

Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

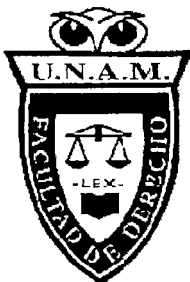
ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DAÑO MORAL EN DELITOS Y  
CODICILIOS CIVILES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DE  
MÉXICO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

LUIS JAVIER GUERRERO GUERRERO



ASESOR: DR. IGNACIO BURGOS ORIHUELA

SEPTIEMBRE 2005

m340955



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.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo reconocional.

NOMBRE: FERRERO FUERRA  
LAS TAMER

FECHA: 14/02/05

FIRMA: 

# **DEDICADA**

**A MI MADRE**, por darme la vida y hacer de mí un hombre de provecho;  
Gracias por tu ejemplo de honestidad y rectitud.

**A MI ABUELITA**, por su cariño y crianza.

**A MI TIA ANA**, mi segunda madre y estar siempre conmigo apoyándome;  
Gracias, ya que sin ti esto no hubiera sido posible.

**A MI TIO NITO**, donde quiera que este, sabiendo que me esta cuidando.

**A MIS TIAS; ROCIO, MARINA y MA. FE** por su apoyo y comprensión  
en los momentos que lo necesite.

**A MIS PRIMOS; GUICHO, YIYO, GORDA, MIGUEL**, por su preocupación y motivación hacia mi, así como a mis pequeñas primas **CHARITO, REYNITA, GAVIOTA y PICHU**, de igual manera a **RAQUEL LIBERTAD**, aunque no hemos podido convivir de cerca, gracias a todos.

A los maestros que me formaron en mi querida prepa 6 y en la gloriosa facultad, sin los cuales no habría llegado a este importante momento en mi vida.

Con cariño y agradecimiento especial a mis maestros Susana Lara Gallardo; Eleazar López Cruz; Pedro Ojeda Paullada; Guillermo López Portillo y Vernon; Carlos Quintana Roldán; Armando Soto Flores; Máximo Carvajal Contreras; Genaro Castro Flores; Raúl Carrancá y Rivas; Carlos Daza Gómez; Eduardo López Betancourt; Sergio García Ramírez; Horacio Castellanos Coutiño; José Barroso Figueroa; Rolando Penagos Arrecís; Marcos Manuel Suárez Ruiz; Pedro Noguerón Consuegra; Martha Rabago Murcio; Hugo Carrasco Hiriarte; Luís Arratibel Salas; Fernando Serrano Migallón; Raúl Contreras Bustamante; Fernando Castellanos Tena (q.e.p.d.) y Julio Guedea Valdespino (q.e.p.d) y muchos otros que por tiempo y espacio no puedo referir pero en todo momento me apoyaron incondicionalmente.

Con admiración y un profundo agradecimiento al **DR. IGNACIO BURGOA ORIHUELA**, por su sencillez y haberme distinguido con su amistad, sin lugar a dudas el mejor jurista del siglo XXI, gracias por permitirme convivir a su lado, por su apoyo y confianza al enseñarme tantas cosas y haber formado varias generaciones de abogados honestos y capaces en nuestro país.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO** y a mi querida **FACULTAD DE DERECHO**, por darme una profesión y formación humanista y social en defensa de quienes más lo necesitan, buscando en todo momento la justicia.

# INDICE

Introducción.....	1
<b>Capítulo I</b>	
<b>CONCEPTO DE DAÑO MORAL.....</b>	<b>5</b>
1.1 Generalidades.....	5
1.2 Concepto de daño.....	5
1.2.1 Etimológico.....	6
1.2.2 Gramatical.....	6
1.2.3 Doctrinal.....	8
1.2.4 Legal.....	10
1.2.5 Jurisprudencial.....	11
<b>Capítulo II</b>	
<b>NATURALEZA JURIDICA DEL DAÑO MORAL.....</b>	<b>15</b>
2.1 Responsabilidad.....	15
2.1.1 Teoría de la Responsabilidad Subjetiva.....	19
2.1.2 Teoría de la Responsabilidad Objetiva.....	23
2.2 Clases de daños.....	27
2.2.1 Daños mediatos e inmediatos.....	27
2.2.2 Daño eventual.....	28
2.2.3 Daños directos o indirectos.....	28
2.2.4 Daños ciertos o inciertos.....	29
<b>Capítulo III</b>	
<b>CLASIFICACION DEL DAÑO MORAL.....</b>	<b>30</b>
3.1 Consideraciones previas.....	30
3.2 Originados por la violación de los derechos inherentes a la personalidad que protegen los bienes que integran el aspecto objetivo o social.	
3.2.1 Honor.....	32
3.2.2 Nombre.....	35
3.2.3 Honestidad.....	37
3.2.4 Libertad de acción.....	38

3.2.5 Autoridad paterna.....	40
3.2.6 Fidelidad conyugal.....	42
3.3 Originados por la violación de los derechos inherentes a la personalidad que protegen los bienes que integran el aspecto subjetivo.	
3.3.1 Afecciones legítimas.....	43
3.3.2 Integridad física.....	44
3.3.3 Intimidad.....	45
3.3.4 Derecho moral del autor sobre su obra.....	46
3.3.5 Valor de afección de ciertos bienes patrimoniales.....	48
3.4 Daño causado a los abogados en el ejercicio de su profesión.....	49

## Capítulo IV

REPARACION DEL DAÑO MORAL.....	57
4.1 Distintas formas existentes.....	57
4.2 Determinación del monto.....	57
4.3 Personas que gozan de ese derecho	
4.3.1 Titulares directos.....	60
4.3.2 Titulares indirectos.....	61
4.4 Personas obligadas a reparar el daño moral causado	
4.4.1 Obligadas directas.....	64
4.4.2 Obligadas indirectas.....	64
4.5 Características de la acción para obtener la reparación del daño moral.....	67
4.6 Prescripción de la acción.....	67
4.7 Autonomía del agravio moral (Artículo 1916 del Código Civil del D.F.).....	69

## Capítulo V

ANTECEDENTES Y REFERENCIAS COMPARATIVAS DEL DAÑO MORAL ENTRE LOS DIFERENTES CODIGOS CIVILES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DE MEXICO.....	75
---	----

### 5.1 Antecedente histórico

5.1.1 El daño moral en Roma.....	75
----------------------------------	----



5.2 Antecedentes legislativos del daño moral en nuestro derecho mexicano	
5.2.1 Código Civil de 1870.....	88
5.2.2 Código Penal de 1871.....	89
5.2.3 Código Civil de 1884.....	93
5.2.4 Código Civil de 1928.....	94
1.4.1 Primera época.....	94
2.4.2 Segunda época.....	98
5.3 Legislación estatal comparada.....	102
5.3.1 Códigos Civiles que regulan el daño moral en sentido restringido.....	103
5.3.2 Códigos Civiles que regulan el daño moral en sentido amplio.....	107

CONCLUSIONES.....	112
-------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.....	116
-------------------	-----

## **ANEXOS**

I.- Sentencia Interlocutoria de fecha 27 de marzo del 2000, resuelve Incidente de Ejecución de Sentencia, promovido en los autos del Juicio Ordinario Civil por ALEJANDRA ACIMOVIC POPOVIC (Sasha Montenegro) en contra de ISABEL ARVIDE LIMON, en el expediente 602/97 del Juzgado Tercero de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.....	118
---	-----

II.- Análisis lógico-jurídico de la Sentencia.....	126
--	-----

## INTRODUCCIÓN

El estudio del daño moral en México se encuentra prácticamente abandonado, los estudiantes de derecho conocen el daño en general, pensando que este tipo de daño es único, lo relacionan con cuestiones patrimoniales, pasando inadvertido el daño que se le pueda causar a los derechos de la personalidad.

El daño moral tiene aún mayor importancia que el daño patrimonial, ya que en aquél se aloja una serie de cualidades que son mermadas y ocasionan un verdadero menoscabo en el desenvolvimiento de una persona, posiblemente su inmaterialidad provoca ciertos inconvenientes, aunque ciertamente la norma puede convertirlo en algo objetivo y palpable, lo cual permitiría a cada persona protegerse en sus derechos más elementales, y en caso de ser violados, éstos pudieran ser reclamados a través de los órganos jurisdiccionales.

Ciertamente, las figuras jurídicas, que se encuentran comprendidas dentro de los derechos de la personalidad, son tan variadas, que no siempre se puede hacer un catálogo exacto, lo cual es reflejo de la distinta cultura, educación y costumbres de un pueblo, derechos que permiten su desenvolvimiento.

Mi inquietud nace por el desconocimiento que se tiene del daño moral, del poco estudio dedicado por parte de los doctrinarios y de la disparidad en la regulación de los distintos códigos civiles de las entidades federativas en México.

Los códigos civiles, en nuestro país, se han dedicado a copiar otros códigos civiles, poco es lo que nuestros legisladores aportan, existiendo códigos que regulan al daño moral en forma restringida y, por consiguiente, incompleta, lo cual ocasiona una deficiente protección.

Este estudio se encamina a hacer un análisis del daño en general, del daño moral y de la regulación de este último en los distintos códigos civiles de las entidades

federativas, a fin de comprender el alcance y deficiencias existentes, proponiendo una regulación más amplia y completa capaz de proteger eficientemente a las personas en sus derechos fundamentales.

En el primer capítulo titulado: "Concepto de daño moral", se hace una extensa y clara exposición de varios términos de importancia fundamental para entender ¿qué es el daño moral?, desentrañando sus diferentes acepciones en los diversos campos de existencia.

En el segundo capítulo denominado: "Naturaleza Jurídica del daño moral", se señalan los preceptos legales que enmarcan al daño moral, desde el punto de vista doctrinal en las teorías que lo analizan, así como los diferentes tipos de daño posibles de constituirse en un tiempo y lugar determinado, con los elementos que lo integran.

En el tercer capítulo; se analiza de manera minuciosa el origen del daño moral, siendo indispensable comprender las distintas formas en que se manifiesta, esto derivado de la complejidad de las relaciones humanas y por tanto, de los distintos derechos de la personalidad que pudieran ser menoscabados; apoyado por tesis jurisprudenciales aplicables y propuestas para mejorar su regulación y aplicación en la esfera jurídica del afectado.

Sin duda, a los abogados en el ejercicio de su profesión se les causa daño moral constantemente, por lo cual, hago la propuesta para evitar las actitudes arbitrarias de algunos clientes cuya intención de no pagar los honorarios convenidos, una vez que el abogado les favoreció y solucionó el problema, lo revocan sin darle aviso, ni explicación alguna y maliciosamente hacen comentarios hacia su persona, o bien, abogados que abandonan el asunto encomendado, omitiendo contestar vistas o presentar incidentes con lo cual, obviamente, dejan en estado de indefensión al cliente que confió en ellos. La propuesta vertida en este trabajo, es la de elevarla a norma jurídica, es decir, una reforma legislativa en los Códigos Procesales tanto

civil como penalmente, donde más se presentan las revocaciones injustificadas, para que la revocación sea una figura jurídica que deba darse por Vía Incidental, siendo el juez de la causa el que intervenga en su resolución, valorando los argumentos del incidentista, evitando en todo momento causar daño a las partes.

En el capítulo cuarto que trata sobre la reparación del daño, se analizan detalladamente todos y cada uno de los aspectos para hacer posible la acción de reparación, ya que éste puede ser resarcido de diferentes modos, dependiendo del objeto en que recaiga la acción, pudiendo ser material o no; siendo precisamente este último, el inmaterial, el subjetivo, el que no es perceptible al exterior; donde el daño es interno, inherente a la persona y, por tanto, es difícil comprender el concepto de reparar algo que no es perceptible a nuestros sentidos; por ello, es preciso tomar en consideración que es prácticamente imposible poder restablecer a una persona en el menoscabo sufrido en su honor, reputación, decoro, psique o sentimientos, por lo que se buscan formas alternas que ayuden a restablecer al agraviado en su ánimo; siendo esto precisamente el estudio del presente trabajo recepcional.

Y por último, en el quinto capítulo, referente a los antecedentes y análisis comparativo del daño moral en los diferentes códigos civiles de las entidades federativas de nuestro país; hago un breve esbozo del origen del daño moral, descubriendo que es tal su importancia, que va de la mano con el inicio de la humanidad, siendo el derecho romano quien lo acuna e imprime su regulación en el campo civil; como se verá en la presente investigación, en nuestro país, ha tenido una evolución poco constante, siendo hasta la reforma de 1982 cuando adquiere una fuerza como acción autónoma de llevarse a los tribunales, siendo actualmente cada vez más socorrido.

En cada uno de los capítulos referidos, se formulan propuestas alternativas para agilizar la reparación del daño; entender el concepto de manera clara, identificar los diferentes tipos de daño, sus elementos integrantes, así como las acciones a

ejercitar. Propongo una reforma legislativa para que en los Códigos Procesales, la revocación del abogado sea tramitada por vía Incidental, con lo cual no supongo, sino afirmo, se evitará que los abogados postulantes sean ultrajados como a menudo sucede en el ejercicio de su libre profesión, pero también, protegeremos a los clientes que por negligencia o impericia del abogado se vean amenazados en la causación de un daño en el asunto encomendado.

La intención que se persigue con la presente Tesis es la de allegar los elementos necesarios al estudiante de derecho para explorar este campo que parece aún desconocido a los litigantes y a quienes procuran e imparten justicia; ya que en nuestro país se desconoce mucho del tema, siendo el precedente más importante sin duda, el fallo obtenido por el Dr. GUILLERMO LÓPEZ PORTILLO Y VERNON, quien patrocinó a Sasha Montenegro (artista y conyuge de un expresidente de la República) alegando daño moral por las declaraciones publicadas en los diferentes medios de comunicación masiva por la periodista Isabel Arvide, la cual fue llevada a los Tribunales de Justicia y condenada al pago de varios miles de pesos como reparación del daño causado a su representada. Se transcribe y analiza la Sentencia en comentario, que es sin duda, un monumento histórico en esta materia, sirviendo como pilar del conocer y entender de los juzgadores al momento de dictar Sentencia y con ello, el saber proporcionar los elementos necesarios de convicción.

# CAPÍTULO I

## CONCEPTO DE DAÑO MORAL

### 1.1. Generalidades

La obligación tiene un objeto a cumplir que se manifiesta en conductas de hacer, no hacer o dar, encaminadas a producir el efecto deseado, aunque ciertamente no siempre se puede realizar, ya sea porque el deudor se niega o por la imposibilidad existente. Si tomamos en consideración el primer caso, en el que se niega el deudor al cumplimiento de la obligación, siendo ésta posible, entonces la solución sería el cumplimiento forzoso de la conducta deseada, me atrevería a decir que es la misma obligación con un elemento coactivo. Ahora bien, cuando existe imposibilidad de que se cumpla la obligación primitiva, entonces se recurre a conformar una nueva obligación equivalente a la anterior, capaz de hacer frente a los daños y perjuicios causados por el incumplimiento. No es fácil pensar en una obligación que pueda reemplazar a otra, en ocasiones podrá ocurrir sin mayor problema pero no siempre es así, ya que el objeto materia de la obligación puede no tener un equivalente sustituto, en caso de imposibilidad en su cumplimiento.

El Derecho, a través de la norma jurídica, es quien responsabiliza al sujeto que incumple la obligación, es decir, la conducta dañosa debe de encontrarse prevista dentro de un supuesto normativo para poder ser exigida válidamente, además de contener el elemento coactivo que permita su ejecución.

Bajo el tenor de estas consideraciones entraré al estudio del daño y de las figuras jurídicas que se relacionan en su configuración.

### 1.2. Concepto de daño

La mayoría de los autores piensan que el incumplimiento de una obligación indefectiblemente genera un daño, aunque otros autores no lo consideran así, por lo que al tomar en consideración ambas posturas y centrando el objeto de mi

investigación, entonces es preciso, como un primer punto, realizar un análisis del significado de la palabra daño.

### 1.2.1. Etimológico

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala que la palabra daño proviene de la raíz latina *damnum*, que significa el efecto de dañar o dañarse. Lo anterior indica la necesidad de acudir a la etimología de la palabra dañar, la cual proviene del latín: *damñare*, condenar<sup>1</sup>.

Cabe señalar, que "la Etimología no ha conseguido determinar con precisión el origen de la palabra *daño*. Para algunos, deriva de la palabra latina *damnum*, neutro de la forma verbal *dare*, que significa 'lo que es dado'; para otros, el vocablo latino *damnum* derivaría de *dap*, violar o de *dabh*, destruir. También se ha pretendido encontrar el origen del vocablo *daño* en la palabra sánscrita *da*, que significa vincular, obligar"<sup>2</sup>.

Minozzi Alfredo opina que el vocablo *daño* proviene del latín *demere*, que significa *disminuir, cercenar, quitar*<sup>3</sup>.

### 1.2.2. Gramatical

La Real Academia de la Lengua Española define al vocablo *dañar* como: "causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia. Maltratar o echar a perder una cosa"<sup>4</sup>. De este significado se desprenden varios vocablos que son necesarios definir para lograr comprender los alcances y limitaciones sobre los cuales versará nuestra investigación.

<sup>1</sup> Real Academia de la Lengua Española, voz "daño" y "dañar", *Diccionario de la Lengua Española*, 21ª ed., España, Espasa Calpe, 1994, t. I, p.661.

<sup>2</sup> H. Brebbia, Roberto, *El Daño Moral*, Acrópolis, Argentina, 1998, p. 38.

<sup>3</sup> Minozzi Alfredo citado por H. Brebbia, Roberto, *Idem*.

<sup>4</sup> Real Academia de la Lengua Española, voz "dañar", *op. cit.*, t. I., p. 661.

En primer término, entiendo por *detrimento* la destrucción leve o parcial<sup>5</sup> que recae sobre una persona, cosa o animal, descripción que nos indica su naturaleza material.

Una connotación más amplia se refiere al *perjuicio*, ya que éste se refiere al menoscabo material o inmaterial<sup>6</sup>.

El *menoscabo* es la disminución de la cosa al ser quitada parte de ella, es decir, acortarla o reducirla a menos, perdiendo su valor inicial<sup>7</sup>.

El *dolor* es un término que recae en los sentimientos del ser humano, alude a una sensación molesta y aflictiva de una parte del cuerpo por causa interior o exterior<sup>8</sup>, posiblemente sea éste el punto medular que ayude a comprender mi estudio, pues esa sensación se encuentra imbuida por elementos tanto materiales como inmateriales, aunque éstos tienden a predominar sobre los primeros.

Al igual que la connotación anterior, la molestia es otro término en el que predominan los elementos inmateriales. La *molestia* es la "fatiga, perturbación, extorsión. El enfado, fastidio, desazón o inquietud del ánimo. Desazón originada de leve daño físico o falta de salud. Falta de comodidad o impedimento para los libres movimientos del cuerpo, originada de cosa que lo oprima o lastime en alguna parte"<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 737.

<sup>6</sup> *Ibidem*, T. II, p. 1578.

<sup>7</sup> "Menoscabar (De *menos* y *cabo*). Disminuir las cosas, quitándoles una parte; acortarlas, reducirlas. Deteriorar y deslustrar una cosa, quitándole parte de la estimación o lucimiento que antes tenía. Causar mengua o descrédito en la honra o en la fama". *Ibidem*, p. 1356

<sup>8</sup> *Ibidem*, t. I, p. 772.

<sup>9</sup> *Ibidem*, T. II, p. 1389.



### 1.2.3. Doctrinal<sup>10</sup>

En el mundo doctrinal se identifica al daño en relación con la persona, como lo describe Carmen García Mendieta, quien considera al daño como un deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa o dolor, que recae en la persona o en sus bienes<sup>11</sup>. Esta definición destaca los elementos que van a caracterizar al daño, los cuales podemos catalogar por el significado que guarda, esto es, el deterioro, el menoscabo y la destrucción son términos que se relacionan más con las cuestiones patrimoniales, y la ofensa o dolor, por su parte, ambas connotaciones encierran una íntima relación con la persona.

Ahora bien, resulta importante señalar: "las voces pérdida o menoscabo identifican al daño con el sentido que tiene la palabra en el uso común o, si se prefiere, en el sentido económico<sup>12</sup>; en la parte primera de un binomio que consiste en la afectación total o parcial de uno o varios bienes; la segunda, pide que ese bien esté en el patrimonio de la víctima, lo cual quiere decir que el bien o bienes necesitan tener protección legal, ser un interés jurídicamente protegido para hablar de daño en sentido jurídico. Si la acción u omisión dañosa recae, *v.gr.*, en un laboratorio de estupefacientes, el propietario no tendrá derecho a ninguna reparación, porque sus bienes carecen de tutela jurídica"<sup>13</sup>.

