecer, dos artículos más.

Uno que estableciera de la manera siguientes:

Artículo 2615 A. "El que preste servicios profesionales de asistencia médica, será responsable, por los daños y perjuicios que se causaren por negligencia, culpa o dolo en el ejercicio de su actividad profesional".

Con esta disposición, se establecería de forma específica la responsabilidad a que estarán sujetos los profesionistas médicos.

El otro artículo establecería lo siguiente:

Artículo 2615 B. "El profesionista médico, estará obligado a la reparación del daño moral, que por sus actos causen detrimento alguno en la integridad corporal de persona alguna; y el grado de la reparación, se determinara conforme a lo dispuesto por la Ley General de Salud.

Esto quiere decir, que para calcular la indemnización que corresponda por daño moral, se tomará como base la tabla de evaluación que para este efecto, deberá incluirse en la Ley General de Salud.

Ya que, consideramos erróneo que el artículo 1915 del Código Civil en su pfo. 2º, nos remita a la Ley Federal del Trabajo, cuando el daño es causado a las personas; toda vez que esta Ley establece una tabla de evaluación para enfermedades de trabajo y de incapacidades permanentes, ocasionadas por riesgo de trabajo; y por consiguiente, creemos que no sería lo mismo considerarla para calcular una indemnización ocasionada por negligencia médica.

Por lo cual, que la Ley General de Salud, es la indicada para establecer el monto de las indemnizaciones correspondientes a los afectados por los actos negligentes de los profesionales médicos.

## CONCLUSIONES.

1.- La responsabilidad civil, es la obligación que tiene una persona de reparar un daño material y moral, causado a otra por culpa o dolo.

2.- Los elementos de la responsabilidad civil son necesariamente, el daño, la culpa y la relación de causalidad entre el primero y el segundo.

3.- El daño, es el menoscabo sufrido como consecuencia de un hecho dañoso, que un sujeto sufre en persona o sus bienes; el daño puede ser material; esto quiere decir, que una persona puede ser lesionada en sus intereses pecuniarios, así como también en sus derechos espirituales o morales.

4.- Varios autores, no están de acuerdo en que el daño moral deba ser reparado, ya que este no tiene un sentido jurídico; inclusive, algunos consideran que es inmoral el pretender reparar el daño moral, ya que consideran, que no se le puede dar un valor pecuniario a los sentimientos, a los pensamientos, al dolor y en sí a todo lo espiritual e inmaterial.

5.- Existen diferentes clases de responsabilidad: En primer lugar, la responsabilidad moral y la responsabilidad jurídica.

tiene la obligación de reparar los daños y perjuicios que causen a su paciente, en su deber de obrar.

10.- El médico, que ha causado daños en la salud o en la vida del paciente, incurre en una responsabilidad, que consiste en reparar el daño moral, así como también el daño material que resulte por la lesión inferida.

11.- Consideramos también, que la reparación del daño moral considerada en nuestras legislaciones, más que tener un carácter resarcitorio para el paciente que ha sufrido en su persona las lesiones ocasionadas por el profesional médico, resultan ser sólo una sanción para este, ya que en ninguna de las legislaciones consultadas, se establece de manera específica la responsabilidad en que incurren los profesionistas médicos; así como tampoco, definen la manera en que se ha de determinar la indemnización que corresponda a los pacientes afectados por la culpa médica.

Por esta razón, consideramos la posibilidad de una reforma en nuestro Código Civil, con el fin de establecer con mayor amplitud las formas de reparación del daño moral y a su vez también sería conveniente, la creación de una tabla de valuación que permitiera calcular el monto de la indemnización por daños ocasionados en la salud, cuerpo o vida de las personas, que han sido consecuencia de la negligencia médica; dicha tabla de valuación deberá incluirse en la Ley General de Salud.

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

### LEGISLACION

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Civil Para el Distrito Federal.
- 3.- Ley Federal del Trabajo.
- 4.- Código Penal Para el Distrito Federal,
- 5.- Ley del Seguro Social.
- 6.- Ley General de Salud Publica.

