

206
241
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

000050

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES



**LA REPARACION DEL DAÑO MORAL,
EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE
PARA EL DISTRITO FEDERAL**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARGARITA MARTINEZ BAUTISTA

ASESOR: LIC. JULIO CESAR OROZCO POSADA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ACATLAN, EDO. DE MEX.

1997



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

A DIOS:

Por haberme mantenido firme en mis propósitos a pesar de todos los problemas, y nunca me abandonó en los momentos más importantes para mí. Porque siempre estará a mi lado.

A MI PADRE:

Por haber escuchado de ti, palabras de aliento, por impulsarme a salir adelante y a luchar por ser alguien en la vida.

Gracias

A MI MADRE:

No se cómo decirte la admiración que tengo, pues eres más fuerte de lo que pensaba, gracias, a tu paciencia y lucha he logrado volar y subir a la cima de la montaña, para gritarte lo mucho que te quiero y decirte gracias por darme la vida y dejarme la mejor herencia: «mi profesión».

Gracias

CON CARIÑO A MIS HERMANOS:

*Josefina,
Alejandro,
Luis,
Rosalba*

por su ayuda incondicional, cuando más la necesité, porque siempre han estado a mi lado apoyándome.

Gracias

A MIS SOBRINOS:

*Wendy,
Luis Armando,
Carlos Alejandro*

con todo mi cariño.

Gracias

A CLAUDIA:

Por tu ayuda incondicional, compañerismo. Porque juntas soñamos los tiempos aún no logrados. Y con la esperanza de nuestra amistad sea para siempre.

Gracias

LIC. JULIO CÉSAR OROZCO:

*Por su valiosa ayuda, comprensión,
paciencia, dirección y colaboración en
la elaboración de este trabajo.*

Gracias

**AL HONORABLE
MIEMBRO DEL JURADO:**

Gracias

**A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO.
CAMPUS ACATLÁN:**

Gracias

A TODOS MIS AMIGOS:

Con todo mi cariño por estar conmigo en cada momento importante de mi vida.

Gracias.

A PILAR:

Por su valiosa colaboración en la elaboración de este trabajo.

Gracias

A TODAS AQUELLAS PERSONAS:

Que de una u otra forma siempre me han ayudado e impulsado para lograr llegar a este momento tan importante en mi vida.

Gracias

ÍNDICE

Introducción	9
---------------------------	----------

Capítulo I Antecedentes Históricos del Daño Moral

1.1. Roma	13
1.2. Antecedentes Legislativos en México	18
1.2.1. Código Civil de 1870	18
1.2.2. Código Civil de 1884	19
1.2.3. Código Civil de 1928	20

Capítulo II Doctrina Internacional

2.1. Alemania	26
2.2. Francia	28
2.3. Italia	30
2.4. Suiza	32
2.5. Inglaterra	34

Capítulo III Aspectos Doctrinales

2.1. Definición de daño	38
3.2. Definición de Moral	43
3.3. Distinción entre daño, perjuicio y agravio	45
3.4. Daño patrimonial y Daño Moral (Distinción)	48

Capítulo IV Daño Moral

4.1. Concepto de Daño Moral	52
4.2. Tesis del Daño Moral	57
4.3. Tipos de Daño Moral	61
4.4. Personas y bienes del Daño Moral	63
4.5. Subsistencia o Caducidad de la acción en caso de fallecimiento del autor del daño	72

Capítulo V Formas de reparación del daño moral

5.1. Distinción entre indemnización, resarcimiento y reparación	75
5.2. Titulares de la acción de resarcimiento	82
5.3. Cuantificación	87
5.4. Reparación de los derechos subjetivos de la personalidad	92
5.4.1. Derecho al honor	98
5.4.2. Derecho a la vida	101
5.4.3. Derecho al cadáver	104
5.4.4. Derecho a la propia imagen	106
5.4.5. Derecho a la libertad	107
5.4.6. Derechos relacionados con el cuerpo humano	109
5.4.7. Derecho a la información	114
5.4.8. Derecho a la intimidad	117

Capítulo VI Jurisprudencia 121

Conclusiones 127

Anexo 135

Bibliografía 143

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objetivo, analizar los diversos aspectos doctrinales del Daño Moral en la Legislación Civil Vigente para el Distrito Federal, debido a la gran importancia y trascendencia de la reforma de 1982 del Artículo 1916 y la creación del 1916 Bis.

Anteriormente se condicionaba la reparación del Daño Moral siempre y cuando existiera daño material de otra manera éste no era indemnizado.

No debemos olvidar que existen situaciones, derivadas de actos que no son ilícitos penales, son cuestiones patrimoniales, sin embargo consideramos deben ser reparados. Los cuales no se encuentran regulados en nuestra legislación civil y son los Derechos Subjetivos como son el derecho a la vida, la libertad, la integridad física, al honor, etcétera.

Nuestro análisis se divide en varios capítulos, sin hacer una exposición exhaustiva, pero sí de forma clara y precisa llevaremos a cabo en su desarrollo:

El primer capítulo está conformado por los antecedentes históricos del Daño Moral: Roma, de suma importancia subrayar, la evolución del concepto del daño material hasta llegar a regular supuestos de daño moral, hasta hacerlo un daño independiente.

Continuamos con las aportaciones de los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928, respectivamente sin olvidar al Código Civil de 1928 que logró un adelanto al condicionar la reparación de este daño a la existencia de un daño de carácter patrimonial.

El capítulo segundo: establece las aportaciones de doctrinas internacionales de diferentes países, por ejemplo: Alemania, Francia, Italia, Suiza e Inglaterra, además de Argentina y España, estos dos países, han mostrado especial preocupación por regular y proteger los derechos de la personalidad, y en consecuencia la afectación de los mismos: el Daño Moral.

En cuanto al capítulo tercero, hablaremos de aspectos doctrinales referentes al daño que en términos generales se define como: la pérdida o menos cabo de bienes que están ya en poder de la víctima. Además dentro de los conceptos desglosaremos, con especial interés, a la moral como es y distinguiremos entre daño, perjuicio y agravio en épocas recientes.

Actualmente se ha agrupado la materia del daño en Derecho Civil, Patrimonial y Derecho Civil Extrapatrimonial, atendiendo al tipo de obligaciones que regula, según su interés pecuniario; así el Derecho Civil Patrimonial comprende todo lo relativo a la propiedad, los contratos, toda teoría de las obligaciones y corresponde al Derecho Civil Extrapatrimonial, en especial, lo referente a los derechos subjetivos de la personalidad, en donde el contenido patrimonial es accesorio y los deberes éticos de respeto a la dignidad y sentimientos de un ser humano son los más importantes, por esta razón sintetizaremos y enmarcaremos las diferencias existentes entre daño patrimonial y Daño Moral.

El capítulo cuarto, se refiere al tema central de nuestro trabajo el Daño Moral, en el cual hablaremos de los conceptos aportados por distintos estudiosos de la materia, las tesis existentes del daño moral ya que en la concepción del daño moral se han adoptado diversas posiciones:

Unas contrastando con el daño patrimonial; otros como daño en que es inadecuado el dinero para su reparación y las que estiman en forma positiva la lesión de un derecho que tutela diversos intereses personalísimos.

Los distintos tipos del Daño Moral, las personas y bienes señalados por el Artículo 1916, en su contenido se pretende combinar los aspectos básicos del Derecho Objetivo que regula el daño patrimonial y la aportación de la doctrina nacional con relación al Daño Moral procurando así ofrecer un material sencillo, ágil, útil e ilustrativo, simultáneamente con el manejo de los textos legales que permitan el logro de la meta de aprendizaje que nos hemos propuesto. Como ya señalamos, el presente trabajo, consiste en analizar la regulación del Daño Moral en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal, con la aplicación de la doctrina en la interpretación de las disposiciones legales que regulan este tipo de daño.

Con respecto a las formas de reparación del daño moral, tema del Capítulo Quinto, se pretende realizar una distinción entre indemnización, resarcimiento y reparación, analizar quienes son los titulares de la acción de resarcimiento; así como también analizaremos las cuantificación del daño moral.

En cuanto a los derechos subjetivos que desglosaremos, son el derecho al honor, la vida, del cadáver, la imagen propia, libertad, los relacionados con el cuerpo humano, a la información y la intimidad, estos conceptos los definiremos y señalaremos si se encuentran reguladas o no en la Legislación Civil.

En el sexto capítulo nos apoyaremos en la jurisprudencia por ser de gran importancia, en este trabajo incluiremos algunas resoluciones de los tribunales sobre el mismo.

En el desarrollo de este tema hemos procurado reunir las diferentes opiniones doctrinales, los textos legales, doctrinas internacionales y jurisprudencias necesarias para facilitar el entendimiento de Daño Moral.

Así pues, el conocer y asimilar los temas y principios del daño moral, es necesidad esencial de una revisión jurídica.

CAPÍTULO I

1. Antecedentes Históricos del Daño Moral

1.1. Roma

El derecho romano fue evolucionando desde un concepto de daño puramente material, directamente inferido a la cosa, o a la persona física; hasta llegar a regular supuestos del Daño Moral en una forma similar a la que hoy en día recogen los ordenamientos jurídicos.

"El criterio jurídico de los romanos incluía entre los *tria juris praecepta*, o preceptos jurídicos fundamentales, el de no dañar a otro (*alterum non laedere*) en el sentido de que no se debe lesionar situaciones jurídicas; preceptos que al lado de los otros dos (*honeste y vivere suum cuique tribuere*) atañe a toda suerte de normas sociales a las que es común un mismo principio o medida universal sobre el obrar"¹

Los legisladores romanos reconocían la figura del Daño Moral en su legislación; tomando como principio la Ley de las XII Tablas (450 a.C); para hacer frente al problema de reparar el Daño Moral; de gran importancia en la época de la venganza privada, pues se le daba mayor relevancia a los agravios morales que a los daños pecuniarios; los primeros se daban con mayor frecuencia que los segundos.

Pues ellos fundaban la reparación o resarcimiento de los daños en la buena fe del hombre, en la integridad moral y en la justicia.

Al principio y durante un largo tiempo el daño sólo se encontró regulado en su aspecto material; al darse cuenta los legisladores romanos que era continuo el hecho de que se produjeran daños que lesionaban los bienes o la economía de las personas; sino por el contrario estos sucesos afectaban primordialmente los sentimientos de los ciudadanos romanos como por ejemplo: cuando un esclavo, era

1 SANTOS BRIZ, Jaime, Derecho de daños, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, Pag. 2.

golpeado sin piedad, merecía éste no sólo una reparación económica, sino había algo más difícil de reparar; y eran los sentimientos.

Esta situación originó la creación de tres clases de daños inferidos a la persona física; los cuales estuvieron regulados por la *Ley de las XII Tablas* y estos eran:

- a) El daño causado en la inutilización de un miembro o de un órgano (*Si membrum rupsit, ni cum eo pacit talius esto*); se castigaba con la pena de la Ley del Talión, salvo que se acordase composición voluntaria de carácter no obligatorio, quedando el aceptar esta solución o no al arbitrio del ofendido.
- b) Al fracturar a un individuo (*Manu fustive sios fregit, libero CCC, si serve CL poenae sunt*); cuyo castigo era de multa de 300 ases si el lesionado era hombre libre y de 150 ases, si era esclavo.
- c) Otro tipo de daños se castigaban con multa de 25 ases, '*Si iniurian alteri faxsit, poena sunt* incluía lesiones corporales, privación de la libertad, estupro".²

"El delito de injuria fue contemplado por la Ley de XII Tablas, ya que sólo consideró como tal los actos que significaran una lesión a la persona física, hubiera obrada el agente con intención dolorosa, o con imprudencia. La Ley Decenviral castigaba la reparación de un miembro o la inutilización de un órgano (*membrum ruptum*) con la pena de la Ley del Talión; esto es, una venganza igual a no ser que mediara composición voluntaria".³

Posteriormente cuando la Ley de las XII Tablas, empezó a caer en desuso; estos principios de carácter civil que se utilizaron en Roma; fueron sustituidos por otras nuevas normas que se consideraban; tendrían una mayor eficacia suprimiendo, por ejemplo, la Ley del Talión, así como las multas; creándose de esta forma la iniuria.

Dentro del derecho romano hubo otra ley que se encargó de regular los daños y en especial; los de la naturaleza moral: la **Ley Aquilia** (286 a.C.), regulaba los daños y en especial aspectos relacionados con los derechos de los esclavos y animales.

2 KASER, Max, Derecho Romano Privado, Edición, Editorial Reus, Madrid, 1968, Pág. 231-233.

3 RODOLFO ARGÜELLO, Luis, Manual de Derecho Romano, Editorial Astrea, Argentina, 1993, Pág. 358 y 359.

Consta de tres capítulos:

- El 1o. se refiere a la muerte de los esclavos y animales ajenos con una multa igual al mayor valor alcanzado por el esclavo o animal en su último año.
- El 2o. del fraude adstipulante cometido en perjuicio del estipulante.
- El 3o. de cualquier otra clase de daños; como heridas causadas a un esclavo o a un animal; y daños experimentados en las cosas del patrimonio que han sido quemadas, rotas o desgarradas (*urere, frangere, rumpere*); en este último caso se toma como base para la reparación, una multa igual al valor de la cosa en los últimos 30 días.

Para la regulación de la Ley Aquilia, el *damnum* parte de un comportamiento antijurídico del agente: el hecho debe ser cometido; *iniuria*.

Dentro de la *iniuria* queda comprendido el elemento subjetivo de la acción, ya sea el dolo o la culpa. El efecto dañoso debe ser producido *corpore corpori*, o sea; inmediata y directamente sobre la cosa.

Al paso del tiempo se acordó acciones *legis aquiliae* útiles y acciones *in factum* que abarcaban supuestos daño producido por omisión o por causación mediata.

Pero el concepto estrecho de la *iniuria* y lo obsoleto de algunas de las multas previstas fueron dando lugar a una reglamentación pretoria, más flexible y acorde con las nuevas circunstancias. Del concepto amplio y materialista de daño en el cuerpo, o lesión corporal (o patrimonial en su caso) se llega, mediante sucesivos edictos del pretor a una inmaterialización del concepto de *iniuria*.

Se puede comprender que:

"La *iniuria* se empleó en dos sentidos: uno amplio, para designar todo acto contrario a derecho; y otro restringido, que aludía a todo acto que implicara una lesión física o moral a la persona humana".⁴

4 MORINEUA IDUARTE, Marta, IGLESIAS GONZÁLEZ, Ramón, Derecho Romano, 2a. Edición, Editorial Harla, México 1989, Pag 193.

El pretor, en sucesivos edictos, suele subsumir en el ámbito conceptual de la injuria lesiones de carácter claramente moral, como es, por ejemplo, todas aquellas actitudes que estaban en contra de la moral y las buenas costumbres, como: Burlas, Insultos, Agravios públicamente inferido a la persona, cantándole en la puerta de su casa versos injuriosos (*accentare*) o el daño que es causado con el empleo de fórmulas mágicas de poder maléfico (*mala carmina incantar*); el poner en entredicho la reputación o fama de una mujer, a estas actividades en conjunto se les conocía con el nombre de *Convicium*; que requiere la doble condición de constituir una manifestación injuriosa contra alguien, a la vez que es un atentado contra las buenas costumbres; éstas son las propias de la ciudad de Roma.

Es necesario, además que exista vociferatio y que el sujeto activo sea plural, es decir, que se trate de varias personas reunidas para proferir ofensas contra la víctima, frente a estos hechos la legislación establecía que el pretor tendría que fijar una multa, la cual sería en atención a la circunstancias bajo las cuales se hubieran dado los sucesos dañosos; y a esta sanción se le conoció con el nombre de *actio iniuriarum*; también se llamaba *actio aestimatoria*; para castigar los actos de injuria.

Como consecuencia de la aceptación de esta nueva índole de ofensas, se produjo una delimitación de competencias; los recuperatores conocían en los casos de daños corporales y el juez único *unus iudex*, en las ofensas de carácter moral.

Se conoció también la injuria inferida por el juez con una sentencia inicua (*iniuria iudicis*) que más que una violación a la norma de derecho positivo se consideraba como un atentado contra el derecho natural, o sea la *acquitas*.

El **Digesto** (47, 10, 15, 27) Dice que el pretor prohíbe toda conducta que signifique infamia, y que el ofendido tiene derecho a ejercer la *actio iniuriarum*. Es decir, partiendo de lo particular, los romanos alcanzaron el grado de abstracción necesaria para formular un principio general: el *alterum non laedere*.

En las injurias atroces, o sea las que asumían particular gravedad por la naturaleza del hecho (*ex facto*), por el lugar (*ex loco*), o por la posición social del ofendido (*ex personae*); la *estimatio* la realizaba el pretor.

Debemos analizar también como se desarrollaba la *Actio iniuriarum*:

El ofendido debía estimar ante el pretor el importe que reclamaba en concepto

Debemos analizar también como se desarrollaba la *Actio iniuriarum*:

El ofendido debía estimar ante el pretor el importe que reclamaba en concepto de compensación. El juez podía fijar la cuantía de acuerdo a la equidad y tomando en cuenta las circunstancias de cada caso concreto. La injuria atroz era estimada por el pretor, de acuerdo a las circunstancias de lugar, tiempo y de persona (por ejemplo, no era lo mismo injurias a un esclavo que a un personaje público, no era igual hacer en lugar aislado que en el teatro u otro sitio público).

Un problema interesante es el determinar cuál era la naturaleza jurídica de compensación pecuniaria obtenida mediante la *actio iniuriarum*, ¿se trataba de una multa y participaba del carácter de la pena, o bien era una verdadera indemnización de naturaleza civil? Nos inclinamos por esta última hipótesis, con base a algunos supuestos, el ofendido podía optar entre seguir la *actio iniuriarum* o impenetrar la acción criminal correspondiente a fin de obtener castigo del ofensor. Un argumento coadyuvante sería la existencia de acumulación de acciones, en que a la *actio iniuriarum* se podía sumar la *actio legis aquiliae*, cuando a las ofensas se sumaba la lesión física.

Otro argumento que indicaría la naturaleza civil de la citada acción está en el hecho de que en la *Lex Cornelia de iniuriis* (de la época de Sila); los casos de injuria que facultaban a la víctima a seguir la acción criminal están expresamente previstos y son tres: La *pulsatio*, la *veberatio* y la violación del domicilio. Esto indicaría que para otros tipos de injuria la vía correcta es la civil.

Más tarde con el derecho imperial, se amplía aún más el concepto de injuria que llega a comprender las más leves lesiones corporales y las lesiones menores de los derechos de la personalidad; estos casos se sometieron a la jurisdicción criminal; *extra ordinem*.

Como hemos analizado; la sociedad romana se preocupó, en un principio sólo por la regulación del daño patrimonial y posteriormente debido a las necesidades de la propia sociedad, empezó a regular el daño inmaterial o moral; esto sucede a partir de la época de la venganza privada, donde se le empieza a dar mayor importancia a los daños que, afectaban el honor o los sentimientos de las personas, que aquellos que afectaban al patrimonio material. Trae como consecuencia esto; que las necesidades de la sociedad romana, acepte la reparación del Daño Moral en una gran cantidad de situaciones.

1.2 Antecedentes Legislativos en México

1.2.1. Código Civil de 1870

El Presidente Benito Juárez encarga la elaboración de un nuevo proyecto, hasta que finalmente, por decreto del 8 de diciembre de 1870 surge el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de la Baja California. Estuvo este Código Vigente del 1o. de mayo de 1871 al 31 de marzo de 1872.

Este ordenamiento trató el tema del Daño Moral y reglamento un solo caso en su Artículo 1587; en el cual se establecía:

"Al fijar el valor y deterioro de una cosa no se atentará al precio estimativo o de afectación, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño; el aumento que por éstas causas se haga; no podrá exceder de una tercia parte del valor común de la cosa".⁵

En cuanto al Daño Moral, objeto de estudio del presente trabajo, cabe mencionar que en ninguno de sus artículos se refirió a él, de manera detallada y específica, pues sólo se trata al daño de una forma muy general, sin darle la importancia que en realidad tenía.

Es importante precisar que este Código marcó claramente la separación y diferencia del daño en relación con el perjuicio, ya que en el Artículo 1581 del mismo ordenamiento estableció que el perjuicio a diferencia de lo que es el daño es toda "Privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación".

Este Código Civil de 1870; acepta tácitamente la reparación por Daño Moral siempre y cuando haya existido un daño material.

5 ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo V, Obligaciones, 5a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1985, Pag. 140.

1.2.2. Código Civil de 1884

Reprodujo la disposición establecida en el Código Civil de 1870, sin reconocer otros casos de reparación por Daño Moral.

No contempló en forma expresa el significado, características, ni contenido jurídico del Daño Moral.

La definición de daño en este ordenamiento se establece en el Artículo 1464:

"Se entiende por daño la pérdida o menoscabo, que el contratante haya sufrido en su patrimonio por falta de cumplimiento de obligación".

Y en el Artículo 1465 del Código Civil de 1884 establece:

"Se reputa por perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido por el cumplimiento de una obligación".

Como podemos comprender nos señala de forma clara lo que es el perjuicio y cómo lo establece el Artículo 1464 después de haber definido el daño como menoscabo en el patrimonio al tratar de la responsabilidad extracontractual no da a entender de manera alguna, que el daño pueda ser meramente moral.

Lo anterior se fundamenta en el Artículo 1471, que dice:

"Al fijar el valor de una cosa, no se atenderá al precio estimativo o de afección, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño, el aumento que por estas causas se haga, no podrá exceder una tercera parte del valor común de la cosa".

En términos generales podemos afirmar que el Código Civil de 1884; no contempló disposiciones específicas sobre el Daño Moral, pues en ninguno de sus artículos se señala de manera precisa; aquellos hechos ilícitos que ha sufrido una persona en sí misma o en sus sentimientos y no en su patrimonio.

1.2.3. Código Civil de 1928

El Código Civil de 1928, vigente hasta el año de 1982, en que fue reformado, recogió las ideas establecidas sobre el Daño Moral de los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y además fundamenta casos concretos en donde se reconoce al Daño Moral y establece obligaciones con objeto de valor no pecuniario, como por ejemplo:

El Artículo 143 establece:

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

"En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que diere motivo grave para el rompimiento de los esponsales".

"También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso con una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.

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

Este Artículo es el primer antecedente en que se da importancia necesaria al daño moral independiente del daño material, causado como lo establece el Párrafo 1o. referente a la reparación de un daño material. En tanto, el 3er. Párrafo estipula la reparación de tipo moral, debido a que existe un daño no pecuniario o sea moral.

El Artículo 1916 hasta antes de la reforma de 1982 señalaba:

"Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar, en

favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928".⁶

El proceso legislativo de las reformas tiene su origen en el lema enarbolado durante la campaña presidencial de Miguel de la Madrid bajo el enunciado que: "la renovación moral de la sociedad sería compromiso y norma de conducta permanente [...] para fortalecer nuestros valores".⁷

Congruente con esta idea envía al Congreso de la Unión, entre otras iniciativas, para reformar los Artículos 1916 y 2116 del ordenamiento civil para el Distrito Federal.

Después de la reforma el Artículo 1916 dice:

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

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

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y

6 CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, 56a. Edición, Editorial Porrúa, 1980, Pag. 340.

7 BOLETÍN MEXICANO DE DERECHO COMPARADO. Instituto de Investigadores Jurídicos. Año XVIII No. 53; mayo-agosto, 1975, UNAM, artículo Pérez Duarte y Noroña Alicia Elena, El Daño Moral, Pag. 627.

sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el Daño Moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño deriva de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original".⁸

De las diferencias existentes entre el texto original y el actual, se desprenden las consecuencias siguientes:

1. Conforme a la disposición original, sólo era posible indemnizar el Daño Moral cuando se causaba ligado a un daño pecuniario, pues si se causaba aislado el juez estaba impedido para calcular el monto de la reparación, por ser ésta una tercera parte del daño pecuniario, es decir, el Daño Moral separado del daño pecuniario era imposible de reparar.

A diferencia del texto original, el actual permite la indemnización del Daño Moral el cual se ha causado sin estar ligado a un daño pecuniario al disponer:

"Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un Daño Moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material".

Es acertado que el legislador haya impuesto la reparación del Daño Moral con independencia del daño pecuniario, pero en cambio, es de considerarse errónea

8 CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, 59a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1991, Pag. 343, 344.

la manera establecida para cuantificar el importe de la indemnización del Daño Moral, al facultar al juez, de un modo vago y genérico, para señalar el monto de la indemnización, pues en realidad queda sujeta a criterios subjetivos, que varían dependiendo de cada juez, esto da lugar a favorecer la corrupción de la autoridad, porque cada uno de los litigantes tratará de verse favorecido con el importe de la reparación del daño moral, según su propio interés, para lo cual se podrá recurrir a medios deshonestos; razón por la cual se puede opinar: que el legislador debió establecer criterios objetivos independientes del judicial, para fijar el monto de la indemnización que puede ser el resultado de multiplicar el salario mínimo por determinado número de días, del mismo modo como se computa la indemnización del daño pecuniario; además, este criterio permitiría garantizar el crédito en favor de la víctima mediante el otorgamiento de un seguro, sobre todo considerando que según el texto reformado la responsabilidad objetiva es causa del Daño Moral y en la actualidad no es posible asegurar esta indemnización dados los modos de cuantificarla.

2. De acuerdo con el texto original, era optativo para el juez acordar la reparación del Daño Moral; en cambio, con el nuevo texto es un derecho de la víctima que el juez debe otorgar en el caso de que se pruebe la acción.

En los capítulos posteriores analizaremos detalladamente el contenido del Artículo 1916 y 1916 Bis.

"En el trámite legislativo de la reforma del mencionado Artículo 1916 del Código Civil los integrantes de la prensa nacional se opusieron a ella; considerando que por cualquier motivo la nota periodística podría ser impugnada de Daño Moral y en lo general atacaba la libertad de expresión".⁹

Razón por la cual se formuló el Artículo 1916 Bis., en los siguientes términos:

"No estará obligado a la reparación del Daño Moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los Artículos 6o. y 7o. de la Constitución General de la República.

9 OLIVERA TORO, Jorge, El Daño Moral, Editorial Themis, México 1993. Pag. 25.

En todo caso, quien demande la reparación del Daño Moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta".