Al respecto, Roberto Brebbia señala: "es indudable que si la norma no acuerda una protección integral a las personas o sujetos de Derecho cuyas relaciones rige, no puede cumplir acabadamente la función de asegurar aquellas condiciones o fines que las sociedades civilizadas modernas consideran de indispensable

---

<sup>10</sup> En este punto, resulta fundamental considerar que comenzamos a manejar un lenguaje técnico encaminado al mundo jurídico, por lo que el vocablo se sujeta a las exigencias que la norma requiere para alcanzar sus objetivos.

<sup>11</sup> García Mendieta, Carmen, *et al.*, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 3ª ed., UNAM-Porrúa, México, 1989, T. II, p. 811.

<sup>12</sup> "En economía, dañar es hacer disminuir la utilidad del individuo dañado". Gómez Pomar, Fernando, Daño Moral, [http://www.geocities.com/derechoonline/dano\\_moral.htm](http://www.geocities.com/derechoonline/dano_moral.htm)  
Económicamente el daño es la imposibilidad parcial o total de conseguir los beneficios que puede generar una cosa o la producción que habitual de una persona.

<sup>13</sup> Moguel Caballero, Manuel, *La Ley Aquilia y los Derechos de la Personalidad a la luz de los derechos romano, francés, italiano y suizo*, México, 1983, p. 63.

realización, toda vez que al amparo de la persona humana y el realce de su dignidad constituyen el núcleo o cuestión central sobre la que deben girar los demás problemas que se propone resolver el Derecho. Y si la esfera más íntima y personal de los sujetos, constituida por aquellos bienes que no tienen una traducción inmediata en dinero, como son la vida, integridad física, honor, reputación, decoro, sentimientos, etc., escapa la esfera de acción del Derecho Privado, no puede en manera alguna cumplir esa función de seguridad que, según se ha visto, constituye la motivación radical de lo jurídico"<sup>14</sup>

La protección que otorga la norma jurídica a favor de una determinada persona se denomina derecho subjetivo, el cual es un elemento indispensable en la concepción del daño, ya que éste faculta a una persona para poder exigir el resarcimiento del mismo.

Ahora bien, el tratamiento del daño por la doctrina, ha generado la eterna discusión de darle un carácter meramente patrimonial o llevarlo al campo de lo extrapatrimonial.

La concepción meramente patrimonial del daño ha generado "la tesis restrictiva del daño", esta doctrina económica o materialista postula que el derecho debe de velar por los derechos con substrato económico, olvidándose de aquellos que no lo tienen, como los valores morales, indispensables para la convivencia del hombre.

El maestro Thur, entre otros autores que se adhieren a esta tesis restrictiva del daño, señala: "Las lesiones causadas a la persona pueden inferir un daño en el patrimonio, daño que adopta por lo regular la forma de una garantía malograda, ya que el menoscabo que por la lesión sufren las energías de la persona suele redundar en detrimento de su capacidad adquisitiva; y a este perjuicio puede unirse el daño patrimonial que supone el aumento de las necesidades

---

<sup>14</sup> H. Brebbia, Roberto, op. cit., nota 2, p. 41

materiales."<sup>15</sup> Asimilar al daño bajo estas consideraciones, es restringirlo al campo meramente económico, olvidando las consideraciones que hicimos anteriormente, respecto a que el concepto común de daño altera sus elementos de acuerdo a las necesidades jurídicas, dándole una connotación especializada, es por ello que, desde un universo compuesto de persona y cosa, en la que se involucran valores intangibles, indispensables para la protección de la persona, forzosamente el daño es concebido por el derecho como una connotación que protege tanto entes materiales como inmateriales en función a la persona misma<sup>16</sup>.

"En definitiva, podemos afirmar que debe entenderse por daño jurídico *la violación de uno o varios de los derechos subjetivos que integran la personalidad jurídica de un sujeto, producida por un hecho voluntario, que engendra a favor de la persona agraviada el derecho de obtener una reparación del sujeto a quien la norma imputa el referido hecho, calificado de ilícito*"<sup>17</sup>.

#### 1.2.4. Legal

En el Código Civil para el Estado de México, específicamente en su artículo 1937, se encuentra el significado de la palabra daño, al establecer: "Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación."<sup>18</sup> A su vez, el artículo 1938 agrega: "Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación."

Ambos artículos tienen un carácter eminentemente patrimonial, en el que se distinguen dos diferentes conceptos, por una parte el daño y por otra el perjuicio, a diferencia de otras legislaciones en las que no existe dicha distinción.

---

<sup>15</sup> Moguel, Caballero, Manuel, *op. cit.*, nota 13, p. 64.

<sup>16</sup> El estudio del daño material e inmaterial se hará en el capítulo III, ya que ahí es donde vamos a delimitar la naturaleza jurídica del segundo.

<sup>17</sup> Moguel, Caballero, Manuel, *op. cit.*, nota 13, p. 53.

<sup>18</sup> Cabe señalar, que el daño es concebido de igual forma por Código Civil para el Distrito Federal, ya que en su artículo 2108, establece que es "la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación".

Dentro de los criterios que establecen la contraposición a la distinción de ambos conceptos, encontramos a los argentinos, quienes entienden "que la distinción entre daño y perjuicio carece de asidero, tanto en la ley, como en la doctrina y jurisprudencia nacionales, en las que los conceptos de daños y perjuicios se consideran sinónimos y donde se sigue adoptando la clásica terminología de lucro cesante para la privación de la ganancia que se hubiera obtenido de no haberse cometido el hecho ilícito"<sup>19</sup>.

### 1.2.5. Jurisprudencial

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ilustra de una manera más precisa la diferencia entre daño y perjuicio, así, se tiene, primeramente, que "el daño económico que puede irrogarse a una persona reviste dos formas: disminución efectiva del capital en su patrimonio, o falta de aumento del mismo patrimonio a consecuencia del evento dañoso. La primera forma constituye ese daño en su acepción jurídica; la segunda, el perjuicio considerado también bajo el punto de vista jurídico. El caso consiste, pues, en la diferencia que existe entre el patrimonio tal como estaba antes del hecho ilícito, que lo lesionó, y como quedó después de la realización de ese hecho; el perjuicio lo constituye la diferencia entre la unidad del patrimonio tal como estaba en el momento en que se realizó el evento dañoso, y la que tendría por razón de un aumento que no se obtuvo a causa directa de ese evento, de tal suerte que sin éste, ciertamente el patrimonio hubiera crecido"<sup>20</sup>.

Sustentándose en el criterio anterior, se puede determinar que el daño debe de ser clasificado de la siguiente manera:

---

<sup>19</sup> Machado, José. *Cuestiones prácticas del Derecho civil moderno*, Bosh, Buenos Aires, 1970, p.99.

<sup>20</sup> "DAÑO". *Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, Tercera Sala, Tomo: XXXV, p. 1006.

## DAÑO LATO SENSU

Daño *strictu sensu*

Perjuicio

El daño cesante aparece identificado con el perjuicio, entendiendo por éste toda ganancia no obtenida por el daño causado, así la SCJN establece que "el daño es un menoscabo en el patrimonio y el perjuicio un lucro cesante, no pueden ellos confundirse, pues inclusive puede declararse procedente uno y rechazarse el otro"<sup>21</sup>.

Otro criterio en el mismo sentido, emitido por la SCJN, indica: "Conforme a la legislación civil, artículos 2108 y 2109, el daño implica pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio, por falta de cumplimiento de una obligación, y el perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación." Lo cierto es que jurídicamente, tanto el daño como el perjuicio, implican lesión al patrimonio, pues según la connotación que al término daño asigna Escriche en su *Diccionario de Legislación y Jurisprudencia*: "Es el detrimento, perjuicio o menoscabo que se recibe por culpa de otro en la hacienda o la persona." En general, todo daño puede causarse por dolo o malicia, por culpa o por caso fortuito; importando mucho en cualquier evento, saber el modo para arreglar la responsabilidad que debe exigirse. Como es de verse, aún cuando la legislación civil define en dos preceptos al daño y al perjuicio, en realidad no existe entre ambos términos: daño y perjuicio, sino una diferencia de matiz, pero de todas formas, la parte de la pérdida o menoscabo tratándose del

<sup>21</sup> "DAÑOS Y PERJUICIOS", Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, Tercera Sala, T. CV, p. 704.

daño, o la privación de cualquier ganancia lícita, tratándose del perjuicio, de todas formas, éste y el daño repercuten en el patrimonio<sup>22</sup>.

Ahora bien, los perjuicios al igual que los daños, para tener derecho a cobrarse, tendrán que ser, en materia de accidentes, como es sabido, consecuencia inmediata y directa del accidente; porque las consecuencias ulteriores derivadas de nuevas causas sobrevenidas, o sea, la presentación de nuevas causas originadoras o ampliadoras del perjuicio, quitan ese nexo lógico de causa a efecto, que constituye la base de la responsabilidad. Refiriéndose Planiol y Ripert al daño, sus razones son igualmente aplicables al perjuicio; con toda justificación explican, en lo conducente: "DISTINCION ENTRE DAÑO DIRECTO E INDIRECTO. El artículo 1151 (se refieren los autores al Código Civil Francés), dispone que los daños en ningún caso deben comprender otra cosa que 'Lo que sea consecuencia inmediata y directa del incumplimiento del contrato'... Esa disposición ha sido tomada de Pothier, quien ofrecía como ejemplo de ella el caso de un comerciante que ha vendido a sabiendas una vaca enferma; el contagio ha enfermado los bueyes del comprador impidiéndole labrar las tierras. El vendedor tendrá que indemnizar indiscutiblemente por el precio de las reses fallecidas por efecto del contagio, no así de los daños resultantes de la infección de las tierras, que solamente constituyen la consecuencia distante e indirecta del dolo de aquél; las tierras, al no ser labradas, dejan de proporcionar ganancias al comprador; no ha podido pagar a sus acreedores, los cuales le embargaron sus bienes... El deudor no tendrá que sufrir las consecuencias indefinidas de los sucesos que no se relacionen con el incumplimiento de la obligación... En caso contrario, no habrá límite alguno para la responsabilidad, y el deudor tendría que sufrir daños en los que su culpa sólo era un factor muy remoto y parcial... A partir del momento en que otras causas concurren con aquélla, la cadena causante queda interrumpida y las repercusiones nuevas, por no ser ya consecuencias inmediatas, sino indirectas e hipotéticas, del cumplimiento de la obligación, no se tomarán en consideración

---

<sup>22</sup> "DAÑO Y PERJUICIO, DIFERENCIA ENTRE (LEGISLACION DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES)". Semanario Judicial de la Federación, 6ª época, Primera Sala, T. Segunda Parte, CXV, p. 19.

para calcular el importe de los daños y perjuicios... después de cometida la culpa (como pueden ser en un caso los hechos objetivos de donde nace la responsabilidad), las consecuencias debidas a intervención de sucesos posteriores quedarán fuera de toda indemnización ... hay que descartar la ampliación y la agravación impuestas a las consecuencias de la culpa por los factores nuevos producidos con posterioridad." (*Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, edición cubana, tomo VII, página 170 y siguientes). De acuerdo, pues, con las explicaciones expuestas, los perjuicios no se probaron plenamente, en un caso, si la ampliación de los mismos aparece determinada o depende de la mayor o menor rapidez con que el Juez puede disponer la devolución, al actor, del bien dañado, así como de la mayor o menor rapidez con que un artesano practicara la reparación de los daños, de modo de dejar el bien como se encontraba y apto para el servicio; se advierte, entonces, que en la determinación de los aludidos perjuicios, concurren positivamente nuevas causas posteriores originadoras y ampliadoras de los mismos, ajenos al accidente, que quitan el nexo lógico necesario de causa a efecto, entre el propio accidente y los susodichos perjuicios<sup>23</sup>.

Una vez que he dejado claro el concepto de daño, resulta pertinente abocarme a desentrañar su esencia jurídica.

---

<sup>23</sup> "DAÑOS Y PERJUICIOS. DEBEN SER CONSECUENCIA INMEDIATA Y DIRECTA DE LOS HECHOS IMPUTADOS AL DEMANDADO COMO CAUSA DE LA ACCION". *Semanario Judicial de la Federación*, 7ª época, Tribunal Colegiado del Tercer Circuito, T. 34 Sexta Parte, p. 27

## CAPÍTULO II

### NATURALEZA JURÍDICA DEL DAÑO MORAL

El daño nace de un hecho jurídico en el que el acuerdo de las voluntades no existe, el cual se puede producir por intervención del hombre o por un evento de la naturaleza, y puede o no existir responsabilidad de una persona para responder de las consecuencias generadas.

Si existe responsabilidad para responder del daño causado, entonces estaremos en presencia de un hecho ilícito, el cual a su vez puede tener un carácter civil o penal, dependiendo la normatividad que lo establezca. Si se produce un hecho ilícito penal, entonces nos estaremos refiriendo a los delitos y a sus respectivas sanciones establecidas en la ley de la materia. Ahora bien, si hablamos de un hecho ilícito civil, la ley civil exigirá la reparación del daño causado.

El daño entraña la alteración de la esfera jurídica de la persona y, con ello, también una afectación en el orden social<sup>24</sup>. Alteración que se traduce en un menoscabo de su capacidad física, psíquica y patrimonial, que ciertamente impiden el pleno desenvolvimiento de la persona en sus actividades cotidianas.

#### 2.1. Responsabilidad

El daño producido por un hecho ilícito supone la existencia de la responsabilidad<sup>25</sup>, entendida ésta como una nueva obligación, que ha nacido por el incumplimiento de una obligación contractual o extracontractual.

---

<sup>24</sup> Lo referente al orden social será explicado en el capítulo 6 de esta investigación.

<sup>25</sup> "La voz 'responsabilidad' proviene de '*respondere*' que significa *inter alia*: 'prometer, 'merecer', 'pagar'. Así, '*responsalis*' significa: 'el que responde' (fiador). En un sentido más restringido '*responsum*' (responsable) significa: 'el obligado a responder de algo o de alguien'. '*Respondere*' se encuentra estrechamente relacionada con '*spondere*', la expresión solemne en la forma de la *stipulatio*, por la cual alguien asumía una obligación (Gayo, *Inst.*, 3, 92), así como '*sponsio*', palabra que designa la forma más antigua de obligación (A. Berger)." Galindo Garfias,



En materia de responsabilidad civil, nuestro sistema jurídico señala "dos posibles fuentes: el hecho ilícito (la conducta antijurídica culpable y dañosa) y el riesgo creado (la conducta lícita e inculpable de usar un objeto peligroso)"<sup>26</sup>. En un sentido *lato*, ambas fuentes son hechos jurídicos, aunque en la primera existe la manifestación de voluntad para incumplir la obligación, y en la segunda, se da por un hecho ajeno a la voluntad del obligado pero que lo relaciona con los daños ocasionados, por ejemplo: una empresa de transportes es responsable del daño causado con los vehículos con los cuales presta el servicio, tanto respecto de los pasajeros como de los simples transeúntes.<sup>27</sup>

Ahora bien, no hay responsabilidad cuando el daño es producto de un fenómeno de la naturaleza o no exista una persona que pueda responder por los daños causados<sup>28</sup>, en este último caso estaríamos hablando de sucesos de la naturaleza

---

Ignacio, *et al.*, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. IV, 3ª ed., Porrúa, UNAM, México, 1989, pp. 1824 y 1825.

<sup>26</sup> Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 5ª ed., Oxford, México, 1999, p. 206.

<sup>27</sup> "RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y CONTRACTUAL CONCURRENTES. TRANSPORTES". La responsabilidad extracontractual, por el uso de instrumentos peligrosos, es independiente de que haya o no contrato. Una empresa de transportes es responsable del daño que cause con los vehículos con que presta el servicio, tanto respecto de los pasajeros como de los simples transeúntes. Sería contrario a la equidad que dicha responsabilidad estuviera sujeta a normas distintas, sólo por el hecho de que en un caso haya contrato y en otro no. En la responsabilidad contractual se atiende a la culpa y al incumplimiento del contrato por parte del porteador, mientras que en la responsabilidad objetiva, basta el uso de instrumentos peligrosos para que deba repararse el daño causado y el obligado sólo puede librarse del pago de la indemnización, si demuestra que el daño se produjo por negligencia inexcusable de la víctima. Hay casos en que concurren los dos tipos de responsabilidades, la derivada del simple incumplimiento del contrato y la proveniente del uso de instrumentos peligrosos; entonces pueden ejercitarse a la vez dos acciones. Pero si se demanda a una empresa de transporte por el daño causado a uno de sus pasajeros en un accidente, no puede considerarse que existan dos acciones y que puede el interesado optar entre cualquiera de ellas, puesto que la base de la obligación del porteador no es el contrato, sino la ley, y por eso sólo existe la acción extracontractual. *Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, Tercera Sala, Tesis: 345, apéndice de 1995, T. IV, p. 238.

<sup>28</sup> "El uso moderno de 'responsabilidad' en el lenguaje ordinario es más amplio y, aunque relacionado con el significado originario de '*respondere*' y '*spondere*', puede tener otro sentido y alcance. El profesor H.L.A., Hart ilustra la 'polisemia' y equivocidad de 'responsabilidad' en un relato imaginario: Como capitán de un barco, X era *responsable* de la seguridad de sus pasajeros y de su tripulación. Sin embargo, en su último viaje X se embriagó todas las noches y fue *responsable* de la pérdida del barco con todo lo que se encontraba a bordo. Se rumoraba que X estaba loco; sin embargo, los médicos consideraron que era *responsable de sus actos*. Durante todo el viaje se comportó muy *irresponsablemente* y varios incidentes en su carrera mostraban que no era una persona *responsable*. X siempre sostuvo que las excepcionales tormentas de invierno fueron las *responsables* de la pérdida del barco, pero en el proceso judicial instruido en su contra fue encontrado penalmente *responsable* de su conducta negligente y... en un juicio civil fue

o animales sin dueños, por ejemplo: el perro causante de un daño y que carezca de dueño por ser callejero, lo cual ocasiona ausencia de un responsable capaz de resarcir tanto los daños como los perjuicios causados<sup>29</sup>.

En este orden de ideas, Rafael de Pina resalta en su concepto de responsabilidad las dos fuentes en estudio, considerando: "En su acepción jurídica, significa tanto como obligación que una persona tiene con respecto a otra de reparar los daños y resarcir los perjuicios que haya ocasionado como consecuencia de un acto propio o ajeno, o por el efecto de las cosas u objetos inanimados o de los animales."<sup>30</sup>

Conceptualizado de forma genérica, Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón afirman: "La responsabilidad significa la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido."<sup>31</sup> Lo anterior, sin hacer mención de las citadas fuentes, resalta el vínculo fundamental en la fijación de la responsabilidad.

Rojina Villegas enumera los elementos a los cuales he hecho referencia, ilustrando de una mejor manera la configuración de la responsabilidad:

---

considerado jurídicamente *responsable* de la pérdida de vidas y bienes. El capitán aún vive y es moralmente *responsable* por la muerte de muchas mujeres y niños (*punishment and responsibility*). En este pasaje se pueden distinguir cuatro sentidos de 'responsabilidad': **1) Como deberes de un cargo:** "es responsabilidad del capitán..."; "es responsabilidad de los padres...". Las responsabilidades como deberes que corresponden a un cargo, sugieren la idea de un deber en abstracto y presuponen cierta discrecionalidad. **2) Como causa de un acontecimiento:** "la tormenta fue responsable de la pérdida..."; "la larga sequía fue responsable de la hambruna...". **3) Como merecimiento, reacción, respuesta.** 'Responsabilidad' en este sentido, significa 'verse expuesto a...', 'merecer', 'responder de...', 'pagar por...' ("...fue encontrado responsable de la pérdida de vidas y bienes"; "el que cause un daño es responsable de..."). Como puede apreciarse, este sentido de 'responsabilidad' es el que más se acerca a su significado originario (*'responder'*). **4) Como capacidad mental:** "fue encontrado responsable de sus actos" (H. L. A.)". La complejidad de la clasificación de la responsabilidad dificulta la determinación precisa, aunque gracias a éstas, el juez puede tener una perspectiva más amplia para poder valorar el caso en concreto. Galindo Garfias, Ignacio, *et al., op. cit.*, nota 25, p. 1825.

<sup>29</sup> En caso contrario, "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". Artículo 1758 del Código Civil del Estado de México.

<sup>30</sup> Pina, Rafael de, *Derecho civil mexicano*, 8ª ed., Porrúa, México, 1993, t. III, p. 232.