### D O C T R I N A

- 1.- ACHAVAL ALFREDO, Responsabilidad Civil del Médico, 2a. ed. - Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 1920, 270 p.
- 2.- ALTAVILLA ENRICO, Estudio de las Obligaciones, 9a ed. Vol.II Editorial de Palma, 1966, 1652 p.
- 3.- ANIBAL ALTERINI ATILIO, Curso de Obligaciones, tomo II, 4a.- ed. Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 558 p.
- 4.- Responsabilidad Civil, Limites de la Reparación, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 1979, 473 p.
- 5.- A. ZANNONI EDUARDO, El Daño en la Responsabilidad Civil, 2a. ed. Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987, 471 p.
- 6.- AZUA REYES SERGIO T. Teoría General de las Obligaciones, México, Editorial Porrúa S.A. 1993, 376 p.
- 7.- BONASI BENUCCI EDUARDO, La Responsabilidad Civil, Barcelona- Editorial José M. Bosch, 1958.
- 8.- BUSTAMANTE ALSINA JORGE, Responsabilidad Civil y Otros Estudios, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 1984, 565 p.
- 9.- Teoría General de la Responsabilidad Civil, 2a. ed. Buenos - Aires, Editorial Abeledo Perrot, 1973, 6789 p.
- 10.- CASTELLANOS TENA FERNABDO, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Editorial Porrúa S.A. 1988, 359 p.

- 11.- COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 12a. ed. México, Editorial Porrúa S.A.
- 12.- DANIEL PIZARRO RAMON, Responsabilidad Civil por el Riesgo o Vicio de las Cosas, Buenos Aires, Editorial Universidad, -- 1983, 605 p.
- 13.- DE CUPIS ADRIANO, El Daño, Teoría General de la Responsabilidad Civil, Barcelona, Editorial Bosch, 1970, 852 p.
- 14.- ENNECERUS LUDWIG THEODOR KIPP Y MARTIN WOLF, Tratado de Derecho de las Obligaciones, Vol I. Barcelona, Editorial --- Bosch, 1950.
- 15.- FERRI ENRICO, Sociología, T. II. Madrid, Editorial Reus S.A 1979.
- 16.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, 5a. ed. Puebla Pue., Editorial Cajica S.A. 1978.
- 17.- LESLIE TOMASELLO HART, El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1969, --- 5050 p.
- 18.- LOPEZ BOLADO YUNGANO, Responsabilidad Profesional de los Médicos, Buenos Aires, Editorial Universidad, 1992, 369 p.
- 19.- MAZEAUD HENRY Y LEON JEAN, Lecciones de Derecho Civil, parte 2a. Vol. II. La Responsabilidad Civil, Buenos Aires, -- Ediciones Jurídicas Europa América 1960.
- 20.- Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictuosa y Contractual, 3a. ed. T. I. Paris, 1938.
- 21.- MAZEAUD-TUNC, Tratado de la Responsabilidad Civil, Vol. I. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas, Europa-América, 1977, -- 470 p.
- 22.- MEZGER EDMUNDO, Tratado de Derecho Penal, T. II. 2a. ed. -- Madrid, Editorial Reus S.A.
- 23.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Derecho Civil Mexicano Vol. II. 3a ed. México, Editorial Porrúa S.A. 1976, 734 p.
- 24.- RONDINA HOMERO, Responsabilidad Civil, Buenos Aires, Editorial De Palma, 1973, 455 p.
- 25.- REZZONICO LUIS MARIA, Estudio de las Obligaciones, 9a. ed.- Vol. II. Buenos Aires, Editorial De Palma, 1966, 1652 p.
- 26.- TAMAYO JARAMILLO JAVIER, Culpa Contractual, Bogotá Colombia Editorial Temis, 1990, 206 p.

- 27.- VAZQUEZ FERREIRA ROBERTO A. Responsabilidad Por Daños , Buenos Aires, Editorial De Palma, 1993.
- 28.- VON TUHR A. Tratado de las Obligaciones, T. I. 1a. ed. Madrid, Editorial Reus S.A. 1934, 335 p.
- 29.- YZQUIERDO TOLSADA MARIANO, La Responsabilidad Civil del Profesional Liberal, Madrid, Editorial Reus S.A. 1989, 456 p.