Como podemos apreciar el primer Párrafo sólo nos establece la jerarquía que existe en nuestra legislación en cuya cúspide se encuentra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y no pudiendo ningún ordenamiento contravenirla, es irrelevante que sostenga que el ejercicio de una garantía constitucional, no puede ser constitutivo de un hecho ilícito a pesar de que alguien pudiera ser herido en sus sentimientos por tal ejercicio.

En cuanto al segundo Párrafo, éste debió haber sido incluido en el Párrafo tercero del Artículo 1916, ya que contiene dos de las características del Daño Moral (certeza y relación directa entre el daño y la conducta), en donde se consigna el tercero de ellos.

CAPÍTULO II

2. Doctrina Internacional

2.1. Alemania

En el Derecho Alemán, desde finales del siglo pasado fue reconocida la figura del Daño Moral, siempre adecuándose y tratando de satisfacer las necesidades de la sociedad alemana.

A diferencia del sistema francés de indemnización de daños morales, el alemán tiene por fundamento los tres siguientes postulados:

- 1o. El derecho alemán enumera los bienes jurídicos protegidos contra daños no patrimoniales en su Artículo 847; establece: la persona que sufra algún quebranto en su cuerpo o salud o a quien se prive de libertad, puede reclamar la indemnización que sea justa por los daños sufridos aunque no afecten a su patrimonio. El mismo derecho, asiste a la mujer contra quien abuse, con delito o falta de su moralidad o la seduzca, valiéndose de fraudes o amenazas o abusando de la superioridad que goza sobre ella.
- 2o. La causa determinante de la obligación de indemnizar no es necesario que recaiga inmediatamente sobre el bien jurídico lesionado; basta que el o se produzca por efecto de ella. Es decir, que se trata pues de un principio general a toda indemnización de daños, de peculiar reflejo cuando se trata de daños morales.
- 3o. Sólo puede reclamarse la indemnización en metálico de daños no patrimoniales en los casos especialmente señalados por la ley. Este derecho es personalísimo y no se transmite a los herederos, a menos que se halle reconocido contractualmente o deducido en juicio.

Para los legisladores alemanes el significado de daño nunca a representado ningún problema ya que la mayoría de los doctrinarios dedicados al estudio de esta

figura coinciden con la afirmación del tratadista Karl Larez, cuando señala que el daño es:

"El menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio".¹⁰

Así entonces el derecho alemán establece que cuando el daño causado es de naturaleza material podrá ser reparado ya sea con la restitución de la cosa o del bien dañado, o en su defecto por una indemnización en dinero; en cuanto a los daños inmateriales su reparación; se sujetará a lo que establece el Artículo 253 del Código Civil que señala:

"Que solamente en los casos previsto por la ley podría reclamar indemnización en metálico si el daño inferido no tiene carácter patrimonial".

El derecho alemán es muy restrictivo en cuanto a los casos en los cuales procede la indemnización de los daños morales, razón por la cual la jurisprudencia y la propia doctrina han tratado de dar una interpretación más amplia a la anterior tal y como lo establece el tratadista Hans Fischer al afirmar que:

"Deben también indemnizarse los daños causados en el honor y en general los dolores y quebrantos morales, sin limitarse exclusivamente a los que afectan la integridad corporal, la salud o la libertad".¹¹

Para obtener la indemnización de verdaderos daños inmateriales, la jurisprudencia y la doctrina los desplaza al ámbito de los daños patrimoniales. Atienden para ello, al criterio de la diferencia entre el patrimonio actual del ofendido, y el cual tendría si el suceso dañoso no se hubiera producido o bien, cuando esta tesis no es aplicable se considera daño patrimonial, el perjuicio apreciable en dinero.

Para delimitar la indemnización en caso de daños puramente inmateriales, no sigue la práctica alemana la amplitud de criterios de la jurisprudencia francesa.

10 LARENZ, Karl, Derecho de las obligaciones, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1958, Pag. 193.

11 FISCHER, Hans A. Los Daños Civiles y su reparación, Biblioteca de la Revista de Derecho Privado, Vol. V, Madrid, 1928, Pag. 1.

Que considera que estos daños, infringen los derechos de la personalidad, pero la indemnización de los mismos no será siempre consecuencia necesaria. Es preciso que según las normas sobre actos ilícitos, se infrinja un bien jurídico o un derecho protegido. Sin embargo, esta delimitación no deja de ser imprecisa, por serlo el contenido de los derechos de la personalidad.

Es decir, que el presupuesto de la infracción de un derecho de la personalidad no da, según la doctrina alemana; seguridad suficiente contra una ilimitada extensión de la indemnización del daño inmaterial.

Más bien ha de sentarse el principio de que la indemnización en dinero sólo es admisible cuando la ley da para ello un punto de apoyo.

Según se deduce de lo expuesto, la práctica alemana tiende a una mayor flexibilidad, en cuanto a la reparación de los daños inmateriales. En términos generales la doctrina alemana señala que debe indemnizarse el daño originado por el responsable del suceso que dio lugar a esa lesión causada ya sea en el patrimonio moral o material del sujeto afectado, situación por la cual para dicha indemnización se tomará en cuenta la condición social y económica del causante del daño.

En resumen podemos afirmar que para obtener la indemnización de verdaderos daños inmateriales, la jurisprudencia y la doctrina los desplaza al ámbito de los daños patrimoniales. Atiende para ello al criterio de la diferencia entre el patrimonio actual del ofendido y el que tendría si el suceso dañoso no se hubiera producido, o bien cuando esta tesis no es aplicable, se considera daño patrimonial al perjuicio apreciable en dinero. Por lo que en el derecho alemán se hace más necesario; que en el derecho francés y español, la formulación de un principio general ante la existencia de un precepto de la amplitud de los Artículos 1.382 del Código Francés y el 1.902 del Código Civil Español.

2.2. Francia

La doctrina y la jurisprudencia francesa se fundan para acordar la indemnización de daños morales extracontractuales en la alta interpretación de los Artículos 1.382 a 1.384 del Código Civil; en forma análoga a como en España se ha acogido la indemnización del Daño Moral dentro del Articulado 1.902 del Código Civil.

En cambio, al igual que la doctrina predominante entre nosotros, aunque no la más acertada, la interpretación no encuentra margen para incluir en el Artículo 1.142; la responsabilidad por daño no patrimonial, derivados de obligaciones análogas a las contractuales, como son las derivadas de esponsales, supuesto que se ha regulado reconociendo el daño para la mujer al amparo no del Artículo 1.142 sino del 1.382.

Para Georges Ripper y Jean Boulanger; el Daño Moral es aquel "que no atenta en ninguna forma contra los elementos del patrimonio".¹²

Como hemos visto hasta el momento, la doctrina francesa funda la diferencia entre los daños materiales y los daños morales en la extrapatrimonialidad del hecho.

Podemos percatarnos de que los franceses consideran que cuando la víctima ha sufrido una lesión en sus sentimientos, por ejemplo la muerte de un ser querido, al reparar el sujeto culpable por el hecho dañoso realizado, lo hará en forma pecuniaria, por lo cual la víctima se enriquecerá en su patrimonio económico pero no así; en su aspecto sentimental o afectivo.

En la Clasificación que hacen los franceses del daño patrimonial y extrapatrimonial; en el extrapatrimonial hay una subclasificación la cual consiste en dos categorías de perjuicios; los que afectan lo que se ha denominado la parte social del patrimonio moral: hieren a una persona en su honor, reputación y prestigio.

Por otra parte los que atentan a la parte afectiva del patrimonio moral; lastiman a un individuo en sus afectos: el dolor que se experimenta por la muerte de una persona querida.

Por lo que para los franceses el Daño Moral es:

"Un ataque a la reputación, a la consideración de una persona procedente de conversaciones injuriosas o palabras o escritos calumniosos; lo es la ruptura injustificada de una promesa de matrimonio, lo es el hecho de una seducción dolosa; o el perjuicio causado a un cónyuge por el adulterio del otro".¹³

12 RIPER, Georges; BOULANGER, Jean, Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planio; tr. D. García Daireaux, Bs. As., La Ley, 19965, Pág. 94.

13 COLIN A, Captant. Curso elemental de Derecho Civil, Tomo II. 7a. edición, Editorial

La legislación francesa se olvida de marcar diferencia alguna entre la reparación de un Daño Moral y la reparación de daño patrimonial, ya que al hablar del tema reparación lo hace en términos generales.

El sistema francés de indemnización de daños morales no sigue, por tanto, un criterio rígido que imponga a los tribunales trabas para acordar la reparación de aquéllos; cuando según su arbitrio sea debido.

A este arbitrio se deja también la determinación de la cuantía del daño, mostrándose la doctrina inclinada a depositar, con entera confianza la solución de este problema en manos del juez.

"Planiol y Ripier, enseñan que con frecuencia la víctima se conforma con una condena de principio y reclama solamente un franco de daños y perjuicios o la publicación de la sentencia. De hecho agregan, los jueces deciden soberanamente la indemnización y ésta toma el carácter de una pena civil".!14•

2.3. Italia

El Código Civil italiano sigue una tendencia restrictiva en cuanto a la indemnización o reparación de los daños morales. Son preceptos básicos en esta materia Artículo 1.174, incluido en el Título I del Libro 4o. de las obligaciones en general, y el Artículo 2.059, situado en último lugar del título IX del mismo libro, de los actos ilícitos.

La casación italiana da un concepto complejo de daño no patrimonial: Consiste en el conjunto de dolores físicos y morales, que objetivamente no pueden encontrar un equivalente en dinero, pero que aproximadamente y con un criterio equitativo pueden encontrar un equivalente subjetivo.

La jurisprudencia italiana ha repetido el siguiente concepto:

"Daños no patrimoniales son daños morales puros, es decir, los que no

Reus, Madrid, 1924, Pag. 742.

- 14 MOQUEL CABALLERO, Manuel, Lex Aquilia y los derechos de la persona a la luz de los derechos Romano, Francés, Italiano, Suizo, Editorial Tradición, S.A., México 1983, Pag. 93.

acarrear directa ni indirectamente consecuencias patrimoniales económicamente valiables y que se identifican con la perturbación injusta de las condiciones anímicas del sujeto lesionado".¹⁵

El Artículo 2.059, dice:

"El daño no patrimonial sólo será resarcido en los casos determinados por la ley. El texto literal de este Artículo es idéntico al Artículo 253 del Código Alemán, aunque colocado en la regulación de los actos ilícitos, se estima de aplicación general y con él se eliminan las incertidumbres y discusiones del Código de 1867 italiano.

Considerando entonces al Artículo 2.059 como el máximo exponente del principio general de no indemnización de los daños morales; el otro precepto del Artículo 1.174 viene a corroborarlo en el campo de las obligaciones contractuales recogiendo la denominada dirección intermedia en cuanto al contenido de la prestación, la cual en sí ha de ser valiable en dinero, aunque el acreedor no tenga en ella interés patrimonial alguno.

En resumen podemos afirmar que sólo se reconoce el principio de indemnización de daños inmateriales en casos de actos ilícitos cuando la ley expresamente lo autoriza.

La práctica italiana anterior al nuevo Código Civil había seguido el criterio amplio de la jurisprudencia francesa; pero prevaleció en el nuevo Código la limitación del resarcimiento a los daños patrimoniales, siguiendo la tendencia doctrinal, dirigida por **Chironi**, que sostiene que el dolor no puede valorarse en dinero y que al lesionado le basta como "resarcimiento moral", la sentencia condenatoria del juez penal.

Según **Visintini**, los elementos que la jurisprudencia italiana tiene en cuenta para determinar el *pretium doloris*, son en orden de importancia, la gravedad de la ofensa, el grado de sensibilidad del ofendido, las relaciones de parentesco, edad y sexo del perjudicado, la situación económica del obligado a indemnizar y del perju-

15 SCOGNAMIGLIO, El Daño Moral, Editorial Revista de Derecho Civil, Madrid, 1957, Pag. 277.

dicado, proporcionalidad entre la cuantía del resarcimiento del daño no patrimonial y la entidad del perjuicio económico patrimonial sufrido por el damnificado.

Si los daños fueron causados por autor inimputable la jurisprudencia italiana, tratándose de daños no patrimoniales, se orienta en el sentido de no conceder resarcimiento por los mismos; postura criticada por la doctrina, toda vez que contempla únicamente el lado del dañador y no el daño efectivamente sufrido por la otra parte.

En el derecho italiano cabe destacar que a diferencia de otros países se hace la distinción sobre lo que es Daño Moral y lo que es el perjuicio, al igual que en nuestra legislación mexicana.

Por lo que se refiere a la legislación civil italiana, ésta no da definición precisa del Daño Moral, sin embargo en su Artículo 1.174 (C.C.I.), establece una limitante lo que señala que:

"La prestación objeto de la obligación, debe ser susceptible de valoración económica y debe corresponder a un interés, aunque no sea patrimonial del acreedor".

2.4. Suiza

No habla expresamente el Código Civil Suizo, ni el especial de las obligaciones de daños morales o de daños no patrimoniales; pero contiene el segundo tres preceptos fundamentales de los que se deduce claramente el reconocimiento de la indemnizabilidad de los daños morales en el ordenamiento suizo.

En el Artículo 47; comprendido dentro del título relativo a los actos ilícitos se dispone el pago de una suma de dinero adecuada "en concepto de satisfacción" (*als Genungtuung*); en los supuestos de muerte o lesión corporal de una persona.

Esta indemnización corresponderá al lesionado o a los herederos del fallecido y será fijado por el juez en atención a las circunstancias.

En esta disposición se comprenden, además de los perjuicios patrimoniales por el fallecimiento o las lesiones (salarios dejados de percibir, alimentos, gastos de

curación, etc.), los perjuicios puramente morales, como el dolor por la pérdida de un ser querido, por verse imposibilitado para trabajar.

Así se deduce de la palabra "satisfacción", indicativa de la reparación moral que se pretende.

El Artículo 49 del mismo Código de las obligaciones vuelve a hablar de reclamación de una suma de dinero en concepto de satisfacción a favor del perjudicado en sus circunstancias o relaciones personales, en los supuestos de mediar culpa en el agente y que la indemnización, esté justificada en vista de la especie y gravedad de la infracción.

En lugar de la entrega de una suma de dinero, o además de ella, puede el juez acordar cualquier otra clase de satisfacción.

Equivale el precepto del Artículo 49, a la formulación de un principio general de reparación de daños morales no sólo a través de sumas de dinero, sino de otra forma cuya concreción queda al arbitrio del juez según las circunstancias.

Las normas que hemos expuesto, dictadas para los actos ilícitos, son aplicables a los casos de infracción contractual, como se deduce el Artículo 99, del Código de Obligaciones de Suiza.

El comentario que hace Tuhr al Código Suizo de las Obligaciones es el siguiente:

"Si una pérdida material puede repararse, por poner la cosa dañada en el estado en que se encontraba o por el pago de una suma de dinero, de esta manera tan completa; que el patrimonio se encuentre tal como hubiese estado sin acaecer el daño, el perjuicio moral no podría suprimirse por una vía de derecho; en cierta medida, sin embargo, puede ser compensado o más bien contrabalanceado, cuando la Ley establece a cargo del culpable una prestación pecuniaria en favor de la víctima. Frecuentemente [...] la Ley lo hace a título de reparación moral. Esta prestación procura a la víctima un aumento en su patrimonio, aumento que puede aplicarse a goces cualesquiera materiales, o ideales. La satisfacción que de él resulta y el hecho de saber que esta suma de dinero se ha tomado al culpable, deben mitigar la amargura de la ofensa y calmar en cierta medida el deseo de venganza".¹⁶

16 BORJA SORIANO, Manuel, Teoría General de la Obligaciones, 3a. Edición, Editorial

El sistema suizo, dentro de su laconismo y generalidad, es seguramente el más perfecto, tanto por apartarse de distinciones que la vida práctica no hace (como en los casos de muerte, distinguir entre lo que debe entenderse por Daño Moral y hasta dónde llega el daño patrimonial), con lo cual evita discusiones que en el caso más favorable llegan a premisas de dudosa aplicación, como aplicar a la infracción de contratos un criterio que permita acordar la indemnización de daños morales, bien en dinero o bien estableciendo otra clase de satisfacción, según las circunstancias del caso concreto.

Se aparta también este sistema del criterio defectuosa, a nuestro modo de ver, de los derechos alemán e italiano, que declaran indemnizables los daños no patrimoniales sólo en los casos expresados en la ley, lo cual reduce demasiado el arbitrio judicial, y sin que el criterio de *numerus apertus*, pueda conducir a abusos, en la vista de exigirse que el daño sea grave, o que se trate de infracción de especial gravedad.

2.5. Inglaterra

El derecho inglés sigue un criterio amplio en esta materia, llegándose a indemnizar los daños inmateriales aún de muy escasa importancia.

Así distínguese entre *Exemplary damages* y *nominal damages*. Estos últimos tienen lugar en caso de infracción de un derecho en el que no se hayan producido daños especiales, siendo atribuida al perjudicado una indemnización nominal de algunos chelines.

El *exemplary damages*, corresponde al daño inmaterial propiamente dicho; el agente ha de indemnizar en caso de insultos, agresiones, injurias.

En otros supuestos es requisito previo para la indemnización de daños inmateriales que se haya producido un daño de carácter patrimonial. Por ejemplo, que el padre pierda los servicios de la hija por ser ésta seducida (*especial damage*), en cuyo caso podrá exigirse como *general damage*, además una satisfacción por los dolores psíquicos sufridos, por la reputación pérdida, etc.

Podemos concluir que el derecho inglés protege los derechos de la personalidad, y sanciona el daño inmaterial (Daño Moral) que se ocasiona a los mismos; es decir que reconoce la figura del Daño Moral, siempre adecuándose y tratando de satisfacer las necesidades de la sociedad.

No debemos olvidar dos legislaciones importantes como **España y Argentina** que se han procurado por profundizar en el estudio y regulación del Daño Moral.

Para la doctrina **Española** en forma genérica nos dice que el daño es:

"El menoscabo que a consecuencia de un acacimiento o cuento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio".¹⁷

La Doctrina no da un concepto muy amplio de lo que es el daño comprendido dentro de su definición a los daños morales; como a los patrimoniales.

En términos generales podemos afirmar que la doctrina española y en sí el derecho español consideran como elementos del Daño Moral a los derechos de la personalidad, derechos de familia, afecciones y sentimientos, cabe resaltar que esta Doctrina a diferencia de lo que sucede en otras, algunas tratadistas hablan de la espiritualidad del hombre, razón que muestra un análisis más profundo sobre el daño o mal causado a cada individuo.

Aceptan la reparación del Daño Moral y se establece que la Indemnización puede ser solicitada por el perjudicado, pudiendo solicitarla inmediatamente después sin necesidad de esperar a que haya una evaluación de los daños causados. Poco a poco y con el paso del tiempo; tratando de subsanar las necesidades de la sociedad española los juristas, han establecido algunas formas de indemnización al Daño Moral tratando que sean más justas y congruentes posibles.

En cuanto a **Argentina** podemos decir que en su legislación y doctrina, aceptan la existencia del Daño Moral y por tanto su reparación, este Daño Moral se presenta cuando un individuo se ve afectado en su sensibilidad, honor, reputación,

17 **SANTOS BRIZ, Jaime** La Responsabilidad Civil, Derecho Sustantivo y Derecho Procesal, 3a. Edición, Editorial Montecano, Madrid, 1967, Pag. 106.

afectos o sentimientos; es decir, en valores que debido a su naturaleza podría decirse que no son susceptibles es una valoración pecunaria.

El derecho Argentino ha tratado de ser justo en cuanto a la reparación de daños morales, ya que en forma sistemática señala quienes tienen la capacidad de pedir la reparación de un Daño Moral causado, tratando de establecer la justicia y equidad en todas y cada uno de los casos que se le pueden presentar al legislador.

CAPÍTULO III

3. Aspectos Doctrinales

3.1. Definición de daño

No podemos darle al daño un concepto unitario por la diversidad de matices que abarca. Así, lo pone de manifiesto el diccionario de la Real Academia, al incluir dentro de la acción de dañar que se deriva del latín *Damare*; "Condenar, causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor, molestia. Maltratar o echar a perder una cosa. Condenar a uno, dar sentencia contra él".¹⁸

Dentro de la definición anterior podemos encontrar aspectos que no son sinónimos y que en el ámbito jurídico tienen distinto significado.

Ahora bien, el daño es todo menoscabo o pérdida que un individuo sufre en su persona o en sus bienes producido por un agente externo.

Etimológicamente el sustantivo *menoscabo* "significa el efecto de menoscabar", verbo éste que, en su primera acepción se define como "disminuir las cosas, quitándoles una parte, acortaras, reducir las a menos".¹⁹

Una vez analizado el concepto de daño desde un punto de vista gramatical, detallaremos que es lo que opinan en el campo jurídico; los estudiosos de la materia sobre lo que es el daño jurídicamente hablando, para posteriormente comprender lo que es la moral, y poder llegar así; al análisis del Daño Moral.

El Profesor Ernesto Gutiérrez y González define al daño como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio de una persona, por conductas lícitas o ilícitas de otra persona, provocadas directamente por sí, o por no cuidar bien a personas bajo

18 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua Española, Editorial Calpe, 20a. Edición, España, 1984, Tomo I, Pag. 440.

19 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Op. Cit.*, Tomo II, Pag. 924.

su custodia, o por cosas que posee ésta y que la Ley considera para responsabilizar a su autor y que por perjuicio se entiende la privación de cualquier ganancia ilícita que debiera de haberse obtenido, de no haberse generado la conducta lícita o ilícita de otra persona a la que antes se hace referencia y que la Ley considera para responsabilizarla.

El Licenciado Borja Soriano define al daño diciendo:

"Es lo que los antiguos llamaban Daño Emergente es decir, la pérdida que una persona sufre en su patrimonio. Después de definir al daño hace una distinción entre éste y lo que es el perjuicio ya que a veces los consideran sinónimos (tema que se analizará posteriormente), o en uno sólo comprenden los dos; nos dice que se reputa "perjuicio lo que antiguamente se llama lucro cesante, es decir la privación de una ganancia lícita".²⁰

Bejarano Sánchez dice que daño es la pérdida o menoscabo sufrido por una persona en su patrimonio, en su integridad física, o en sus sentimientos o afecciones, por un hecho ilícito culpable o por riesgo creado. Coincide con el profesor Ernesto Gutiérrez y González en considerar al daño como la pérdida o menoscabo, también ambos señalan y aceptan los daños causados a los derechos de la personalidad; es decir el Daño Moral.

De Cupis expresa que:

"La conducta que produce tal menoscabo debe ser necesariamente antijurídica, un hecho ilícito, a fin de que sea sancionado por el derecho".²¹

Desde el punto de vista de la norma jurídica y siguiendo lo establecido por De Cupis, el daño tiene dos elementos:

- Uno material que consiste en el hecho físico; y
- Otro formal que proviene de la norma jurídica.

20 BORJA SORIANO, Manuel, *Op. Cit.*, Pag. 405.

21 CUPIS, Adriano de, El daño, trad. de Ángel Martínez, Editorial Bosh, Barcelona, 1975, Pag. 88.

Podemos afirmar que el daño en el lenguaje común, significa todo detrimento o lesión que una persona sufra en el alma, cuerpo o bienes, cualquiera que sea la causa y quienquiera sea el causante, aunque se lo produzca el propio lesionado o suceda por un fenómeno natural.

De esta forma hemos plasmado los conceptos de algunos juristas, interesados y preocupados porque se reconozca la existencia de los derechos subjetivos de la personalidad; y la lesión o afectación a los mismos se reconozca como el **Daño moral**.

El Código Civil para el Distrito Federal define al daño; en el Artículo 2108:

"Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación"²²

A través del concepto que establece el Código Civil para el Distrito Federal se entiende el daño que se causa por violar un deber, o una obligación *lato sensu*, con base en la idea de culpa; se entiende también aquél que se cause por la responsabilidad objetiva; situación esta que en manera alguna se comprende en la concepción legal del daño, en donde sólo se contempla el que proviene de violar una prestación contractual.

La palabra **Daño**, como podemos comprender, es utilizado jurídicamente en un doble sentido:

- a) Uno amplio, implícito en todo acto ilícito, existente por el solo hecho de haber injuriado un derecho o un interés ajeno, aun cuando no se haya lesionado sus valores económicos ni afectado su honor, o sus sentimientos tutelados por la ley.
- b) El daño tiene una acepción más restringida, pues además de la ilicitud del acto debe existir detrimento, pérdida de valores económicos o patrimoniales o una lesión al honor o a las afecciones legítimas.

Ahora bien, procederemos a enunciar los requisitos del daño:

22 CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, *Op. Cit.*, Pag. 373.

El daño lesiona, en primer término, un bien (personal, patrimonial, "moral"), sobre el cual quien se dice el afectado tenía un interés. He ahí el primer requisito del daño indemnizable: un interés sobre el bien que ha sufrido menoscabo o pérdida.

Pero el daño debe reunir, además otros requisitos para ser indemnizable: en primer término la lesión o sufrimiento debe haber afectado a un interés propio.

En segundo lugar, el perjuicio o daño debe ser cierto.

En tercer lugar, debe subsistir al tiempo del resarcimiento.

Podemos añadir un cuarto requisito que señala Acuña Anzorena; la "certeza" (es decir precisar el concepto); del daño equivale, a su existencia. De ahí que se pueda traducir como un quinto requisito el de la "efectividad" del daño; es decir, el daño debe ser real y efectivo, no meramente conjetural o hipotético.

Al hablar de los tipos de daños casi todos los autores coinciden, dentro de un criterio de clasificación; en hablar de daño patrimonial o material, daño no patrimonial o moral.

Es decir señalan dos grandes grupos de clasificación: una según el interés que afectan y habla de daño que afecta al interés público o al interés privado; otra según afecten o no al patrimonio y habla de daño patrimonial, Daño Moral puro y daño patrimonial indirecto. Razón por la cual a continuación mencionaremos algunas clases de daños:

1.— Larenz establece entre el daño material y el inmaterial:

Daño material: es el daño patrimonial que puede originarse directamente en forma de privación, destrucción, menoscabo o deterioro de un bien patrimonial o indirectamente, por ejemplo, en forma de pérdida de adquisiciones o ganancias o de causación de gastos necesarios originados por el daño.

Daño inmaterial o ideal: es el daño directo de alguien sufre en un bien de la vida (como la salud, el bienestar corporal, la libertad, el honor) que no puede ser valorado en bienes patrimoniales.