<sup>31</sup> Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio, *Sistema de derecho civil*, 6ª ed., Tecnos, Madrid, 1994, T. II, p. 591.

- a) La comisión de un daño.
- b) La culpa.
- c) La relación de causa a efecto entre el hecho y el daño<sup>32</sup>.

De manera similar, Galindo Garfias señala tres elementos:

- a) Un hecho ilícito.
- b) La existencia de un daño.
- c) Un nexo de causalidad entre el hecho y el daño<sup>33</sup>.

Rojina Villegas enumera la culpa como un elemento de la responsabilidad, lo cual ciertamente puede llegar a ser un elemento constitutivo, aunque como he mencionado, no es necesario que exista culpabilidad, es decir, el elemento subjetivo para generar el daño. Por otra parte, de manera similar, Galindo Garfias considera como un elemento esencial al hecho ilícito, lo cual no es forzoso si se considera que la responsabilidad se puede generar por un riesgo creado. Ambos autores equivocaron la terminología, sería pertinente hablar de hecho jurídico en *lato sensu* o mencionar las especies en que se clasifican, esto es, a la culpa y al riesgo creado.

La concurrencia de los elementos subjetivo (culpa) y objetivo (riesgo creado) en la producción del daño, tiene que ser estudiada a la luz de las teorías desprendidas en el Derecho, es por eso que me enfocaré a su análisis.

---

<sup>32</sup> Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, 7ª ed., Porrúa, México, 1998, T. II, p. 119.

<sup>33</sup> Galindo Garfias. Rafael, *op. cit.*, nota 25, p. 2826.

### 2.1.1. Teoría de la Responsabilidad Subjetiva

El estudio del daño hizo que los juristas se encaminaran a desarrollar una teoría capaz de ayudar a valorar el sentido de la conducta, con el objeto de castigar el incumplimiento, así se crea, primeramente, una "Teoría de la Responsabilidad Subjetiva", en la que el principio rector es discernir entre la voluntad de quien incumple y las consecuencias generadas.

La subjetividad se encaminó a calificar la conducta, algo que se antojaba verdaderamente complicado, desentrañar el modo de pensar y sentir del sujeto, para poder comprender la intencionalidad tenida para que la obligación no se cumpliese en su oportunidad.

Así, en el Derecho Romano, "Pothier, y antes de él la mayoría de nuestros antiguos jurisconsultos, principalmente Accurse, Alciat, Cujas, Vinnius, distinguían tres grados de culpa: 1. La culpa grave, *culpa lata*. Supone en su autor una negligencia imperdonable o una incalificable ineptitud. En razón de su gravedad se asimilaba al dolo, *culpa dolo próxima*; 2. *La culpa leve, culpa levis*, es aquella que no comete un buen administrador, la que corresponde a una diligencia mediana; 3. *La culpa levísima, culpa levísima*; que es la que no comete un administrador de una diligencia excepcional. He aquí la utilidad práctica de esta distinción tripartita. En los contratos que únicamente interesaban al acreedor, como el depósito, celebrado en beneficio exclusivo del depositante, el deudor respondía únicamente de la culpa grave. Respondía, en cambio de su culpa levísima en los contratos celebrados en su beneficio exclusivo, como el contrato de comodato, cuyas ventajas benefician sólo al deudor. Por último, en los contratos en que se benefician ambas partes, como la venta, el arrendamiento, respondía de su culpa leve. Sin embargo Pothier indica que estas reglas sufren muchas excepciones."<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Bonnecase, Julien, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Harla, México, 1997, Parte B, p. 871.

Utilizando la lógica, en cuanto al beneficio que representaba la celebración de los contratos para una de las partes o ambas, los juristas romanos comenzaron a concebir a la responsabilidad como la forma en que se manifiesta la voluntad, algo vinculado con los sentimientos del ser humano, que centra a la culpa<sup>35</sup> como origen. A la luz de esta teoría, el legislador de aquel momento, deseaba moralizar la conducta del ser humano, ya que su incumplimiento encontrará una justa sanción de acuerdo a las ventajas que hubiese obtenido, lo que nos hace cuestionar la finalidad de la norma<sup>36</sup>.

"Los antiguos jurisconsultos pretendían haber tomado del derecho romano, esta teoría de los tres grados de culpa, pero es éste un error: en realidad el derecho romano sólo distinguía dos grados de culpa; la culpa grave, *culpa lata*, y la culpa leve, designada indistintamente en los textos con las expresiones: *culpa levis* y *culpa levisima*. Pero había, según los casos, dos maneras de calcular la culpa leve: *in concreto*, cuando se tomaba en consideración para apreciarla, el carácter y costumbres de quien la había cometido; *in abstracto*, cuando se calculaba la culpa en atención a lo que debió haber sido su autor, y no a lo que era en realidad. En una palabra, la *culpa levis in concreto* era aquella que el deudor hubiera cometido en la gestión de sus propios intereses; la *culpa levis in abstracto*, la que no hubiera cometido un buen padre de familia."<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> "La investigación de la *aliquila culpa* es presupuesto indispensable para atribuir la responsabilidad: No se toman los efectos sin más, sino que se remonta en el camino hasta arribar a la causa del daño producido. No existe el menor asomo de responsabilidad objetivada, a menos de afirmar también que es la imagen del espejo la que actúa y no la persona que está frente al mismo y en él se materializa su figura". Martínez Sarrión, Ángel, *Las raíces romanas de la responsabilidad por culpa*, Bosh, Barcelona, 1993, p. 211.

<sup>36</sup> "Las disposiciones legales sobre la culpa son importantes para la vida económica en general y tienden a educar al público para que tenga mayor cuidado en todos aquellos actos que pueden repercutir en el bienestar de otro". Margadant S., Guillermo Floris, *Derecho Romano*, 26ª ed., Esfinge, México, 2001, p. 368. Contrariamente a lo anterior, se piensa que "la norma jurídica no es juicio o afirmación acerca de un objeto de conocimiento, sino un mandato por el cual el legislador no pretende enseñar sino ser obedecido, puede incluir valores y ya no es calificada como verdadera o falsa sino como válida o inválida." Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho*, 7ª ed., Porrúa, México, 1987, p. 314.

<sup>37</sup> Bonnecase, Julien, *op. cit.*, nota 34, p. 871.

La culpa, clave dentro del Derecho Romano, suele ser criticada por los autores, ya que la complejidad de determinar el grado de culpa hace que su aplicación varíe contundentemente. "Planiol escribía aún en 1931 (12 edición por Ripert): 'todas las dificultades relativas a la prestación de las culpas son, sobre todo, más doctrinales que prácticas. Ante los tribunales siempre se plantea una cuestión de hecho. La ley y los autores sólo pueden dar fórmulas generales que distingan las culpas leves y las graves; pero en los juicios la dificultad se presenta en otra forma; la negligencia que se atribuye al deudor, y cuya naturaleza es esencialmente variable, y con frecuencia complejísima, ¿constituye una culpa leve o una grave? Es ésta una cuestión de apreciación y de sentimiento que por completo se deja a la libertad de los jueces. Por ello no existe, por decirlo así, jurisprudencia sobre esta cuestión que ha sido discutida tan apasionadamente por los autores."<sup>38</sup>

Los romanos no sólo hicieron referencia a la culpa desprendida de relaciones contractuales, sino de las originadas extracontractualmente, así "los cuasidelitos implican una responsabilidad por actos culpables ajenos, una teoría dentro de la cual cabe, efectivamente, el caso del hotelero que responde por robos cometidos en un hotel si no se encuentra al culpable; sin embargo, el 'juez que hace suyo el litigio' responde por un acto culpable propio"<sup>39</sup>.

La responsabilidad extracontractual pudiésemos considerarla como ajena a la relación contractual, aunque, en ocasiones, complementaria, ya que ésta engloba situaciones jurídicas que no se encuentran expresas en el contrato pero que

---

<sup>38</sup> *Ídem*.

<sup>39</sup> Margadant S., Guillermo Floris, *op. cit.*, nota 36, p. 450. "Aunque la tesis dualista se presenta como una verdad definitivamente adquirida, a fines del siglo XIX surgió un movimiento doctrinal en su contra, a favor de la teoría de la unidad de la culpa. Al cual se adhirió finalmente Planiol, adquiriendo con ello una importancia de que había carecido". La diferencia que pretende establecerse entre las dos especies de culpa, escribe Planiol, carece de absoluto de base; no es sino una especie de ilusión que resulta de un examen superficial; ambas culpas crean igualmente una obligación: la de reparar, mediante una indemnización, el daño causado; una y otra suponen igualmente la existencia de la obligación anterior; una y otra consisten igualmente en un hecho: la violación de esa obligación. Solamente que en lo que se llama culpa delictuosa, la obligación violada es una obligación legal, cuyo objeto generalmente consiste en un hecho negativo, en una abstención. La distinción comúnmente admitida no sólo es discutible, sino que carece de sentido y razón de ser. La naturaleza de la obligación violada no ejerce influencia alguna sobre la culpa, objeto del hecho negativo". *Id idem*, p. 878.

tienen su origen en un hecho jurídico, es decir, el primero es la especie y el segundo el género que engloba al primero.

Ahora bien, la culpa suele confundirse con el dolo, ya que ambos términos surgen del aspecto subjetivo, aunque ambos tienen sustanciales diferencias. Así, mientras la culpa "puede ser no intencional y haberse ejecutado sólo por imprudencia, negligencia, descuido o torpeza"<sup>40</sup>, el dolo se caracteriza por su intencionalidad, es decir, con el ánimo de generar el daño.

A pesar de la diferencia existente entre dolo y culpa, los autores consideran que ambos términos suelen quedar implícitos en el concepto general de culpa civil, entendida ésta como el matiz o color particular de la conducta, calificación del proceder humano caracterizado porque su autor ha incurrido deliberada o fortuitamente en el error de conducta, proveniente de su dolo, de su injuria o de su imprudencia<sup>41</sup>.

La diferencia antes apuntada, sirve para apreciar el grado de intencionalidad que se tuvo al generarse el daño, además, la responsabilidad derivada de la culpa es renunciable, la del dolo no lo es. Así, por ejemplo, encontramos que el artículo 2356 del Código Civil para el Estado de México, establece: "el comodatario está obligado a poner toda diligencia en la conservación de la cosa, y es responsable de todo deterioro que ella sufra por su culpa," y el artículo 2376 del mismo ordenamiento establece: "El depositario está obligado a conservar la cosa objeto del depósito, según la reciba, y a devolverla cuando el depositario se la pida,

---

<sup>40</sup> Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, nota 26, p. 187.

<sup>41</sup> *Ibidem*, pp. 186 y 187. Autores españoles, como Vangerow, en el mismo sentido del concepto anterior, imputan "estos daños a la acción consciente y previsible o debida prever de un hombre y por tanto como centro de responsabilidad. Se destaca el elemento subjetivo de la *injuria*, el factor inmaterial que la determina externamente constatable como un menoscabo, disminución o lesión que desmejora o deteriora la aptitud de todo bien para desenvolver su función en el orden jurídico concreto. No se minimizan los resultados del acto dañoso; se establece más bien su entidad y naturaleza por su atribución a una persona y se fija el alcance y dimensiones que ofrecen relevancia para el derecho o que pueden tomarse jurídicamente en consideración para impedir, paralizar o reducir en lo posible, sus consecuencias perjudiciales. Y para eso el punto de partida es el que brinda la brújula de la culpa". Martínez Sarrión, Ángel, *op. cit.*, nota 35, p. 219.

aunque al constituirse el depósito se hubiere fijado plazo y éste no hubiere llegado. En la conservación del depósito responderá el depositario de los menoscabos, daños y perjuicios que las cosas depositadas sufrieron por su malicia o negligencia."

El grado de culpa es una interrogante, los artículos en estudio no establecen el grado de diligencia que se debe observar, por tanto, se debe considerar que: "debe de ser el que le permita su propia naturaleza y el cual le daría una persona normal, aplicándose en su incumplimiento la culpa leve, al igual a la que se establecía en el derecho romano."

En México, encontramos en los Códigos Civiles de 1870 y 1884, a la teoría subjetiva de la culpa, la que admite la responsabilidad por el daño causado, esta teoría exigía la comprobación de la relación de causa a efecto entre los daños y perjuicios ocasionados y los hechos culposos de la persona o personas por cuya intervención tales daños se realizaban, de suerte que debían encontrarse, como elementos esenciales, la intención de dañar o la imprudencia, negligencia o falta de cuidados. Hoy, nuestros códigos civiles todavía establecen la teoría subjetivista, aunque ahora, frente al objetivismo tan necesario para la aplicación del derecho, sólo así pudo hacerse posible la aplicación a ciertos casos que lo ameritaban.

### **2.1.2. Teoría de la Responsabilidad Objetiva**

La palabra responsabilidad entraña diversos elementos inherentes al ser humano, principalmente psíquicos, los cuales resultan en ocasiones imposibles de probar, aunque en el antiguo derecho romano se hacía hasta un catálogo para regularlo con base en la noción de culpa. La Teoría Subjetivista resulta insuficiente para demostrar determinados supuestos en los que existe la responsabilidad pero no la culpabilidad, por tanto, se necesita una teoría que permita valorar de forma objetiva un daño ocasionado y la punibilidad a la que se debe de someter.



La misma historia va complementando la concepción de la responsabilidad, principalmente con la aparición de herramientas y maquinaria que hacían que los trabajadores se vieran involucrados en situaciones riesgosas, bajo estas consideraciones surge el "...postulado dentro del campo del derecho privado por diversos autores, entre ellos SALEILLES y Louis JOSSERAND, como reacción a los problemas prácticos provocados por el maquinismo. Se denominó *responsabilidad objetiva por riesgo creado*. Consiste en afirmar que todo aquel que haga uso de un aparato peligroso que aumente los riesgos de provocar daños a los demás, debe responder de la reparación de los que produzca con dicho objeto por su solo aprovechamiento, aunque no incurra en culpa o falta de conducta aunque no viole ninguna disposición normativa"<sup>42</sup>.

Se ha propuesto este nuevo concepto de la responsabilidad para extender, prácticamente, los casos de aplicación de la regla de reparación, dispensando a la víctima de la obligación de probar la culpa cometida. Algunos autores como Planiol, opinan que esta nueva doctrina, lejos de ser un progreso, constituye un retroceso, que nos conduce a los tiempos bárbaros, anteriores a la *Ley Aquilia*, cuando se atendía a la materialidad de los hechos, y, por otra parte, el rigor científico del principio de causalidad en que se funda, es sólo aparente, pues entre las diversas causas de un daño, es imposible determinar cuál debe considerarse como la causa eficiente. Sea de esto lo que fuere, el hecho es que la teoría está consagrada por nuestra ley, al establecer que cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño causado, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, nota 26, p. 191.

<sup>43</sup> Artículo 1742 del Código Civil del Estado de México.

La responsabilidad objetiva surge "apoyada en un elemento ajeno a la calificación de la conducta, en un dato aparente, objetivo, como es el hecho de causar un daño por la utilización de un objeto peligroso que crea un estado de riesgo para los demás. Se trata de una responsabilidad objetiva, que se apoya en ese hecho del riesgo que crea, del riesgo creado: si el patrón o dueño de la fábrica había introducido una nueva situación de riesgo de que se produjeran daños al utilizar maquinaria nueva, peligrosa por la complejidad de su funcionamiento o por los elementos materiales que utilizaba, debía responder de los daños que causare con ella, aun sin haber incurrido en culpa alguna y sólo por el hecho de haber provocado esa situación peligrosa"<sup>44</sup>.

La naturaleza peligrosa de las cosas, en que se sustenta la teoría en estudio, se debe de entender como aquella que lleva virtualmente o en potencia el daño, de manera que el simple empleo es el supuesto del cual parte la ley para atribuir la consecuencia de la responsabilidad. Ahora bien, cabe señalar que la responsabilidad objetiva existe aun cuando el daño se hubiere causado fortuitamente o por fuerza mayor,<sup>45</sup> es decir, se le imponen las cargas inherentes a los riesgos que de tal suerte determina, ya que por riesgo se debe entender la contingencia o posibilidad de causar un daño como resultado no sólo de caso fortuito o fuerza mayor, sino sobre todo de las situaciones provenientes de la vida social.<sup>46</sup>

Para que se produzca la responsabilidad objetiva se necesita que concurren los siguientes elementos:

---

<sup>44</sup> Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, nota 26, p. 192.

<sup>45</sup> "RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA Y RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE UN DELITO. DIFERENCIAS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE GUANAJUATO)". Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9ª época, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, Tesis: XVI.2o.3 C, diciembre de 1995, T. II, p. 568.

<sup>46</sup> "RESPONSABILIDAD OBJETIVA". Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, Sala Auxiliar, T. CXIII, p. 590. "RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA (TRANSPORTE DE EXPLOSIVOS)". Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, Sala Auxiliar, T. CXVII, p. 750.

- a) El daño sufrido,
- b) La relación de causa a efecto entre la causa y ese daño, y
- c) La propiedad de la cosa dañada.

A la luz de estos elementos, el daño se va a originar de manera mecánica o, se puede decir, física de causalidad, esto sin que exista una conducta ilícita, antijurídica y culpable.

Lo contrario engendraría la existencia de causas que exoneren la responsabilidad, por ejemplo, "tratándose de una demanda de responsabilidad extracontractual en que la víctima del daño no es el usuario contratante de la energía eléctrica, sino que es otra persona, y fundada esa demanda en el artículo 1913 del Código Civil del Distrito Federal, debe concluirse que para librarse de la responsabilidad que este artículo establece es necesario probar que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima, como se previene para riesgos de esta naturaleza y concretamente en los producidos por la energía eléctrica, en relación con los cuales, predomina la presunción de que esa energía interviene siempre activamente en la realización del daño y determina la responsabilidad para el que la explota, de manera que únicamente puede eludir dicha responsabilidad si demuestra que la causa del accidente es la culpa inexcusable de la víctima, o en un caso fortuito. Por lo tanto, si la víctima muere por la descarga de la energía eléctrica, la ley establece una responsabilidad objetiva y definida a cargo de la Compañía de Luz demandada"<sup>47</sup>.

El Código Civil mexicano se inspira en el Código suizo y en el Código Civil ruso, los cuales a su vez se han inspirado en la evolución que sufrió el derecho romano, así se llega a reglamentar la teoría de la responsabilidad objetiva o del riesgo creado, conforme a la cual se excluye toda idea por parte del obligado, lo que quiere decir que ya no es menester realizar investigación alguna respecto a la

---

<sup>47</sup> "RESPONSABILIDAD OBJETIVA. ENERGIA ELECTRICA". Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, Tercera Sala, T. CXXIX, p. 187.

culpabilidad de una persona para determinar si se encuentra obligada a responder de los daños causados; esto es, ya no es necesario investigar los elementos psicológicos que intervienen en la verificación del daño causado por las personas o por las cosas, sino que, aceptando la responsabilidad objetiva o del riesgo creado, que excluye toda idea de culpa por parte del obligado, la ley admite como justo que, quien para su beneficio o utilidad personal crea un riesgo en contra de los demás, sufra las consecuencias de dicho riesgo.

Concluyo diciendo: "la teoría objetiva se aleja de la culpabilidad del agente, ya que esta corriente se basa en la naturaleza peligrosa de las cosas, al establecer que son aquellas que normalmente causan daños; es decir, aquellas que llevan virtualmente o en potencia el daño, de manera que el simple empleo es el supuesto del cual parte la ley para atribuir la consecuencia de la responsabilidad."

## **2.2. Clases de daño**

El daño tiende a ser clasificado de distinta manera, lo cual sirve para comprender la forma en cómo se manifiesta y las características que lo constituyen, así se puede apreciar el desenvolvimiento que tiene el daño frente al supuesto jurídico.

### **2.2.1. Daño mediato e inmediato**

Los daños pueden producirse de manera inmediata (actual) o en forma mediata (futuro), esto depende de la forma como se suscita: instantánea o no.

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 2110, y el del Estado de México, en su artículo 1939, establecen: "Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse." Entendemos, en este segundo supuesto a la forma mediata, es decir, lo mediato significa que el daño se ha manifestado en forma inmediata pero no total, pues todavía no ha

producido todas sus consecuencias; éstas han prolongado su aparición a través de un tiempo determinado.

El tiempo en la producción del daño es lo que distingue al tipo de daño, así, el presupuesto causa-efecto va a determinar la razón y el nexo entre el incumplimiento de la obligación y los daños generados.