Ha de tenerse en cuenta que la infracción de uno de los bienes ideales

indicados puede también tener por consecuencia mediata, un daño patrimonial, aunque de ellos no derive directamente un daño valuable en dinero, por ejemplo, los gastos realizados para el restablecimiento de la salud, adquisiciones no hechas que traen consigo los daños inferidos a la reputación, la fama, etc. Por lo tanto los daños patrimoniales no tiene siempre como presupuestos necesario la lesión de un bien patrimonial, sino que igualmente pueden derivarse, aunque únicamente en concepto de daños mediatos, de la lesión de un bien inmaterial, en cuanto ésta produzca consecuencias perjudiciales para el patrimonio del perjudicado.

El daño causado puede ser diferente en atención al tiempo, en que se dan las consecuencias:

Daño actual: es aquella que se presenta en el momento mismo de la controversia.

Daño futuro: es aquel que en contraposición al anterior nunca se presenta en el acto mismo, sino por el contrario, surge después de pasado un tiempo.

Algunos autores le dan el nombre de:

Daño inmediato y mediato: los primeros se producen en forma instantánea o en un tiempo relativamente breve después de presentada la causa y en los segundos se dan sus consecuencias con bastante posterioridad.

Daño contractual: Es el que se produce por incumplimiento de obligación.

Daño extracontractual: Es el producido con independencia del incumplimiento de una obligación.

En atención a la persona sobre la cual recaen los efectos del suceso dañoso realizado, por la cual dicho daño puede ser:

Directo: es aquél que afecta y soporta por sí mismo el agraviado.

Indirecto: es el que se da cuando el sufrimiento de ese daño recae sobre una persona distinta al agraviado inmediato.

Tomando en cuenta la naturaleza del daño causado:

Daño cierto: se presenta cuando se reconoce perfecta y claramente la naturaleza misma del daño. Su existencia magnitud, gravedad son perfectamente determinables al momento del suceso dañoso.

Daño incierto : son aquellas que se presentan cuando no se sabe a ciencia cierta cuál o cuáles serán los efectos o consecuencias del suceso dañoso, ya que según las circunstancias, que se den o no se den puede ser que los efectos sean de una magnitud mayor, igual o menor.

En atención al bien jurídico lesionado:

Daños patrimoniales: son los que producen un menoscabo valorable en dinero sobre intereses patrimoniales del perjudicado.

Daños no patrimoniales: son aquellos cuya valoración en dinero no tiene la base equivalencial que caracteriza a los patrimoniales, por afectar precisamente a elementos o intereses de difícil valoración pecunaria.

Así como de los daños patrimoniales hay un concepto claro por razón del objeto a que afecten, en cambio no lo hay en cuanto a los no patrimoniales.

Estos daños no patrimoniales, se les denomina también daños morales, daños inmateriales, no económicos o extrapatrimoniales. Así, hay autores que no dan concepto alguno, por estimar que dentro de los daños no patrimoniales se incluyen los perjuicio más heterogéneos que pueden inferirse a una persona, y que sólo presentan de común la característica negativa que indica su calificación: la de no ser patrimoniales. Otros autores concretan el concepto al referirse principalmente a los daños espirituales inferidos en derechos de estricta personalidad o en valores afectivos más que económicos.

3.2. Definición de Moral

Hablar de moral, es de gran controversia; porque los estudiosos de la misma; le dan un significativo propio, y suelen confundirse con el concepto de ética; o más aún a veces se utilizan como sinónimos, siendo que estos dos conceptos son diferentes.

El término moral tiene un significado más amplio que el de ética, es decir el primero es el género y el segundo es la especie.

Así mismo, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española dice:

"Que la moral en su acepción gramatical se deriva del vocablo latino "*moralis*". Que no cae bajo la jurisdicción, por ser de la apreciación del entendimiento o de la conciencia.- Conjunto de facultades del espíritu por contraposición a lo físico. Ciencia que trata del bien en general y de las acciones humanas en orden a su bondad o malicia".²³

Como podemos comprender el concepto de moral es, muy amplio, ambiguo en cuanto a los elementos que se le presentan para su análisis, razón por la cual en múltiples ocasiones suele confundirse con el concepto de ética. Siendo que la ética se encarga de estudiar los problemas fundamentales del comportamiento humano, habrá de ocuparse no sólo de la moral sino también del derecho.

La norma moral enjuicia la conducta humana a la luz de los valores supremos hacia los cuales debe orientarse la existencia del hombre; mira la bondad o maldad de un comportamiento en cuanto a la significación que éste tiene para la vida del individuo, en cuanto al cumplimiento de su destino, en cuanto a la realización de los valores más altos que deben orientar su existencia.

La moral pretende realizar el valor de la bondad.

El orden de la moral es el que debe producirse dentro de la conciencia, dentro de la intimidad, entre los deberes por una parte, y los afanes, las motivaciones, los afectos, por otra parte; es el orden interior de nuestra vida personal auténtica; es decir, de la vida que cada cual vive por su propia cuenta de modo intransferible y único.

En cuanto al sujeto por razón del cual se da la norma moral; el deber se impone por razón del sujeto llamado a cumplir ese deber, porque se estima que tal conducta constituye una condición para la realización de los más altos fines del hombre.

23 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.* Pag. 927, Tomo II.

Con lo expuesto en los párrafos anteriores podemos entender de forma más clara; la moral así como también hemos analizado ya al Daño, para posteriormente adentrarnos al estudio del Daño Moral, tema central de nuestra investigación.

3.3. Distinción entre daño, Perjuicio y Agravio

Ahora pretendemos lograr entender de forma más precisa, si existe; alguna diferencia entre los términos de daño, perjuicio y agravio, o son sinónimos como algunos estudiosos del Derecho lo consideran.

Comenzaremos por señalar los diversos conceptos del daño, perjuicio y agravio.

Anteriormente ya se estableció de forma clara y precisa lo que es el **daño**, sin embargo señalaremos algunos conceptos del mismo, para lograr obtener alguna distinción con el perjuicio y el agravio.

Daño : En lenguaje común significa todo detrimento o lesión que una persona sufre en el alma, cuerpo o bienes, cualquiera que sea la causa y quienquiera sea el causante aunque se lo produzca el propio lesionado o suceda por un fenómeno natural.

El Profesor Ernesto Gutiérrez y González, define al **daño** como: la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio de una persona, por conductas lícitas o ilícitas de otra persona, provocadas directamente por sí, o por no cuidar bien a personas bajo su custodia, o por cosas que posee ésta y que la ley considera para responsabilizar a su autor.

El Código Civil para el Distrito Federal establece de forma precisa, en el **Artículo 2108** :

"Se entiende por **daño** la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio, por falta de cumplimiento de una obligación".

En cuanto al perjuicio:

En forma general podemos afirmar que el Perjuicio es la Ganancia lícita que deja de obtenerse, deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión de otro, y que este debe indemnizar, a más del daño o detrimento material causado por un modo directo".²⁴

Perjuicio : "Genéricamente es un mal, lesión moral, Daño en los intereses patrimoniales. Deterioro. Detrimento, Pérdida. En sentido estricto, la ganancia lícita que se deja de obtener o los gastos que ocasiona una acción u omisión ajena, culpable o dolosa".²⁵

Ernesto Gutiérrez y González define al **perjuicio**, como la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera de haberse obtenido, de no haberse generado la conducta lícita o ilícita de otra persona, a que antes se hace referencia y que la ley considera para responsabilizarla.

El Código Civil para el Distrito Federal; define al perjuicio en su **Artículo 2109**:

"Como la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación".

En cuanto al Agravio:

Agravio es: "la lesión —daño o perjuicio—, ocasionado por una resolución, judicial o administrativa, por la aplicación indebida de un precepto legal o por falta de aplicación del que debió regir el caso, susceptible de fundar una impugnación contra la misma".²⁶

-
- 24 OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta SPL, Buenos Aires, 1974, Pag. 567.
- 25 ESCRICHE, J Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Editorial Manuel Porrúa, México, 1979, Pag. 283.
- 26 DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, 19a. Edición, Editorial

"Agravio en lenguaje jurídico; se entiende por agravio la ofensa inferida a los derechos o intereses de sujeto".

"Ofensa que se hace a uno en su honra o fama con algún dicho o hecho. Ofensa o perjuicio que se hace a uno en sus derechos e intereses. Perjuicio que la sentencia ocasiona al litigante, cuyas pretensiones no han sido admitidas".²⁷

Después de haber planteado las anteriores definiciones, comprenderemos de forma más precisa que la noción legal del daño corresponde, pues a la pérdida experimentada por la persona que la sufre (daño emergente) y en cambio, el perjuicio es la ganancia o beneficio que la misma ha dejado de percibir a consecuencia del incumplimiento de la obligación (lucro cesante).

Los **daños y perjuicios** en el Diccionario de la Real Academia Española, se toman como sinónimos, pues si vamos a ver qué cosa es el daño encontraremos que no es sino perjuicio; y si buscamos la palabra perjuicio hallaremos que no significa sino daño; por lo que de forma más precisa podemos marcar su diferencia, que consiste entonces el daño en un mal que directamente se hace y perjuicio es un mal que indirectamente se causa. Así que, daños y perjuicios deberán ser la pérdida que se sufre y la ganancia que se deja de obtener por culpa de otro.

el vocablo **agravio** no tiene para la doctrina moderna el significado de ofensa a la honra, fama y menos aún el de ofensa intencionada; es usado como sinónimo de daño o de perjuicio. Donde el legislador dice "agravio", debe en consecuencia leerse "daño"; no olvidemos que el daño excede en mucho, en su comprensión o alcance, a los ataque a la honra o fama.

En resumen podemos concluir que los conceptos de Daño y Perjuicio en sentido estricto no son lo mismo, como ya lo hemos especificado ya que el primero, es una pérdida o menoscabo de bienes que están en poder de la víctima; y el segundo es el incremento o ganancia que se deja de percibir, es decir que habrían de entrar al poder de la víctima y que ésta deja de percibir por efecto del acto dañoso.

Porrúa, México, 1993, Pág. 67.

27 DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO QUILLET. Tomo I Promotora Editorial, 13a. Edición, México, 1992.

Pero podemos señalar que ambos afectan de una u otra forma derechos subjetivos de persona, razón por la cual se considera en forma genérica como sinónimos.

En cuanto al agravio, podemos decir que es sinónimo de daño y de perjuicio considerado así, en el Derecho Civil, aunque en otras áreas del derecho como en el Derecho Procesal; agravio es el daño o perjuicio que el apelante dice habersele irrogado por la sentencia del inferior, y dentro de esta acepción se considerará como agraviado a la persona que, por habersele inferido en la sentencia, esos daños o perjuicios, acude ante el tribunal superior expresando sus agravios (daños y perjuicios), y en relación al Derecho Penal, se designa como agraviado a la víctima o sujeto pasivo del delito.

3.4. Daño Patrimonial y Daño Moral (Distinción)

En la doctrina al igual que en nuestra legislación se le ha dado importancia al daño patrimonial y al Daño Moral, por tal situación existen diferencias en cuanto a los elementos que conforman a cada uno.

En términos generales podemos afirmar que el daño patrimonial es aquél que produce un desequilibrio en el patrimonio económico de su víctima, es decir, como una privación, destrucción, deterioro o menoscabo de un bien material.

Para De Cupis:

"Daño patrimonial, es el daño que afecta a un interés relativo a un bien de la especie patrimonial, y bien patrimonial es cualquier bien capaz de clasificarse en el orden de la riqueza material, tradicionalmente valuable en dinero. El daño no patrimonial no puede ser definido agrega; más que en contraposición al de la patrimonialidad".²⁸

En cuanto a la definición del Daño Moral, el Licenciado Ernesto Gutiérrez nos da un concepto muy completo del mismo afirmando que el Daño Moral es el

28 MOGUEL CABALLERO, Manuel, *Op. Cit.* Pag. 64.

dolor cierto y actual sufrido por una persona física, o el desprestigio de una persona, física o social colectiva, en sus Derechos de la Personalidad, con motivo de un hecho lícito o no ilícito y que la ley considere para responsabilizar al autor.

A continuación enmarcaremos algunas diferencias existentes entre Daño Patrimonial y el Daño Moral:

DAÑO PATRIMONIAL

Produce una pérdida material o económica.

Afecta derechos que se encuentran dentro del comercio.

Afecta a los derechos materiales de una persona (derechos patrimoniales).

Su naturaleza jurídica: se funda en los atributos de la personalidad: capacidad, patrimonio, estado civil, domicilio, etc.

Si la acción antijurídica ocasiona detrimento en el patrimonio, sea como daño actual o daño futuro, cualquiera que sea la naturaleza del derecho lesionado; el daño es patrimonial.

El Daño Patrimonial puede ser:

a) Directo: el que sufren los bienes económicos destruidos o deteriorados.

DAÑO MORAL

No produce una pérdida económica es, más bien, una lesión que sufre una persona en su honor, vida y afectos.

Afecta derechos que se encuentran fuera del comercio.

Afecta a los derechos subjetivos de la personalidad; es decir el dominio inmaterial, invisible, al fuero interno del sujeto dañado (derechos extrapatrimoniales).

Su naturaleza jurídica: se funda en los derechos subjetivos de la personalidad; honor, vida, libertad y afectos.

Ningún efecto tiene el hecho ilícito sobre el patrimonio, pero ocasiona un sufrimiento a la persona en sus afecciones o derechos inherentes a la personalidad origina un Daño Moral.

El Daño Moral puede ser:

a) Directo: vulnera, en forma inmediata un interés protegido por el derecho de la personalidad, social o familiar.

DAÑO PATRIMONIAL

b) Indirecto: aquel que sobreviene a la persona, o en sus facultades o derechos; por ejemplo: los gastos realizados para la curación de sus lesiones corporales.

El Daño Patrimonial se traduce en una pérdida estimable pecunariamente.

La Prueba del Daño Patrimonial para obtener la respectiva indemnización, la víctima deberá probar la extensión y monto de los mismos, de acuerdo a los principios generales que rigen en materia de responsabilidad.

El daño causado puede recaer sobre el patrimonio económico de una persona el cual puede ser fácilmente restituido ya sea volviendo al estado anterior en que se encontraba el "bien"; hasta antes del daño, o en su defecto pagando el precio del daño causado.

DAÑO MORAL

b) Indirecto: cuando al producirse la conducta lesiva afectando un bien patrimonial y por la repercusión lesiona en forma secundaria intereses no patrimoniales que corresponden al Daño Moral.

El Daño Moral no se traduce en una pérdida de dinero.

Los supuestos sobre la Prueba de la existencia del Daño Moral:

1o. Probar la relación jurídica que vincula al sujeto activo o agente dañoso con el sujeto pasivo o agraviado.

2o. Demostrar la existencia del hecho u omisión ilícita que causa un Daño Moral, lesionando uno o varios de los bienes que tutela esta figura (Conducta antijurídica y realidad del ataque).

Cuando el daño causado recae sobre los bienes del patrimonio moral de las personas; es decir el daño causado es de índole moral; al respecto escasamente sea legislado en nuestro país, sobre el Daño Moral causado a una persona y menos aún, la forma en que se ha de resarcir.

CAPÍTULO IV

4. DAÑO MORAL

4.1. Concepto del Daño Moral

Después de haber profundizado en los principios de daño y de la Moral, ahora desarrollaremos los aspectos doctrinales del Daño Moral, ya que consideramos que empieza a dársele la importancia que merece este daño, que tiempo atrás no era considerado como de gran importancia debido a que no afectaba derechos patrimoniales (bienes materiales); y que en la actualidad se les empieza a dar importancia que en sí tiene.

La doctrina suele dar un concepto meramente objetivo del daño. Así como de los daños patrimoniales hay un concepto claro por razón del objeto al que afectan, en cambio, no lo hay en cuanto a los no patrimoniales ya en cuanto, a su denominación se advierte que no hay uniformidad. Predominan las denominaciones "Daños no Patrimoniales" o de "Daños Morales", denominándoseles también Daños Inmateriales, no económicos o extrapatrimoniales.

El concepto de los mismos no es tampoco unánime. Así también hay autores que no dan concepto alguno, por estimar que dentro de los daños no patrimoniales se incluyen los perjuicios más heterogéneos, que pueden inferirse a una persona, y que sólo presentan de común la característica negativa que indica su calificación: la de no ser patrimoniales. Entiéndase, por otra parte, que ese concepto aparece indisolublemente unido con el problema de la reparación de estos daños.

Por ello iniciaremos proporcionando, como en el capítulo anterior las diversas definiciones existentes sobre el particular, para lograr tener un panorama más claro y amplio del mismo.

Para Orgaz, cuando la lesión hace sufrir a la persona "molestándola en su seguridad personal, o en el goce de sus bienes hiriendo sus afecciones legítimas se tiene un Daño Moral o no patrimonial".

Ejemplos:

- a) Amenazas injustas de daños corporales
- b) Atentados al honor
- c) Privación ilegal de la libertad
- d) Contagio culpable de enfermedades
- e) Violación de domicilio
- f) Colocación de "pintas", difamantes en los muros de una propiedad, con vista pública.
- g) Humillación de una persona por la revelación de un secreto deshonroso.
- h) Violación del derecho de intimidad
- i) Publicación de fotografías que hayan resaltar defectos físicos graves
- j) Desfiguración en el rostro de una mujer, con depresión nerviosa, timidez, complejo de inferioridad, rechazo de sus semejantes, etc.
- k) La muerte de un ser querido provocado por la negligencia del profesional que interviene en su tratamiento.

Heri y León Mazeud dicen: El perjuicio material es el perjuicio patrimonial, el perjuicio moral es el perjuicio extrapatrimonial, no económico.

Bruggi lo define como:

"El Daño Moral es el dolor injustamente sufrido: así como toda alteración desagradable en el ánimo y en la afección de las personas, siempre que se traduzca en sensaciones desagradables e independientemente de toda consecuencia patrimonial".

Pachioni entiende por Daño Moral:

"Aquel que se opera exclusivamente sobre nuestra personalidad moral, constituye ya sea un sufrimiento sin repercusión sobre la entidad de nuestro patrimonio, presente o futuro".

Castán Tobeñas, define al Daño Moral como:

"Aquellos que afectan a los bienes inmateriales de la personalidad (como la libertad, salud, honor) extraños al patrimonio y que no repercuten de modo inmediato sobre éste".

Baudry-Lacantiniere y Barde lo definen como:

"Todo perjuicio que no atenta al individuo en su fortuna o en su cuerpo [...] El daño comprende: la desconsideración que significa para la persona atacada el resultado del ataque, el dolor causado por la pérdida de una persona querida, los sufrimientos físicos, la pena, las inquietudes que son, a veces, la consecuencia del hecho dañoso".

Von Thur afirma que los daños morales son:

"Los quebrantes y dolores físicos o de orden moral que se le produce al hombre cuando ilícitamente se atenta contra su persona o se invade la esfera de sus personales intereses".

El Licenciado Bejarano Sánchez, define:

"El Daño Moral como la lesión que una persona sufre en sus sentimientos, afecciones, creencias, honor o reputación, o bien en la propia consideración de sí mismo como consecuencia de un hecho de tercero, antijurídica y culpable o por un riesgo creado.

El Profesor Ernesto Gutiérrez y González define al Daño Moral como el dolor cierto y actual sufrido por una persona física, como el desprestigio de una persona, física o social colectiva en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o ilícitos y que la Ley considere para responsabilizar a su autor".

El Código Civil para el Distrito Federal; define también al Daño Moral, en el Artículo 1916 Párrafo Primero dice:

"Por Daño Moral se entiende la afectación que 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".

Por todo lo antes señalado podemos afirmar que si se reconocen en el hombre bienes no sólo patrimoniales, sino extrapatrimoniales, la noción de daño no es otra que el ataque en la persona, en sus bienes tanto económicos como morales; siempre que se rompa la coordinación ética-objetiva que realiza el derecho. Al respecto el Licenciado Celso Ledesma y Labastida afirma que:

"Un bien moral puede llegar a ser un objeto de protección jurídica siempre que reúna determinado grado de utilidad social, indispensable para el bienestar del 'hombre-individual' y 'del hombre social'. Pero ¿y qué es lo socialmente útil? Será socialmente útil, lo que coadyuva a la estabilidad del derecho, de la interdependencia social, satisfaciendo a la vez las aspiraciones, tendencias y deseos de los individuos como sujetos de derecho. Así que según esto, deben ser amparados por el derecho todos aquellos bienes de naturaleza material e inmaterial, de carácter preponderantemente social o preponderantemente individual que reúnan cierto grado de utilidad".

Concluye el autor diciendo que si se reconoce en el hombre bienes no sólo patrimoniales sino extrapatrimoniales, la noción de daño no es otra cosa que el ataque a la persona, en sus bienes tanto económicos como morales, siempre que se rompa.

"La coordinación ético-objetivo que realiza el derecho. Así que el daño, ya sea siguiendo la vida económica o moral, siempre repercute en la persona y se distingue uno del otro precisamente en la clase de bienes que lesionan, los efectos que producen, pero fundamentalmente y eso es lo principal en los dos casos nace la necesidad jurídica de su reparación, pues 'la persona puede ser lesionada tanto en cuando es, cuando en cuanto posee'.²⁹

29 REVISTA JURÍDICA DE PETRÓLEOS MEXICANOS, El daño Moral, Licenciado Jorge Olivera Toro, Publicación Bimestral, Sep-ct., Num. 3910, México, 1991, Pag. 21 y 22.

Ahora bien, como lo antes expuesto por el Licenciado Celso Ledesma y Labastida podemos afirmar que pretende recalcar la necesidad de proteger y regular, con la misma importancia al Daño Material y al Daño Moral. Ya que el Código Civil para el Distrito Federal, define de forma imprecisa al Daño Moral, ya que no ha sido introducido, en la legislación civil mexicana, el concepto de derechos de la personalidad ya que el texto del Código Civil suprimió la mención de los derechos de la personalidad concretándose a enunciarlos y aclarando cuáles son estos derechos que conforman el patrimonio moral. Ya que no debemos ignorar que los derechos como el honor, vida sentimentales, afectos creencias, reputación, vida privada, conforman en conjunto el patrimonio moral; el cual el Código Civil para el Distrito Federal, no proporciona una definición detallada y precisa de cada uno de estos derechos de la personalidad, para evitar confusiones y lograr que el legislador, tenga un apoyo en su criterio para valorar el daño ocasionado en cada uno de ellos.

A pesar de la subjetividad que conlleva, se debe aplaudir el interés por una definición clara que tuvo el legislador en esta ocasión a fin de evitar problemas posteriores como los que nos encontraremos a cada momento en nuestro Código.

Sin embargo, ¿no hubiera sido mejor, desde el punto de vista de la sistemática jurídica, atacar el problema a fondo e incluir un capítulo específico sobre los derechos de la personalidad a fin de delimitar sus contenidos y alcances evitando con ello la entera subjetividad como ésta, hasta ahora? Ya que al ir desarrollando la investigación hemos notado que muy poco se ha profundizado en establecer lo que conforma el patrimonio moral y la afectación de la misma que es el **daño moral**; como durante tanto tiempo a venido luchando el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González; por el reconocimiento de los derechos de la personalidad, ya que en ellos radica la dignidad humana, tiene por objeto el goce de bienes fundamentales a la persona.

Pensamos que la protección *genérica* brindada a los derechos de la personalidad no reconocidos expresamente en la Ley, es sumamente endeble, por su problematicidad. Teniendo en consideración los presupuestos de la responsabilidad civil, percatándonos de dos graves dificultades en la admisión de la eventual acción de resarcimiento:

- a) La prueba de Antijuricidad.
- b) La prueba del daño.

Debemos comprender, así pues, que no por carecer de un contenido econó-

mico estos valores van a quedar desprotegidos por una norma jurídica, como lo ha señalado con gran preocupación el Licenciado Gutiérrez y González en su libro el patrimonio, en donde desarrolla estos derechos de la personalidad en un apartado propio, haciéndonos ver y afirmar la necesidad de reconocimiento de los mismos; ya que el coincide con lo expresado por el Licenciado Jiménez Gómez; cuando señala que el fundamento de la responsabilidad civil por Daño Moral reside en la prioridad que tienen los bienes no materiales de la persona, aquellos para los que no es posible establecer una valoración pecuniaria. Textualmente afirma:

"[...] Al proteger el patrimonio moral de la persona, no sólo está ampliando la tutela del orden jurídico a un bien o clase de bienes más, sino que se le está dotando de un medio eficaz para evitar el desmoramiento de la sociedad".³⁰

4.2. Tesis del Daño Moral

En la conceptualización del Daño Moral se han adoptado diversas posiciones; unas contrastando al daño patrimonial, otras como daño en que es inadecuado el dinero para su reparación y las que lo estiman en forma positiva como lesión a un derecho que tutela diversos intereses personalísimos. Así lo señala siguiente esquema:

1.— Daño Extrapatrimonial.

2.— Daño en que es inadecuado el dinero para resarcirlo.

3.— Lesión de un derecho

1.— La tesis que considera como un daño extrapatrimonial, toma el objeto sobre el que recae el daño, contraponiéndolo al que afecta el patrimonio.

El daño en esta concepción, se estima que lesiona un interés que no es patrimonial; esto es, que no entraña "por sí mismo" una pérdida económica, ni repercute en bienes de esa naturaleza, sino en atributos de la personalidad. Se parte de una contraposición negativa a un perjuicio patrimonial y se concibe como una lesión a un interés de naturaleza extrapatrimonial.

30 JIMÉNEZ GÓMEZ, Juan Ricardo, El Daño Moral, UNAM, México, 1981, inédita, Pag. 3

El Daño Moral dicen: "no puede ser definido más que en contraposición al daño patrimonial", es decir que en su estimación está en relación con el interés no patrimonial lesionado.

2.— "Hay perjuicio extrapatrimonial toda las veces que el pago de una suma de dinero no es susceptible de contribuir una reparación adecuada al daño". El interés que se garantiza es el goce de un derecho insusceptible de apreciación pecuniaria.

Se considera que el dinero no cumple la función para indemnizar el daño; pero no se define a éste en la inteligencia de que, para esta postura se añada en algunas ocasiones el dinero no cubre los menoscabos que son de carácter patrimonial (perjuicios futuros).

Al haberse aceptado en la época moderna el principio de la indemnización pecuniaria de los daños morales, por haberse encontrado la función compensatoria que el dinero desempeña en esos casos, ha de concluirse que éste se ha convertido en un instrumento adecuado aunque no lo sea de forma del todo completa, ya que es difícil concebir "poner precio al dolor" o a los "sentimientos íntimos".

Podemos preguntarnos qué función satisfactiva cumple el resarcimiento del Daño Moral. La respuesta sólo se hallará si se abandona un concepto exclusivamente hedónico de "satisfacción". No se pretende allegar a la víctima el medio para obtener placeres que enjuaguen su dolor, pues ella no experimenta placer ni dolor. Pero el resarcimiento que se obtenga bien puede servir para mejorar su atención, quizá afrontar económicamente los gastos necesarios que faciliten una terapia de restablecimiento o para suministrarle medicamentos que alivien su mal. También el sujeto privado de razón, de sensibilidad o de entendimiento, puede "gozar" de "satisfacciones", a través del adecuado empleo que sus representantes legales realicen del dinero obtenido como resarcimiento del agravio moral.

3.— Superado la tesis de que el Daño Moral se define como aquel que afecta a la esfera inmaterial, incorporal e invisible de una persona, se le caracteriza por su aspecto extrapatrimonial.

Así, son inherentes a la persona el derecho a la vida, al nombre, a la imagen, al honor y al derecho de familia; derecho a la propia imagen, derechos relacionados con su cuerpo; para otros, una dolorosa sensación experimentada por la persona, comprendiendo en la palabra dolor el más amplio significado (la emoción, el dolor moral, etc.). En lo que respecta a las personas jurídicas se les puede causar Daño

Moral, como en la pérdida de prestigio derivada de una campaña difamatoria en contra de ella.

El perjuicio en el Daño Moral se limita a la afectación de intereses, bienes o derechos morales; así, se dice que "lo que el derecho tutela, del daño vulnera".³¹ Unas veces vulnera bienes personales, otras los correspondientes a la esfera económica: bienes patrimoniales y por último, bienes familiares y sociales. Los primeros y los últimos son los que vulnera el Daño Moral.

Para mejor comprensión, la esfera de poder jurídico del sujeto de derecho se compone de:

- a) Bienes personales (la vida, el nombre y el honor)
- b) Bienes patrimoniales que se desenvuelven en el campo económico que rodea a la persona, y
- c) Bienes familiares y sociales, que representan el poder de la persona dentro de las organizaciones en que se desenvuelve.

En el Conjunto de tales bienes jurídicos quedan delimitados nítidamente dos sectores perfectamente identificados: por un lado, el formado por los bienes o relaciones de valor económico, que se denomina patrimonio; por otro, aquel conjunto de bienes o derechos que configuran el ámbito puramente personal del titular de la esfera jurídica (bienes o derechos de la personalidad). El patrimonio determina lo que la persona tiene y el ámbito personal lo que la persona es.

Lo que la persona es, se configura primordialmente, por los atributos que se derivan del hecho de ser humano; es decir, por los denominados bienes o derechos de la personalidad.

Si el ser humano es por naturaleza un ser sociable, también lo que deriva de la sociabilidad determina lo que la *persona* es; aquello que lo califica como sujeto inserto en una familia o en una sociedad: ser hijo, padre, madre o profesional, funcionario, director, etc. Lo anterior es objeto de tutela por el Derecho y, por lo tanto,

31 GARCÍA LÓPEZ, Rafael, Responsabilidad Civil por Daño Moral, Editorial Bosch, Barcelona, 1990, Pag. 77.

la lesión de los intereses o de los derechos inherentes a la personalidad, a la familia y a la sociedad constituye jurídicamente el objeto de un daño diferente al que se desenvuelve dentro del ámbito de los derechos patrimoniales. Estos bienes o derechos conforman la esfera jurídica estrictamente personal del sujeto, correspondiente a los atributos que sólo su titular tiene; distinta a las funciones y finalidades de los derechos patrimoniales.

Desde esta perspectiva, la nomenclatura del daño dependerá de la esfera jurídica afectada por la acción lesiva. En el daño patrimonial la lesión menoscaba los bienes o derechos que se encuentran en el sector patrimonial o económico. El daño no patrimonial (o moral) lesiona o menoscaba los bienes o derechos que pertenecen al ámbito personal jurídico del sujeto de derecho.

La ausencia intrínseca de una valoración económica y la unión interna correspondiente al sujeto, son las notas características del sector estrictamente personal, que se lesiona con el Daño Moral.

Los requisitos del daño, para ser considerado como jurídico, son: causar un perjuicio, pérdida o menoscabo; recaer sobre bienes jurídicos de una persona y ser, de alguna forma, susceptibles de resarcimiento. Los primeros caracteres se dan en el daño no patrimonial y el resarcimiento, se encuentra en la indemnización pecuniaria, similar al tradicional resarcimiento de los daños patrimoniales.

De modo específico, entre los derechos que pertenecen al ámbito personal se encuentra el derecho al honor, que:

"Es uno de los bienes jurídicos más preciados de la personalidad humana y que puede ser considerado como el primero y más importante de aquel grupo de derechos que protegen los matices morales de la personalidad".

El Licenciado Ernesto Gutiérrez y González es autor de la tesis que señala que, el Daño Moral o no pecuniario se contraponen al pecuniario o económico y considera que el primero:

"Afecta a la parte integrada por los derechos de la personalidad, como son afectos, buen nombre, honor, etc., y que integran parte moral del Patrimonio".³²

32 GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, Derecho de las obligaciones, 8a. edición, Editorial

Estima que el patrimonio puede ser económico o moral. Señala que el concepto de patrimonio está formado por dos ámbitos: el económico y el de los derechos de la personalidad y que a este último se le puede llamar de afección moral o no económico.

Por lo que:

"La persona es titular de tres especies de derechos subjetivos: los que se relacionan directamente con su calidad de *ser humano* (derecho a la vida, a la libertad, a la integridad física y espiritual, a la salud, etc.) y que son inherentes de toda persona; los derechos que esa persona ejerce sobre los bienes de su patrimonio y se caracterizan por su valor monetario y finalmente aquellos derechos de la persona; como miembro de una familia y del grupo social, constitutivos del Estado Civil, de su nacionalidad y de su ciudadanía".³³

4.3. Tipos de Daño Moral

Al tratar de fijar en distintas clases de daños morales cuando se percibe mejor que su heterogeneidad impide encasillarlo con carácter exhaustivo. Aparece, sin embargo claramente en los distintos autores; la distinción entre los daños propiamente morales y los daños patrimoniales indirectos o o impropios. En forma genérica podemos decir que los primeros son los que no afectan para nada el patrimonio material; los segundos son aquellos que a través de la lesión de interés inmaterial trascienden a valores del patrimonio material.

Puede hablarse también de daños morales derivados de daños patrimoniales, así, por ejemplo, el dolor moral que produce la pérdida de una joya familiar; de daños morales derivados de daños físicos o de enfermedades físicas o mentales; y de daños morales concomitantes con daños patrimoniales o a la inversa. Todos ellos tienen de común producir perturbaciones anímicas (disgusto, desánimo, desesperación, pérdida de la satisfacción de vivir, etc.) pero derivan de motivos distintos.

Porrúa, México, 1991, Pag. 679.

33 CATAN TOBEÑAS, José, Derecho Civil Español, común y foral, 9a. Edición, Vol. II, Madrid, 1955, Pag. 735.

Eduardo A. Zannoni nos señala que:

"El Daño Moral Directo, es aquel que lesiona un interés tendiente a la satisfacción o goce de un bien jurídico no patrimonial. Es decir son daños morales directos cuando la lesión afecta a un bien jurídico, contenido en cualquiera de los derechos de la personalidad: la vida, la integridad corporal, la intimidad, el honor, la propia imagen.

"Afirma también que es directo el Daño Moral que inflige por un ataque, menoscabo o desconocimiento a cualquiera de los atributos de la persona: nombre, capacidad, estado de familia. En el primer caso (daño a los derechos de la personalidad) el menoscabo afecta poderes de actuación en la esfera subjetiva para la preservación de ciertos bienes jurídicos existenciales, que exigen respeto. En la segunda hipótesis, el menoscabo afecta a cualquiera de los presupuestos de la categoría jurídica de persona".³⁴

Es decir que el Daño Moral directo vulnera, en forma inmediata, un interés protegido por el derecho de la personalidad, el social o familiar.

El Daño Moral indirecto es aquel, que provoca la lesión a cualquier interés no patrimonial, como consecuencia de un ataque, a un bien patrimonial del afectado.

El Licenciado Borja Soriano nos habla de dos tipos de daño que se oponen de forma precisa:

- Los que tocan a lo que se ha llamado parte social del patrimonio moral; hieren a un individuo en su honor, reputación y consideración.
- Los que tocan a la parte afectiva del patrimonio moral, es decir que hieren a un individuo en sus afectos: se trata, por ejemplo, del dolor experimentado por la muerte de una persona querida.

Como podemos comprender los primeros, que nos establece están ligados

34 ZANONNI, A. Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, 2a. Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993, Pág. 300.

casi siempre a un daño pecuniario, por ejemplo, la falta de consideración arrojada sobre una persona lo expone a perjudicarla económicamente.

Y el Daño Moral está muy frecuentemente, libre de toda mezcla; el dolor, la pena son los únicos perjuicios causadas, pecuniariamente la víctima no sufre ningún daño.

En cambio el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González considera que hay tres tipos de daños morales.

- a) Daños que lesionan la parte social pública, en que por lo general se ligan a un daño pecuniario.
- b) Daños que lesionan a la parte afectiva, que lastiman a una persona en sus sentimientos familiares o de amistad; y son los más difíciles de reparar.
- c) Daños que lesionan la parte físico somática. En ciertos casos producen sufrimientos, cicatrices y heridas, que perjudican la presencia física ante la sociedad.

4.4. Personas y bienes del Daño Moral

Personas

El Artículo 1916 antes y después de la reforma no establece en forma precisa ¿Quién es la persona que puede sufrir un Daño Moral? Existiendo así una imprecisión en su texto, que conlleva a dudas posteriores ¿Cómo lo es tanto la persona física como la persona moral?, o ¿sólo la persona física puede ser sujeto pasivo del Daño Moral? El que se haya empleado en singular la locución "persona"; no implica una referencia exclusiva a la persona física.

Desde el punto de vista jurídico, se define persona todo ser capaz de tener obligaciones y derechos.

Persona Física: se define como el Ser Humano que al satisfacer ciertos requi-

sitos legales se convierte en sujeto de derechos y obligaciones (tiene una existencia fisiológica).

Persona Moral: conjunto de personas y bienes a quien el Estado reconoce u otorga una personalidad jurídica para actuar en derecho. Son aquellos que no tienen una existencia fisiológica, física, nace de la misma necesidad de las personas físicas.

Por lo que el Ser Humano es apto para ser sujeto de derechos y obligaciones, no sólo como persona aislada, como individuo, sino también como grupo, como conjunto de individuos. Existen, por tanto agrupamientos humanos a quienes la Ley considera capaces de poseer derechos. Esto trae como consecuencia, que la doctrina reconozca dos especies de personas: las personas físicas, es decir, los Seres Humanos considerados individualmente y las personas jurídicas o morales que son agrupamientos de individuos que constituyen seres colectivos y que persiguen finalidades comunes y lícitas.

Una vez aclarado lo que se entiende por persona física y persona moral continuaremos nuestro análisis.

La cuestión relativa a si las personas morales pueden ser damnificadas por el Daño Moral no es dudosa, a nuestro entender. Por supuesto, a diferencia de las personas físicas, no cabe hablar del Daño Moral por ataque a bienes jurídicos extrapatrimoniales que presuponen la subjetividad del individuo físico y existencial; así la vida la integridad corporal, la libertad sexual, la honestidad, etc.

Pero las personas morales, dotadas de subjetividad jurídica, tienen también atributos que si bien, indirectamente, les son conferidos para la consecución de su fin u objeto, son reconocidos públicamente como un modo de ser sujeto a la valoración extrapatrimonial de la comunidad en que actúan.

El buen nombre o reputación de una sociedad comercial, o de la asociación civil, devienen en los medios al servicio de su objeto, sea que prive o no el interés lucrativo en sus componentes (socios o asociados). La tutela al "buen nombre", es considerada independientemente de un daño patrimonial aun cuando dicha tutela reconozca mediatamente un nexo con el fin de la persona moral.

"En consecuencia el sujeto pasivo del Daño Moral no patrimonial puede ser también la persona jurídica (moral) esto se produce cuando se compromete

el beneficio que ella puede experimentar alguno de aquellos bienes no patrimoniales de los que ostentaba la titularidad. así, una sociedad mercantil, una institución de beneficencia, etc., pueden alcanzar un daño no patrimonial, valga decir a título de su ejemplo, con una campaña difamatoria, por la violación del secreto de correspondencia, etc.

El argumento de que la persona jurídica es incapaz de sufrimientos físicos o morales no es decisivo, dada la posibilidad de configurar también un daño no patrimonial distinto del dolor".³⁵

Lo cierto es que tanto la persona física como la moral, puede ser sujeto pasivo de la relación jurídica que nace del Daño Moral. La única limitación es que la persona moral no es titular absoluto de los bienes que enumera el primer Párrafo del Artículo 1916; sino sólo parcialmente, por ejemplo: Grupo Corporativo NISAN puede verse afectado en su reputación, pero nunca existirá afectación en su aspecto físico, puesto que una persona moral no posee.

En cambio la persona física si es titular pleno de los bienes mencionados, por lo que, el hecho de que no participe en forma absoluta de tal titularidad junto con la persona moral no implica que esta última no pueda ser sujeto agraviado.

Antes de reforma del Artículo 1916 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, se admitía plenamente la existencia de la persona jurídica (moral) como sujeto activo y pasivo de la situación nacida del daño extrapatrimonial. Operaba la reparación moral plenamente, pero, por supuesto, siempre condicionada a la existencia de una responsabilidad civil derivada de un daño patrimonial.

Ahora, con esta nueva definición, el problema aparente es sólo de técnica jurídica, ya que no existe duda de que una persona moral pueda sufrir un agravio de naturaleza extrapatrimonial.

Tanto la persona física como la moral puede ser sujetos activos y pasivos del Daño Moral. Ambos pueden sufrirlo y a la vez ser condenados a reparar un agravio de esta naturaleza.

35 DE CUPIS, Adriano, *Op. Cit.*, Pag. 123.

Bienes:

Antes de la reforma de 1982, el Artículo 1916 señalaba:

"Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia si aquella muere, una indemnización equitativa a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esta indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928".³⁶

En su primer Párrafo, el Artículo 1916 del Código Civil vigente define al Daño Moral en los siguientes términos:

"Por Daño Moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien la consideración que de dicha persona tienen los demás".³⁷

Como podemos entender es preciso recalcar que antes de la reforma de 1982, nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, no señalaba cuáles eran los bienes jurídicos que debían ser reparados, sin embargo, tras la lucha insistente por el reconocimiento de los derechos de la personalidad; algunos doctrinarios quienes en todos y cada uno de sus conceptos establecieron en forma precisa cuales eran los bienes morales. Esto trajo, como consecuencia, que los legisladores realizaran un análisis de cada uno de ellos y así enlistaron y establecieron en 1982; al reformar el Artículo 1916, que el Daño Moral es una lesión a derechos de la personalidad como son: honor, sentimientos, vida privada, etc.

La clasificación o designación de bienes que establece nuestro Código Civil vigente del Distrito Federal y, como ya señalamos, son susceptibles de un Daño Moral

36 CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, 59a. Edición, Editorial Porrúa, México 1981, Pag. 343.

37 *Ibidem.*

es genérico y no tiene establecida una limitación, razón por la cual pueden existir otros bienes los cuales debido a su naturaleza pueden ser objeto de un Daño Moral.

Ahora bien, podemos afirmar lo que señalado en la Exposición de Motivos del Decreto que reformó el artículo en cuestión que considero:

"Es indiscutible que las conductas ilícitas pueden afectar a una persona en su honor, reputación o estima. Así mismo, resulta claro que las afecciones de una persona, así como las afectaciones, que se traducen en desfiguración o lesión estética, infligen Daño Moral.

Nadie podrá dudar de que cuanto se lastima a una persona en sus afectos y sentimientos morales o creencias, se les está infligiendo un dolor moral.³⁸

Por otra parte se ha establecido que el patrimonio moral de toda persona se compone por el patrimonio moral social u objetivo y por el patrimonio moral afectivo o subjetivo. El primero se refiere a los bienes que se relacionan de manera directa con el sujeto y el medio en que se desenvuelve socialmente, donde se exterioriza su personalidad. Es necesario comentar que cuando se dañan los bienes de este patrimonio, casi siempre causan un daño económico.

Se habla de patrimonio moral afectivo o subjetivo cuando los bienes que lo integran se refieren directamente a la persona en su intimidad o sentimientos ya que la lesión a uno de ellos traerá como consecuencia un daño de naturaleza puramente moral; es decir, que se verán afectados valores espirituales del agraviado.

La Doctrina Argentina en materia de agravios morales, sustenta:

"Los bienes que tutela del Daño Moral se pueden clasificar en bienes que integran el patrimonio moral objetivo y el patrimonio moral subjetivo".³⁹

Lo anterior corresponde en esta doctrina a lo que nuestros autores llaman social y afectivo, respectivamente.

38 NUESTRAS LEYES, Vol I, Editorial Gaceta Informativa de la Comisión de Información de la Cámara de Diputados, México 1983, Pag. 14.

39 BREBIA, Roberto H., El Daño Moral, Editorial Orbi, Buenos Aires, 1967, Pag 258.

Siguiendo las clasificaciones anteriores, puede afirmarse que conforme a la definición contenida en el primer Párrafo del Artículo 1916 del Código Civil Vigente, los bienes que tutela dicha figura pertenecen a los siguientes patrimonios:

- *Patrimonio moral afectivo o subjetivo*: Se integra por afectos, creencias sentimientos, vida privada, configuración y aspectos físicos.
- *Patrimonio moral social u objetivo*: se integra por decoro, honor, reputación y la consideración que de la persona tiene los demás.

Ahora analizaremos cada uno de los nueve bienes del patrimonio moral; que señala el **Artículo 1916 Párrafo I**, en sentido gramatical y la caracterización jurídica de cada uno de ellos, ya que no encontramos de forma enunciativa en la legislación civil, referencia sobre alguno de ellos.

- a) **Afectos** (del latín *affectus*) inclinado a alguna persona o cosa, pasión del ánimo.⁴⁰

La tutela jurídica sobre este bien recaerá en conducta ilícita de una persona que tiene como fin afectar o dañar ese ánimo particular sobre determinada persona o cosa, y que al verse lesionado, tal bien sufrirá una afectación la cual constituye un agravio de naturaleza extrapatrimonial que deba ser reparado.

- 2) **Creencias**. Se define como un firme asentamiento y conformidad con una cosa.⁴¹

Es un bien que comprende la naturaleza más subjetiva de la persona; esta le da completo crédito a algo, una idea, un pensamiento, que incluso servirá de guía en su vida diaria, por tener la certeza de que es válido.

El agravio moral se constituirá cuando la agresión específica recaiga sobre estos conceptos.

40 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pag. 31.

41 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pag. 37.

- 3) Sentimientos. Acción y efecto de sentir, etc. Estado de ánimo. Sentir. Experimentar sensaciones producidas por causas internas o externas.⁴²

Los sentimientos pueden ser dolor o placer, según sea el caso. El Daño Moral se refiere a los sentimientos que nos causan un dolor moral. Ahora bien, la conducta ilícita que nos priva de sentimientos de placer puede constituir un agravio de la naturaleza inmaterial.

- 4) Vida privada. Son todos y cada uno de los actos particulares y personales del sujeto; el adjetivo privado se refiere a un hecho de la familia a la vista de pocos.⁴³

En concreto podemos decir que la vida privada comprende los hechos de familia, los actos particulares y personales. Existiendo una obligación de que se le respete todos y cada uno de estos actos, siempre y cuando no invada la esfera de la vida privada de terceros.

- 5) Configuración y aspectos físicos. Este bien se encuentra relacionando con la apariencia, con el modo de presentarse a la vista de las personas, como es la figura de un sujeto, así como su integridad física.

Entiéndase este derecho como una extensión del correspondiente a la seguridad de la persona, pero también debe contemplarse en dos aspectos; el primero se refiere a la agresión de palabra u obra, referido a la figura física del individuo; el segundo se refiere a las lesiones que recibe el sujeto agraviado en su cuerpo o en su salud, que es una de las especies en que se divide el derecho a la vida que todas las personas tenemos.

El Daño Moral en este caso se configura de la siguiente manera: cuando una persona causa una lesión en el cuerpo de otra, que supongamos deja una cicatriz perpetua, habrá infligido también un dolor moral, independientemente del delito penal que haya cometido, así como la responsabilidad civil que incurra y por la cual se le condena a pagar los daños y perjuicios.

42 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pag. 193.

43 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pag. 1067.

- 6) Decoro. Lo integran: honor, respeto, circunspección, pureza, honestidad, recato, honra y estimación.⁴⁴

El decoro se basa en el principio de que a toda persona se le debe considerar como honorable, merecedor de respeto, lo cual es una regla general aceptada en el trato social.

Por tanto, la conculcación de este bien se configura en el sentido negativo de que el sujeto activo, sin fundamento, daña a una persona en su honor o en la estimación que los demás tienen de ella en el medio social donde se desenvuelve y que es donde directamente repercute el agravio. Este tipo de daño constituye un ataque directo al patrimonio moral social del individuo.

- 7) Honor. Es la cualidad moral que nos lleva a cumplir un deber.⁴⁵

El honor de una persona es un bien objetivo que hace que ésta sea merecedora de admiración y confianza. El honor se gesta y crece en las relaciones sociales; la observancia de sus deberes jurídicos y morales que lo configuran.

Los ataques al honor de las personas, son los daños que más se presentan en materia de agrarios extrapatrimoniales. El honor comprende la consideración que la persona merece así misma (honor subjetivo), como el que la persona merece a los demás (honor objetivo).

Es importante señalar, que igual que todos los bienes que integran el patrimonio moral social del individuo, estos pueden ocasionar a la vez indirectamente un daño patrimonial al sujeto pasivo de la relación jurídica nacida de un Daño Moral directo.

- 8) Reputación. Fama y crédito de que goza una persona.⁴⁶

Este bien se puede apreciar en dos aspectos importantes: el primero consiste en la opinión generalizada que de una persona se tiene en el medio social donde se

44 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pág. 424.

45 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pág. 717.

46 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op. Cit.*, Pág. 1136.

desenvuelve y el segundo consiste en lo sobresaliente o exitosa que es dicha persona en sus actividades. El Daño Moral que trae como consecuencia la conducta ilícita es el descrédito o menosprecio del agraviado, es decir, que se pretende afectar la reputación ganada ante los demás.

9) La consideración que de sí misma tiene los demás

Aquí se considera que es un error gramatical esta forma de expresar el presente bien, porque la consideración que tutela el Daño Moral, no es de sí mismo, ya que nadie podría entender qué consideración tiene otro de sí mismo, ya que es consideración propia o ajena, porque además protege la consideración que de la misma tienen los demás, es decir, el trato de urbanidad o respeto, tal y como está redactado de forma autónoma sería la protección de un autotrato con urbanidad o respecto, aspecto jurídico que no tutela la figura del agravio moral por lo que se considera que la redacción apropiada debe ser: "La consideración que de la persona tienen los demás".

Este bien pertenece al patrimonio moral social, ya que su objetividad se encuentra en las relaciones sociales.

Por lo que se ha visto, es posible sostener que un acto que causa un Daño Moral se puede relacionar perfectamente a uno o más bienes de los que señala el primer Párrafo del Artículo 1916 del Código Civil, y éstos a la vez, pertenecen indistintamente a los patrimonios morales sociales o subjetivos.

La lesión opera en el aspecto objetivo de la relación social que nace de la consideración aunque directamente tenga su fundamento en el aspecto subjetivo de la misma, es decir, si una persona sufre una afectación en la consideración que de sí misma tienen los demás, lo debemos entender como una lesión a la estima que los demás le profesan, o sea el trato con urbanidad y respeto del que es merecedora, para efectos de la certeza del daño no es necesario considerar si la estima profesada o el trato respetuoso al agraviado, del cual es acreedor (aspecto subjetivo de la consideración), no merece. Por el contrario, el solo hecho de violar la relación objetiva que establece la consideración, dará nacimiento a la acción de reparación moral, a cargo del sujeto pasivo.

4.5. Subsistencia o caducidad de la acción en caso de fallecimiento del autor del daño

Si la reparación por Daño Moral fuese una pena al ofensor, es decir, al autor del ilícito, la acción necesariamente se extinguiría (caducaría) si fallece antes que se le haya condenado.

"Tratándose de una pena privada se extingue el derecho a su imposición, con la muerte del autor del Daño Moral. La acción no se da contra los sucesores del responsable, a diferencia de lo que ocurre en materia de daños patrimoniales"⁴⁷

La Doctrina Argentina, resuelve de la forma antes mencionada, si subsiste o caduca la acción cuando fallece el autor del daño; en nuestra Legislación Civil Mexicana no lo regula en el Artículo 1916; sin embargo en el Artículo 1934 del mismo ordenamiento legal, establece en forma general que:

"La acción para exigir la reparación de los daños causados, en los términos del presente capítulo, prescribe en dos daños, contados a partir del día en que se haya causado el daño"⁴⁸

No debemos olvidar que es personalísimo el derecho a la reparación moral. Esto significa que el derecho para demandar por el Daño Moral se extingue con la muerte del titular y la acción de reparación no puede transmitirse a terceros, mientras viva el sujeto agraviado, si el titular del derecho a ser reparado muere, también muere tal derecho. Lo que permite la ley es una continuación de ese derecho sujeto a proceso en favor de los herederos, siempre y cuando el sujeto agraviado haya intentado la acción en vida.

Podemos concluir que como no existe ninguna disposición que nos haga pensar que no es aplicable al Daño Moral, entendemos así que la acción moral

47 LLAMBIAS, Jorge J., Tratado de Derecho Civil, 3a. Edición, Tomo, I, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1970, Pág. 344.

48 EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, *Op. Cit.*, Pág. 347.

prescribirá tanto para el sujeto directo como el indirecto a los dos años contados a partir del día en que se causó el daño o en que término de causarse, quedando la carga de la prueba a favor del que inicia la acción de prescripción.

CAPÍTULO V

5. Formas de la reparación del Daño Moral

5.1. Distinción entre indemnización, resarcimiento y reparación

Analizaremos si existe alguna diferencia entre los términos de Indemnización, resarcimiento y reparación, razón por la cual iniciaremos planteando desde un punto de vista gramatical; su significado.