### 2.2.2. Daño eventual

"El daño eventual es aquel cuya existencia dependerá de la realización de otros acontecimientos *extraños* al hecho ilícito en cuestión, que concurren con éste a la formación del perjuicio. A diferencia del daño *eventual*, tanto el daño *actual* como el futuro deben ser ciertos, entendiéndose por ello que la existencia de los mismos debe constar de manera indubitable y no depender de otros acontecimientos que puedan o no producirse en el futuro."<sup>48</sup>

### 2.2.3. Daño directo o indirecto

Los daños también pueden darse de forma directa o indirecta, dependiendo de la existencia del nexo causal entre el incumplimiento de la obligación y los efectos jurídicos producidos.

"Los primeros, -de forma directa-, son producidos por el suceso dañoso como causa eficiente; los segundos, -de forma indirecta-, reciben su existencia de otra causa y el evento dañoso solamente es ocasión. Si un transeúnte por presenciar un asesinato en la vía pública sufre un síncope cardíaco y muere, esta consecuencia no es a cargo del homicida."<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> H. Brebbia, Roberto, *op. cit.*, nota 2, p. 65.

<sup>49</sup> Moguel, Caballero, Manuel, *op. cit.*, nota 13, p. 65.

La ocasión tiene un carácter accidental e independiente de un interés jurídico (art. 2110 CCDF y art. 1939 CCEM), por lo que no existe un nexo jurídico sino un nexo causal. Del mismo modo, la mayoría de los autores franceses entienden por daño indirecto a aquel que no tiene una conexión inmediata con el hecho generado de responsabilidad.<sup>50</sup>

Algunos autores, como Roberto Brebbia<sup>51</sup>, consideran que el daño indirecto puede causar en cierto modo, según su naturaleza, consecuencias de derecho que hacen que dicho daño no se conciba en forma ajena al hecho directo, posiblemente estas consideraciones nos hacen retomar al daño eventual, atreviéndonos a decir que un daño indirecto se convierte en eventual cuando existe un nexo jurídico que lo ligue al daño directo.

#### **2.2.4. Daño cierto o incierto**

Los daños tienen una naturaleza que los delimita y da a conocer, así, pueden ser ciertos o inciertos, ya sea por el conocimiento que se tenga de ellos o no en la generación de sus consecuencias. Lo cierto es lo verdadero o seguro y lo incierto es lo que nos causa incertidumbre porque es dudoso o eventual en la producción del daño, con lo que tiene una variabilidad que es difícil de conocer en un momento exacto.

---

<sup>50</sup> H. Brebbia, Roberto, *op. cit.*, nota 2, p. 66

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 67.

## CAPÍTULO III

### CLASIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL

#### 3.1. Consideraciones previas

Una vez definido el daño moral y su naturaleza jurídica, resulta indispensable comprender las distintas formas en que se manifiesta, esto derivado de la complejidad de las relaciones humanas y, por lo mismo, de los distintos derechos de la personalidad que se pueden ver menoscabados.

El maestro Roberto Brebbia, al abordar una clasificación de los daños morales, la cual sigo por considerar la más adecuada para este estudio, menciona que los “daños morales, derechos inherentes a la personalidad y bienes personales, forman una trilogía indisoluble que constituye el núcleo de la teoría jurídica de los agravios extrapatrimoniales; efectuar, por ello, una clasificación de cualquiera de estos tres elementos implica agrupar automáticamente en clases similares a los restantes”.

“Así como se tuvo en cuenta para caracterizar a los daños en dos grandes categorías: daños morales y daños patrimoniales, la división existente en dos grupos perfectamente definidos de los derechos subjetivos, para clasificar ahora en diversos subgrupos los agravios morales deberá tomarse necesariamente como base las diferentes especies de derecho inherentes a la personalidad. Pero, aquí tropezamos con una dificultad mayor: la doctrina jurídica aún no ha precisado lo suficiente la naturaleza de los hechos inherentes a la personalidad y, por ende, tampoco ha podido efectuar una clasificación racional de tal categoría de facultades.”<sup>52</sup>

Ciertamente, existe dificultad en definir cuáles conductas deben ser catalogadas como derechos inherentes a la personalidad, pero aún más difícil es poder conseguir una protección de esos derechos, ya que se encuentra sujeta a una

---

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 224.

serie de variantes que resaltan el carácter subjetivo que a veces queda fuera de una protección jurídica.

Precisamente, Séneca nos aporta una distinción útil a nuestro cometido, en su libro intitulado: *De la Constancia del Sabio*, en la que narra lo que un hombre sabio tiene como injuria o afrenta a diferencia de un hombre que carece de tal virtud, por lo cual define estos conceptos de la siguiente manera:

“La primera –injuria- es, por su naturaleza, más grave, y esta segunda –afrenta- más ligera, y sólo los delicados la juzgan por pesada; y no siendo con ella damnificados, sino solamente ofendidos, es tan grande el dejamiento y vanidad de los ánimos, que son muchos los que piensan no les puede suceder cosa más acerba. Hallarás algún esclavo que quiera más ser azotado que abofeteado, y que juzgue por más tolerable la muerte que las palabras injuriosas; porque hemos llegado ya a tan grande ignorancia, que no todos sentimos tanto del dolor, cuanto de su opinión; como los niños, a quien ponen miedo la sombra, la deformidad de las personas y las malas caras, y les hacen llorar los nombres desapacibles a los oídos, y las amenazas de los dedos, y otras cosas de que, como poco pródigos, huyen.

“El fin de la injuria es hacer algún mal; pero la sabiduría no le deja lugar en que entre; porque para ella no hay otro mal si no es la torpeza, la cual no tiene entrada donde una vez entraron la virtud y lo honesto; según lo cual, es cosa cierta que no puede llegar la injuria al sabio, porque si el padecer algún mal es lo que se llama injuria, y el sabio no le padece, es evidencia que no tiene que ver con él la injuria. Porque toda injuria es una cierta disminución del sujeto en quien cae, no siendo posible recibirla sin alguna pérdida, o en el cuerpo o en la dignidad o en alguna de las cosas que están fuera de nosotros; pero el sabio no puede perder cosa alguna, porque las tiene todas depositadas en sí mismo, sin haber entregado alguna a la fortuna, teniendo todos sus bienes en parte firme, y contentándose con la virtud, que no



necesita de las cosas fortuitas; y así, ni puede crecer ni menguar, porque lo que ha llegado a la cumbre no tiene a donde pasar, y la fortuna no quita sino lo que ella dio; y como no dio la virtud, no puede quitarla; ésta es libre, inviolable, firme, incontratable, y de tal manera fortalecida contra los sucesos, que no sólo no puede ser vencida, pero aun inclinada."<sup>53</sup>

La anterior narración, la he citado con el objeto de comprender que el daño es concebido de distinta manera por las personas, lo cual lleva a pensar que su nivel educativo y cultural influyen determinadamente en el sujeto.

### **3.2. Originados por la violación de los derechos inherentes a la personalidad que protegen los bienes que integran el aspecto objetivo o social**

#### **3.2.1. Honor**

"La norma jurídica supone que todas las personas están dispuestas a cumplir con los deberes jurídicos y morales a cargo de las mismas y, por tanto, prescribe que toda persona tiene derecho, en principio, a ser considerada digna de respeto.

Esta consideración a que toda persona, de manera general, es acreedora y que es como una especie de atmósfera moral que rodea a los individuos que han observado una conducta correcta, toma el nombre de honor<sup>54</sup> y constituye uno de los bienes personales que, en mayor o menor medida, todos los sistemas jurídicos protegen. Dentro del concepto de honor debe considerarse comprendida no sólo la estima o consideración en que una persona debe ser tenida por las demás, sino también, la estima o consideración que una persona tiene de sí misma."<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> Séneca, *De la Constancia del Sabio*, Ed. Porrúa, México, 1998, pp. 83 y 84.

<sup>54</sup> La palabra honor proviene del latín *honor*, que significa dignidad, empleo, cargo honorífico; de *honos*. honor, recompensa, carga honorífica magistratura ejercida en nombre del pueblo romano, estipendio o paga honorífica.

<sup>55</sup> H. Brebbia, Roberto, *op. cit.*, nota 2, p. 230.

Bajo las consideraciones antes expresadas, podemos decir que el honor es una cualidad de carácter moral, que nos lleva al más rígido cumplimiento de nuestros deberes tanto respecto del prójimo como de nosotros mismos, por lo cual el honor se convierte en un valor eminentemente cultural, y con ello, un bien esencial, aunque esto hace que sea un bien jurídico difícil de percibir y concretar.

El honor es concebido dentro de los bienes jurídicos universales, esto es, valores ideales del orden social sobre los que descansan la seguridad, el bienestar y la dignidad de la existencia de la colectividad. Y aquí conviene precisar que el objeto concreto en el cual se realiza la acción típica recibe el nombre de objeto de la acción o del ataque.

La doctrina hace una clasificación interesante, en cuanto a si la lesión ha sido inferida en el aspecto objetivo o subjetivo del honor, "diferenciándose únicamente en la circunstancia de que el detrimento sufrido en el honor objetivo lleva aparejado casi siempre, en forma indirecta, un menoscabo de orden patrimonial, mientras que la lesión sufrida en el honor subjetivo no origina por lo general, tales consecuencias patrimoniales"<sup>56</sup>.

Cabe señalar que el concepto de honor, en este aspecto objetivo, nos viene dado por el juicio que de una persona tienen las demás; sin embargo, junto a este honor objetivo, existe una conceptualización subjetiva del honor (ya aludida con anterioridad); está constituida por la conciencia y el sentimiento de la persona respecto de su propio valer y prestigio. No obstante, ambos aspectos del honor (objetivo y subjetivo), tienen una íntima conexión. Aunque cabe señalar que el aspecto subjetivo dimana del objetivo.

En nuestros días, el crecimiento del sentido social del honor, se equipara a la dignidad humana, llegándose a erigir el respeto a la dignidad en principio constitucional e inclusive universal, como lo establece el artículo 12 de la

---

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 231.

Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1948. Y en correspondencia, perfectamente congruente, el honor se democratiza; en otras palabras, es concedido a toda persona por el simple hecho de serlo. En definitiva, la tutela jurídica del honor abarca todas las manifestaciones del mismo

Por su parte, el Código Penal Federal y del Distrito Federal tipifican acciones o ataques contra el honor, cuando habla de los golpes y otras violencias físicas simples que sufre una persona, que en sentido estricto no son otra cosa que auténticas injurias de hecho, por su escasa relevancia jurídico-penal que no ameritan la dedicación de un capítulo especial. Además, se tipifican conductas relativas a las injurias (tipificadas como amenazas) y difamación que sufren las personas.

Ciertamente, la injuria es el verdadero delito que se asemeja más al honor. Por otra parte, la difamación es un tipo específico y agravado en función de la modalidad lesionadora y de la mayor relevancia de la ofensa; la calumnia consiste en otro tipo especial calificado, lesionador de bienes jurídicos diversos, pues al propio tiempo que mancilla intensamente el honor del ofendido, atenta, potencial o efectivamente, contra la rectitud de la administración de justicia.

Novena Época

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Marzo de 1996

Tesis: I.6o.C.42 C

Página: 911

DAÑO MORAL. LA PUBLICACION DE LA SENTENCIA QUE CONDENA A RESARCIR EL, SOLO PROCEDE EN AQUELLOS CASOS EN QUE SE HA MENOSCABADO O MANCILLADO EL HONOR DE LA PERSONA

AFECTADA. Acorde con lo preceptuado por el artículo 1916, último párrafo del Código Civil para el Distrito Federal, se desprende que si bien es cierto que se establece como medida idónea de un resarcimiento moral, la publicación de la sentencia que condena a una persona física o moral que resulte responsable de un daño causado; también lo es que esa sanción sólo es procedente en aquellos casos en que el daño moral afecta a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, toda vez que es en esa circunstancia en que el espíritu del legislador, quiso que a través de los medios de información, se diera una reparación natural, por ejemplo, de un honor menoscabado, como lo es una difamación, etcétera, pretendiendo con ello compensar de alguna manera el mal causado, con el ánimo de que por medio de una divulgación, se anule alguna noticia propalada o no; pero no así cuando el detrimento se ocasiona en el aspecto físico, a más de otros males inmateriales de difícil evaluación.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 326/96. Hospital Santelena, S.A. de C.V. 15 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Hugo Díaz Arellano. Secretaria: María Teresa Covarrubias Ramos.

### **3.2.2. Nombre**

"La persona humana es una realidad totalmente determinada y diferenciada de cualquier otra realidad. Por ello, el derecho al nombre, o sea, el derecho que tienen las personas a hacer reconocer su individualidad, distinta de las demás individualidades, tiene que considerarse como uno de los derechos primordiales que deben poseer las personas en un sistema jurídico cualquiera."<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 237.

Ciertamente, "el nombre"<sup>58</sup> es uno de los atributos de la personalidad y por tanto inseparable de ésta y tiene como función la identificación e individualización de las personas. Enuncia la filiación a través de los apellidos como perteneciente a alguna familia"<sup>59</sup>.

Por lo anterior, debemos de considerar al nombre como un atributo de las personas, entendiendo como atributo una característica que existe como elemento constante de algo, en este caso, de las personas en derecho.

La doctrina se inclina en el sentido de considerarlo primordialmente un derecho subjetivo en el sentido de que los sujetos tienen derecho a tener un nombre, su propio nombre y a defenderlo contra el uso indebido del mismo por terceros. Una teoría ya superada, asimilaba el derecho al nombre, el derecho de propiedad *sui generis*, con lo cual no se resuelve nada. Otros autores entienden el derecho al nombre como un derecho personal no patrimonial, y que tiene como características: ser inalienable, imprescriptible e intransmisible. Una tercera corriente califica el derecho al nombre como un derecho de la personalidad, o sea, un derecho inherente a la calidad de persona humana. Otra corriente de opinión sostiene que la naturaleza jurídica del nombre es más un deber que un derecho.

Los sujetos tienen el deber de ostentarse con su propio nombre en sus relaciones civiles en razón del valor de la seguridad jurídica. No deben ocultar su identificación con un nombre falso ni cambiar el mismo sin autorización judicial. El único ocultamiento lícito es a través del uso del seudónimo, pero solamente en razón de ciertas actividades profesionales (periodismo, literatura, arte, etc.). El uso

---

<sup>58</sup> La palabra nombre proviene del latín *nomen-nominis*, nombre. Debe recordarse que la pérdida de la letra *i* postónica (*nomīnis*), se añade por epéntesis al grupo consonántico **BR**, dando lugar a **nombre**. Palabra o conjunto de palabras que designan a una persona física o moral. Dehesa Dávila, Gerardo, *Etimología Jurídica*, Poder Judicial de la Federación, México, 2001, p. 305. Palabra que sirve para designar las personas o las cosas. Concepto jurídico: palabra o conjunto de palabras con que se designa a las personas para individualizarlas y distinguirlas unas de otras. En la persona moral se usa el término de razón social como sinónimo de nombre. En la persona física el nombre cumple una doble función: de individualización y como signo de filiación.

<sup>59</sup> Baqueiro Rojas, Edgard, *Diccionarios Jurídicos Temáticos, Derecho Civil*, Harla, México, 1997, Vol. I, pp. 75 y 76.

indebido de un nombre diferente al propio puede constituir el delito de falsedad cuando se realiza al declarar ante la autoridad judicial.

### 3.2.3. Honestidad

La honestidad es sinónimo de pudor, significa la decencia o moderación que observan las personas en el campo de sus relaciones civiles, es decir, moralidad, como reguladora de la conducta en sociedad en todos y cada uno de los aspectos del individuo, teniendo vital importancia la moralidad sexual en la sociedad.

El ataque a esa moralidad sexual es identificado con los delitos de violación y estupro, así como abuso y hostigamiento sexual tipificados en el Código Penal. Con tal importancia que merecen un capítulo especial, se ubican en el Título Quinto, Delitos contra la Libertad y la Seguridad Sexuales y el Normal Desarrollo Psicosexual, del actual Código Penal vigente en el Distrito Federal. (Cabe mencionar que el anterior Código Penal para el D.F., configuraba como delito el acoso sexual y el adulterio, hoy abrogados, pero existentes, en algunas legislaciones penales estatales).

El alcance y delimitación del concepto estupro, con independencia de su origen etimológico<sup>60</sup>, ha tenido variación pues a través del tiempo se ha reducido al acceso carnal del hombre con una mujer menor de edad, logrado con abuso de confianza o engaño, o bien, como dice el maestro Francisco Carrara es el conocimiento carnal de una mujer honesta, inocente por carecer de experiencia para comprender los alcances de su acto, mediante seducción y sin mediar violencia. Por su parte, la violación es la cópula efectuada mediante violencia física o moral con una persona de uno u otro sexo.

---

<sup>60</sup> La palabra estupro proviene del latín *strupum*, que es el acto ilícito con doncella o viuda; deshonestidad, trato torpe, lujuria; torpeza deshonra; adulterio, incesto; atentado contra el pudor, violencia, acción de corromper, seducción. El vocablo latino *strupro*, equivale a estuprar, violar por fuerza a una doncella, quitarle su honor; contaminar, corromper, echar a perder.

### 3.2.4. Libertad de acción

La libertad<sup>61</sup> se entiende como una propiedad de la voluntad, gracias a la cual ésta puede adherirse a uno de entre los distintos bienes, aunque le propone la razón. Pudiésemos decir, en cuanto al Derecho corresponde, que la libertad es la posibilidad de actuar conforme a la ley. El ámbito de la libertad jurídica comprende: obrar para cumplir las obligaciones, no hacer lo prohibido, y hacer o no hacer lo que no está ni prohibido ni mandado.

Esta concepción supone que la ley es un mandato racional, de modo que el actuar conforme a la ley equivale a actuar conforme a la razón. Esta equivalencia se da propiamente en la ley natural, lo cual no es más que lo que la misma razón prescribe al hombre como norma de obrar en orden a su perfeccionamiento integral. Respecto del Derecho positivo puede darse o no esa equivalencia entre razón y ley. La libertad jurídica en relación al Derecho positivo consiste entonces, en la posibilidad de obrar conforme a la ley positiva en tanto ésta cesa conforme con la ley natural. Entendida así, la libertad jurídica implica la posibilidad de resistencia frente a la ley injusta.

En el Derecho constitucional se habla de algunas "libertades" fundamentales, como la libertad de imprenta, la libertad de educación, la libertad de tránsito, de asociación, de expresión, de profesión, de manifestación, de religión o credo, de información, etc. Aquí, la palabra libertad denota un derecho subjetivo, es decir, el derecho que tienen las personas a difundir sus ideas, a educar a sus hijos, a entrar y salir del país, etc. Mientras se respeten esos derechos en una sociedad determinada, se podrá decir que los hombres actúan en ella con libertad, pues los derechos de la persona humana son expresión de la ley natural, y la libertad jurídica, como ya se dijo, consiste esencialmente en la posibilidad de obrar conforme a esa ley natural, a través del libre albedrío.

---

<sup>61</sup> La palabra libertad proviene del vocablo latino *libertas-atris* que indica la condición del hombre no sujeto a esclavitud.

Para ejemplificar lo anterior, transcribo la siguiente tesis aislada:

Novena Época

Instancia: DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Mayo de 2001

Tesis: I.10o.C.14 C

Página: 1120

DAÑO MORAL. LIBERTAD DE IMPRENTA O PRENSA. LIMITANTES ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 7o. CONSTITUCIONAL. Del texto del artículo 7o. constitucional se advierte que es inviolable el derecho de toda persona física o moral, de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Sin embargo, el propio precepto establece límites al ejercicio de esa libertad, los cuales consisten en el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. De lo que deriva que la publicación de ideas u opiniones no es ilimitada e implica que si bien la libre comunicación de pensamientos y opiniones es una garantía constitucional, quien realice ese tipo de actividades debe responder de su abuso, cuando contravenga el respeto a la vida, a la moral y a la paz pública. En atención a ello es que el artículo 1916 bis del Código Civil para el Distrito Federal, señala que no estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión crítica, expresión e información, pero con las limitaciones a que se refiere el precepto constitucional citado. Por lo que si en ejercicio de la libertad de imprenta o prensa, se publican expresiones que atenten contra la integridad moral de una persona, el responsable de esa publicación se encuentra obligado a la reparación del daño moral causado, independientemente del vínculo que tenga con quien lo haya redactado, pues con el fin de no incurrir en un hecho ilícito, está obligado a verificar que sus publicaciones carezcan de manifestaciones o expresiones maliciosas, que no expongan a persona



alguna al odio, desprecio o ridículo, ni pueda causarle demérito en su reputación o en sus intereses, lo que de acuerdo al precepto 1o. de la Ley de Imprenta en vigor, constituye un ataque a la vida privada. Si bien los artículos 16 y 17 de esa ley establecen a quién debe considerarse responsable en la comisión de delitos por medio de la imprenta, litografía, grabado o cualquiera otro medio de publicidad, no resultan aplicables para determinar la responsabilidad por daño moral, pues ésta no es de carácter penal sino civil y se encuentra regulada por el Código Civil en el libro cuarto, denominado "De las obligaciones", primera parte "De las obligaciones en general", título primero "Fuentes de las obligaciones", capítulo V "De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos".

DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 768/2000. Publicaciones Llergo, S.A. de C.V. 27 de febrero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Pérez Grimaldi. Secretaria: Margarita Morrison Pérez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, mayo de 2000, página 921, tesis I.7o.C.30 C, de rubro: "DAÑO MORAL. PUBLICACIONES PERIODÍSTICAS QUE LO CAUSAN."

**Nota: Sobre el tema tratado existe denuncia de contradicción número 59/2001, pendiente de resolver en la Primera Sala.**

### **3.2.5. Autoridad paterna**

La autoridad moral de los padres sobre los hijos, constituye una de las diversas manifestaciones de la patria potestad.

Las personas que ejercen esta potestad tienen obligación de "educar convenientemente" al menor sujeto a ella y de observar una conducta que le sirva de buen ejemplo, asimismo, tiene la facultad de corregirlos cuando sea necesario. Estas obligaciones y facultades son limitadas, ya que no implican el maltrato de menores, ya sea físico o mental.

El maestro Baqueiro Rojas señala que la facultad de corregir y castigar debe ser ejercida moderadamente y puede perderse por malos tratos y abandono del menor.

Al respecto, transcribo la siguiente tesis, a efecto de comprender el tema que nos toca:

Novena Época

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Enero de 2001

Tesis: I.6o.P.8 P

Página: 1817

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR. NO PROCEDE LA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 15, FRACCIÓN VIII, INCISO B), DEL CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL, CUANDO POR LAS CIRCUNSTANCIAS PERSONALES DE LA ACUSADA PUEDE DETERMINARSE QUE NO IGNORA QUE CON SU CONDUCTA SE TIPIFICA AQUEL DELITO. Si la acusada en su derecho o en su deber de corregir, educar y formar a sus hijos les causa maltrato físico o moral por incumplir con sus deberes escolares y domésticos, provocándoles además daño físico y psíquico, no procede que alegue a su favor la causa de exclusión de responsabilidad prevista en el inciso b) de la fracción VIII del

artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, pues a más de que es un principio general de derecho que la ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento, atento a las circunstancias personales de la acusada, esto es, su edad, grado de instrucción, estado civil y ocupación, la sitúan en el común de las personas; por tanto no puede ignorar que con su conducta infringe la norma cultural y la jurídica, prevista en el artículo 343 bis del Código Penal ya citado, que en su párrafo tercero expresamente dispone "La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para forma alguna de maltrato."

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 2216/2000. 16 de junio de 2000. Unanimidad de votos.  
Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: Silvia Lara Guadarrama.

### **3.2.6. Fidelidad conyugal**

La doctrina, los jueces, y el propio espíritu de la ley conciben al matrimonio como una institución de orden público, por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y sólo por excepción la ley permite disolver el vínculo matrimonial.

El matrimonio simboliza la estructura social, la edificación de los valores del Estado, por ello, el Código Civil obliga a los cónyuges a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Los efectos del matrimonio no son únicamente patrimoniales, sino que existen derechos y obligaciones de ambos cónyuges manifiestos en los deberes íntimos de la relación: de cohabitación, débito conyugal y fidelidad; y los no necesariamente personalísimos como son los de ayuda mutua y de asistencia.

El deber de fidelidad no está contemplado como tal en el Código Civil, sin embargo, es un principio ético-social defendido jurídicamente con el fin de preservar la moral familiar a través de sanciones que se imponen para los casos de infidelidad, tutelando tal derecho, tipificando su violación como hecho ilícito en el campo de lo penal, por ser normas de orden público.

El maestro Galindo Garfias señala que este deber no termina en la abstención de sostener relaciones carnales extramatrimoniales, sino que abarca una violación a este deber aunque no consumen el adulterio siempre que denoten una lesión a la unidad de vida existente entre los cónyuges.

### **3.3. Originados por la violación de los derechos inherentes a la personalidad que protegen los bienes integrantes del aspecto subjetivo**

#### **3.3.1. Afecciones legítimas**

“La ley presume que todas las personas vinculadas entre sí por lazos de parentesco se hallan unidas por un lazo afectivo especial, que constituye, precisamente, la base moral de la institución de la familia.

Todas las personas tienen derecho, pues, a que ese sentimiento afectivo protegido implícitamente por la vinculación jurídica del parentesco sea respetado; cualquier hecho de otra persona que vulnere esa afección legítima creará a su autor la obligación de resarcir el daño moral producido.”<sup>62</sup>

Tan fuerte es el lazo afectivo, que el mismo Estado es protector de esas relaciones, ya que, el encubrimiento o complicidad de un hecho delictivo no es punible, cuando se realiza por un familiar o persona ligada con fuertes lazos, al presunto delincuente, de igual manera al constituirse un delito que debe seguirse de oficio, si éste es en agravio de un lazo afectivo, es decir, de familiar o persona

---

<sup>62</sup> H. Brebbia, Roberto, *op. cit.*, nota 2, p. 248.

ligada sentimentalmente, se deja la acción penal al afectado, convirtiéndose en delito de querrela, para que el perdón opere en todo momento, aun cuando la conducta antijurídica afecte a la sociedad, pero en tal caso es más fuerte el lazo de afección.

### **3.3.2. Integridad física**

El Derecho se dirige a que toda persona sea protegida en su integridad física, psíquica y moral, por lo que diversos derechos civiles o individuales tienden a proteger a todo ser humano desde el punto de vista de su integridad personal, es decir: física, psíquica y moralmente.

Entre tales derechos se cuentan: el derecho a la vida, a la salud, el derecho a no ser sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni a experimentos médicos o científicos sin el libre y pleno consentimiento del interesado, ni a esclavitud, servidumbre o trabajos forzosos y obligatorios.

Novena Época

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Septiembre de 2000

Tesis: I.6o.C.215 C

Página: 740

DAÑO MORAL, DERECHO A LA REPARACIÓN DEL. SE DA EN FAVOR DE UNA PERSONA, COMO CONSECUENCIA DE UNA INADECUADA ATENCIÓN MÉDICA PRESTADA POR UN CENTRO HOSPITALARIO QUE VULNERE O MENOSCABE SU INTEGRIDAD FÍSICA O PSÍQUICA. En términos del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, el daño moral consiste

en 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. Se presumirá que hay daño moral, cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la "integridad física o psíquica" de las personas, siendo independiente el daño moral, del daño material que se cause; luego, si un centro hospitalario le presta a una persona una inadecuada atención médica y por esa circunstancia, le irroga a ésta una afectación que la incapacita permanentemente, es indudable que aparte del daño material, le ocasiona una afectación psíquica que evidentemente, se traduce en un daño moral que altera sus sentimientos y afectos, debiéndola resarcir en términos de la ley por ese motivo, independientemente de la indemnización correspondiente al daño material.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6396/99. Adrián Hernández Linares. 15 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto Chávez Priego. Secretario: Miguel Ángel Castañeda Niebla.

### **3.3.3. Intimidad**

Las actividades de una persona pueden ser clasificadas en dos esferas distintas: en una de ellas, llamada exterior, actúa como sujeto integrante del cuerpo social, como centro de relaciones que lo vinculan a los demás miembros de la sociedad; en la otra, denominada íntima, la persona se repliega sobre sí misma, actúa dentro de un círculo interior al que son extraños la mayoría de los otros individuos y al que no penetra el Derecho, sino para proteger, precisamente, su inviolabilidad.

Cualquier individuo tiene derecho a que los otros no intervengan en su vida, dañándole, incomodándole o afligiéndole. Toda persona tiene derecho de exigir que sus asuntos particulares no sean comentados o escudriñados en público sin su consentimiento; o como lo afirmara el juez Cooley: "Cada individuo tiene el derecho de permanecer aislado, de permanecer solo y no ser arrastrado a la publicidad."

"En este círculo íntimo la persona deja de ser un miembro más del conglomerado social para convertirse en una verdadera individualidad, disímil por completo a cualquier otra. Si no pudieran los sujetos que integran una sociedad mantener un aspecto de su vida fuera del alcance del Estado y de los demás, no les sería posible desarrollar su personalidad ni llevar una existencia digna, acorde con su calidad de seres humanos provistos de racionalidad y conciencia. La libertad incluye el derecho de vivir como se quiere mientras ese deseo no se oponga a los derechos de los demás y no atente contra la moral y orden público."<sup>63</sup>

### **3.3.4. Derecho moral del autor sobre su obra**

El derecho de autor es el reconocimiento que realiza el Estado a favor de todo creador de obras literarias o artísticas, otorgándole su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial; los primeros, llamados Derecho moral y, los segundos, Derecho patrimonial.

"El derecho moral del autor es el aspecto del derecho intelectual que concierne a la tutela de la personalidad del autor como creador, y a la tutela de la obra como entidad propia."<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> *Ibidem*, pp. 262 y 263.

<sup>64</sup> Mouchet y Radaelli citados por Rangel Medina, David, *Derecho Intelectual*, McGraw-Hill, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998, p. 129.

“Este derecho es el que permite al autor, y después de su muerte a sus herederos, salvaguardar los intereses morales del autor, intereses que atañen a que la obra creada pueda ser considerada como un reflejo de su personalidad.

“Moralmente se protege al autor como un reconocimiento a la dignidad humana, ya que es considerada como parte del derecho de autor el respecto que se debe a la idea misma, lo cual se traduce en una exigencia del Estado a los gobernados, de que de ninguna manera se altere la obra sin consentimiento del autor, ni que se deje de indicar su nombre.”<sup>65</sup>

Octava Época

Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII, Marzo de 1994

Tesis: I.8o.C. 35 C

Página: 339

DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS PARA DETERMINAR SU MONTO, TRATÁNDOSE DE DERECHOS DE AUTOR. La autoridad a efecto de determinar el monto de la condena por concepto de reparación del daño moral, debe atender a lo dispuesto por el artículo 1916, cuarto párrafo, del Código Civil para el Distrito Federal de aplicación supletoria a la Ley Federal de Derechos de Autor, dispositivo legal que establece: "Art. 1916. ... 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.". Ahora bien, si el legislador reformó el contenido del artículo 1916 del código sustantivo citado, eliminando el porcentaje límite antes regulado en ese

---

<sup>65</sup> *Ídem.*



numeral para la reparación del daño moral, ello no implica la existencia de una laguna en la ley; sino que más bien esto implica que el espíritu o la intención del legislador fue, que el juzgador conforme a los elementos que debía observar establecidos en el numeral mencionado, determinará discrecionalmente y conforme a su arbitrio el monto según el caso concreto al que debía ascender la reparación del daño moral, eliminando con ello el límite de la condena antes regulado, lo que es justificable en razón de que atendiendo a cada caso específico puede ocurrir que el daño moral causado a una persona sea mayor al daño material.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 671/93. Editorial Trillas, S.A. de C.V. 2 de diciembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: María Concepción Alonso Flores.

### **3.3.5. Valor de afección de ciertos bienes patrimoniales**

“Así como un ataque a la integridad de una obra artística, literaria o científica ocasiona un daño moral a la persona del autor, el menoscabo sufrido en algunos bienes patrimoniales de una persona puede originar a la misma un agravio de igual categoría. En razón de la vinculación íntima y directa que tienen ciertos bienes patrimoniales con la persona que los posee, los mismos adquieren para su titular un valor especial, llamado valor de afección. Estos bienes con valor de afección se hallan impregnados de la personalidad de su dueño, comprendidos dentro del círculo íntimo de su personalidad y, por tanto, su pérdida o menoscabo debe lógicamente revestir también una significación especial, no cotejable con la

que pudiera producir la desaparición o detrimento de bienes patrimoniales no afectados por esa influencia.<sup>66</sup>

Por lo anterior, reviste gran importancia el hecho de aportar al juzgador los elementos necesarios para crear convicción en su ánimo, al momento de dictar sentencia cuando se vulneren los bienes con valor de afección en la víctima. Propongo que sea ésta, quien cuantifique el monto del daño para que el infractor cumpla su obligación de pago de acuerdo a su situación económica.

### **3.4. Daño causado a los abogados en el ejercicio de su profesión**

Una vez que hemos comprendido el daño moral, sus consecuencias, manifestaciones y los distintos derechos de la personalidad que se pueden ver menoscabados, cabe decir, que los profesionistas en el libre ejercicio de su actividad profesional, se ven afectados en su honor; reputación; honestidad; libertad de acción y otros, pues al convenir la realización de actos materiales en beneficio del solicitante, como ocurre con el médico que atiende al paciente y lo somete a tratamiento u hospitalización por necesitar cirugía especializada; como también ocurre con el arquitecto que elabora los planos de una casa para su construcción, o el psicólogo al analizar la conducta del ser en sociedad para su comportamiento correcto y el abogado a quien se le constituye como mandatario judicial para representar en un proceso judicial a las partes solicitantes para defender sus derechos y cuidar sus intereses; en estos casos el profesionista celebra un contrato por el que acepta prestar sus servicios calificados, que requieren de una preparación profesional y, por ende, un título profesional, al cliente que lo solicita, mismo que se obliga a pagarle al profesionista una determinada retribución llamada honorario.

---

<sup>66</sup> H. Brebbia, Roberto. *op. cit.*, nota 2, pp. 267 y 268.

Como vemos, es un contrato bilateral, oneroso y conmutativo. Se trata también de un contrato consensual, por oposición a formal. Debe considerarse un contrato "intuitu personae" porque el profesionalista es elegido por sus cualidades personales; reputación, honestidad, probidad. No puede delegar su cargo, y debido a ello, también termina con la muerte del profesionalista, más no con la del cliente, ya que a éste le continúan sus derechos de sucesión en los herederos correspondientes, salvo derechos personalísimos, como los delitos donde se extingue la responsabilidad penal con la muerte del inculcado.

Una vez analizados los elementos reales del ejercicio de la profesión, es decir, del convenio para la prestación de los servicios profesionales requeridos; vemos que en cuanto a los elementos formales, no requiere formalidad específica para su celebración, por lo que es un contrato informal o consensual y su aceptación es tácita o expresa.

No obstante lo anterior, las obligaciones están presentes desde el momento mismo de convenir y por parte del abogado son esencialmente a mi opinión las cuatro siguientes:

- 1.- Prestar el servicio convenido, poniendo todos sus conocimientos técnicos al servicio del cliente en la realización de su trabajo. En caso de emergencias, los servicios deben prestarse a cualquier hora y en el lugar requerido.

La negligencia, descuido, impericia o dolo del abogado lo hacen incurrir en responsabilidad hacia el cliente. Esta responsabilidad acarrea como consecuencia la pérdida del derecho al cobro de honorarios y además a cubrir el cliente el pago de los daños y perjuicios, cuando una sentencia judicial o laudo arbitral declare que la acción del abogado incumplió su deber de cuidado.

Para el caso concreto de los médicos, en 1996 fue creada la CONAMED, (Comisión Nacional de Arbitraje Médico), por decreto presidencial, publicado en el *Diario Oficial* de la Federación del 3 de junio de 1996, para que, sin sustituir a los órganos jurisdiccionales, pueda contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios; misma que cuenta con facultades para recibir quejas, investigar irregularidades y emitir opiniones, acuerdos y laudos para resolver los conflictos.

2.- Guardar el secreto profesional, es decir, la irrestricta confidencialidad sobre los asuntos que sus clientes les confieren, salvo los informes que deba proporcionar conforme a las leyes respectivas. Esta obligación es respetada por las autoridades judiciales ya que los profesionistas no pueden ser obligados a declarar como testigos sobre asuntos protegidos por el secreto profesional. Tal y como lo establece el artículo 288 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y demás ordenamientos en los mismos términos en otras áreas del Derecho.

3.- Cubrir los gastos que sean necesarios para el desempeño del servicio profesional, ya sean estos anticipados, proporcionales o al término del asunto. Quedando claro que el abogado tendrá en todo momento el derecho a que se le reembolsen dichos gastos, con el rédito legal desde el día en que se hicieron, salvo que se hubiere convenido que tales expensas quedarán incluidas en los honorarios al momento del pago.

4.- Obligación que compete al abogado que se constituye en mandatario judicial a NO patrocinar, asesorar, ayudar a diversos contendientes o partes con intereses opuestos en un mismo litigio o negocios conexos, ya que el incumplimiento de esta obligación, o mejor dicho, desde mi opinión, el desacato de esta prohibición lo

hace incurrir en prevaricato, cabe hacer notar que el Código Penal anterior establecía tal delito en el artículo 232, fracción I, con la entrada en vigor del nuevo Código Penal para el D.F., de 2002, se abrogó tal delito, ya que actualmente en el capítulo I, título vigésimo contempla la prevaricación, pero desde el ámbito de atentar contra el adecuado desarrollo de la justicia por parte de servidores públicos y no como anteriormente, en el que establecía la culpabilidad y punibilidad al abogado que litigara intereses opuestos en un mismo asunto.

De igual manera el cliente se obliga a:

1.- Pagar los honorarios convenidos. No existe esta obligación cuando el profesionista carece de Título, o aún teniéndolo no haya obtenido la cédula profesional o autorización respectiva de la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública y los servicios prestados sean propios de una profesión para cuyo ejercicio la ley exige título.

Estos honorarios pueden consistir en muy variadas prestaciones, ya que pueden ser una determinada cantidad a pagar periódicamente o en una sola exhibición.

Para el caso concreto de los abogados, a falta de convenio sobre el monto de los honorarios, éstos deben ajustarse al arancel establecido en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. En caso de no haber arancel, se fijarán los honorarios atendiendo a la costumbre del lugar, a la importancia de los servicios prestados y del asunto referido, a la capacidad socioeconómica del cliente y a la reputación del abogado.

Los honorarios se pagan por el servicio prestado, independientemente del éxito o buen resultado de éste, a menos que se hubiere pactado lo contrario, ya que el abogado, no se asocia en el negocio con el cliente y, además, la obligación

principal del abogado, es la prestación de sus servicios, es una obligación de actividad y no de resultado, salvo pacto en contrario. Sin embargo, la negligencia, la impericia o el dolo del abogado generan a su cargo la responsabilidad de pagar daños y perjuicios al cliente.

El pago referido debe efectuarse regularmente en el domicilio del abogado, es decir, en su despacho, y la forma de suministrar los pagos es al momento de aceptar el asunto, durante el desarrollo del mismo y al terminarse el trabajo realizado que se le encomendó.

En cuanto la actividad del resultado o asociación del negocio, es muy común por parte del cliente que por falta de liquidez para pagar los honorarios del abogado de manera periódica o en una sola exhibición, se pacte como pago la conocida "quota litis", en la que se acuerda un porcentaje de lo obtenido en el litigio, en caso de éxito.

La Suprema Corte de Justicia distingue entre pacto de "quota litis" perfectamente válido y la sesión de derechos litigiosos al abogado, prohibida por la ley. La validez de este mismo pacto de "quota litis" ha sido reconocida expresamente por nuestros tribunales: Ejecutorias de amparo 3224/87 y 2758/87 del 4º Tribunal Colegiado del primer circuito en materia civil, fojas 341 y 342 de la tercera parte del informe de la Suprema Corte de 1988.

La acción para cobrar los honorarios prescribe a los dos años a partir de la fecha en que dejaron de prestarse los servicios profesionales.

2.- Rembolsar los gastos que hubiere erogado el abogado, con los respectivos intereses legales desde el día en que se realizaron, salvo pacto en contrario en el que expresamente quedaran incluidos en los honorarios convenidos, regularmente esta circunstancia se presenta en el pacto de "quota litis".

3.- Pagar al abogado los daños y perjuicios que eventualmente se le hubieren causado con motivo de la prestación del servicio, verbigracia el médico que al practicar una operación quirúrgica sufre el contagio de una enfermedad ignorada por él, ya que el paciente no le avisó de la misma o de los síntomas que pudieran presumir su existencia, con lo que el médico hubiera tomado las medidas precautorias necesarias, o bien, al arquitecto que realizando un avalúo solicitado por el dueño del inmueble no le avisa que existe un piso falso por donde tiene que pasar, cae y sufre daños en su integridad física.