INDEMNIZACIÓN:

"Resarcimiento de un daño o perjuicio. En lo civil quien por su culpa o negligencia causa un daño a otro, está obligado a reparar el perjuicio causado; y aún no existiendo culpa ni negligencia, cuando conforme a ley se tiene que responder por los daños causados por otras personas tenidas a su cargo o bajo su dependencia o por el simple hecho de las cosas de que es propietario o guardador. Asimismo el perjuicio causado por el incumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o extracontractuales, se resuelve por el resarcimiento económico".⁴⁹

INDEMNIZACIÓN:

"Cantidad de dinero o cosa que se entrega a alguien en concepto de daños y perjuicios que se le han ocasionado en su persona o en sus bienes (o en su persona y bienes, a la vez). Resarcimiento de un daño o perjuicio".⁵⁰

49 OSSORIO, Manuel. *Op. Cit.*, pag. 374.

50 DE PINA, Rafael, *Op. Cit.*, pag 317.

Las anteriores definiciones nos muestran que la indemnización y el resarcimiento son sinónimos, desde su propio punto de vista.

En cuanto al término del resarcimiento:

Por resarcir: se entiende como:

"Reparar un mal. Indemnización de los daños y perjuicios. Compensar pérdida satisfacer agravio".⁵¹

Resarcimiento:

"Reparación de un daño o mal. Indemnización de daño y perjuicio. Satisfacción de ofensa, compensación".⁵²

En cuanto al término de Reparación:

Reparar

Arreglar, componer, enmendar, subsanar falta o defecto. Examinar, advertir, corregir, salvar, desagaviar, satisfacer al ofendido. Indemnizar, resarcir al perjudicado.

Reparación:

"Pena pecuniaria que consiste en la obligación impuesta al delincuente, de restablecer el *status quo ante* y resarcir los perjuicios derivados de su delito.

"Por lo primero entiende la ley la restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuere posible, al pago del precio del mismo; por lo segundo, la indemnización del daño material y moral y los perjuicios causados".⁵³

51 Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 21a. Edición, Editorial Heliasta, Argentina, 1989, Pág. 317.

52 *Ibidem*.

53 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1989, Págs. 2791, 2792.

Después de haber señalado las distintas definiciones mencionadas anteriormente podemos afirmar que desde el punto de vista puramente gramatical, indemnizar significa el resarcimiento o reparación de un daño o perjuicio.

Las formas de indemnizar: existen dos:

- **Reparación en naturaleza:** tienden a borrar los efectos del acto dañoso, restableciendo las cosas a la situación que tenían antes de él. Coloca de nuevo a la víctima en el pleno disfrute de los derechos o intereses que le fueron lesionados.
- **Reparación por un equivalente:** se indemniza proporcionando a la víctima un equivalente de los derechos o intereses afectados: el dinero (se le pagan los daños y perjuicios, previa estimación legal de su valor). Es decir que la reparación con un equivalente consiste en hacer que ingrese en el patrimonio de la víctima un valor igual a aquél que ha sido privada, no se trata de borrar el perjuicio, sino de compensarlo.

Podemos afirmar que toda asignación pecuniaria en concepto de reparación puede cumplir un triple rol; el de equivalencia, es decir, determinación en dinero del valor de la prestación; de pena, mal que la ley hace al ofensor en expiación del que él ha hecho a su vez con el delito y de satisfacción, en cuanto permite o puede permitir a la víctima compensar el sufrimiento con un goce equivalente. A juicio nuestro estas dos últimas funciones son las que corresponden a la indemnización del agravio moral; pena pública y satisfacción, si es delito del derecho criminal; satisfacción y pena privada, si es acto ilícito del derecho civil.

Pero en términos generales los juristas entienden por reparación: el acto por medio del cual vuelven las cosas al estado en que se encontraban antes del evento dañoso.

La indemnización de los daños y perjuicios, consiste por lo tanto, desde el punto de vista jurídico, en el resarcimiento de los daños causados en el patrimonio de una persona por aquella otra que legalmente está llamada a responder por ellos.

Los distintos autores distinguen dos especies de indemnización, denominadas compensatorias y moratoria

- La indemnización **compensatoria**: es aquella que se debe al acreedor por el incumplimiento de la obligación.
- La indemnización **moratoria**: es debida como consecuencia del cumplimiento retardado de la obligación.

Por otro lado, en la determinación de la indemnización, incluso en el ámbito del derecho civil, se tiene en cuenta muchas veces el mayor o menor grado de culpabilidad del que ocasiona el menoscabo, principalmente en la denominada culpa extrapatrimonial.

En cuanto al resarcimiento podemos decir que los requisitos son los siguientes:

- La existencia previa de una obligación.
- El incumplimiento de la misma por causa imputable.
- Producción del daño.

El resarcimiento o indemnización requiere la previa prueba de la existencia de los daños y perjuicios. Requiere además, la liquidación de los mismos, que puede ser convencional o judicial.

Si atribuimos a la palabra "**indemnización**" una aceptación puramente económica, entendiendo por ella, la función equivalencial o de medida de valor del dinero, lo mismo no es utilizable cuando se trata de reparación de los Daños Morales. Pero esta acepción no está generalizada en nuestro país, en el cual aquella palabra es sinónima de "resarcimiento" y ambas a su vez equivalentes a las de "reparar" o "compensar" un daño, un agravio o perjuicio.

Por tanto no es acertada la opinión de algunos autores cuando quieren identificar "Indemnización" con "**tasación en dinero de daños exclusivamente patrimoniales**" y reduce injustificadamente a este campo la función "equivalencial" de la indemnización. En definitiva, este concepto puede ser utilizado dándole el mismo sentido que corrientemente se atribuye a "**satisfacción**" del ofendido como preferentemente aplicable a la reparación de los daños morales y creemos no tienen razón de ser los escrúpulos doctrinales para aplicar aquella palabra a estos daños, fijada así la

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

terminología, punto distinto es la diferencia que la indemnización o satisfacción al ofendido tiene con los conceptos de pena y expiación, de los cuales no es posible prescindir en la reparación de los daños de que se trata.

En nuestro derecho no existen problemas terminológicos, para denominar reparación, al pago de la suma de dinero que se entrega al sujeto pasivo que soportó un gravio extrapatrimonial.

La terminología empleada por los autores al tratar el tema de la entrega de una suma de dinero al perjudicado por un Daño Moral, dista mucho de ser coincidente. Así se habla de reparación, resarcimiento e indemnización de los Daños Morales.

Un sector doctrinal se manifiesta en este extremo con ciertas vaguedades, empleando discrecionalmente los términos reparación, resarcimiento e indemnización, de acuerdo a su muy particular forma de pensar.

Otros hablan de resarcimiento refiriéndose de modo exclusivo a los daños patrimoniales. Y acuden para ello al elemento de la equivalencia económica, englobando terminológicamente el Daño Moral dentro de la reparación: pero atribuyen a ésta la significación y función de pena privada.

Existen también algunos autores que han entendido que si bien, el **resarcimiento** quedaba en principio limitado conceptualmente a los daños patrimoniales, la aparición de los daños morales en el aspecto jurídico ha hecho extender su ámbito y significado con el fin de acogerlas. Así la modalidad satisfactoria de la entrega pecuniaria en el caso de daños morales configuraría otra forma de función resarcitoria junto con la equivalente aplicable a los daños patrimoniales.

Podemos concluir que el término más empleado en nuestro derecho es el de **reparación**; como lo señala el **Artículo 1915 Párrafo 1 del Código Civil**, dice:

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

Es decir que la reparación puede efectuarse en especie (restablecimiento de la situación anterior), o bien (forma más generalizada) mediante el pago de una suma

de dinero en concepto de indemnización de daños y perjuicios. En base al artículo anterior pensamos que es más propio emplear el término de reparación o indemnización del Daño Moral.

Del anterior texto legal se desprenden: Que en nuestro derecho, la **reparación moral** siempre se resarcirá con la entrega de una suma de dinero con excepción de Daño Moral agravado o calificado, que se refiere a que con independencia de la indemnización que se pague al agraviado, si éste quiere puede demandar que la sentencia que contiene la retracción de lo hecho o dicho en los casos de honor, reputación, decoro se le dé publicidad en los mismos medios que utilizó el sujeto para cometer su acto ilícito.

La cuestión puede quedar esclarecida, partiendo de la base de que frente a un ataque de los derechos inmateriales, que produzca lesiones a la parte anímica de la persona, por tratarse de daños irreparables, admiten, sin embargo, una indemnización a título de reparación moral, y así lo estatuye el Artículo 1916 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, empleando la expresión "**indemnización**", que no significa desde nuestro punto de vista una reparación sino que evoca la idea de una **compensación** .

Por lo tanto, cuando por la imposibilidad de restituir o de reparar, el obligado cumple mediante el pago de daños y perjuicios, el interés de la víctima se satisface jurídicamente en forma compensatoria y no restitutoria, a través del pago de suma de dinero.

Independientemente de la consideración anterior, el texto del **Artículo 1916 Párrafo IV** dice: "El monto de la indemnización lo determinará el juez [...]", adolece de una falta de técnica jurídica o cuando menos de una terminología clara ya que se presta a confusión. En este caso no estamos en presencia del pago de una indemnización, que se refiere al lucro cesante, sino que debería el artículo referirse al pago de daños y perjuicios como resarcimiento del Daño Moral causado a la víctima.

Al respecto hay que distinguir *que se reparan* daños, restableciendo la situación al estado anterior, se borran las consecuencias, y en el *resarcimiento*, se indemnizan perjuicios que compensan la lesión que el Daño Moral causó a un atributo de la personalidad.

"No siempre constituye una verdadera compensación, ya que, dependiendo

de su monto de apreciaciones subjetivas, puede éste ser menor o mayor que el valor del menoscabo sufrido".⁵⁴

En resumen podemos concluir que tratándose de un Daño Moral, por su naturaleza no patrimonial (lesiones a la dignidad de la persona, a sus sentimientos de afectión o de estimación, a su reputación y buen nombre, al uso de su propia imagen, etc.), no son susceptibles de restitución ni de reparación en el sentido estricto del vocablo, porque el daño causado no incide en el patrimonio económico de la víctima (o por lo menos no lesiona directamente ese patrimonio), sino en un valor de naturaleza inmaterial no equivalente en dinero, en el caso de que no sea posible la restitución ni la reparación, se estará hablando de efectos compensatorios, es decir, de la indemnización.

Algunos autores consideran que la reparación constituye un auténtico resarcimiento.

Ya una vez definido qué tanto la indemnización, reparación y resarcimiento en términos generales se consideran como sinónimos, surge la siguiente pregunta ¿Qué tipo de reparación le corresponde al Daño Moral?, es por equivalencia ya que debido a la naturaleza de este daño no económico no es posible bajo ningún concepto crear nuevamente y en forma idéntica la situación que ya existía sino de alguna forma sólo compensar de forma simbólica; excepto aquellos casos cuando se trata de un daño causado al honor, decoro, reputación, etc., en el que además de la indemnización en dinero, se le exige al sujeto responsable que a través de la publicidad restituya el honor, reputación o decoro de la persona afectada. Como lo señala el último Párrafo del Artículo 1916 de la legislación civil vigente:

"Cuando el Daño Moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos en publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original".

54 ORGAZ, Alfredo, El daño resarcible, Op. Cit., Pag. 137.

5.2. Titulares de la acción de resarcimiento

Podemos clasificar a los titulares de la acción de resarcimiento en:

DIRECTOS

- a) El sujeto pasivo o agraviado. El titular en esta acción puede ser tanto la persona física como la persona moral, en pleno goce y disfrute de sus derechos.

INDIRECTOS

- a) Padres: que tienen la patria potestad sobre los menores son los encargados de ejercer la patria potestad y son quienes, en todo caso, ejercerán la acción de reparación ya que el menor no cuenta con la capacidad para ello

Se puede afirmar que son titulares indirectos, ya que es el menor el que soporta el daño, pero quien ejerce la acción de reparación será el padre o quien ejerza en este momento la patria potestad.

- b) Tutores: en el caso de incapaces que sufren un Daño Moral, tendrá acción de reparación de manera indirecta a través de su tutor, quien se encuentra obligado a reclamar el resarcimiento del agravio extrapatrimonial causado.
- c) Herederos: del agraviado sólo cuando la víctima haya intentado la acción en vida.

Una de las características de la acción de reparar es que además de ser personalísima, no puede ser transmitida, es intrasferible e incedible.

Pero existe la excepción que expresamente regula el **Artículo 1916 Párrafo III:**

"La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos

y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida".

Exige dos condiciones para poder ejercitar la acción indirecta de reclamación:

- 1.— Que los titulares sean herederos del agraviado; y
- 2.— Que el agraviado, quien soportó el perjuicio moral anterior a su muerte, haya intentado la acción de reclamación, en vida.

En cuanto a la primera condición, consideramos necesariamente señalar específicamente a los herederos como únicos titulares de esta acción indirecta de reclamación.

Debemos entender por heredero:

"La persona que adquiere a título universal los bienes del *cujus*, en todos sus derechos y obligaciones y que se convierte en responsable de todas sus cargas a partir de la muerte de éste".

Si se trata de un heredero testamentario, existe la presunción de dicha persona es la que, en los últimos momentos de la vida del agraviado directo, tuvo con éste una relación afectiva, y si se trata de un heredero por sucesión legítima, existe la misma idea, ya que las reglas del parentesco determinan por consanguinidad o afinidad quiénes tienen derecho a suceder al de *cujus*, y también existe la presunción, aunque más relativa, de que dichos herederos tienen un vínculo más afectivo con el agraviado directo antes de su muerte, con todo lo que ello implica superando el interés de un tercero.

Es necesario decir que el derecho a la reparación moral es un derecho personalísimo y que por ello debe morir con su titular. La excepción es precisamente la transmisión de tal derecho a sus sucesores.

En cuanto a la segunda condición: que para ejercicio de la acción el agraviado directo debe haberla intentado en vida, es con la finalidad de evitar que sea transmisible por acto entre vivos de tal acción, tiene el objeto de evitar que tan subjetivos y personales derechos sean comercializados.

No debemos olvidar que, así como, existen titulares de la acción de resarcimiento, ya antes señalados, también existen personas obligadas a reparar el Daño Moral, tenemos también que se clasifican en:

DIRECTAS :

Sujeto activo o agente dañoso del agravio moral.

Puede ser una persona física o moral. Definiéndola como aquella a quien se le imputa que por un hecho u omisión ilícito afecta a otra persona en sus derechos de la personalidad, lesionando uno o varios bienes que tutelan el Daño Moral; es decir, será la persona a quien directamente se le reclama por haber cometido un agravio extrapatrimonial y que por consecuencia deberá indemnizar al agraviado.

INDIRECTAS :

Los padres: es una responsabilidad indirecta, ya que ellos no cometen el daño, pero si se encuentran obligados a repararlo (responsabilidad por daño ajeno).

Según los artículos:

1919: "Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de menores que están bajo su poder y que habiten con ellos".⁵⁵

1922: "Ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados".⁵⁶

55 CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, *Op. Cit.*, Pag. 344.

56 *Ibidem*.

Tutores : Existe obligación del tutor cuando el incapaz cause Daño Moral y recaiga la responsabilidad en el primero (ya que el incapaz lo puede cometer en un momento de lucidez), siempre y cuando esté bajo su tutela, y habite con el tutor y no pruebe que éste que observó el cuidado y la vigilancia necesaria para evitarlo. Esto es independientemente del caso de que, sin responsabilidad para el tutor el incapaz cause daño, el cual tiene la obligación directa de repararlo, en los términos del Artículo 1916 del Código Civil.

La Nación : Antes de la reforma del Código Civil en su Artículo 1916, la nación no podía ser sujeto pasivo del Daño Moral, ni directa ni indirectamente. Sin embargo, después de la reforma, la nación es responsable por causar un agravio moral, y también asume la responsabilidad subsidiaria cuando sus funcionarios, en el ejercicio de su encargo, causen un daño y no puedan repararlo porque:

- a) No tienen bienes suficientes para cubrir la indemnización, y
- b) Los que tengan no sean suficientes para poder reparar el daño causado.

Las personas que incurrir en responsabilidad objetiva: el **Artículo 1913** señala qué debe entenderse por responsabilidad legal u objetiva:

"Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que este daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima"

Este tipo de responsabilidad específica no era regulada por el Artículo 1916 antes de la reforma. En este sentido de considerarse éstos como sujetos activos de daño moral. Ahora bien, se puede exigir dicha reparación extrapatrimonial, ya que el propio artículo lo permite.

- El caso del **Artículo 1929** señala que:

"Que el dueño de un animal pagará el daño causado por éste, si no probare alguna de estas circunstancias:

I.- Que lo guardaba y vigilaba con el cuidado necesario.

II.- Que el animal fue provocado;

III.- Que hubo imprudencia por parte del ofendido;

IV.- Que el hecho resulte de caso fortuito o de fuerza mayor.

Aquí también con autonomía de la responsabilidad civil, diferente a la de tipo extrapatrimonial, en que incurre el sujeto activo, en este caso el responsable directo tendrá también que reparar moralmente.

La excepción legal, es el Artículo 1916 Bis. que se formuló en los siguientes términos:

"No Estará obligado a la reparación del Daño Moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión o información en los términos con las limitaciones de los Artículos 6o. y 7o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En todo caso quien demande la reparación del Daño Moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta.

Elementos para la afectación del Daño Moral:

- a) La demostración del daño;
- b) Que éste sea consecuencia de una conducta ilícita, proveniente de la relación entre el sujeto dañoso y el agraviado. Esto es, en conclusión, sino se deriva del hecho ilícito, no se genera la obligación resarcitoria.

5.3 Cuantificación

En cuanto a la cuantificación del importe de la indemnización, es regulado en el Párrafo IV, del Artículo 1916 del Código Civil Vigente, Señalaremos también como se regulaba la cuantificación antes de la reforma del artículo antes mencionado:

Texto original

Artículo 1916.— Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1928.

Texto Actual

Artículo 1916, Párrafo IV.— El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Según establece el texto original del Artículo 1916: el juez puede acordar una indemnización a título de reparación moral que no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Es decir el importe máximo de esta reparación era la tercera parte del daño pecuniario. Con la reforma se toma en cuenta distintos factores para determinar el monto de la indemnización.

Podemos encontrar algunas diferencias entre ambos textos que trae como consecuencia:

"1. Conforme a la disposición original, sólo era posible indemnizar el Daño Moral cuando se causaba ligado a un daño pecuniario, pues si se causaba aislado el juez estaba impedido para calcular el monto de la reparación moral por ser ésta una tercera parte del daño pecuniario; es decir, el daño moral separado del daño pecuniario era de imposible reparación".

A diferencia del texto original, el actual permite la indemnización del Daño Moral que se ha causado sin estar ligado a un daño pecuniario al disponer:

"Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño moral".

Es acertado que el legislador haya impuesto la reparación del Daño Moral con independencia del daño Pecuniario, pero en cambio, es de considerarse errónea la manera que estableció para cuantificar el importe de la indemnización del Daño Moral, al facultar al juez de un modo vago y genérico, para criterios subjetivos que varían en cada juez, dando así lugar a favorecer la corrupción de la autoridad, pues cada uno de los litigantes tratará de verse favorecido con el importe de la reparación del Daño Moral, según su personal interés, para lo cual se podrá recurrir a medios deshonestos; razón por la que se opina que el legislador debió establecer criterios objetivos independientes del judicial, para fijar el monto de la indemnización como podría ser el disponer que la indemnización será el resultado de multiplicar el salario mínimo por determinado número de días, del mismo modo como se computa la indemnización del daño pecuniario; además este criterio permitiría garantizar el crédito en favor de la víctima mediante el otorgamiento de un seguro. En la actualidad no es posible asegurar esta indemnización dados los modos de cuantificarla.

"2. De acuerdo con el texto original, era optativo para el juez acordar la reparación del daño moral; en cambio, con el nuevo texto es un derecho de la víctima que el juez debe otorgar en el caso de que se pruebe la acción".⁵⁷

Los sistemas seguidos por las distintas legislaciones que sancionan la responsabilidad civil por Daño Moral para lograr cuantificarlo se ubican en dos grupos:

- Los que cuantifican en relación a un daño material del cual se deriva el Daño Moral; y
- Aquellos que dejan al criterio del juzgador su cuantificación.

Analizando los artículos antes citados podemos comprobar que el sistema

57 MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Teoría de las obligaciones, 3a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1993, Pag. 180.

seguido por nuestro ordenamiento civil en su Artículo 1916 antes de la reforma, se ubica en el primero en la medida en que el juez podía acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, una indemnización a título de reparación moral que no podía exceder de la tercera parte del importe de la responsabilidad civil, es decir, del daño material

En cuanto al Artículo 1916 Párrafo IV, después de la reforma de 1982 podemos decir que se ubica dentro del segundo sistema en el que se deja al arbitrio del juzgador, la cuantificación del Daño Moral; siempre y cuando tome en consideración los siguientes factores:

1.— Derechos lesionados

Debe el juez realizar un análisis de los derechos de la personalidad, es decir, si es uno o varios los bienes lesionados ya que debe ser tomado en cuenta por el juzgador. Para determinar la gravedad del daño causado en atención a los bienes conculcados, que influirá determinadamente en el incremento o disminución de la suma que se entregará por concepto de reparación moral.

2.— El grado de responsabilidad

El grado de responsabilidad, se relaciona directamente con el vínculo jurídico existente entre el sujeto activo y el agraviado ya sea de responsabilidad directa o indirecta.

El juzgador debe tomar en cuenta los presupuestos anteriores; el grado de responsabilidad se está refiriendo, a sí, directamente causó el daño o se encuentra indirectamente obligado a resarcirlo.

3.— Situación económica del y de la víctima

El juez debe analizar este punto descartando la situación económica tanto del sujeto activo como del agraviado.

Se ha dicho que la suma de dinero que se entrega al agraviado a título de reparación moral cumple una función satisfactoria por el dolor moral causado, es decir que la cantidad se considera equivalente para satisfacer el daño causado; y por ejemplo, podrá incrementarse, cuando la lesión se causa a un bien de patrimonio

moral social, ya que cuando se daña uno de estos valores, casi siempre existe un daño pecuniario.

Es injusto que el legislador deba tomar en cuenta la situación económica de la víctima y del responsable; lo que ocasiona que formulemos la siguiente pregunta ¿O a caso todos los seres humanos que conforman una sociedad son susceptibles de una valoración pecuniaria?; o bien, todos los individuos son iguales como entes susceptibles de tener derechos y obligaciones y así es como se les debe reconocer y no en cuanto a una valoración pecuniaria. Ya que es injusto valorarlos únicamente por su situación económica, pues es bien cierto que en algunas ocasiones lo adquieren por casualidad, como por ejemplo, recibir una herencia, sacarse la lotería, etc.

Descartando en forma definitiva la situación económica de la víctima y del responsable, ya que desde el punto de vista moral, tema fundamental de nuestra tesis; todos los seres humanos tienen una valoración igual, independientemente de su ámbito social, cultural o económico.

4.— Así como las demás circunstancias del caso

Una vez analizados los incisos anteriores por el juzgador; deberá si así lo acredita la controversia, evaluar todo elemento extraño a lo mencionado, que sea de importancia que influya directamente en el aumento o disminución del monto de la reparación.

Incluso aquí es donde se pueden valorar circunstancias que destruyan la ilicitud de la conducta, o aclaren la magnitud y extensión del daño, recordando que todos los medios de prueba permitidos por nuestra Ley Procesal pueden ser utilizados para acreditar la existencia o no del agravio moral, o bien que el monto de la reparación debe ser significativo, reducido o simplemente simbólico.

Al referirse al precepto del Código Civil para el Distrito Federal a:

Las demás circunstancias del caso [...], dentro de la tesis reparadora, sino significativa, simplemente, dar pie a una decisión de equidad; a una sentencia que tome en cuenta, además de la situación del agraviado, las circunstancias del dañador o agente, y que no se desentiende de las características del hecho antijurídico, hecho generador de la responsabilidad."⁵⁸

Se pretende con la reforma no establecer un límite en el importe de la indemnización y sobre todo dejando al prudente arbitrio del juez la apreciación de las pruebas rendidas por el autor para demostrar la existencia del daño inmaterial, de acuerdo con las circunstancias y la gravedad del daño.

Por lo que se refiere concretamente a la determinación de la indemnización o cuantificación, pensamos que era más aceptable la redacción del precepto anterior, pues al juez, aun cuando le fija el precepto, los parámetros para la fijación del monto de indemnización, en el precepto anterior claramente se disponía una limitación y se decía que la indemnización no podría exceder de la tercera parte de lo que importaba la responsabilidad civil.

Más precisa era la redacción, pues el afectado o la víctima tenía la seguridad para exigir como monto por la reparación del Daño Moral, que al final de cuentas se transforma en una reparación económica, una tercera parte del importe de la reparación del daño, lo cual suponía una mayor seguridad jurídica, que la redacción abierta y amplia que presenta actualmente este cuarto párrafo.

Debemos preguntarnos ¿Cómo se va a establecer el monto de la indemnización? Para contestar lo anterior es necesario precisar que la reparación moral es una reparación por equivalente y que la suma de dinero entregada cumple únicamente una función satisfactoria.

Razón poco precisa, por lo que se ha pensado en dos soluciones para establecer el monto de la indemnización:

- a) Establecer un criterio objetivo (días de salario, por ejemplo)
- b) Proteger la indemnización señalada, con un seguro, que pueda garantizar las consecuencias futuras no previsibles.

Ambas hipótesis deben mantenerse como principio de que la sentencia no enriquezca a la víctima, sino que le proporcione solamente una indemnización equilibrada, justa y equitativa por el daño recibido.

58 MOSSE, ITURRASPE, Jorge, Estudios sobre la responsabilidad por daños, Robinzal Culzani Editores, Argentina, Pag. 186.

Podemos afirmar que para nuestro derecho mexicano, es el momento de que este tipo de responsabilidad civil se despoje de atavismos, visiones anticuadas, que se comprenda que la responsabilidad moral es una condena civil, tan importante y grave como las demás responsabilidades civiles y penales ya existentes en nuestros ordenamientos jurídicos y que nuestros jueces civiles no tengan temor en condenar por cantidades considerables de dinero a los agentes dañosos o sujetos activos de causación de un Daño Moral, como medida ejemplar contra el ataque de los derechos de la personalidad y como reivindicación debida a nuestras leyes civiles.

Es el momento para que los órganos jurisdiccionales omitan cualquier limitante cuando deben dictar una condena por Daño Moral, ya que el derecho civil espera al otorgar una facultad discrecional al juzgador para determinar el monto de la suma que se pagará a título de indemnización moral, que se entienda que la responsabilidad civil por Daño Moral no es una acción de reparación improbable o que su indemnización es meramente simbólica.

Lo antes señalado nos confirma que de acuerdo con nuestro derecho, el monto de la indemnización lo fijará el órgano jurisdiccional, pero antes tiene que valorar los requisitos previos a la determinación de la cantidad.

Fuera de estas limitantes el Juez no tiene más finalidad que aplicar la Ley Civil, fundada en los principios que dan esencia al Daño Moral y los correspondientes a la justicia y equidad que deben revestir sus resoluciones.

5.4. Reparación a los Derechos Subjetivos de la Personalidad

No debemos olvidar que el Daño Moral es consecuencia o resultado de la afectación de los derechos de la personalidad de ahí la importancia de que sean reconocidos, sistematizados, conceptualizados de forma específica en el Código Civil para el Distrito Federal, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; reconoce estos derechos de forma precisa; el derecho penal los regula como derecho a una indemnización cuando han sido violados; pero el reconocimiento de estos derechos por el Código Civil, es tema de otra tesis, la importancia para nosotros recae en su relación jurídica con el Daño Moral, tema de nuestra tesis.

Pretendemos analizar estos derechos de la personalidad, señalando su defi-

nición, sus características y enmarcando de forma sencilla de que manera sufren una afectación (Daño Moral); pero antes estableceremos que artículos constitucionales protegen estos derechos.

El Artículo 1o. de nuestra Constitución Política de 1917 dice:

"En los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías que esta constitución otorga".⁵⁹

Estas garantías están especificadas en los siguientes artículos, hasta el Artículo 27 Constitucional, preceptos que de manera expresa, determinan los hechos y derechos que teóricamente se designan como derechos del hombre; pero no debemos entender que los individuos tienen tales derechos porque la Constitución se los otorga, pues el precepto dice expresa y claramente garantías, no derechos; las garantías son una creación de la Constitución, en tanto que los derechos protegidos por esas garantías son los derechos del ser humano, que no provienen de Ley alguna, sino directamente de la calidad y de los atributos naturales de dicho ser.

La existencia humana conduce a reconocer que los seres humanos tienen de por sí de acuerdo con su organización físico-psicológica, derecho a la vida, a la libertad en sus múltiples aspectos, a la igualdad, a la propiedad, al trabajo mediante, cuyo ejercicio alcanzan su progreso y su destino, y para el debido logro de esas finalidades, particularmente tienen especial derecho a que su dignidad personal, o sea, su existencia, su integridad mental y corporal, sus derechos adquiridos y su libertad de acción sean respetados.

Las garantías Constitucionales protegen directamente los derechos de la personalidad y por ende sus titulares son precisa y exclusivamente los seres humanos, ya aislados como personas físicas, ya reunidas como personas morales.

Nuestra Constitución Política vigente, especifica detalladamente en el capítulo I de su título primero los diversos derechos del hombre que garantiza, con expresión de los efectos de la garantía y en muchos casos las bases de su reglamentación.

59 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Porrúa México, 1991, pág. 7.

- **Garantía de la vida:** (Garantía de Orden Personal) Artículos 14o. Párrafo II y 22o., Párrafo III. La vida es de las características más generales de la especie humana, pues corresponde absolutamente a todos los individuos, sin distinción ninguna y por toda su existencia, desde el nacimiento hasta la muerte.
- **Garantía de la Libertad corporal:** (de Orden Personal) Artículos 2o., 5o. Párrafo V, 14o. Párrafos II y III, 15o., 16o., Párrafo I; 17o., 20o., Fracción X y 107o. Fracción XVIII, Párrafo I.
- **Garantía de la inviolabilidad del domicilio:** (Orden Personal) Artículos 16o. y 26o.
- **Garantía de igualdad:** (Orden Personal y Social) Artículos 1o., 2o., 4o., 12o. y 13o.
- **Garantía de enseñanza o educación:** (Orden Personal y Social) Artículo 3o.
- **Garantía de la libertad de trabajo:** (Orden Personal, Social y Económico) Artículo 5 y 123.
- **Garantía de la libertad de expresión y de imprenta:** (Orden social) Artículos 6o. y 7o.
- **Garantía de derecho de petición:** (Orden Social) Artículo 8o.
- **Garantía de libertad de asociación y de reunión:** (Orden Social) Artículo 9o. Párrafo Primero.
- **Garantía de la libertad de poseer y portar armas:** (Orden Personal) Artículo 10o.
- **Garantía de la libertad de tránsito:** (Orden Personal, social y económico) Artículo 11o.
- **Garantía de libertad de religión:** (Orden Personal) Artículo 24o. y 130o.

- **Garantía de la inviolabilidad del domicilio:** (Orden Personal) Artículos 16o. y 26o.
- **Garantía de la inviolabilidad de la correspondencia:** (Orden Personal y Social) Artículo 25o.
- **Garantía de la libertad de comercio y de industria:** (Orden Personal, social y económico) Artículo 50., Artículo 28o.
- **Garantía de la propiedad:** (Orden personal y social) Artículo 14o., 16o. y 27o.
- **Garantía de seguridad jurídica y sus derivados:** garantía de legalidad y garantías especiales de los procesados: (Orden Personal y Social) Artículos 1o., 13o., 14o., 15o., 16o., 17o., 18o., 19o., 20o., 21o., 23o., 26o., 27o., 123o.

Debemos agregar que el lenguaje de los autores y las expresiones de las resoluciones judiciales, por una figura de dicción, han asimilado las garantías que la Constitución otorga con los derechos de la personalidad; que la misma reconoce, y así se dice que nuestra Constitución otorga o consagra la garantía de la vida, de la libertad de la propiedad, etc.; cuando lo correcto sería decir: que garantiza que las autoridades respeten el derecho a la vida, a la libertad, etc.

La calidad de las garantías de los derechos del ser humano, son derechos públicos, están incorporados a la Constitución, que las instituye en beneficio de las personas y a cargo de las autoridades, como limitaciones en el ejercicio de los órganos gubernativos en general y cuya satisfacción importa teóricamente al interés social como al individual; y también son derechos subjetivos porque no recaen sobre cosas materiales, sino que simplemente dan una acción personal para lograr que el órgano gubernativo correspondiente respete los derechos garantizados y haga respetar los mismos ante los individuos de una sociedad.

Ahora bien, señalaremos las **Tesis existentes acerca de la reparación del Daño Moral**: ya que existe una gran controversia, por los distintos doctrinarios en cuanto a la posibilidad de repararlo, creándose así varias tendencias, dentro de ellas tenemos la que sostiene el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González, mismo que coincide con lo establecido por los Hermanos Mazeaud y que a continuación señalaremos:

a) Las que niegan la posibilidad de repararlo

Si la reparación significa la restauración de la situación que prevalecía antes del daño sufrido, el Daño Moral nunca podrá ser reparado en vista de la imposibilidad de borrar sus efectos. Se afirma que no es posible reparar el Daño Moral, pues se repara lo que se ve y en la especie este daño no es apreciable por los sentidos, al no ser un daño de orden pecuniario, el dinero no puede repararlo porque no es pecuniario.

b) La que afirma que sólo se puede reparar si hay daño económico, concomitante al moral

La corriente que asegura que el Daño Moral es resarcible siempre y cuando coexista con un daño de tipo económico resentido.

Se dice que es una teoría mixta, que presenta dos variantes:

- No es posible reparar un Daño Moral sino en aquellos casos en que como consecuencia del mismo, se reporte un contragolpe pecuniario, afirma que sólo así se puede reparar el Daño Moral.
- Si se puede reparar el Daño Moral que provenga de un hecho ilícito penal, pero no el que proviene de un hecho ilícito civil.

Hay dentro de esta segunda variante, otro criterio mixto más serio, porque no se basa en la distinción de la culpa, según que sea penal o civil, sino que atiende a la naturaleza del perjuicio y afirma que los daños son reparables si atentan o lesionan la parte social, pero no lo son; si lesionan la parte afectiva del patrimonio moral.

Los daños que afectan la parte social, si pueden valorarse (honor, reputación, etc.) y no pueden valorarse los que integran la parte afectiva (como son los sentimientos familiares).

Este criterio es equivocado, pues la diferencia estriba en la imposibilidad de valorar el daño.

c) La que sostiene la reparación del Daño Moral en forma autónoma

La que afirma que el Daño Moral puede y debe ser resarcido con independencia de todo daño económico. Pues reparar es colocar a la víctima en condiciones de procurarse un equivalente.

Si es posible reparar el Daño Moral, ya reponiendo las cosas al estado que guardaban, en ciertos casos, ya entregando a la víctima el hecho ilícito, o del hecho dañoso sin culpa, una suma de dinero.

Si no es posible reparar el Daño Moral, entregando un bien moral a cambio, entonces se podrá recurrir a la entrega de una suma de dinero y borrar ya en parte, ya en todo, el daño, aunque éste no tenga un carácter pecuniario.

Se repara suministrando a la víctima, el medio de procurarse satisfactores que suplan aquellos de los cuales se vio privada y ello puede hacerse siempre en todo tipo de Daño Moral.

d) Los medios posibles de reparación del daño a los derechos de la personalidad

Mencionaremos algunos de los medios disponibles, para obtener una reparación de la lesión a un derecho de la personalidad, una vez producido el daño:

- a) Obtener una reparación *in natura* o en especie, por el cual se publique una sentencia donde conste una retracción o condena por injurias.
- b) Volver al estado anterior a la producción del daño, cesar o suspender la publicación de fotos consideradas ofensivas.

- c) Obtener una indemnización en dinero, que será según el caso independiente o complementaria de los puntos a y b
- d) Derecho de réplica, aunque aún no está reglamentado, permitiría al agraviado reponer en parte la situación

A continuación procederemos a señalar alguno de los derechos de la personalidad, sus características, su regulación en el Código Civil.

5.4.1 Derecho al honor o reputación

La definición del **Honor** :

- "(Del latín, *honor, oris*) Cualidad moral que nos lleva al más severo cumplimiento de nuestros deberes, respecto del prójimo y de nosotros mismos.
2. Gloria o buena reputación que sigue a la virtud, al mérito o a las acciones heroicas, la cual trasciende a las familias, personas y acciones mismas del que se la granjea.
 3. Honestidad y recato en las mujeres y buena opinión que se granjean con estas virtudes.
 4. Obsequio, aplauso o celebridad de una cosa.
 5. Dignidad cargo o empleo..."⁶⁰

Se clasifica en:

- **Honor subjetivo:**

Tiene que ver con la valoración que tiene el individuo sobre sí mismo, es su amor propio, es el propio sujeto quien realiza una elaboración más o menos consciente de los elementos que integran su honor, por hay una parte objetable que está dada y la valoración que se hace del instrumento utilizado para vulnerar el honor subjetivo individual del sujeto, por ejemplo, un determinado gesto puede objetivamente no ser agresivo en una cancha de fútbol y resulta ofensivo en una reunión social

60 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Op. Cit.*, Pag. 717.

- Honor objetivo:

También llamado reputación se relaciona con la valoración que tienen los demás sobre un sujeto, esto determina la buena o mala fama de una persona, que puede ser merecida o inmerecida. Lo que caracteriza a los dos conceptos es el agravio del cual se siente pasible el sujeto en cuestión.

La ofensa al honor subjetivo tendrá como destinatario directo al sujeto individual, sin tocar a los demás sujetos. La ofensa al honor objetivo, lo afectará en la medida de la consideración que se tenga sobre él, por ejemplo, dirigir una insulto en privado a una persona que está segura de sí misma, no le producirá ningún agravio (honor subjetivo) pero sí frente a una audiencia que puede ofenderlo (honor objetivo).

Este bien jurídico, integra simultáneamente los bienes sociales e individuales de una persona

El ataque al honor, es indemnizable.

En cuanto a las formas de reparación es conveniente distinguir la reparación satisfactoria por los daños provocados por la injuria o la calumnia de la reparación neutralizadora y de las medidas de prevención de daños futuros.

- a) Reparación Satisfactoria: no es resarcible por equivalente, la indemnización en dinero, puede a lo sumo importar una cantidad que representa la medida de una satisfacción pecuniaria a la víctima, pero no la medida de una reposición por equivalente pecuniario.
- b) Reparación neutralizadora: la reparación neutralizadora del ataque contra el honor, inferido a través de la injuria o calumnia, será aquella que importe debilitar o neutralizar el agravio mismo.

Desde la perspectiva civilística de la indemnización de daños, concordamos en que la obligación de publicar la retracción de la ofensa o de la sentencia condenatoria, en caso de así haberlo pedido el ofendido:

"Tiene un doble objetivo a saber:

"1) El de dar publicidad a la retracción, operando así como un complemento

del resarcimiento del daño causado por la ofensa. Resarcimiento de tipo moral porque también puede haberse decretado uno de tipo pecuniario; y

"2) Esa publicación, en el mismo periódico en el que se propaló la ofensa, tiene por virtud sancionar de esta manera al director del periódico, quien así aprenderá a no prestar las columnas de su periódico para injurias o calumnias. Es pues, una obligación impuesta tanto al dueño del periódico como al ofensor.

Cuando la publicación de una sentencia judicial que condena al ofensor por las calumnias o injurias o de la retractación en su caso, pueda operar como una "reparación natural", la reparación pecuniaria no está excluida, y será también necesaria, juntamente con aquella "porque los sufrimiento, las humillaciones, etc., antes padecidas no son reversible, posteriormente.

El Código Civil vigente establece las siguientes normas relacionadas con la protección al honor:

- 1.— En materia de divorcio, el Artículo 267 fracciones I, II, XI, XIII y XIV, establece causales de disolución del vínculo matrimonial cuando se prueba el adulterio; la mujer que dé a luz durante el matrimonio a un hijo concebido antes de celebrarse ese contrato, y que judicialmente se declare ilegítimo; las injurias graves de un cónyuge al otro; la acusación calumniosa de un cónyuge al otro y al cometer un de ellos contra otro un delito que sea infamante. Todas ellas se fundan en una idea de "honor".
- 2.— La acción otorgada por el Artículo 325 para impugnar la paternidad y su complemento del Artículo 330.
- 3.— En Materia de Esponsales, Artículo 143 se refiere a que el rompimiento de los esponsales sin causa justificada cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.
- 4.— En Materia Testamentaria las normas que se sustentan sobre la idea del honor y reputación es el Artículo 1313 y se relaciona la Fracción II con el Artículo 1316 Fracciones II, III, y IV y Artículo 1317.
- 5.— Materia Sucesoria: Artículo 1639, respecto de las precauciones que deben

tomarse cuando la viuda queda encinta, las medidas que se tomen para evitar suposición del parto, no deben atacar al pudor ni a la libertad de la viuda.

6.— En Materia de Donaciones, el Artículo 2370 que permite revocarlas, según su Fracción I, si el donatario comete algún delito contra la honra del donante.

7.— Otra norma que no se regula en el Código Civil y que protege el honor, que debiera también estar en este ordenamiento —y que estuvo— se contiene en Artículo 2o. Fracción II de la Ley Federal sobre Derechos de Autor cuando dispone que se protege el derecho de:

"[...] Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de su obra, que se lleve a cabo sin su autorización, así como toda acción que redunde en demérito de la misma o mengua del honor, del prestigio o de la reputación del autor [...]"

8.— Finalmente se tiene el texto del Artículo 1916 del Código Civil Vigente.

5.4.2 Derecho a la vida

La vida ante toda consiste fundamentalmente en un acto que es: realizarse a sí mismo.

"Vida es pues lo que hacemos; pero eso no sería vida, sino nos diéramos cuenta de lo que hacemos. Es la vida una realidad de peculiarísima condición que tiene el privilegio de darse cuenta de sí mismo, de saberse. Pero este saberse no es un conocimiento intelectual sino en ese carácter de presencia inmediata de la vida para la cual [...] la vida es pues intimidad con nosotros mismos [...] y asistir a sí mismo y toma posesión de sí mismo".⁶¹

El profesor Ernesto Gutiérrez y González, la denomina parte físico-somática, en relación a que se refiere a lo físico es decir al exterior de una persona, su constitución y naturaleza, también se refiere a la inseminación artificial, la inseminación *in vitro*, a los descendientes clónicos en seres humanos.

61 RECASENS SICHES, Luis, Filosofía del Derecho, Editorial Porrúa, México 1959, Pag. 9.

La doble denominación "físico-somática", implica una relación de género-especie.

El derecho a la vida debe tener su base en el Derecho Civil (en donde debe estar), es el derecho esencial más importante ya que ésta es el bien supremo del ser humano, sin el cual no cabe la existencia y el disfrute de los demás bienes, es un derecho privado perfectamente diferenciado, es independientemente, autónomo, es decir, que nos encontramos frente a un derecho subjetivo perfecto.

El Licenciado Ernesto Gutiérrez y González define el derecho a la vida como:

"El bien jurídico constituido por la proyección psíquica del ser humano, de desear en todos los demás miembros de la comunidad, una conducta de respeto a su subsistencia, proyección que es sancionada por el ordenamiento jurídico."⁶²

La anterior definición nos lleva a realizar la siguiente aclaración que en primer término debemos utilizar la expresión del derecho de vivir, en lugar de derecho a la vida por ser un concepto que denota más precisamente su significado.

El concepto de derecho de vivir sufrió una marcada evolución, no sólo se respeta la vida de una persona, evitando que esta muera, sino que es comprensivo de algo más abarcador como la calidad de vida; por lo tanto, es importante que un individuo viva y además que viva bien, todo lo conexo con la calidad de la vida, forma parte de su derecho, tanto su salud física como psíquica, lo que incluye, desde ya, el derecho de vivir en un medio ambiente adecuado.

El derecho a la vida surge hasta que el ser humano nace, pues antes no se puede decir que tiene ese derecho; se genera con el nacimiento, pero este derecho a la vida no lo tiene aún el concebido y, que tampoco hay un "Derecho a obtener la vida".

Existe una aparente contradicción entre los Artículos 22 y 337, el primero señala que desde el momento en que un individuo es concebido entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código; y el segundo para los efectos legales se reputa nacido el feto desprendido

62 GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Op. Cit.*, Pag. 913.

del seno materno, que vive dentro de las primeras veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil.

Parece haber una discrepancia entre ambas normas y no es así ya que el Artículo 22, solo señala para los efectos de la protección legal pero no está nacido, sino que "se le tiene por nacido" y el 337 da la regla para cuando el nacimiento se verifica.

En el Derecho Civil no hay norma que en manera expresa consagre el Derecho a la Vida, sin embargo algunas normas que se pueden pensar tienden a proteger este derecho son:

Artículo 98 Fracción IV, establece la necesidad de exhibir con la solicitud para contraer matrimonio, un certificado médico prenupcial; con una doble finalidad; proteger la vida de cada uno de los contrayentes, pues se les está asegurando por un médico, y que se busca también que los seres descendientes de ese matrimonio a realizar tengan una vida normal y no una vida enferma, efímera.

Artículo 303: La obligación de los ascendientes de dar alimentos a sus descendientes considerándose en los alimentos no sólo la comida propiamente dicha, sino la asistencia médica, en caso de enfermedad, el vestido y la habitación.

Ambos artículos protegen de forma indirecta el derecho a la vida en la legislación civil.

La extinción del derecho a la vida, es sólo con la muerte física de la que fue la persona.

Este derecho a la vida se consagra en la Constitución, no tiene ninguna protección civil; y la penal que se estatuye, no es en verdad protección al derecho a la vida, sino la sanción que se determina a cargo de quien violó ese derecho.

Es preciso que en la legislación civil se determine cuáles son las protecciones que se confieren a este derecho.

El Derecho Civil Establece Diversas Penas Para El Causante De Esa Muerte; Así Se Tiene :

- a) **Artículo 1910:** "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.
- a) **Artículo 1915:** este dispone cuando se causa la muerte de una persona, se debe cubrir una indemnización atendiendo a las bases que ahí se precisan.
- a) **Artículo 1916 :** Señala el monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, situación económica del responsable de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

5.4.3. Derecho al cadáver

Quizá sea difícil precisar en qué consiste la materia de este bien tutelado, que no recae sólo en el cadáver como cosa, ni en el ser (o alma) del difunto. La muerte pone fin a la existencia de la persona constituida por una fusión material y espiritual.

Se da discutido en la doctrina sobre la naturaleza jurídica del cadáver algunos aceptan que sea considerada como "cosa" (material) y algunos le han negado el carácter de cosa. Por su parte Diez Díaz considera que:

"El cadáver no es parte integrante del hombre, sencillamente debido a que el hombre respectivo hubo de morir. El correspondiente sujeto jurídico ya no existe, y su cuerpo muerto, en rigurosidad, no es más que el recuerdo, los restos de aquella extinguida personalidad. El cadáver ha devenido en ente distinto, se ha convertido en un objeto material, aunque quizá no merezca la simple consideración de cosa".⁶³

Nuestra posición es considerarlo una cosa, pues es un objeto material y tiene un valor pero ese valor no significa, simplemente apreciación pecuniaria y consentir sin más que esté incluido en el comercio, lo que queremos decir

63 DIEZ DÍAZ, Joaquín, Los derechos físicos, Editorial Santillana, S.A., Madrid 1963, Pag. 372.

es que podrá ser objeto de algún acto jurídico en la medida que éste no sea prohibido ni contrario a las buenas costumbres.

Una persona puede disponer el destino de su propio cadáver, es decir, su forma de inhumación, cremación donación con fines científicos, etc. y su voluntad será respetada siempre y cuando no hayan motivos lo suficientemente importantes, que permitan contradecir la voluntad del difunto.

Una vez producida la muerte de la persona, sin que ésta haya dejada indicación acerca del destino, de su propio cadáver, la decisión estará en manos de su cónyuge, de sus parientes y sobrevivientes ya que ellos adquieren el derecho para disponer sobre el destino del cadáver. El cadáver está sujeto a lo dispuesto en normas de interés público o social que prevalecen sobre la voluntad de los parientes supérstites.

En el respeto al cadáver y a la memoria misma de la persona el derecho civil protege el sentimiento de afección a ese elemento material en el que se cifra el afectuoso recuerdo de la persona fallecida.

Tradicionalmente se ha pensado que el cadáver es algo intocable, mágico, al cual se le debía especial veneración. Al paso del tiempo se ha notado una importante evolución en el estudio del aprovechamiento del cadáver y en especial de ciertas y determinadas partes del mismo, que pueden servir para llevarlas a personas que carecen de las mismas y esto genera un fenómeno psicológico colectivo, que lleva a pensar en la necesidad de aprovechar el cadáver, con fines humanitarios, tratando de ayudar a una vida mejor de alguien que padece.

Esto nos permite preguntarnos: ¿Si se puede celebrar contrato respecto de lo que será el propio cadáver?

Y el profesor Ernesto Gutiérrez y González considera que quedan autorizados mientras no se decreta su anticonstitucionalidad por la autoridad judicial federal.

Esto es regulado por el **Artículo 324 de la Ley General de Salud**, que autoriza la celebración de actos para disponer de órganos y tejidos por acto entre vivos y en el 325 se determina también esa posibilidad para después de la muerte, con lo cual se da la base para solucionar el problema. Este tipo de contrato puede ser a título oneroso o gratuito. Siendo necesario que se legisle y reglamente sobre estos contratos, en el Código Civil vigente para el Distrito Federal; ya que todo lo relacionado con el

cadáver lo regula en forma amplia la Ley General de Salud, pero la Legislación Civil no señala nada sobre esta materia y que a futuro se logre legislar sobre esta materia plasmando en la Ley si se acepta o no la función social del cadáver; o si se mantiene la situación actual, o bien que se prohíba que se toquen los cadáveres.

5.4.4. Derecho a la propia imagen

Este es el derecho que tutela y protege la apariencia física de una persona, su aspecto exterior tiene que ver con la identificación del sujeto en su fase estética.

A veces, la imagen puede ser utilizada como medio para manipular la identidad personal dinámica, por ejemplo, por el mal uso de fotografías cambiando antiguas y nuevas usándolas en situaciones inconvenientes.

Es importante distinguir cuál es el derecho afectado, pues reiteramos la imagen puede tener un mero carácter instrumental; también difundir una fotografía sin consentimiento, en sí mismo, en determinadas ocasiones puede ser ilícito, pero su uso puede en realidad lesionar el derecho a la identidad personal o puede usarse para dañar el honor, o para entrometerse en la vida privada sin derecho.

El Licenciado Ernesto Gutiérrez y González lo designa como derecho a la presencia estética; los aspectos que comprende este derecho son los siguientes:

- a) Indumentaria. El derecho a vestirse en la forma que considere pertinente.
- b) La estética del rostro. Derecho arreglar su rostro de manera que él estime bello o estético, sin que la sociedad le pueda imponer definitivamente una sanción de derecho objetivo por no cumplir con ciertas apariencias.
- c) Tatuaje. Obedece a razones de estética desde el punto de vista subjetivo.
- d) Cirugía Estética. Es un derecho en el que el individuo acude a los cirujanos especializados para que les arreglen o cambien las facciones, que el paciente considere mejorarán su presencia estética.

Pero hay un aspecto más importante que no debemos olvidar que existe la "cirugía reconstructiva", que ayuda también a la presencia estética de la perso-

na, pues permite devolver forma humana a cuerpos y caras destruidos por distintas situaciones.

En esta materia la legislación civil mexicana no ha profundizado y no hay ninguna disposición que se ocupe de la misma, y en el derecho penal existe un título (octavo libro II), "delitos contra la moral pública" regula aspectos relacionados con lo que se denomina "pornografía" o se incite al comercio carnal, corrompa a menores de edad, casos de lenocinio.

Digamos que como antecedente para la regulación del derecho a la propia imagen; tenemos el Artículo 290 Código Penal, determina que:

"Se impondrán de dos a cinco años de prisión y multa de cien a trescientos pesos, al que infiera una lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable".

Es de suma importancia que se legisle con responsabilidad, interés sobre esta materia, ya que existe necesidad de que sea respetado este derecho por los hombres y por los funcionarios quienes por estar investidos de autoridad, no respetan y pisotean la dignidad del sujeto.

Se deben proteger estos derechos de la personalidad y establecer en ella sanciones, no tanto para los particulares que atenten contra esos derechos sino principalmente en contra de los malos funcionarios públicos que abusen del poder que se les confiere por la ciudadanía.