No existen modos especiales de terminar este contrato, por tanto, se ajustan a la lógica y la costumbre. Las causas más frecuentes de terminación son la conclusión del negocio u obra realizada; la imposibilidad jurídica, ya sea que el trabajo solicitado sea contrario a la ley por actividad ilícita o por omisión de disposiciones normativas; la imposibilidad material de seguir prestando el servicio; el mutuo consentimiento de las partes; la muerte o declaración de interdicción del abogado; y la imposibilidad subjetiva del abogado de seguir prestando los servicios, como ocurriría en caso de enfermedad grave del profesionista, en cuyo supuesto deberá avisar con oportunidad al cliente para sustituirlos, pues de lo contrario incurrirá en la causación de daños y perjuicios.

Una vez analizados los elementos de la relación contractual, hablamos del daño moral ocasionado a los abogados en el ejercicio de su profesión cuando el cliente sin razón justificada, revoca al abogado del asunto que conoce, siendo que al aceptar llevar el negocio surge el consentimiento expreso y mutuo, por lo que al momento de sustituir a su abogado debería el cliente consentir con el mismo, exponiendo las razones del porqué se le revoca. En la mayoría de los casos se da con la única intención de no pagar los honorarios del abogado, después de que éste ya benefició al cliente.

El daño moral en el caso anterior surge en la mayoría, por los comentarios del cliente, quien manifiesta públicamente: **“El abogado, no hizo lo correcto”**; **“me tranzó el dinero”**; **“el corrupto, se vendió”**; **“ese abogado es un ratero”**.

Comentarios que el cliente hace según él porque otro abogado se lo ha manifestado, por tanto, ahora ese abogado es mejor que el que revoca.

Como puede observarse, el honor y la reputación del abogado se ven menoscabados pues se le califica como inepto, deshonesto y corrupto, sin serlo, ya que el motivo es no pagar sus honorarios; esto además del daño patrimonial que implica la deuda contraída, como es obvio, el abogado se verá disminuido en su clientela por esos comentarios, lo cual resulta en perjuicios por dejar de recibir los honorarios de otros clientes que patocina y la clientela potencial que pudiera allegarse.

El abogado labra un prestigio a través de su vocación, la libertad, la independencia y la emotividad visten al abogado con una fuerza interior que le da firmeza y confianza en sí mismo, sin descartar, evidentemente, la sabiduría del derecho. Faltando esos factores anímicos surge la inseguridad, el temor, la incertidumbre, la duda y, como consecuencia, la pasividad; y un abogado pasivo y pusilánime pierde combatividad y eficiencia profesional, cualidades éstas que, a su vez, se apoyan en la veracidad, o sea, en la convicción respecto de la certeza de sus propias ideas, mientras no se demuestre su falsedad o error. El abogado que no cree en lo que piensa se inmoviliza y se incapacita para ejercer con dignidad, gallardía, audacia y nobleza su profesión al recibir como pago de sus clientes, la decepción por desprestigio que desmoraliza su actuar.

La honestidad y rectitud características de los buenos abogados, son las armas para emprender la lucha a lo que obliga esencialmente su actividad jurídica, cualidades morales opuestas claramente a la corrupción. Cuando al abogado se le revoca sin su consentimiento y previo aviso y además con los comentarios maliciosamente dañosos que surgen, se le desarma y lo baten en la arena del desprestigio provocándole un daño moral que deberá repararse.



Por lo anterior, **propongo** como reforma legislativa en los códigos procesales tanto civiles como penales, que la revocación del abogado sea a través de la vía incidental, en la cual el solicitante ya sea el cliente o el abogado, presente sus argumentos con toda claridad, dando vista a la contraria para que conteste a lo que su derecho corresponda y se resuelva la controversia ante el órgano jurisdiccional conocedor del asunto, valorando las pruebas aportadas por las partes y dando a cada quien lo que le corresponde. Con lo anterior, se evitará que los abogados sean ultrajados como a menudo se presenta o bien, que los clientes no queden en estado de indefensión por abandono o descuido del abogado a quien confiaron su asunto.

## **CAPÍTULO IV**

### **REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL**

#### **4.1. Distintas formas existentes**

El daño puede ser resarcido de distintas formas, dependiendo del objeto en el cual recae la acción, pudiendo ser material o no; precisamente, éste último es el que interesa al presente estudio.

A lo largo de mi estudio, me he percatado que el daño moral recae sobre derechos que no tienen una materialidad, inherentes a la persona y, por tanto, es difícil comprender el concepto de reparar algo que no es perceptible a nuestros sentidos; por ello, es preciso tomar en consideración que es prácticamente imposible poder restablecer a una persona en el menoscabo sufrido en un derecho inherente a ella, por lo cual se buscan formas alternas que puedan coadyuvar a reestablecer a la persona en su ánimo.

Entonces, la dificultad que existe se ha discutido ampliamente por la doctrina, la cual se divide en diversas corrientes; unas a favor de que sea el dinero una forma de compensación y otras en el extremo de considerar la imposibilidad de que sea el dinero lo que pueda reestablecer a la persona.

Otras formas se han propuesto para reemplazar al dinero como sustituto, sin lograr la idoneidad que guarda éste.

#### **4.2. Determinación del monto**

La determinación del monto para indemnizar a la persona que sufre un daño moral, es concebida como una facultad discrecional del juez, la configuración de tres supuestos que se encuentran establecidos en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal al señalar lo siguiente:

Artículo 1916.- “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.”

“Las disposiciones del Código Civil vigente pueden resumirse en estos señalamientos:

- a) Facultad del juez para fijar el monto de la indemnización; por lo tanto, la cuantificación se sujeta a criterios subjetivos o discrecionales de los jueces.

Esta fórmula puede tacharse de vaga y genérica, por la diferencia de opinión que pueda surgir en cada juez.

- b) Constituye un derecho de la víctima que el juez debe forzosamente respetar, en el caso de que la acción sea procedente, utilizando el dinero como medio.

Por ello, ante esta situación nebulosa, se ha pensado en dos soluciones: 1° establecer un criterio objetivo (días de salario, por ejemplo); 2° proteger la indemnización señalada con un seguro, que pueda garantizar las consecuencias futuras no previsibles.<sup>67</sup>

Por su parte, es conveniente citar la siguiente tesis emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil, en cuanto a lo que se refiere a la cuantificación del daño moral:

Octava Época

---

<sup>67</sup> Olivera Toro, Jorge, *El Daño Moral*, 2ª ed., Themis, México, 1996, p. 23.

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII, Abril de 1991

Tesis: I.3o.C. 346 C

Página: 169

DAÑO MORAL. FUNDAMENTACIÓN DE SU CUANTIFICACIÓN. A diferencia de los daños y perjuicios de naturaleza material causados según las circunstancias a que se aluden en el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal, que deben repararse a elección de la víctima u ofendido restableciendo el estado de cosas que tenían antes de la causación del daño cuando ello sea posible o en el pago en dinero equivalente a los daños y perjuicios causados o bien, en la hipótesis de que el daño recaiga en las personas y produzca la muerte o incapacidad total o permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo que dispone la Ley Federal del Trabajo en su parte relativa, porque así lo dispone expresamente el segundo párrafo del artículo 1915 de dicho ordenamiento sustantivo, la reparación del daño moral que define e instituye el primer párrafo del artículo 1916 del Código Civil citado, debe hacerse de acuerdo a las prevenciones contenidas en los diversos párrafos de dicho artículo y, específicamente, en lo que concierne al monto de la indemnización, de acuerdo a la disposición contenida en el cuarto párrafo de dicho artículo. La anterior determinación se fundamenta en la naturaleza inmaterial del daño moral que es diferente a los daños o perjuicios derivados de lo que la doctrina y la ley denominan responsabilidad objetiva. Por eso la ley estableció la procedencia de la indemnización pecuniaria tratándose de la causación de los daños morales, independientemente de las circunstancias de que se hayan causado o no daños materiales, es decir, instituyó la autonomía del daño moral a que se ha hecho referencia.

## TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6185/90. José Manuel González Gómez y otra. 28 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega.

### **4.3. Personas que gozan de ese derecho**

#### **4.3.1. Titulares directos**

El sujeto pasivo o agraviado, es toda persona que soporta el daño cierto y actual sobre un bien de naturaleza extrapatrimonial y por lo cual tendrá la acción de reparación moral en contra del sujeto activo de la misma.

El titular en esta acción lo puede ser cualquier persona física o moral, en pleno goce y disfrute de sus derechos, con excepción del Estado, como se ha visto con anterioridad.

Ofendido, es quien ha recibido en su persona, bienes, o en general, en su status jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria. Este término es utilizado de manera técnica dentro del proceso penal, cuando en relación a la incapacidad permanente o, a la muerte del ofendido, éste toma el nombre de víctima y sus herederos legalmente son los ofendidos como sucesores de sus derechos *post-mortem*.

Toda persona física o moral puede sufrir un agravio extrapatrimonial y ser titular directo de la acción de reclamación.

#### 4.3.2. Titulares indirectos

Los padres que tienen la patria potestad sobre los menores de edad, ejercerán la acción de reparación en virtud de que el menor no cuenta con capacidad de ejercicio para ello, pero sí con la de goce. Son titulares indirectos, porque el menor es el que soporta el daño, pero quien ejercita la acción resarcitoria del daño moral causado, son los padres o tutores legales.

Tutores.- El incapaz natural o legal, tendrá acción de manera indirecta a través de su tutor, quien se encuentra obligado a reclamar el resarcimiento del agravio extrapatrimonial causado.

Herederos del agraviado directo; siendo la víctima (occiso) el que recibe el daño, sus sucesores legales en cuanto a derechos y obligaciones, se convierten en ofendidos, siempre y cuando la víctima haya intentado la acción en vida.

El derecho a la reparación por un daño moral, es un derecho personalísimo e intransferible, y por ello se extingue con la muerte del titular, salvo la excepción que expresamente regula el artículo 1916 del Código Civil vigente, la que requiere de dos presupuestos normativos para su existencia:

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

En cuanto al primer supuesto, considero necesario señalar de manera directa a los herederos como únicos titulares de esta acción indirecta de reclamación, aunado lo anterior a la intransmisibilidad de la misma por acto entre vivos, por prohibición expresa del artículo 1916 del Código Civil.

Si entendemos por heredero a la persona que adquiere a título universal los bienes del *de cuius* en todos sus derechos, pero que también adquiere la

responsabilidad de todas sus cargas a partir de la muerte de éste, surgen amplias discusiones en el Derecho sucesorio, en cuanto a que heredero se refiere; al testamentario o legítimo, verbigracia, me surgen tres interrogantes al respecto:

1.- ¿En que momento se encuentra legitimado para intentar la acción indirecta de reparación moral?

- a) A la muerte del *de cuius*;
- b) Cuando el heredero acepta la herencia, o
- c) Cuando se realiza la junta de herederos.

Sin duda, estos son aspectos a resolver de acuerdo al tipo de sucesión al que pertenezca el heredero, es decir, por testamento o por juicio sucesorio. Es de vital importancia el analizar tales circunstancias desde el campo del Derecho sucesorio, por lo cual queda fuera del objetivo de la presente tesis, al igual que el problema planteado de considerar al Estado como sujeto pasivo de la relación jurídica que nace de un agravio moral, pues pertenecen su estudio y aplicación al Derecho Administrativo, y no al de las obligaciones generadas por actos ilícitos causantes de daño moral.

Dejando a un lado la institución del heredero, el momento en que nace su derecho para reclamar y la naturaleza jurídica de este derecho que se incorpora a la masa hereditaria, es importante destacar lo siguiente: La congruencia que existe, al establecer que sean los herederos quienes tengan la acción indirecta de reparación. Porque si se trata de un heredero testamentario, existe la presunción de que dicha persona es la que, en los últimos momentos de la vida del ofendido (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 cuius*, 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.

Lo anterior, así como el carácter de intransmisible por acto entre vivos de tal acción, tiene por objeto el evitar que tan subjetivos y personales derechos sean comerciados, es decir, se lucre con los sufrimientos de una persona. Es así, que la condición *sine qua non* para ejercitar esta acción, es que el agraviado directo la haya intentado en vida.

Cabe señalar en este punto que 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 que en lo general atacaba la libertad de expresión.

Por ello se formuló el artículo 1916 Bis en los siguientes términos:

**Artículo 1916 bis.-** No estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los artículos 6o. y 7o. de la Constitución General de la República.

En todo caso, quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> *Ibidem*, p. 25.



#### **4.4. Personas obligadas a reparar el daño moral causado**

##### **4.4.1. Obligadas directas**

Los Códigos Civiles del Distrito Federal así como los de las entidades federativas se refieren a la solidaridad en la reparación del daño, concibiendo como una modalidad que se configura cuando existe una pluralidad de sujetos que cometieron el daño, por lo cual cada uno de ellos se encuentra obligado íntegramente a cumplir la obligación de reparar el daño ocasionado; como lo señala el artículo 1917 del Código Civil para el Distrito Federal:

**Artículo 1917.-** Las personas que han causado en común un daño, son responsables solidariamente hacia la víctima por la reparación a que están obligadas de acuerdo con las disposiciones de este Capítulo.

El daño moral también puede ser cometido por personas morales, es decir, cuando sus representantes legales en ejercicio de sus funciones incumplan obligaciones, supuesto en el que la persona moral es la obligada de esos hechos, esto es:

**Artículo 1918.-** Las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones.

##### **4.4.2. Obligadas indirectas**

Como ha quedado señalado, la responsabilidad se presenta indirectamente, ya que deben responder por el acto dañoso quienes no lo cometieron, pero que se encuentran obligados a repararlo, en los siguientes términos:

**Artículo 1919.-** Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su tutela y que habiten con ellos.

En el mismo sentido, el Código Civil se refiere a quienes ejerzan la patria potestad en relación a los menores que tienen bajo su tutela, al establecer lo siguiente:

**Artículo 1920.-** Cesa la responsabilidad a que se refiere el artículo anterior, cuando los menores ejecuten los actos que dan origen a ella, encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata.

**Artículo 1921.-** Lo dispuesto en los dos artículos anteriores es aplicable a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado.

Una serie de artículos que se encuentran previstos en los Códigos Civiles se refieren a la obligación que tienen los encargados de un establecimiento en el cual se encuentran personas a su cargo, que en cumplimiento de su labor incumplan obligaciones que lleguen a generar un daño moral, por lo que se toma el principio de que el encargado de la dirección de dicho establecimiento es el responsable, como lo establecen los artículos 1923, 1924, 1925 y 1926 del Código Civil para el Distrito Federal, al establecer lo siguiente:

**Artículo 1923.-** Los maestros artesanos son responsables de los daños y perjuicios causados por sus operarios en la ejecución de los trabajos que les encomienden. En este caso se aplica también lo dispuesto en el artículo anterior.

**Artículo 1924.-** Los patronos y los dueños de establecimientos mercantiles están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus

obreros o dependientes, en el ejercicio de sus funciones. Esta responsabilidad cesa si demuestran que en la comisión del daño no se les puede imputar ninguna culpa o negligencia.

**Artículo 1925.-** Los jefes de casa o los dueños de hoteles o casas de hospedaje están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus empleados en el ejercicio de su encargo.

**Artículo 1926.-** En los casos previstos por los artículos 1923, 1924 y 1925 el que sufra el daño puede exigir la reparación directamente del responsable, en los términos de este Capítulo.

Bajo las consideraciones anteriores, se establece la responsabilidad del Estado en la reparación de los daños que ocasionen, en el entendido de que serán los servidores públicos quienes cometan los incumplimientos pero será el Estado, persona moral, quien será el sujeto obligado de resarcir el daño causado, como se advierte del artículo 1927 del Código Civil para el Distrito Federal, en los términos siguientes:

**Artículo 1927.-** El Estado tiene obligación de responder del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

#### **4.5. Características de la acción para obtener la reparación del daño moral**

El artículo 1916, y particularmente el segundo párrafo del numeral 1916 Bis, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, requieren de dos elementos para que se produzca la obligación de reparar el daño moral:

- El primero: consistente en que se demuestre que el daño se ocasionó, y
- El segundo: estriba en que dicho daño sea consecuencia de un hecho ilícito.

Por lo tanto, 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, si no se demuestra que ésta produjo daño; o bien, si se prueba que se ocasionó el daño, pero no a consecuencia de un hecho ilícito, en ambos casos, no se puede tener como generada la obligación resarcitoria.

#### **4.6. Prescripción de la acción**

La regla general para aplicar la prescripción en cuanto a la reparación del daño moral, se establece en el artículo 1934 del Código Civil para el Distrito Federal, en los siguientes términos:

**Artículo 1934.-** La acción para exigir la reparación de los daños causados en los términos del presente capítulo, prescribe en dos años contados a partir del día en que se haya causado el daño.

Llama mi atención la tesis emitida por el Poder Judicial, en cuanto a la contabilización de la prescripción que se deriva de un contagio de sida, la cual transcribo:

Novena Época

Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: I, Mayo de 1995

Tesis: I.8o.C.11 C

Página: 355

DAÑO MORAL. PRESCRIPCIÓN PARA EJERCITAR LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR CONTAGIO DEL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH O HIV O SIDA). Ante la imposibilidad material y legal para determinar la fecha exacta en que se produce el contagio del virus de inmunodeficiencia humana (VIH o HIV o SIDA), esto es, aquélla en la que se ocasiona el daño a que se refiere el artículo 1934 del Código Civil, debe estarse a aquélla en que el demandante tenga conocimiento de que se le causó esa afectación, lo que servirá de base para determinar a partir de qué momento comienza a correr el término para la prescripción de la acción de la indemnización del daño moral por contagio, prevista en el artículo 1916 del mismo ordenamiento legal invocado.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 574/94. Petróleos Mexicanos. 2 de marzo de 1995.  
Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez.  
Secretario: Benito Alva Zenteno.

Dicha situación presenta un problema de ubicación por falta de tiempo y espacio, ya que al no poder precisar la fecha del contagio, se ajusta a la del conocimiento de la enfermedad (contagio). Sabiendo de antemano que dicho virus puede manifestarse a través de los años, desde uno hasta 10 años después del contagio,

es decir, el contagio del VIH puede darse en un momento y no hacerse latente en el organismo sino después de varios años; es ahí donde al no tener precisada la fecha, tampoco puede precisarse la afectación del daño; ya que si además se tiene o ha tenido más de un compañero sexual, no puede determinarse cuál de ellos transmitió el virus, menos aún, acreditar una conducta ilícita, ya que el –supuesto contagiador— puede ignorar tal circunstancia, o peor aún, éste pudo haber sido contagiado por el –supuesto agraviado—, ya que no se puede precisar si al momento de tener relaciones sexuales, se encontraba el –supuesto agraviado— infectado por parejas anteriores y éste es quien contagia al —supuesto contagiador— o viceversa. Por lo que en este supuesto, cualquiera de las parejas anteriores pueden considerarse víctimas o responsables del daño entre sí.

#### **4.7. Autonomía del agravio moral (artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal)**

La autonomía del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal se refiere al reconocimiento que ha tenido tanto en la doctrina, en la jurisprudencia como en la ley de un daño de naturaleza jurídica distinta a la material, en la cual se reconoce la afectación que recae sobre bienes inherentes a la persona, siendo más complejos e importantes para el desarrollo de los seres humanos en la sociedad.

El segundo párrafo del artículo 1916 del Código Civil vigente, textualmente dice:

“Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al Art. 1913,

así como el Estado y sus funcionarios conforme al Art. 1928, ambas disposiciones del presente código.”

En las legislaciones modernas la figura del daño moral tiene diversos sistemas, entre los importantes mencionaré los siguientes, mismos que se refieren a la autonomía de la figura del agravio y también a su relación con otras figuras jurídicas.

Con relación al daño extrapatrimonial, el Derecho anglosajón, adoptado por países como Inglaterra, Canadá y Estados Unidos, lo establece como la acción que tienen todos los ciudadanos que se consideran afectados por un daño moral, quedando al criterio del juzgador resolver en cada caso concreto si hubo lesión en los derechos de la personalidad, para luego resolver también sobre la condena y reparación moral.

En los países citados, la reparación del daño moral causado recibe el nombre de *exemplary damages*, que al igual que muchas instituciones privadas del Derecho anglosajón, tienen su origen en la facultad acordada a los jueces para guiar sus decisiones por los antecedentes judiciales, es decir, por el *common law*.

Respecto a la determinación judicial en el sentido de que ha existido una conculcación en la esfera de los derechos a la intimidad, de las afecciones legítimas, del honor, etc., cada resolución es particular y concreta. La controversia se inicia con los hechos manifestados por el agraviado y las pruebas que ofrece con el fin de demostrar que existe un agravio de naturaleza moral, además de acreditar su relación jurídica con el sujeto activo y por último, la indemnización que pretende a título de reparación moral. No existe, por tanto, en este sistema, ni remota, ni próximamente, una regulación específica de los agravios morales.