5.4.5. Derecho a la libertad.

La definición de la libertad desde el punto de vista gramatical es el siguiente:

"Libertad (lat. *libertas, libertatis, liber*: libre). F. Facultad natural que tiene el hombre de obrar, por lo que es responsable de sus actos. Estado o condición del que no es esclavo. Estado del que no está preso".⁶⁴

64 DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO QUIJLET, *Op Cit.*, Pag. 413.

La libertad radica más en el aspecto psíquico, subjetivo del ser humano, esta idea de libertad varía de sujeto a sujeto. Este derecho a la libertad es una continuación del derecho a la vida, ambos reposan en ese depósito temporal que es el cuerpo humano.

La definición que nos proporciona el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González es la siguiente: Libertad es el bien jurídico constituido por las proyecciones físicas del ser humano, en el ejercicio de una actividad positiva o negativa (acción u omisión), individualizada por el ordenamiento jurídico de cada época y región.

Así pues, la libertad como derecho de la personalidad protege el ejercicio de la actividad humana, sin más restricciones que el respeto al derecho de terceros; a la moral y las buenas costumbres, como presupuesto esencial, imprescindible del concepto de persona, privar al hombre de esa posibilidad de realizarse así mismo en acto, es negar a la persona misma el derecho a manifestar su personalidad.

La libertad es unitaria, pero tiene diversas proyecciones en el ámbito del Derecho Administrativo y Constitucional; mencionaremos cuales son los artículos Constitucionales que establecen el derecho a la libertad en sus distintas variantes:

- a) El derecho a la libertad física, Artículo 2o. Constitucional.
- b) Libertad Profesional y de trabajo Artículo 5o. Constitucional.
- c) Libertad de pensamiento. Artículo 6o.
- d) Libertad de pensamiento que se traduce en la libertad de escribir y publicar escritos de cualquier materia. Artículo 7o.
- e) Libertad de asociación o reunión. Artículo 9o.
- f) Libertad de poseer armas de cualquier clase. Artículo 10o.
- g) Libertad de tránsito por el territorio Nacional. Artículo 11o.
- h) Libertad para profesar la creencia religiosa. Artículo 24a.

Ahora bien el derecho de libertad en el Código Civil, se encuentra protegido y sancionado, de forma amplia. Como ejemplo señalaremos los siguientes artículos:

- a) Libertad de tener el domicilio que se quiera o desee. Artículos 29 y 34.
- b) Libertad contractual que se estatuye en los Artículos 1792 y 1793 que dan respectivamente la noción de convenio y de contrato. El Artículo 1795—II establece la posibilidad de declarar nulo un contrato por vicios de la voluntad, entre los cuales se anotan la violencia, que se describe en el Artículo 1819 e implica una falta de libertad, originada por la intimidación o miedo.
- c) Libertad de testar, al estudiar el testamento como un acto libre y que permite a una persona física disponer de sus bienes, derechos y declarar o cumplir deberes para después de su muerte.

Estos son solo un ejemplo de como el Código Civil, sí protege y regula este derecho a la libertad.

Por supuesto que el derecho a la libertad es de tal manera esencial para la vida humana que se encuentra protegido en las normas constitucionales, en las Leyes Civil y Penal y aún en las de carácter administrativo.

En conclusión podemos señalar que lo que se refiere a la libertad como objeto de protección de los derechos de la personalidad, se refiere a aquella parte de la actividad humana que constituye un presupuesto esencial de la persona que se realiza, en su propia conducta e implica la ausencia de todo impedimento legal o material que interfiera en la actividad del hombre cuando es lícitamente ejercida.

5.4.6 Derechos relacionados con el cuerpo humano

El derecho no es estático, se tiene que transformar continuamente, esto trae como consecuencia que cada día evoluciona y existen cosas que antes nunca se soñaron y que deben ser objeto de regulación jurídica, razón por la cual debemos aceptar que se tiene sobre el cuerpo un derecho pecuniario y que implica una facultada para disponer del cuerpo en modo adecuado al objeto sobre el que recaen.

El siguiente cuadro señala cuales son los derechos relacionados con el cuerpo humano.

a) Disposición total del cuerpo	1) Por contrato de matrimonio 2) Para experimentos científicos 3) Por actos heroicos 4) No se admite su destrucción sin utilidad, por suicidio	
b) Disposición sobre partes del cuerpo	1) Esenciales para la vida 2) No esenciales para la vida 3) Esenciales o no para después de la muerte	a) Partes en sí b) Fluidos esenciales a) Partes en sí o partes ya inútiles b) Fluidos no esenciales
c) Disposición sobre incorporaciones o accesiones al cuerpo	Prótesis	

a) Disposición total del cuerpo

1) El ser humano puede deponer íntegramente de la totalidad de su cuerpo, por contrato cuando es lícita y no contraría a la ley y buenas costumbres. Se puede dar por terminado este contrato a través del divorcio. El contrato de matrimonio implica que entre dos personas de sexo opuesto se de una entrega absoluta espiritual y física.

2) Disponer en su totalidad para fines científicos

Quando se trata de descubrir una enfermedad se solicitan "voluntarios" que ofrezcan su cuerpo para experimentar con ellos.

3) El ser humano puede también disponer íntegramente de su cuerpo, si la

disposición obedece a una conducta considerada socialmente moral y útil. Es decir, cuando realiza una conducta heroica, donde ofrenda su integridad corporal aun a costa de su propia vida.

4) No existe un derecho a disponer del cuerpo para destruirlo sin beneficio colectivo, cuando es el caso del suicidio que no se admite en ninguna legislación.

b) Derecho de disponer sobre partes del cuerpo

Este tema de la posibilidad de que un ser humano disponga de partes de su cuerpo, es el que mayor actualidad, cobra debido a los avances de las ciencias físicas y naturales, en especial de los experimentos que realizan los fisiólogos y las experiencias quirúrgicas tan avanzadas que se han alcanzado.

Expone José María Reyes Monterreal la conveniencia de distinguir la posibilidad dispositiva durante la vida del sujeto y para después de su muerte y dentro de la primera hipótesis si la disponibilidad se hace respecto de partes o "elementos integrados", o bien respecto de "elementos inútiles".

En ese orden de ideas que expone Reyes Monterreal, se debe precisar como lo hace:

1.— Disposición de partes del cuerpo esenciales al titular del derecho:

a) Partes en sí: el ser humano no tiene derecho a disponer de aquellas partes de su cuerpo, que al desprenderse del mismo, puedan poner en peligro su existencia misma; esto es que jurídicamente es inadmisibles todo convenio o acto unilateral sobre el mismo; ya sea a título oneroso o gratuito.

b) Fluidos Esenciales: es aceptable la disposición de estos fluidos como el caso de la sangre, pero con limitantes como la cantidad que debe disponerse del mismo, que no ponga en peligro la vida.

2.— No esenciales para la vida: estas partes pueden no ser esenciales para la existencia normal del sujeto; y aquellas que siendo esenciales para la generalidad de los seres humanos, para algunos han dejado de serlo y se convierten en "inútiles".

Ahora, de esas partes que teniendo función especial que desempeñan en el cuerpo, pueda prescindir de ellas sin que se ponga en peligro la vida son:

a) Disposición de partes no esenciales o ya inútiles.

El ser humano tiene derecho a disponer de partes no esenciales como por ejemplo: dientes, pelo, etc.

b) Disposición de fluidos no esenciales corporales.

Existe una opinión generalizada en el sentido de que el individuo sí puede disponer de esos fluidos como sucede en el caso del semen o, en la mujer, de su leche.

3.— Disposición para después de su muerte esenciales o no, al titular de derecho.

Casi los autores están acordes con la posibilidad de que el sujeto celebre los actos jurídicos que considere convenientes, y que deban surtir efectos para después de su muerte. Ya que en nada perjudica a una persona celebrar cualquier acto sobre lo que es en ese momento su cuerpo, pero será al morir: un cadáver, una cosa. Cualquier disposición que se haga de ese futuro cadáver, en nada afectará a él, pues habrá dejado de existir como persona, como ser humano.

c) Derecho a disponer de las incorporaciones o accesiones al cuerpo

Prótesis

El cuerpo humano en vista de los avances de la ciencia, se ha visto beneficiado no sólo por lo que se refiere a la inmunidad contra los gérmenes patógenos que se introducen en su cuerpo y que le provocan enfermedades, sino que también se ha visto una benéfica evolución en las técnicas para producir artefactos que le vengan a suplir partes de su cuerpo que ha perdido, resultan defectuosas o de las cuales definitivamente carece.

Es el desarrollo lo que en materia de medicina que se conoce con el nombre de "prótesis". Así, hoy en día se pueden substituir gran número de piezas anatómicas

como sucede con los dientes o la dentadura, manos, brazos, piernas y hasta válvulas cordiales.

Ahora bien, la cuestión planteada es la de determinar si el ser humano que ha sido objeto de diversas "prótesis" puede disponer de ellas y si llegado el momento sus acreedores pueden ejercer sobre ellas algún derecho de embargo, en la Legislación Civil no encontramos respuesta a lo antes planteado, por lo que el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González afirma:

"Que sí, se podría llegado el caso, pedirse por los acreedores sustitución del material usado en la prótesis por otro de menor precio pero de iguales resultados.

Ahora bien, no hay aún una legislación civil que regule los derechos relacionados con el cuerpo humano, ya que solo se regulan de forma inadecuada e imprecisa en la Ley General de Salud; en cambio el Código Civil del Estado de Quintana Roo, incluye algunas ideas sobre la materia en su Artículo 672 que dice:

"Toda persona capaz tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ocasione una disminución permanente de la integridad corporal del disponente ni ponga en peligro su vida".⁶⁵

El Código Civil del estado de Puebla establece en su Artículo 80:

"Toda persona capaz tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, y puede igualmente disponer de su cuerpo, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o de investigación".⁶⁶

La Legislación Civil vigente para el Distrito Federal, no regula este derecho relacionado con el cuerpo humano y sus partes, existe una laguna acerca de los mismos y que debe ser regulado en el mismo de forma clara y precisa.

65 CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE QUINTANA ROO, Editorial Porrúa, México 1989, Pag. 166.

66 CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE PUEBLA, Editorial Porrúa, México 1991, Pag. 59.

El Licenciado Galindo Garfias en conclusión señala:

"El derecho sobre el propio cuerpo comprende el de la conservación de dicha integridad. El derecho admite la disposición de las partes separadas del cuerpo, si la ley y las buenas costumbres no se oponen a ello. La doctrina se inclina por admitir el derecho de propiedad de las partes, ya separadas del cuerpo, cuando forman un objeto exterior a la persona. Es pues el hecho de la separación el señala este derecho sobre aquella cosa que formaba parte corpórea y que no está integrada al hombre mismo".⁶⁷

5.4.7. Derecho a la información

En cualquiera de sus manifestaciones (propaganda, noticia u opinión) es un aspecto del ejercicio de la libertad de expresión de las ideas.

El derecho a la información tiene como titular colectivo a la comunidad y como titular particularizado al sujeto individual que la recibe, siendo a cargo del órgano que la proporciona la obligación correlativa.

La información por conducto de los medios de comunicación masiva como el cine, la radio y la televisión tienen las limitaciones que la libertad de expresión de las ideas establece el Artículo 6o. Constitucional "El derecho a la información será garantizado por el Estado", "Garantizar" implica "asegurar" o "proteger". Por ende de acuerdo con dicho precepto el Estado no asume la obligación de informar, sino de garantizar, es decir de proteger o asegurar el derecho a la información.

El Licenciado Burgoa Orihuela señala en cuanto al derecho de información:

"a) El derecho a la información aparenta ostentar un aspecto complementario de derecho público subjetivo que tiene como contenido la libertad de expresión del pensamiento por medios escritos, orales o por cualquier otro signo de exteriorización de ideas.

67 GALINDO GARFIAS, Ignacio, Estudios de derechos civiles, 2a. Edición Editorial Porrúa, México, 1994, Pag. 475.

"b) La información debe ser veraz, implicando este deber una obligación moral y de sentido de responsabilidad para los órganos informativos, sin que en ninguna Ley secundaria se deban establecer criterios apriorísticos de veracidad por el riesgo que representaría en cuanto que coartarían la libertad de manifestación de ideas.

"c) Los medios de comunicación masiva como la radio, el cine y la televisión deben estar subordinadas al interés social, teniendo el Congreso de la Unión facultades expresas para reglamentar su manejo y proyección en la legislación secundaria correspondiente

"d) Con fundamento en el Artículo 7o. Constitucional, las autoridades del Estado puede aplicar en cada caso concreto, las limitaciones que para la mencionada libertad establece el invocado precepto, sin necesidad de que expida ninguna Ley Reglamentaria".⁶⁸

La libre comunicación de las ideas y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre en su trato social y el político; todo hombre debe poder expresar verbal o por escrito su pensamiento con entera libertad, porque de lo contrario su personalidad y su actividad resultan frenadas injustamente pero debe responder del uso que haga de esa libertad en los casos determinados por la Ley que constituyen los límites de ese derecho.

El Artículo 6o. Constitucional prohíbe la inquisición judicial o administrativa de la manifestación de las ideas, exceptuando ataque a la moral o los derechos de terceros, provoqué algún delito o perturbe el orden público.

La reforma que agregó al Artículo 6o., la frase final que dice: "El derecho a la información será garantizado por el Estado", obedeció a una inquietud política por abrir al público en general la posibilidad de tener noticia auténtica de los propósitos o planes oficiales y de los medios con que se intentaría mejorar la admisión pública. Es obvio que esa finalidad es eminentemente democrática y así lo reconoce el Presidente de la República, que sin tardanza envió al Congreso Federal la iniciativa para garantizar en la Constitución Política al derecho a la información que aunque no es expreso, debe entenderse a las actividades o propósitos de las personas

68 BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Las garantías individuales, 22a. Edición, Editorial Porrúa, 1989, Pág. 686.

particulares. Pero desde un principio se advirtió la muy enorme dificultad de detallar los extremos de ese derecho, a fin de evitar el gravísimo perjuicio que podría sobrevenir por la exigencia de satisfacerlo en asuntos delicados, mayormente en los de carácter político, así como el mal uso que pueda darse a la información, sobre ciertos propósitos o decisiones en materias delicadas por su naturaleza o por su trascendencia por todo lo cual inmediatamente se tuvo conciencia de la imprescindible necesidad de reglamentar adecuadamente el derecho a la información, en su calidad de garantía constitucional, como un derecho del hombre, y aunque desde luego se intentó esa reglamentación, hasta ahora no se ha expedido seguramente por la enorme dificultad de precisar sus extremos, a fin de que el ejercicio de ese derecho no resulte en la práctica nociva a la sociedad.

Así en la actualidad el derecho a la información es un mero postulado ciertamente constitucional, mientras no se decrete su reglamentación.

En la legislación civil no encontramos normas que de forma expresa establezca el derecho a la información, sin embargo, el Artículo 1916 Bis señala:

"No estará obligado a la reparación de Daño Moral quien ejerza sus derechos de opinión crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los Artículos 6o. 7o. de la Constitución General de la República".

En todo caso, quien demande la reparación del Daño Moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandador y el daño que directamente le hubiera causado tal conducta:

Este agregado se justifica por el derecho a la información elevado al rango de Garantía Constitucional contenida en el Artículo 6o. de nuestra Carga Magna y la garantía de libertad de imprenta consagrada en el Artículo 7o. constitucional, haciendo la pertinente aclaración que, en este caso y siempre y cuando proceda la reparación del Daño Moral, bajo los supuestos del Artículo 1916 Bis., habrá que probar el hecho ilícito o la culpa, desde luego también el daño y su consecuente relación de causa-efecto, lo importante es recalcar la exigencia de la prueba requerida para el demandante así como tomar en cuenta, que la víctima bien sea por responsabilidad contractual o extracontractual.

La interpretación del primer párrafo, más que un artículo propio del Código Civil, es una orientación y renvío legislativo en forma de recomendación, del Código Civil, a nuestra Carta Magna, ya que con o sin la existencia de este precepto civil, quien ejerza su libertad de expresión en las términos de los Artículos 6o. y 7o. Constitucionales, no incurre en ninguna responsabilidad civil o penal, si el Artículo 1916 Bis. comentado dice que no podrá ser condenado por daño moral quien ejerza sus hechos de opinión, crítica, expresión o información en los términos y limitaciones de los invocados preceptos constitucionales a contrario *sensu*, afirmamos que estarán obligados a reparar extrapatrimonialmente quienes ejerzan sus derechos de opinión crítica, expresión o información cuando se realiza fuera de los límites de los Artículos 6o. y 7o. Constitucionales.

5.4.8. Derecho a la intimidad

El ataque a la intimidad generará en la mayoría de los casos daños Morales.

En la configuración del tipo o de la figura de la intimidad se alude a entrometerse en la vida ajena, que supone avanzar sobre aspectos reservados al público o terceros y se habla también de "mortificar" y "perturbar", costumbres o sentimientos, todo lo cual tiene que ver con los estados de espíritu y sus modificaciones; pero no lo es menos que esa violación de la reserva espiritual de la vida del hombre, del libre desenvolvimiento en la persona, en sus expresiones y en sus afectos, puede tener implicación destacable en lo patrimonial. Podemos pensar que no cuesta nada imaginar una posible repercusión económicamente perjudicial que tiene como antecedente un atentado a la intimidad.

Es decir que el acto lesivo puede afectar eventualmente no sólo la delicadeza, sensibilidad y decoro de la persona, sino su misma facultad de autodeterminación y realización espiritual; en cuanto el daño patrimonial, no se duda en que puede producirse, cjmplicando con el escándalo en las relaciones de trabajo y en el ejercicio profesional.

Esta esfera, propia y personal, delimita el ámbito en el cual la persona tiene derecho a impedir intrusiones y donde, consecuentemente cese el derecho de los terceros haciendo necesario la regulación jurídica que delimite y restrinja toda invasión alteradora del derecho individual a la reserva, la sociedad o el aislamiento,

que permiten la libre ejercitación de la personalidad moral que el hombre asume al margen y antes de lo social.

Podemos afirmar entonces que el derecho a la intimidad es un conjunto de bienes que pertenecen a la esfera secreta de cada persona, es decir que el derecho a la intimidad de cada persona, es o debe ser inviolable por los terceros.

Es aquella parte de la vida personal que todo ser humano pretende sustraer a la indiscreción de los demás. Esta constituida por aquellas vivencias de la vida familiar que constituyen en rigor de verdad su esencia que deben permanecer solo en el núcleo sagrado de la vida familiar.

Así mismo forman parte importante de este derecho a la intimidad, todos los actos inmediatamente relacionados con la consumación de la vida amorosa.

El derecho a la intimidad es la respuesta jurídica al interés de una persona de lograr un ámbito, en el cual pueda desarrollar, sin intrusión, curiosidad, fisgoneo ni injerencia de los demás aquello que constituye su vida privada. Es la exigencia de vivir libre de un indebido control, vigilancia o espionaje. Son muchas y muy diversas las maneras de invadir la esfera de la vida privada y de la intimidad del sujeto. Ellas van desde el espionaje, al discreto seguimiento de la persona en el curso de sus cotidianas actividades; desde la revisión de documentos privados hasta la captación, a través de imágenes o registros de la voz de situaciones vinculadas con la esfera privada. Estos pocos ejemplos nos muestran, además la estrechísima vinculación entre la tutela de los actos de la vida privada y la protección de la imagen, y de la voz, de los papeles privados, todas ellas expresiones que en sentido amplio se refieren a la intimidad de la vida privada. No obstante este parentesco, tanto la doctrina como la legislación y la jurisprudencia no ha logrado distinguir estas específicas situaciones entre sí y otorgarles una adecuada tutela.

El único antecedente en la legislación civil referente a este derecho de la intimidad; lo es el Artículo 143 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal:

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

"En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que dire motivo grave para el rompimiento de los esponsales.

También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.

"La indemnización será prudentemente fijada en cada caso por el juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio causado al inocente".⁶⁹

De la lectura anterior puede concluirse que, tratándose de la ruptura de la promesa de matrimonio, el precepto citado impone al responsable a "título de reparación moral", la obligación de pagar al inocente una indemnización que será prudentemente fijada por el juez en cada caso atendiendo a la duración del noviazgo, a la intimidad establecida entre los prometidos, a la publicación y proximidad del mismo. En esta hipótesis particular que se refiere a la intimidad del prometido dañado y al aspecto social de su vida, el criterio del juez para cuantificar el importe de la indemnización se formará atendiendo a los datos que el precepto menciona.

No hay una regulación de Derecho a la Intimidad en la legislación civil, que proteja este derecho subjetivo de la personalidad, de forma precisa, sólo el artículo antes mencionado.

CAPÍTULO VI

6. Jurisprudencia

Jurisprudencia Mexicana.

Daño moral.—

"En las narradas circunstancias, al surtirse en la especie los extremos de la acción que se ejercita, esto es, que con la privación de la libertad de la actora RAF, por trescientos noventa y cinco días, por causas imputables a que los funcionarios de la institución bancaria demandada, sin justa causa del ni mptivo fundado, la denunciaron como presunta responsable ilícito de peculado en perjuicio de su representada, tal como quedó probado en la sentencia absolutoria [...] Causándole daños morales irreparables, incuantificables e irreversibles, al afectarle los logros obtenidos en su vida profesional y personal, en su decoro, reputación y honor y como consecuencia, repercusiones sociales, económicas y psicológicas en su perjuicio, procede, con fundamento en el Artículo 1916, Párrafo Cuarto del Código Civil, aplicando en materia federal, condenar al banco [...] A pagar a la actora la cantidad que demanda, como indemnización del Daño Moral [...]"

(Juicio Ordinario Civil.— Expediente 101/87. Juzgado Tercero de Distrito en Materia Civil en el Distrito Federal. Sentencia de 30 de enero de 1989. Confirmada en apelación por el Primer Tribunal Unitario del Primer Circuito.—Toca 27/89. Negando el amparo en cuanto a la parte substancial del Daño Moral por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.— D.C. 2326/90).

Daño moral .—

"La iniciativa de reformas del Artículo 1916 y la intervención de los diputados, que consta en el Diario de Debates, así como los dictáme-

nes de la Comisión de Justicia tanto de la Cámara de Diputados, como del Senado de la República, que han quedado transcritos, pone de manifiesto la clara intención del legislador de establecer, de manera inmediata, una vía accesible y expedita, para resarcir el Daño Moral, proveniente de la responsabilidad civil contractual o extracontractual, cuando fueren afectados ilícitamente los derechos extrapatrimoniales, de la personalidad, enfatizando que era particular, entre importante dicha reforma, en los casos en que a través de cualquier medio, incluyendo los de difusión se atacara a una persona, atribuyéndole supuestos actos, conductas o situaciones, considerados como ilegales o violatorios de los valores morales de la sociedad. Ciertamente, el actor debe acreditar la ilicitud del hecho o de la omisión, como supuesto indispensable, para que se genere la obligación de reparar el Daño Moral; pero esa ilicitud es la definida en el Artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal, que de ninguna manera exige el acreditamiento de una conducta típicamente delictiva”.

(Amparo directo DC-2819-89.— Arturo Durazo Moreno.— Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, licenciados Leonel Castillo González, Mauro Miguel Reyes Zapata y Gilda Rincón Orta, siendo ponente la tercera.— Secretario: Villagómez Gordillo.— Fallado el veinticinco de noviembre de mil novecientos noventa y dos. Ampara para efectos.)

Indemnización por el Daño moral: En las ejecutorías de amparo no se puede imponer a la autoridad responsable la obligación de acordar en favor de las víctimas de un hecho ilícito, una indemnización por el Daño Moral de que habla el Artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, ya que este sólo concede al juzgador una mera facultad discrecional, para que aplique alguna cantidad como indemnización compensatoria del Daño Moral.

(Sigales Soledad y Coag. 5034, tomo LXXVI. 17 junio de 1953. 4 votos.)

Daño moral: Prueba del mismo: Siendo el Daño Moral algo subjetivo, no puede probarse en forma objetiva como lo alegan los quejosos, al señalar que el Daño Moral no fue probado, puesto que existe dificultad para demostrar la existencia del dolor, del sentimiento herido por atender a las afectaciones íntimas, al honor y a la reputación, por eso la víctima debe acreditar únicamente la realidad del ataque.

(Amparo Directo 8339/86. G.A. y otra. 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. Secretaria: Hilda Martínez González. Ausente: Ernesto Díaz Infante.)

Daño Moral. su pago es independiente de que su hubiera demostrado o no que se causaron daños y perjuicios . El texto del Artículo 1916 del Código Civil es claro al establecer, en lo conducente, 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 se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual".

De lo que se sigue que no es necesario demostrar previamente que se causaron daños y perjuicios para que pueda ser procedente el concepto de Daño Moral.

(Tercer Tribunal Colegiado en Materia del Primer Circuito (TCO13298 Civ.). Amparo directo 2318/90. Francisco Javier Aranda Ruiz. Unanimidad de votos. 30 de agosto de 1990. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega.

Retroactividad del Artículo 1916 del Código Civil. no se da si la exhibición de una película con la que se causa daño moral se hace después de que se inició su vigencia . No se aplica en forma retroactiva el Artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal que regula el Daño Moral y su reparación económica, cuando si bien el contrato antecedente de una película se firma con anterioridad a la fecha en que entró en vigor y la filmación ubica los hechos de una época también anterior, la película que ocasiona el Daño Moral cuya reparación económica se demanda, es autorizada para ser exhibida y la exhibición se realiza cuando ya estaba vigente el precepto, o sea con posterioridad al 1o. de enero de 1983 Diario Oficial del 31 de diciembre de 1982 toda vez que es con la exhibición de la cinta cinematográfica con la que se causa el Daño Moral, concretando la lesión al bien jurídico tutelado y al honor.

(Amparo directo 8339/86. G.A. y otra, 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4

votos. Ponente: Jorge Olivera Todo. Secretaria: Hilda Martínez González.
Ausente: Ernesto Díaz Infante.)

La denuncia de hechos, ante las autoridades correspondientes, que pudieran constituir un delito no implica la causación del Daño Moral, Por la ausencia del nexo causal . No puede estimarse ilícita la conducta de una empresa denunciante de probables hechos delictivos al señalar como posible autor de éstos a un empleado, pues ello sólo implica la aportación de datos para determinar su presunta responsabilidad, lo que constituye el ejercicio del derecho de acudir a las autoridades correspondientes para la defensa de su patrimonio, no pudiendo, por ende, constituir esa conducta un hecho ilícito en términos del Artículo 1910 del Código Civil; de suerte que si las autoridades consideran que hay elementos para decretar la orden de aprensión y formal prisión del presunto responsable, tal actitud ya no es imputable a la denunciante de los hechos y, por consiguiente, no debe responder el supuesto Daño Moral que se diga del causado, por la circunstancia de que se hubiere revocado el auto de formal prisión.

(Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito (TCO13297 Civ), amparo directo 2318/90. Francisco Javier Aranda Ruiz. 30 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega.

Daño Moral. requisitos necesarios para que proceda su reparación. De conformidad con el Artículo 1916, y particularmente con el segundo Párrafo del numeral 1916 Bis., ambos del Código Civil Vigente en el Distrito Federal, se requieren dos elementos para que produzca la obligación de reparar el Daño Moral; al primero, consistente en que se demuestre que el daño se ocasionó y, el otro, estriba en que dicho daño sea consecuencia de un hecho ilícito. La ausencia de cualquiera de estos elementos, impide que se genere la obligación relativa, pues ambos son indispensables para ello, así, aunque se acredite que se llevó a cabo alguna conducta ilícita, sino se demuestra que ésta produjo daño; o bien, si se prueba que se ocasionó el daño, pero no que fue a consecuencia de un hecho ilícito, en ambos casos, no se puede tener como generada la obligación resarcitoria. Por tanto, no es exacto que después de la reforma de 1o. de enero de 1983. al

Artículo 1916 del Código Civil, se hubiese ampliado el concepto de Daño Moral también para los actos ilícitos; por el contrario, al entrar en vigor el Artículo 1916 Bis., se precisaron con claridad los elementos que se requieren para que la acción de reparación de Daño Moral proceda

(QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 245/88. Jorge Alberto Servera Suárez. 18 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adoná Martínez Berman).

Tesis Jurisprudenciales del Derecho Argentino

"El Daño Moral no debe ser acreditado: existe por el sólo acto antijurídico."

(C. la Crim. Mendoza, nov. 3-954), la Ley, 78-429.

"El criterio Judicial es suficiente para determinar el agravio extrapatrimonial, no reconociendo otra limitación que la naturaleza del acto cometido".

(C. Rosario, Sala 3a. C., Jul 6-961), Juris, 21-214, La Ley, 108-133.

"El Daño Moral de la cónyuge e hijos no necesita ser probado por cuanto su existencia se tiene por acreditada por el sólo hecho de la acción antijurídica por la titularidad del accionante".

(S.C.B. Aires, sep. 23-958), La Ley, 95-607, J.A., 959-V 417.

CONCLUSIONES

El ser humano tiene derechos y obligaciones con respecto a la sociedad en que vive y como tal; debe aprender a vivir en ella tomando conciencia del deber de asumir un compromiso moral de desarrollarse en sociedad y aprender a conducirse en esta vida con respecto hacia nuestros semejantes sin afectarlos injusta e indebidamente; ya que de lo contrario se ocasiona un Daño Moral como resultado de la afectación de los derechos subjetivos de la personalidad.

En nuestro trabajo señalamos como antecedente el Código Civil de 1870, que de esta materia fue reproducido en el de 1884, ambos fijaban el valor y deterioro de una cosa, independientemente del precio estimativo o de afectación a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afectación del dueño; el aumento que por estas causas se haga no podrá exceder de una tercera parte del importe de la responsabilidad civil. Esta permitió que se señale al juez el máximo de la indemnización que puede fijar.

Posteriormente el Artículo 1916 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal de 1928, sufrió una reforma en 1982, en el cual uno de los aciertos más importantes de esta reforma es darnos una definición de lo que es el Daño Moral, que bien es tutela, quienes son responsables civilmente de un agravio extrapatrimonial, quienes pueden demandar la indemnización, como se establece el monto de la misma y que criterios tiene que utilizar el órgano jurisdiccional. Señala algunas de las facultades que tutelan los derechos de la personalidad pero lo hace en forma enunciativa, sin considerar los avances que la ciencia o la técnica moderna incluyen en este derecho (por ejemplo, las prótesis utilizadas para reemplazar ciertas estructuras del cuerpo, o bien los avances en los medios de comunicación que en algunos momentos pueden afectar el derecho a la intimidad o el derecho a la información); por ello consideramos que el Daño Moral debe comprender la vulneración social o familiar que afecta el poder o situación que una persona tiene en las estructuras en que vivió y que penetra en el ámbito puramente personal.

Igualmente debe incluirse genéricamente, las lesiones psico-afectivas, que tutela en forma amplia el derecho del que nos ocupamos, sin hacer una enumeración

de ellos, para dejar amplio arbitrio al juzgador. Por lo que sólo señala los bienes susceptibles de un daño moral lo hace en forma enunciativa, genérica y no limitativa, sin definirlos.

En cuanto a los aspectos doctrinales mencionados en nuestro trabajo tienen la finalidad de señalar que el daño material y Daño Moral son dos términos distintos, bien definidos, ya que el Daño Moral se limita a la afectación de intereses, bienes o derechos morales (honor, vida, derechos relacionados con el cuerpo humano, cadáver, información, intimidación, etc.) y que conforman el patrimonio moral; y el formado por los bienes o relaciones de valor económico, que se denomina patrimonio económico. Por lo que podemos afirmar que el patrimonio determina lo que la persona tiene el ámbito personal lo que la persona es.

Lo anterior nos permite expresar que el Daño Moral se refiere a las lesiones causadas injustamente a una persona en sus derechos no patrimoniales, dentro de las cuales en forma destacada aparece la lesión a los derechos de la personalidad.

Con la reforma del Artículo 1916, en su Párrafo II, se logró la autonomía del Daño Moral, ya que se logró que el Daño Moral, sufrido será reparado con independencia de que haya causado un daño material tanto en la responsabilidad civil contractual o extracontractual.

Otro avance obtenido fue el reconocimiento de que la nación en términos del Artículo 1928 del Código Civil Vigente puede ser sujeto activo de la relación jurídica nacida del Daño Moral de manera directa y como responsable subsidiario de sus funcionarios. Lo anterior nos permite realizar una reflexión acerca de que tanto las personas físicas como las personas morales pueden ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica que nace por la existencia de un daño extrapatrimonial. Es decir, el Código Civil Vigente que logró que sea reconocida en forma genérica la regulación de la reparación del Daño Moral tanto en la persona física como en la persona moral.

El Párrafo III del Artículo 1916 del Código Civil nos permite analizar aspectos personalísimos de la acción de reparación, su carácter intrasmisible, lo que se entrega al agraviado a título de reparación moral y qué función tiene el dinero que se entrega vía indemnización. En nuestra legislación el pago de una suma de dinero al agraviado cumple una función de satisfacción por el agravio sufrido como puede ser una lesión de sus afecciones, sentimientos, etc. No se comercializa con los bienes morales, ni con la entrega de "monedas" se atenúa o desaparece la aflicción o dolor moral sufrido, sino que el último fin de la reparación moral es otorgar a dicha indemnización

pecuniaria un fin de satisfacción por la lesión que sufrió un individuo en sus derechos de personalidad.

Con el desarrollo de nuestra investigación logramos comprender que conforme a la modificación aprobada, la responsabilidad civil, por Daño Moral tiene un carácter compensatorio y no reparatorio en favor de la víctima. Cabe hacer notar que el legislador normalmente emplea el término indemnización como una acción diferente al resarcimiento. Sin embargo, tanto la indemnización como el resarcimiento son remedio de carácter pecuniario para establecer el interés dañado. En nuestra opinión el Daño Moral no puede ser valuado pecuniariamente, sin infligir una ofensa mayor a la víctima. No es posible, de ninguna forma que algo tan personal, tan subjetivo como el honor, afectado tengan un valor objetivo; en consecuencia, cualquier indemnización que se establezca carecía de carácter compensatorio que el legislador quiso otorgarle pensamos que sería más propio que la víctima del agravio moral pudiera nombrar una institución de beneficencia a fin de que ella se le otorgue la compensación de la pena pecuniaria fijada. Pero no siendo así podemos señalar que con la reforma de cuantificación del importe en dinero que debe cubrir a la víctima del agente del daño, que da al arbitrio del juzgador, quién debe en forma discrecional y prudente establecer su resolución tomando en cuenta los valores espirituales lesionados.

El Párrafo IV señala que el órgano jurisdiccional tiene la facultad discrecional para determinar el monto de dinero que se entregará al sujeto pasivo por cuenta de reparación moral apreciando los bienes lesionados, al tipo y grado de responsabilidad, la realidad de ataque, la conducta ilícita y los aspectos económicos del sujeto activo y del sujeto pasivo, en donde estamos en desacuerdo con éste último aspecto ya que no se debe tomar en cuenta la situación económica del agresor y del agraviado, y a que el ser humano debe ser valorado como tal; y no en razón a los bienes económicos que posee. Este no es factor que deba influir en la decisión del juzgador.

Ahora bien el hecho de que el juzgador tenga en cuenta los anteriores aspectos no implica ninguna limitación al monto de la condena, sino que el arbitrio judicial debe nutrirse de dichas singularidades para fundar y motivar su resolución. Es el momento de que el derecho mexicano se despoje de atavismos y visiones anticuadas, para comprender que la responsabilidad moral es una condena civil tan importante y grave como las demás responsabilidades civiles y penales, ya existentes en nuestro ordenamiento jurídico y que los jueces no se intimiden en condenar en grandes cantidades de dinero a los sujetos activos de la causación de un Daño Moral, como

medida ejemplar al ataque de derechos de la personalidad y la reivindicación de la legislación civil.

El gran avance obtenido con la reforma como ya lo mencionamos fue eliminar la supeditación de la existencia del Daño Moral un daño patrimonial ya que era infundada. Pero si esto no fuera suficiente, el monto de la indemnización se limitaba a las dos terceras partes de lo que importe este tipo de responsabilidad civil, más equivocado, resulta decir que la indemnización ordenada a título de reparación moral deberá tener un límite que no excederá de un porcentaje directamente relacionado con lo que se condene por daño patrimonial, por lo que podemos entender que el Daño Moral antes de la reforma de 1982; tenía desde antes que se causara y reclamara los mínimos y máximos a que debía sujetarse la indemnización, cosa absurda, como lo es el inapropiado sistema de establecer en forma imperativa un límite a la indemnización moral.

Actualmente el monto de la indemnización por Daño Moral en nuestro derecho tendrá las siguientes características: lo fijará el juez, el cual tendrá una discrecionalidad absoluta para establecer el monto, ya que el arbitrio judicial es libre y sólo deberá apreciar para fundamentar su resolución el tipo de conducta ilícita, la realidad del ataque, los bienes lesionados, el tipo y grado de responsabilidad y los aspectos económicos del sujeto activo y pasivo, el uso de la facultad discrecional por parte del juez implicará también que la suma de dinero que se entrega para resarcir el daño inmaterial al agraviado no constituya para este un enriquecimiento sin causa.

Fuera de estas limitantes, el juez no tiene más finalidad que aplicar la ley civil, fundada en los principios que dan esencia al daño moral y las correspondientes a la justicia y equidad que deben revestir sus resoluciones.

En cuanto al Artículo 1916 Bis. del Código Civil Vigente para el Distrito Federal podemos decir que cuando la reforma al Artículo 1916 se encontraba en vías de aprobación legislativa, los medios, de comunicación social nacionales manifestaran su inconformidad y disgusto con la reforma del citado artículo aduciendo que tal y como estaba redactado el proyecto ahora cualquier publicación periódica podría configurar un Daño Moral y que en suma el reformado artículo constituiría un ataque a una garantía constitucional como lo es la libertad de expresión; por lo que se tuvo que crear y adicionar el Artículo 1916 Bis. que constituye en el ámbito de la libertad de expresión un precepto legal repetitivo del consagrado en los Artículos 6o. y 7o. Constitucionales, que en sí es de lo que nos habla el Párrafo Primero, en cuanto al Párrafo Segundo se refiere a la prueba del Daño Moral en lo relativo a la ilicitud de

la conducta y la realidad del ataque, además este párrafo debió incluirse en el Párrafo Tercero del Artículo 1916 por sus características: certeza y relación directa entre el daño y la conducta, en donde se consigna el tercero de ellos.

No debemos olvidar que el Capítulo V de nuestro trabajo se refiere a los derechos de la personalidad, en donde al ir desarrollando cada uno de ellos en cuanto a su definición, características y su regulación en nuestra legislación civil encontramos que algunos como el derecho a la libertad o el derecho a la vida, hay algunos preceptos en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal que los regula aunque sea en forma genérica, pero hay algunos otros como el derecho sobre el propio cuerpo que comprende el de la conservación de dicha integridad, o bien el derecho sobre el cadáver, en los cuales el derecho admite la disposición de las partes separadas del cuerpo, si la ley y las buenas costumbres no se oponen a ello, la doctrina se inclina por admitir el derecho de la propiedad de las partes ya separadas del cuerpo, cuando conforman un objeto exterior a la persona, es pues el hecho de la separación que señala el derecho sobre aquella cosa que formaba parte corpórea y que no está integrada al hombre, al hombre mismo, o bien cuando deja de existir se convierte en una cosa (objeto material) sobre el cual se puede realizar un contrato y que no lo regula del Código Civil, solo son regulados en sentido amplio en la ley general de salud.

La protección de los derechos de la personalidad debe ser objeto de una disposición legal expresa que determine la naturaleza compensatoria y requisitos para que surja esta obligación específica por la violación del deber de respeto a la persona en su dignidad, afectos y estimación ante los demás que origina la responsabilidad civil de indemnizar o compensar a la víctima de un Daño Moral sufrido por una violación de los derechos de la personalidad.

Por lo que podemos afirmar que en años recientes y a causa de los cambios que ha sufrido la vida moderna, que éstos derechos han alcanzado una singular importancia, y si bien apenas han sido regulados en el Código Civil, resultan ser de gran importancia para la vida de los seres humanos, contribuyendo a modificar el cuadro de la realidad de nuestra vida jurídica.

En la época actual se le ha dado mayor importancia a los valores materiales, pasando a segundo término los valores supremos de las personas, por lo que es necesario promover en la legislación civil una mejor regulación para obtener la reparación del Daño Moral, en las relaciones entre particulares con independencia del daño material, por lo que compartimos el criterio del Licenciado Ernesto Gutiérrez

rrez y González porque conjunta un concepto fundamental para nuestro tema que es "la moral"; toda vez que el patrimonio no puede, no debe encasillarse en un concepto meramente económico, frente a valores universales máspreciados que los materiales como son: la vida, libertad, integridad física entre otros.

No debemos olvidar que es de elemental justicia que se protejan nuestros derechos extrapatrimoniales, pero sin olvidar que reformas al Código Civil deben representar una tutela efectiva de ellos. Siendo necesario una serie de disposiciones, más precisas y específicas que prevengan el posible Daño Moral.

Es urgente responder a la necesidad de nuestra sociedad de contar con una mayor protección, y con mayor seguridad jurídica en la conservación y aseguramiento de los derechos de la personalidad. Ya que al parecer nuestra legislación sólo protege al patrimonio material o económico como si el derecho sólo tutelara aspectos de orden monetario, sin tener en cuenta que por encima de estos se encuentran la dignidad personal, el honor y las creencias, con las reformas al Artículo 1916 y 1916 Bis.; creemos se pretende crear conciencia de que nuestra dignidad y personalidad son más importantes que las cuestiones materiales. Los derechos de la personalidad no son un mero atributo calificativo de la persona sino que debe garantizar a dicha persona el respeto y el ejercicio de su categoría de persona integrado por esos derechos tales como el de conservar la vida, la integridad de cuerpo, el honor, el respeto a la imagen, a la parte afectiva de la persona, a los derechos sobre partes del cuerpo y sobre el cadáver del mismo, los cuales deben encontrarse claramente reglamentados en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal, ya que el Derecho Civil debe asegurar la protección de los derechos de la personalidad por razón de su propia existencia y justificación, su efectividad y validez jurídica. Ya que en todo caso se trata de proteger un conjunto de bienes morales no resarcibles en dinero. Estos derechos deben ser objeto de una disposición legal expresa que determinará cuando surge la responsabilidad civil de indemnizar a la víctima de un Daño Moral sufrido por la violación de estos derechos. La razón por la cual incluimos estos derechos de la personalidad en nuestro trabajo es que la afectación de ellos trae como consecuencia un daño de tipo moral.

Por todo lo anterior parece necesario y sin duda urgente, promover en la legislación civil una mejor regulación para obtener la reparación del Daño Moral, en las relaciones entre los particulares con dependencia del daño material.

El Estado debe asegurar los derechos de la personalidad y garantizar la debida atención al acudir a los tribunales, en busca de una sentencia más justa, esto

hará de nuestra sociedad, una sociedad más avanzada, más humana y más digna. No debemos olvidar uno de los aspectos más importantes logrado con la reforma del Artículo 1916 fue que no excluye como el artículo antiguo al Estado y a sus funcionarios de la responsabilidad de Daño Moral.

La Renovación Moral de la sociedad exige la participación de todos y cada uno de los miembros de la sociedad, no podemos exigir el cumplimiento del deber solamente a algún sector social, es indispensable, que todos y cada uno de nosotros asumamos consciencia clara, de la importancia de evitar ocasionar un Daño Moral ya que hombre en su vida cotidiana no es una máquina inerte, sino que representa una suma de energía físico, psíquica, que inicia en los campos de la vida personal, social y familiar.

ANEXO

Artículos relativos al Daño Moral en los Códigos Civiles de los Estados de la República Mexicana

A continuación transcribiremos los Artículos referentes al Daño Moral en las distintas legislaciones estatales: Baja California Norte, Estado de México, Nuevo León, Michoacán, Campeche, San Luis Potosí, Oaxaca.

Baja California Norte

Artículo 1794: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en caso previsto en el Artículo 1806.

Campeche

Artículo 1811: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1823.

Chihuahua

Artículo 1801: 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 de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícito produzca un Daño Moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante la indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el Daño Moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al Artículo 1789, así como el Estado y sus funcionarios conforme al Artículo 1813, ambas disposiciones del presente Código.

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

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el Daño Moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos le den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

Estado de México

Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1757.

Guanajuato

Artículo 1406: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez acordará en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Para fijar la indemnización el tribunal tomará en cuenta la naturaleza del hecho dañoso y la de la lesión moral sufrida por el ofendido, apreciará ésta según las circunstancias personales de éste, tales como su educación, sensibilidad, afectos, posición social vínculos familiares, etc. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil.

Jalisco

Artículo 1837: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Para fijar la indemnización el Tribunal tomará en cuenta la naturaleza del hecho dañoso y la de la lesión moral sufrida por el ofendido, apreciada ésta según las circunstancias personales de éste, tales como su educación, sensibilidad, afectos, posición social, vínculos familiares, etc., pero sin que en ningún caso el monto de la compensación exceda de \$50,000.00 (cincuenta mil pesos).

Michoacán

Artículo 1774: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1786.

Nuevo León

Artículo 1813: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1825.

Oaxaca

Artículo 1787: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1800.

Puebla:

Artículo 1958: El Daño Moral resulta de la violación de los derechos de la personalidad.

Artículo 1993: La indemnización por Daño Moral, a que tengan derecho la víctima o las personas que sufran éste, será regulada por el juez en la forma discrecional y prudente, tomando en cuenta la mayor o menor gravedad de las lesiones causadas a la víctima en sus derechos de la personalidad.

Artículo 1994: Si la Lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión a la víctima, que no la imposibilite total o participalmente para el trabajo, el juez fijará el importe de la indemnización del Daño Moral tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, la duración de la visibilidad, en su caso, así como la edad y condiciones de la persona”.

Artículo 1995: La indemnización por Daño Moral es independientemente de la económica, se decretará aun cuando ésta no exista, siempre que se cause aquel daño y no excederá el importe de un mil días de salario mínimo general.

Artículo 2002: Para fijar el valor y el deterioro de un bien, además de lo dispuesto en el artículo anterior, se aplicarán las siguientes disposiciones:

- I.— No se tomará en consideración la estimación o afecto del dueño de ese bien por el mismo;
- II.— Si se causa Daño Moral, sin intención de causarlo, se reparará éste conforme lo dispone el Artículo 1993;
- III.— Si se prueba que el responsable destruyó o deterioró el bien con el objeto de lastimar la afección del dueño, podrá el juez aumentar hasta en un veinticinco por ciento el monto de la reparación fijada, conforme a las dos fracciones anteriores de este Artículo y al 2001.

Querétaro

El nuevo Código Civil de noviembre de 1990, regula el daño moral de la siguiente manera:

Artículo 1781: Por Daño Moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, carencias, decoros, honor, reputación, vida

privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un Daño Moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero con independencia de que se haya causado daño patrimonial, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el Daño Moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al Artículo 1776, así como el Estado y sus funcionarios conforme al Artículo 1779, ambas disposiciones del presente Código.

Artículo 1782: El monto de la indemnización por Daño Moral lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso. Dicho monto nunca excederá el importe de la indemnización por muerte.

Artículo 1783: Cuando el daño 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.

Artículo 1784: En los casos en que Daño Moral derive de un acto que haya tomando difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere obtenido la difusión original.

Artículo 1785: No estará obligado a la reparación del Daño Moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información en los términos y con las limitaciones de los Artículos 6o. y 7o. de la constitución General de la República.

Artículo 1786: En el caso del Artículo anterior, quien demande la reparación del Daño Moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta.

Artículo 1787: La acción de reparación por daño corporal o moral no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando esta haya intentado la acción en vida.

Quintana Roo

Artículo 597: el patrimonio es económico o moral.

Artículo 600: patrimonio moral es el conjunto de los Derechos de la Personalidad.

San Luis Potosí

Artículo 1752: Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el Artículo 1764.

Tlaxcala

Artículo 1402: El daño puede ser también moral cuando el hecho ilícito perjudica a los componentes del patrimonio moral de la víctima. Enunciativamente se consideran componentes del patrimonio, el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación y la cara e integridad física de la persona misma.

El Daño Moral es consecuencia de la afectación del patrimonio moral de una persona; razón por la cual señalaremos lo que establecen los Códigos Civiles del estado de Quintana Roo con respecto al Patrimonio moral.

BIBLIOGRAFÍA

Legislación

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 97a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
2. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA, 4a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1990
3. CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN, 48a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
4. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO, 8a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
5. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE PUEBLA, 4a. Edición Editorial Porrúa, México, 1990.
6. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO, 6a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1992.
7. LEY GENERAL DE SALUD, 6a. Edición Editorial Porrúa, México, 1990.

Bibliografía

1. ARGÜELLO Luis, Rodolfo, Manual de derecho romano, Editorial Astrea, Argentina, 1993.
2. BAZDRESH, Luis, Garantías constitucionales, 2a. Edición, Editorial Trillas, México, 1983.
3. BEJARANO, SÁNCHEZ, Manuel, Obligaciones civiles, 3a. Edición, Editorial Harla, México, 1984.
4. BORJA SORIANO, Manuel, Teoría de las obligaciones, 11, Edición, Editorial Porrúa, México 1989.
5. BORGOA, ORIHUELA, Ignacio, La deuda pública externa, el derecho a la intimidad y la Suprema Corte, Editorial Porrúa, México 1983.
6. CASTÁN TOBEÑAS, José, Los derechos de la personalidad, Editorial Reus, Madrid, España, 1953.
7. DE CUPIS, Adriano, El daño, Editorial BOSCH, Barcelona, 1975.
8. DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael Diccionario de derecho, Editorial Porrúa.
9. DE PINA, Rafael, Elementos de derecho civil, Vol. III, 29a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
10. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Editorial Ancalo, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1976.
11. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, Derecho a la identidad, Editorial Astrea, Argentina, 1993.
12. FERREIRA RUBIO, Delia M., Derecho na la intimidad, Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina 1982.

13. GALINDO GARFIAS, Ignacio, Estudios de derecho civil, 2a. Edición Editorial Porrúa, México, 1994.
14. GHERSI, Carlos Alberto, Derecho Civil parte general, Editorial Astrea, Argentina, 1993.
15. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Editorial Porrúa, México 1993.
16. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, El patrimonio. El pecunario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio, 3a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
17. LA'FAILLE, Héctor, Derecho civil, Editorial Ediar, 1973.
18. MAZEUD JEAN, Henri, Lecciones de derecho civil, Parte 2a. Vol II, Traducción de Luis Alcalá, Ediciones Jurídicas, Buenos Aires, Argentina, 1968.
19. MOGUEL CABALLERO, Manuel, Ley Agulia y los derechos de la personalidad a la luz de los derechos romano, francés, italiano y suizo, Editorial Tradición, S.A., México, 1983.
20. MORINEAU IDUARTE, Martha, IGLESIAS GONZÁLEZ, Román, Derecho romano, Editorial Harla, México 1987.
21. MOSSET ITURRASPE, Jorge, Responsabilidad por daños, Tomo IV, Daño Moral. Editorial EDIAR, Argentina, 1986.
22. OCHOA OLVERA, Salvador, La demanda por daño moral, Editorial Monte Alto, México, 1993.
23. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, Editorial Espasa-Calpe, Madrid, 1970.
24. ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho civil mexicano, Tomo V, Obligaciones, Editorial Porrúa, México, 1985.
25. ZANNONI, Eduardo A. El daño en la responsabilidad civil, 29a. Edición, Editorial Astrea, Argentina, 1993.

Hemerografía

1. CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de reformas a los Artículos 1916 y 2116 del Código Civil del Distrito Federal en materia común y de toda la República en materia Federal. Colección documentos. LII Legislatura, Talleres Gráficos de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, México, Enero, 1983
2. COLOMBO A., Leonardo, En torno a la indemnización del daño moral, la ley; 28 Mayo 1963, Argentina.
3. MORAL LÓPEZ, Antonio, Responsabilidad civil por daños, Revista de Derecho, Español y Americano, año VII, No. 31, julio-agosto-septiembre, 1962, España.
4. NUESTRAS LEYES, Editorial Gaceta Informativa de la Comisión de Información de la Cámara de Diputados, Vol. I, México, 1983.
5. ORGAZ, Alfredo, Los titulares de la indemnización del daño moral, Revista Jurídica de Córdoba, TEA, año 3, No. 13, octubre-diciembre, 1949.
6. PÉREZ DUARTE Y MOROÑA Alicia Elena, El daño moral, Boletín Mexicano de derecho comparado, año XVIII, No. 51, Mayo-agosto, 1985