De lo anterior podemos ver que la protección jurídica otorgada a los derechos de la personalidad es general, y se decide en cada caso de manera particular, si

existió o no lesión a tales derechos. De la misma forma, el Poder Judicial determina las bases para que opere la reparación, así como para fijar el monto de la indemnización.

El sistema alemán tiene como peculiaridad, en materia de daños extrapatrimoniales, tipificar en qué casos expresamente existe un agravio moral. La hipótesis normativa describe perfectamente la conducta que, de actualizarse, producirá un daño moral. Fuera de los casos expresamente legislados, no puede existir ningún daño moral. Dicho sistema tiene mucha semejanza con los principios de nuestro Derecho penal, es decir, puede decirse que consigna de manera específica los casos en que existe un daño inmaterial, donde no cabe la analogía, y en el propio artículo consigna si tiene relación o dependencia respecto de otra figura en el campo civil o penal. En este sistema, si no se presenta la hipótesis normativa, no existe agravio extrapatrimonial, y el mismo precepto legal determina también la sanción en el caso de su realización. Por tanto, el juzgador se limita a establecer si la conducta prevista en la norma se realizó y, como consecuencia, imponer la reparación que el mismo precepto legal ordena. El Código Civil alemán expresa en su artículo 1300 lo siguiente: "Si una mujer sin tacha se entrega a su prometido concurriendo los requisitos del artículo 1298 y subsiguientes, puede exigir que se indemnice en dinero, el lo que sea justo, el daño no patrimonial sufrido por consecuencia de aquella acción. Este derecho es personalísimo y no se transmite a los herederos a menos que se halle reconocido contractualmente o deducido en juicio."

El tercer sistema podría denominarse mixto, en tanto que se rige por una combinación de los principios generales de los dos sistemas anteriores. A esta corriente se ajusta nuestro sistema jurídico, dado que por una parte establece lo que se debe entender por daño moral de manera genérica, y también existe regulación de daños morales específicos (Esponsales artículo 145 del Código Civil vigente) y, por otra, reserva la discrecionalidad del juzgador para establecer con arreglo a los preceptos legales si se puede condenar a una persona a pagar una



suma determinada en dinero a título de reparación moral, y no determina ni mínimos ni máximos para regular la suma que se entregará al agraviado; el juzgador, atendiendo a las particularidades del caso resolverá qué cantidad de dinero será cubierta por concepto de indemnización extrapatrimonial.

Otras clasificaciones que se harían referentes a la autonomía del daño moral, serían aquellas que supeditan la existencia del agravio moral a una causa moral, como lo hacen el derecho argentino y el italiano, o bien, condicionan la existencia del daño moral al daño patrimonial, como lo establecía nuestro Código Civil antes de la reforma al artículo 1916 en el diciembre de 1982.

En términos generales nuestra legislación civil anterior a la reforma de 1982, denotaba claramente lo siguiente:

1.- El daño moral no era una figura autónoma, sino que se encontraba supeditada a la existencia del daño patrimonial o material para poder ordenar una reparación moral.

2.- La nación en ningún caso podía ser condenada a pagar una indemnización de carácter extrapatrimonial, es decir, nunca podría haber sido sujeto activo de responsabilidad civil. Disposición absurda que afortunadamente fue derogada.

3.- La responsabilidad objetiva, en los términos de nuestro Código Civil de 1913, no implicaba la reparación moral. Incluso nuestro más alto tribunal dictó la siguiente ejecutoria: "Responsabilidad objetiva no implica la reparación moral."

La responsable no tiene razón al juzgar que para efectos del artículo 1916 del Código Civil, es ilícito todo acto que causa daño, pues si así fuera quedaría sin objeto el artículo 1913 del citado ordenamiento en cuanto dice que quien hace uso de objetos o sustancias peligrosas está obligado a responder del daño que causa -aunque no obre ilícitamente. Ahora bien, este artículo 1913 sólo regula situaciones en que el daño no resulte de un acto ilícito, pues cuando la acción

causal del damnificado es por acto ilícito, cobra aplicación el artículo 1910 del propio ordenamiento.

Quinta Época.

Tomo LXXVIII, Pág. 1516. Rodríguez Simón- votos.

Tomo CXVII, Pág. 750. Ferrocarriles Nacionales de México –4 votos.

Suplemento de 1956, Pág. 436. A.D. 6884/40-Agencia Eusebio Gayoso –4 votos.

Sexta Época. Cuarta Parte.

Vol. II, Pág. 158, A.D. 1205/56-Quirina Aguilar Viuda de Niño- mayoría de 4 votos.

Vol. LXXIX, Pág. 26, A.D. 5720/61- Carmen Castro de Bermúdez- 5 votos

Siguiendo con el estudio de la autonomía del agravio moral en nuestro Derecho, precisa decir, que a partir de la reforma de 1982 al artículo 1916 del Código Civil vigente, del segundo párrafo se desprende lo siguiente:

- 1.- La responsabilidad civil proveniente de un daño moral no se encuentra relacionada ni supeditada a la existencia de otro tipo de responsabilidad civil o penal, diferente a la causada por un menoscabo extrapatrimonial.
- 2.- Se abroga la condición desafortunada según la cual, para que pudiera existir un daño moral, era necesaria la presencia de un daño patrimonial.
- 3.- La nación, en los términos del artículo 1928 del Código Civil, puede ser sujeto activo en la relación jurídica nacida del daño moral de manera directa y como responsable subsidiario de sus funcionarios, por primera vez en nuestro Derecho.
- 4.- Existe también por primera vez en nuestro Derecho la obligación de reparar moralmente, para quien haya incurrido en responsabilidad objetiva. En esta situación, como se vio con anterioridad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvía en sentido negativo.

Es, sin duda, relevante la importancia de la acción resarcitoria a partir de la reforma de 1982, ya que era injusto antes de ella, que no se regulara el daño moral como acción independiente a un daño material. A manera de ejemplo, recordamos de manera lamentable, un caso triste y que impactó a la sociedad mexicana, la catastrófica explosión de gas ocurrida en el pueblo de San Juan Ixhuatepec, el 20 de febrero de 1984. Ahí fue clara la responsabilidad objetiva y moral de la empresa paraestatal, Petróleos Mexicanos (PEMEX), independientemente de la indemnización que debió pagar por las innumerables e invaluable vidas humanas que en dicho percance se perdieron, hospitalización e incapacidades, así como los cuantiosos daños materiales que se causaron.

De acuerdo con el criterio que en ese entonces prevalecía, antes de la reforma al artículo 1916 del Código Civil vigente, de fecha 28 de diciembre de 1982, no se podía demandar el daño moral causado a los damnificados por la aflicción de haber perdido a sus seres queridos; lesionados en sus sentimientos por el enorme sufrimiento, la pena y la angustia del trágico acontecimiento.

Así pues, sirve recordar tan lamentable suceso para observar lo acertada que fue la multicitada reforma de 1982 ya que actualmente, todos los damnificados tienen acción para demandar a la nación a través de sus dependencias para que, aparte de la indemnización que se les pague por la responsabilidad objetiva, proveniente del uso de objetos, maquinarias o sustancias peligrosas generadoras de daño, se les cubra también la correspondiente por el daño moral que soporta. Se confirma que se está ante una figura autónoma, al analizar la evolución que ha tenido la figura del daño moral en nuestra legislación civil. Como expuse con anterioridad en el cuerpo de la presente tesis, los daños extrapatrimoniales han experimentado un tránsito que va desde no mencionarlos, pasando por supeditarlos a la existencia del daño patrimonial hasta actualmente, presentar una novedad que otras legislaciones civiles no han adoptado: la posibilidad de demandar una reparación moral, fundada en una responsabilidad civil contractual o aquilina.

## **CAPÍTULO V**

### **ANTECEDENTES Y REFERENCIAS COMPARATIVAS DEL DAÑO MORAL ENTRE LOS DIFERENTES CÓDIGOS CIVILES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DE MÉXICO**

#### **5.1. Antecedente histórico**

Antes de abordar el tema que me ocupa, he considerado tratar de hacer un breve bosquejo de la importancia que reviste el estudio del Derecho y, en forma especial, la introducción al estudio del Derecho Civil.

##### **5.1.1 El Daño Moral en Roma**

La lógica jurídica se manifiesta en el Derecho Civil, es éste el que viene a modelar el pensamiento de los grandes juristas de todas las épocas. Precisamente, el Derecho Romano tiene gran importancia para el estudio del Derecho Civil actual, en el que los grandes juristas y estudiosos son eminentemente romanistas, considerando que los más amplios estudios del Derecho Romano se han llevado a efecto en Alemania e Italia, siendo los alemanes quienes han profundizado en forma más amplia en la evolución del estudio del Derecho.

Claro es aquél proverbio que dice: "que la experiencia se compra, pero siempre cuesta muy caro", es por ello, que debemos aprovechar la experiencia de más de veinte siglos que nos da y nos ha legado el Derecho Romano.

También, cierto es que junto al Derecho Romano existe el Derecho Canónico, que ha tenido influencia sobre el Derecho Civil, el cual surgió y tuvo auge con la caída del Imperio Romano, mismos derechos que el Estado hizo suya la experiencia romana y canónica, estableciendo con la Revolución Francesa, a la ley igual para todos, sin distinción de personas, nace con todo ello, el Código de Napoleón.

Por consiguiente, fue este Código el que imprimió al Derecho Civil una nueva modalidad, distinguiéndose tres partes que se consideran clásicas: la primera que es la parte relativa a la familia; la segunda a la propiedad y la tercera que define a las obligaciones y contratos.

La primera o sea la relativa a la familia, admite en gran parte, el estado de hecho que contemplaba y estaba regido por el Derecho Canónico, con ligeras variantes; la segunda, que es la parte medular del derecho de propiedad y que se refiere a la organización de los bienes, sus limitaciones, etc., y la tercera, la relativa a las obligaciones y contratos, que nos da la pauta como podían obligarse las partes, girando siempre bajo el principio de autonomía, de la libertad, respecto a la forma y términos en que las partes deseen obligarse. Sin embargo, se estableció cierto número de normas, dentro del término de libertad de contratos: estableciéndose ciertas barreras y cierto límite en cuanto a su ejercicio. Todos eran libres de obligarse y contratar en los términos que quisieran, pero posteriormente se fijaron determinados preceptos de orden público que tenían carácter de supletorio, el silencio de las partes propició que se aplicara lo establecido por la ley en dicho caso. Tal derecho en la actualidad se encuentra dentro de una profunda transformación, la cual se inicia con el período de posguerra, dentro del cual se encuentran muchas tendencias de la escuela socialista, que claman contra el rigorismo del Código Napoleónico. Por el descuido con respecto al trabajo del obrero.

En éste no existe la autonomía de la voluntad de las partes, es una voluntad forzada, coaccionada, por lo que es necesario atenuar esa autonomía, por tanto, se propone una profunda transformación a los regímenes establecidos por el Código de Napoleón.

Por consiguiente, se puede decir, que el Derecho es una limitación a la libertad de acción impuesta por las sociedades. Por lo que podemos afirmar que sin sociedad no existe el Derecho, el Derecho es, por consiguiente, un producto social y

consecuentemente complejo, hay muchos factores determinantes, no se puede atribuir a uno solo, sino a varios, cuya unión da como resultado, el Derecho.

Por lo anterior, puedo afirmar que el Derecho se hace para los pueblos y no lo pueblos para el Derecho, la transformación que estaba sufriendo y que había sufrido el Derecho con motivo al derecho de posguerra, vimos que en la actualidad existe una crisis del derecho, era necesario su evolución, que cambiara radicalmente; las características del derecho de posguerra, es decir, que este se origina por la conmociones habidas en 1917, de las que destacan, la preponderancia de lo económico, los estados, con la guerra dejan de producir y cuando esta cesa, se preocupan simple y sencillamente por lo económico.

En consecuencia, el problema del daño moral es tan antiguo como la familia misma, el sentimiento del honor y del amor a los familiares y muchos más, los ha poseído el hombre desde siempre, es por ello que los juristas de todos los tiempos se han planteado este problema y sobre todo el saber si esta clase de daño no pecuniario es susceptible de resarcirse y en qué forma debe hacerse.

Es pues este problema o clase de daño que afecta a la idea del honor, prestigio, integridad moral y familiar, el cual se cree, haya tenido gran importancia durante la época en que se llevaba a efecto la venganza privada, como podemos apreciar al estudiar los pasajes históricos que nos relatan que se consideraba de grave una ofensa proferida o sufridas y las injurias al buen nombre, que cualquier daño de carácter pecuniario.

El Derecho Romano, dentro de sus últimas etapas, admitió la necesidad de resarcir el pago de los daños morales, inspirado en principios de buena fe y en la actitud que debe observar todo hombre de respeto a la integridad moral de sus semejantes, consagró este Derecho de que junto a los bienes materiales de la persona, objeto de protección jurídica, existen otros intereses que deben ser también tutelados y protegidos, aunque no sean bienes materiales; y este añejo

criterio predominó en grado tal que hoy día, la mayoría de las legislaciones se basan en él y admiten la existencia del daño moral y pugnan por su resarcimiento y reparación.

Es necesario hacer la distinción: debemos entender por daño la pérdida o menoscabo de bienes que están ya en poder de la víctima, distinguiéndose del perjuicio que es la privación de bienes que habrían de entrar en poder de la víctima y que ésta deja de percibir por efectos del acto dañoso.

Nadie discute la existencia del daño económico y del daño resentido en la integridad física de las personas, nadie duda de la posibilidad de poder resarcirse, lo que es totalmente contrario al daño moral cuya posibilidad de reparación rechazan muchos juristas.

Por consiguiente, debemos entender por daño moral, la lesión que una persona sufre en sus sentimientos, afecciones, honor, o en su reputación, o bien en la consideración de sí misma como consecuencia de un hecho de terceros, antijurídico y culpable, o por un riesgo creado. Los hermanos Mazeaud distinguen dos partes en el patrimonio moral de las personas:

- La parte social que, en opinión de dichos autores, comprende el honor, la reputación, la consideración de la persona y las heridas que causan lesiones estéticas.
- La parte afectiva del patrimonio moral, constituida por los sentimientos morales o religiosos, los sentimientos de amor, la fe, los sufrimientos por el fallecimiento de una persona amada, etcétera.

En su obra de Derecho Civil, traducida al castellano, los Mazeaud, distinguen tres corrientes legislativas y doctrinarias, con respecto al tratamiento que se le debe dar a los daños morales:

a).- La que niega la posibilidad de resarcir el daño moral pues, si la reparación significa la restauración de la situación que prevalecía antes del daño sufrido, esta es imposible de reparar.

En la Francia del siglo XIX se consolida esta tendencia y en 1833 el Procurador General Dupin, sentó el precedente y la tesis de que los daños morales deben ser reparados.

En Alemania, se consagra este principio hasta el año de 1912, cuando la Jurisprudencia del Supremo Tribunal Superior se inclinó por tal tendencia y se proclama el principio de la compensación pecuniaria del daño moral.

En la Republica Mexicana se empieza a tratar el problema en el Código Civil de 1870, pero sin consagrarlo de manera definitiva y que es hasta la reforma de 1982 cuando el Código vigente, contempla varios casos en los que sí es procedente el resarcimiento del daño moral, regulado en forma autónoma, sin que necesariamente exista el daño material.

Es muy frecuente el hablar del daño material, por oposición al daño moral, cuestión ésta que se considera incorrecta por las siguientes razones:

a).- El daño material, es el que se puede percibir por medio de los sentidos, es decir, el que se puede tocar y ver; concepto que se considera equivocado y falso, porque en muchas ocasiones no se puede palpar o visualizar, esto que sucede con las personas, también puede darse con relación a las cosas.

b).- Por el contrario, el daño moral será el que afecta el dominio inmaterial, invisible, el fuero interno del sujeto que es dañado.

c).- La que afirma que el daño moral puede y debe ser resarcido con independencia de todo daño económico. Los autores a que me refiero



participan de esta opinión, pues reparar es colocar a la víctima en condiciones de procurarse un equivalente.

Por consiguiente, para no incurrir en error, respecto a la terminología, es importantísimo hablar de daño pecuniario o económico en lugar de hablar del daño material, contraponiéndose a daño no pecuniario o moral.

De esta forma se sabe que el daño pecuniario lesiona la parte económica del patrimonio, en tanto que el moral afecta a la parte integrada de los derechos de la personalidad, como lo son los afectos, el buen nombre y demás relacionados con el hombre.

Toda vez que he entrado en la materia que me ocupa, puedo decir que existe daño moral, cuando con motivo de un hecho ilícito, o de una conducta que sin culpa origina responsabilidad conforme a la ley, existe la posibilidad de causar el daño moral.

Es indiscutible la existencia del daño económico y del daño resentido en la integridad física de las personas; nadie duda de la posibilidad de resarcimiento. Claro está, la situación que priva respecto del daño moral, que muchos juristas rechazan la posibilidad de resarcimiento.

Como he expresado, el daño moral es la lesión que una persona sufre en sus sentimientos, afecciones, creencias, honor o reputación, o bien en la propia consideración de sí mismas como consecuencia de un hecho de tercero, antijurídico y culpable, o por un riesgo creado.

Pero esta aseveración, lleva a la conclusión de que para que haya daño moral es preciso que exista un bien jurídicamente tutelado.

Al respecto, la opinión de los jurisconsultos y tratadistas, es de que existen bienes morales que deben protegerse por el derecho y lógicamente si se atenta contra ellos se causa daño moral, pero existe una disyuntiva a este respecto, en saber cuáles son los bienes morales que debe proteger el Derecho; la clase de estos bienes, si son patrimoniales o extrapatrimoniales, y si es posible la indemnización que se cause sobre estos bienes morales.

Conforme a lo expuesto con anterioridad, se debe considerar que el patrimonio, dentro de su parte moral, está compuesto de tres partes, siendo lógico determinar también tres tipos de daño moral según se afecte a cualquiera de ellas:

1.- Daños que afectan a la parte social pública, que en su generalidad se ligan al daño pecuniario. Para esclarecimiento y mayor comprensión de lo expuesto, esto se da en el caso de desprestigio, en una afirmación calumniosa que produce serio daño en la reputación de la persona, a quien además del daño moral se produce el daño pecuniario y se pone en peligro su estabilidad financiera. Esto se presenta en mayor medida en personajes de la vida pública como deportistas, artistas, políticos, o profesionales que prestan servicios al público, empresarios, profesionistas con prestigio, etc.

2.- Los daños que lesionan la parte afectiva, que son los que lastiman a una persona en sus sentimientos familiares o de amistad y que de hecho son los más difíciles de reparar, como lo es el producir la muerte de un ser querido.

3.- Los daños que lesionan la parte físico estética, estos en ciertos casos producen sufrimientos y cicatrices que perjudican la presencia de una persona respecto a su presencia físico-estético ante la sociedad, como es el caso de una actriz, que quede marcada del rostro por accidente, no podrá actuar, quedará fuera de su actividad profesional, causándole no sólo el daño moral de verse afectada en su integridad física, sino también el daño patrimonial de no trabajar, ya que su trabajo depende del físico.

Algunos jurisconsultos distinguen dos partes en el patrimonio moral de las personas: la parte social dentro de los que se encuentran, el honor, el decoro, la reputación, la consideración que de la persona tienen los demás, y las heridas que causan lesiones estéticas.

Por lo que se refiere a la parte afectiva del patrimonio moral, constituida por los sentimientos morales o religiosos, los sentimientos del amor, la fe, los sufrimientos por el fallecimiento de una persona amada y demás que puedan enmarcarse dentro de este rubro.

Por consiguiente, no es posible enlistar cuáles o cuántos son, ya que éstos van íntimamente ligados a la personalidad y por tanto la política a seguir debe influir en la lista que de ellos se haga, según la consideración que de la persona tenga el Estado que se pretenda estudiar.

Para esclarecer el concepto, diré que el detrimento o daño material es el perjuicio patrimonial, económico y el perjuicio o daño moral, es propiamente el perjuicio extrapatrimonial, no económico.

Por tanto, se puede decir que existen dos clases o categorías del daño moral; la primera, que es la relativa a la parte social del patrimonio moral o sea, la que hiere o lesiona a una persona en su honor, reputación, su consideración, y la segunda, lo que toca a la parte afectiva del patrimonio moral, o sea que hiere o lesiona a una persona en su parte afectiva o en sus sentimientos, los primeros de los citados, están siempre o casi siempre ligados a un daño pecuniario; en tanto que los segundos, son contrarios a los primeros, son los que rehúsan toda indemnización por lesión de los sentimientos de afecto. El daño moral, está frecuentemente limpio de toda mezcla, el dolor, la pena, son los únicos perjuicios causados, por consiguiente la víctima no sufre ninguna clase de daño pecuniario que pudiera ser reparado. Por otra parte, los daños que tocan a la parte social y a la parte afectiva del patrimonio moral, existen otros que por no tener el carácter de

pecuniarios, entran en la clase de perjuicios morales y para los cuales existe el planteamiento, de saber si deben o no ser reparados.

Una vez expuestos los anteriores conceptos, podría afirmar que, no puede darse o realizarse una enumeración exhaustiva de éstos, pues varían según el país y épocas a que se haga referencia, ya que éstos están estrechamente ligados a la personalidad, por lo que es ineludible el que la política influya en ellos, según la consideración que de la persona tenga el Estado que se tome en referencia y estudio.

Si afirmamos que es posible causar un daño moral, es preciso que haya un bien moral jurídicamente protegido, a lo que los tratadistas concuerdan en la existencia de los bienes morales, que deben protegerse por el Derecho, y en consecuencia, si se atenta en contra de ellos, se causa un daño moral, ya provenga éste de un hecho ilícito o de una conducta sin culpa.

Pero el punto de desacuerdo de lo anteriormente expuesto, es el saber cuales son los bienes morales que debe proteger el Derecho, así como el saber si estos bienes son de tipo patrimonial o extrapatrimoniales, y si el daño que se cause a éstos, es indemnizable.

A la primera de las interrogantes que he planteado en el inciso anterior, diré que no puede precisarse, ni dar una enumeración exhaustiva y completa, ya que estos varían según el país y época, pues, van íntimamente ligados a la personalidad e inclusive la política debe influir en la lista que de ellos se haga, según la consideración que de la persona tenga el Estado a que se refiera el estudio a realizar.

Ferrara ha dicho que, "...entre todas las facultades que emanan de la base misma de la persona, y que son sus naturales y libres manifestaciones, algunas van

adquiriendo cada vez más trascendencia, terminando por asumir carácter y denominación propios, como verdaderos derechos singulares de la personalidad”.

Por tal razón, se puede decir que no todas las facultades que enuncié no pasan de quedarse en mero reflejo del Derecho Objetivo, sin embargo, otras consiguen la tutela que se individualiza y que está especialmente dedicada al particular y que por consiguiente son auténticos derechos, acaso los más típicos derechos subjetivos.

Por otra parte, Castan Tobeñas indica “que los bienes de la persona que obtiene su protección, bien por la vía de los efectos reflejos del Derecho objetivo, ya por la concesión de verdaderos Derechos subjetivos, pueden ser de diversa naturaleza. Hay bienes personales, como la vida, el nombre y el honor; bienes patrimoniales que se desenvuelven en la esfera de carácter económico que rodea a la persona, y bienes familiares y sociales, que representan el poder de la persona dentro de las organizaciones en que el sujeto se desenvuelve”.

Por consiguiente, se puede decir que la protección de la primera y más fundamental de estas categorías de bienes de la persona individual se traduce en los llamados derechos de la personalidad.

Esta clase de derechos se pueden definir como “aquéllos cuyo contenido especial consiste en regular las diversas proyecciones, psíquicas o físicas de la persona, o bien se les puede considerar como aquéllos que conceden un poder a las personas para proteger la esencia de su personalidad y sus más importantes cualidades.”<sup>69</sup>

Por consiguiente, la doctrina Italiana, es la que ha dado mayor importancia a esta materia y menciona los siguientes: El derecho a la vida y a la integridad física, abarcando este rubro, el derecho a nacer, el derecho a la integridad física, el

---

<sup>69</sup> De Cupis Citado por Castan Toveñas, Ob. Cit. Pág. 26.

derecho sobre las partes separadas del cuerpo y sobre el cadáver; en otro rubro, el derecho a la libertad; el derecho al honor y a la reserva, comprendiendo además el derecho a la imagen y el derecho al secreto; el derecho a la identidad personal, el cual comprende el derecho al nombre, al título y el derecho al signo figurativo; y por último, el derecho moral de autor y de inventor.<sup>70</sup>

Como he dejado anotado en líneas anteriores, la mayoría de autores consideran que los bienes morales protegidos por el Derecho son de carácter extrapatrimonial, ya que como he dejado asentado en la presente tesis, el carácter patrimonial se desenvuelve dentro del campo económico, por tanto, considero que los derechos de la personalidad o bien llamados derechos morales, constituyen el patrimonio de una persona, por tanto, ha de considerarse que el patrimonio moral está constituido de la siguiente manera: por una parte social y pública, la que a su vez abarca el derecho al honor y a la reputación, el derecho a la reserva que abarca el derecho a la imagen, el derecho al secreto, al nombre y al título; la parte afectiva, que comprende entre otros, el derecho de afección, familiar y de amistad y por último, el físico estético, el cual abarca el derecho a la vida, el derecho a la integridad física, el derecho sobre las partes separadas del cuerpo y sobre el cadáver y el derecho a la presencia estética.

Ahora bien, existe gran controversia en cuanto al planteamiento de que si el daño moral es indemnizable, en primer término tratare de definir lo que se debe entender por daño moral, tomando en consideración algunos autores, y me permito tomar la respuesta que da el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González, quien lo define como el dolor cierto y actual sufrido por una persona en sus derechos de la personalidad o morales, con motivo de un hecho ilícito o de un riesgo creado, y que la ley considera para responsabilizar a su autor.

---

<sup>70</sup> Véase sobre este tipo de derechos en especial: Badenes Gasset, Ramón, *Los derechos del hombre sobre el propio cuerpo*, Instituto Editorial Reus, Madrid, España, 1958.

Respecto a lo antes expuesto, con el planteamiento del problema de su indemnización, que aunque la generalidad de los autores reconocen la existencia del daño moral, no todos están acordes en la posibilidad de repararlo, lo que ha dado varias tendencias al respecto:

- a).- La que niega la posibilidad de reparación.
- b).- La que afirma que sólo procede su reparación si existe daño económico, concomitante al moral.
- c).- La que sostiene la teoría de la reparación del daño moral en forma autónoma.

Sí es posible el reparar el daño moral, siempre y cuando se repongan las cosas al estado que guardaban, en ciertos casos se da, entregando a la víctima del hecho ilícito, o del hecho dañoso sin culpa, una suma de dinero.

En ciertos casos, el daño moral se puede indemnizar y borrar plenamente, pero no en todos los casos se da este supuesto, ya que en ocasiones no es posible reparar así el daño moral, entregando un bien moral a cambio, entonces se podrá recurrir a la entrega de una suma de dinero y borrar en parte o en todo el daño, aunque éste no tenga un carácter pecuniario.

El pago de una importante suma de dinero puede servir al que sufrió tal daño a contratar los servicios de un buen médico que le reconstruya la faz o le permita contratar un periódico para la publicación de la resolución judicial en donde se le absuelve de la imputación difamatoria que le hicieron, con tales publicaciones se atenúa el daño moral sufrido.

Claro está que el dinero, por poderoso que sea, no puede en todos los casos reparar el daño moral causado, lo que precisa es determinar cuál es el sentido real y el alcance del término reparar.

Si tomamos en consideración que reparar significa solamente volver las cosas al estado que guardaban, entonces sí será procedente resolver aunque no siempre es posible la reparación de los daños de los perjuicios morales causados.

Por lo anterior, es necesario dar otra acepción más amplia a este vocablo, entendiendo por tanto que "reparar un daño" no significa sólo el rehacer lo que se ha destruido o deteriorado, sino significa también el dar la posibilidad a la víctima de procurarse los satisfactores que se equiparen y equivalgan a los que ha perdido, teniendo por tanto, la libertad de buscarlos donde le plazca. Ahora bien, el verdadero y real objetivo de la indemnización, es esencialmente satisfactorio, el error de la teoría negativa radica en identificar la palabra "reparar" con el vocablo "borrar"

Los hermanos Mazeaud, dicen se puede reparar:<sup>71</sup> aunque no se borre. Se repara suministrando a la víctima el medio de procurarse satisfactores que suplan a aquellos de los cuales se vio privada, y ello puede hacerse siempre en todo tipo de daño moral.

Se puede afirmar sin temor a equivocación o a exagerar la nota, que un 90% de los daños morales son originados por la violación de los derechos jurídicos; los daños morales por violar un contrato, que tiene la misma naturaleza jurídica que el daño originado por violar un deber y los que provienen de una responsabilidad objetiva son menos frecuentes.

---

<sup>71</sup> Mazeaud, Henri; Mazeud, León y Tunc, André, *Tratado teórico-práctico de la responsabilidad civil y contractual*, trad. Carlos Valenzuela Estrada, Colmex, México, 1945, p. 155.



Sobre el daño moral, los códigos mexicanos nada nuevo aportan a esta materia, como se puede apreciar en lo expuesto por los Códigos Civiles de 1870 y 1928, así como en los Código Penales de 1871 y 1931, donde no realizan comentario alguno del Código Civil del año 1884 y el Código Penal del año de 1929, que al igual que los anteriores nada nuevo aportan al respecto.

Al hablar de los códigos mexicanos, única y exclusivamente me estoy refiriendo a los Códigos del Distrito y Territorios Federales.

## **5.2. Antecedentes legislativos del Daño Moral en nuestro Derecho mexicano**

### **5.2.1. Código Civil de 1870**

Los civilistas mexicanos, como Rojina Villegas y Borja Soriano, señalan que este Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, ni genérica ni específicamente se refirió al daño moral. La única cita que en materia de daños hacía, era la relativa al daño patrimonial, por lo que los siguientes artículos se explican por sí mismos.

Artículo 1580.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo que el contratante haya sufrido en su patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

En tanto que se reputa perjuicio:

Artículo 1581.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido por el cumplimiento de una obligación.<sup>72</sup>

De la lectura de los preceptos anteriores se desprende que se refieren al daño causado sobre bienes de naturaleza patrimonial. Ya lo mencioné con anterioridad:

---

<sup>72</sup> Batiza, Rodolfo, *Las fuentes del Código Civil de 1928*, Porrúa, México, 1979, pp. 930 a 932.

en el primer caso, estamos ante el daño "emergente" y el segundo corresponde a la figura de "lucro cesante". Estos artículos, como más adelante veremos, se repiten en forma literal en el Código de 1884, artículos 1464 y 1465. ninguno de estos códigos se ocupó jamás del daño moral, y sólo existe el antecedente en materia de agravios patrimoniales, según se confirma en los artículos citados.

El Licenciado Ernesto Gutiérrez y González indica que el Código Civil correspondiente al año de 1870, con respecto al Daño Moral, inició a tratar dicho problema y se refiere a un solo caso, contenido en su artículo 1587, en el que dispone lo siguiente:

"Al fijar el valor y el deterioro de una cosa, no se atenderá al precio estimativo o de afección, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño: el aumento que por estas causas se haga, no podrá exceder de una tercia parte del valor común de la cosa".<sup>73</sup>

Años más tarde, el Código Civil de 1884, reproduce esta misma norma, estipulándolo a la letra el artículo 1471.

### **5.2.2. Código Penal de 1871**

Siempre ha estado en concordancia con el Código Civil, y con el Código Penal de 1871, al tratar de regular lo referente al daño moral.

Se observa que en su artículo 317 reproduce la idea del artículo 1587 contenido en el Código Civil, que transcribí en líneas arriba anotadas.

---

<sup>73</sup> Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, 3ª ed., Cajica, Puebla, pp. 634 y 635.

Además con un sentido, digno de mencionar por el respeto que encuadra sobre y para la dignidad humana, que dispuso en su artículo 344 lo siguiente:

“Cuando el acusado de oficio, sea absuelto no por falta de pruebas, sino por haber justificado su completa inocencia en el delito de que se le acusó, no haya dado con su anterior conducta motivo para creerlo culpable, se declarará así de oficio en la sentencia definitiva; y si el acusado lo pidiere, se fijará en ella el monto de los daños y perjuicios que se hayan causado con el proceso, oyendo previamente al representante del ministerio público. En este caso, la responsabilidad civil se cubrirá del fondo común de indemnizaciones, si con arreglo al artículo 248 no resultaren responsables los jueces, éstos no tuvieron con que satisfacerla.”

Asimismo, agregó en su artículo 345:

“Igual derecho tendrá el acusado absuelto contra el quejoso o contra el que lo denunció, pero con sujeción a las reglas siguientes: III.- De los daños y perjuicios le indemnizarán el quejoso o el denunciante, únicamente en el caso de que la queja o la denuncia sean calumniosas o temerarias.”

Ahora bien, el Código Civil de 1928, respecto al daño moral, recogió las ideas que sobre este concepto se fijaron los dos ordenamientos antes expuestos, además estableció casos concretos en los cuales emplea el término “daño moral” y establece obligaciones con objeto no pecuniario.

En el caso del artículo 143 de que he hablado, es posible apreciar cómo el legislador reguló por única vez al daño moral en forma totalmente independiente de todo daño pecuniario.

No se aprecia para el funcionamiento del dispositivo de esta norma, la existencia de un daño patrimonial, basta que se lastime la parte afectiva y la parte social del patrimonio moral, al margen de toda idea de daño pecuniario.

Es el caso del artículo 1916 (antes de la reforma de 1982), en que se determina en esta norma: "Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar, a 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 1928."<sup>74</sup>

Esta norma es criticable por diferentes motivos:

- a).- Sujeta la indemnización por daño moral a la existencia de un daño pecuniario, con lo cual denota que en ella se observó un sistema de los llamados mixtos de reparación del daño, pues supedita la reparación de aquél al monto de lo pecuniario, y más grave aún, lo determina como máximo en una tercera parte del valor de éste.
- b).- Pero además se deja en forma potestativa a la autoridad judicial, el que se indemnice o no por el daño moral, ya que en su texto dispone que "...el juez puede acordar..." situación que implica dejar al temperamento de éste, el que "pueda" o no; es para el juez una situación potestativa y no imperativa.
- c).- Por otra parte, y esto es aún más delicado, sólo se puede reclamar indemnización por un daño moral, cuando éste sea consecuencia de un hecho ilícito; en el caso de que se origine en una conducta regida por la responsabilidad objetiva, no cabe la idea de reparar este daño moral.

En efecto, el artículo 1916, se concreta al caso de "...la víctima de un hecho ilícito..." y por consecuencia si el daño se produce aun sin culpa, no habrá reparación moral.

---

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 636.

He de considerar de la lectura de lo antes expuesto, que no existe razón alguna para que se de éste, sólo tratándose de daños morales provenientes de hechos ilícitos, el que se puede acordar por el juez la indemnización, y en el caso de otro tipo de daños que lesionan igualmente al patrimonio moral, no se pueda reclamar.

d).- Para finalizar esta exposición, considero absurdo que si el hecho ilícito lo produce un funcionario del Estado, conforme a lo estipulado por el artículo 192, aquél no tenga responsabilidad por el daño moral causado, cuestión que se considera inverosímil y del todo incoherente.

Por tal razón, considero que es de gran importancia que al hacerse una reforma o crearse un nuevo Código Civil, el tratar de regular la responsabilidad existente por el daño moral, deberá hacerse en tal forma que sea totalmente independiente y autónoma de la idea del daño pecuniario, tal y como lo consagra el artículo 143.

El Código Penal de 1931, tampoco hace una reglamentación adecuada y sistemática de la materia que nos ocupa, se concreta únicamente en su artículo 30 fracción II, a estipular lo siguiente:

La reparación del daño comprende:

II.- La reparación del daño material y moral causado a la víctima o a su familia”.

Por consiguiente, podemos observar que este Código no contempla orientación alguna sobre el sistema a seguir respecto a la reparación del daño moral, ni ninguna otra advertencia que de a conocer el criterio de quien lo redactó.<sup>75</sup>

El maestro Borja Soriano, establece que el Código Penal de 1871 tenía un capítulo específico de la responsabilidad civil, de cuya lectura se entendía la tendencia a

---

<sup>75</sup> Borrel Maciá, Antonio, *Responsabilidades Civiles derivadas de la culpa extra-contractual civil*, Casa Bosh, Barcelona, 1942, p. 137

condenar, a reparar daños causados sobre bienes patrimoniales y jamás sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial. Según señala textualmente el reputado civilista: "cuando se reclamaba una cosa no se debería pagar el valor de afección, sino el común que tendría la cosa".<sup>76</sup>

La exposición de motivos de dicho ordenamiento penal, señalaba que no era posible poner precio a los sentimientos, a la honra, porque hacerlo sobre cosas tan inestimables sería degradar y envilecer a la persona. También el maestro Borja Soriano señalaba que la excepción a la norma general anterior, se daba cuando una persona destruía una cosa con el propósito de ofender al dueño. La reparación en este caso tomaba en cuenta de manera limitada el precio estimativo que pudiera tener la cosa, porque la cantidad entregada para resarcir el daño no podría exceder de una tercera parte de lo que en valor común tuviere<sup>77</sup>.

Tales teorías se encuentran superadas por las modernas teorías del daño moral, las cuales establecen que en ningún momento se pone precio a los bienes de naturaleza extrapatrimonial, y mucho menos posterior a esto se condene al agresor a pagar determinada suma de dinero que se entrega a título de indemnización tiene un fin satisfactorio frente al dolor moral sufrido, y en ningún momento implica que por tal acto resarcitorio se le esté pagando a una persona el precio de su honor lesionado.

### **5.2.3. Código Civil de 1884**

El código seguía sustancialmente las ideas en materia de agravios del código de 1870, y ambos jamás contemplaron el agravio extrapatrimonial. Los artículos 1464 y 1465 de este cuerpo normativo dicen:

---

<sup>76</sup> Borja Soriano Manuel, *Teoría General de Las Obligaciones*, 7ª ed, Porrúa, México, 1974, T. II, p. 427

<sup>77</sup> *Ibidem*. p. 428.

Artículo 1464.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo que el contratante haya sufrido en su patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Artículo 1465.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiese haberse obtenido por el cumplimiento de una obligación.

El maestro Borja Soriano, al referirse a los tipos de daños, explica que las legislaciones extranjeras, a diferencia de la nuestra, asimilan daños y perjuicios como sinónimos, y lucro cesante se llama la privación de la ganancia lícita que se deja de percibir por incumplimiento de una obligación. Se observa que nuestras leyes identifican el daño con el concepto de daño emergente, es decir, el menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, y el perjuicio con el de lucro cesante, que no es otra cosa que la privación de una ganancia lícita por falta de cumplimiento de una obligación.

#### **5.2.4. Código Civil de 1928**

##### **1.4.1. Primera época.**

En el Derecho Positivo mexicano, hasta hace poco, el Código Civil Federal era exponente de la segunda corriente, pues ya contempla y autoriza al juez a decretar el resarcimiento de las lesiones espirituales, hasta el importe de la tercera parte del valor del daño económico sufrido por la víctima.

En esta época se descubre que, por primera vez en nuestra legislación civil, aparece un artículo genérico que regula la reparación del daño causado a bienes de naturaleza extrapatrimonial. Su artículo 1916 expresa:

Artículo 1916. "Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar a favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia si aquélla

muere, una indemnización equitativa a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esta 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.”

Al respecto, resulta importante señalar tres puntos:

A.- Nuestra legislación civil admite por primera vez la reparación moral de manera genérica y condicionada.

B.- La reparación ordenada a título de indemnización moral no es autónoma sino que se encuentra supeditada a la existencia de la responsabilidad proveniente de un daño de naturaleza patrimonial. Si no existe un daño patrimonial no podrá existir un daño moral.

C.- El monto de la indemnización fijada por el juez, se limitará a las dos terceras partes de lo que se condene por daño patrimonial, como máximo.

De los tres aspectos, sólo el primero parece ser positivo, ya que en los otros dos resulta injusto querer supeditar la existencia del daño moral a la del daño patrimonial, e inconveniente establecer un límite al que se debe ceñir la indemnización moral.

El artículo citado decía claramente que no podría condenarse a nadie a pagar una suma de dinero a título de reparación moral, si antes no existía condena por un daño de tipo patrimonial. En la exposición de motivos no se encuentra fundamento alguno de tal disposición, pero se sabe que es influencia directa de los artículos 47 y 49 del Código de Obligaciones Suizo<sup>78</sup>.

Incluso la doctrina reprueba el querer primero relacionar y después supeditar entre agravios patrimoniales y agravios morales, esferas jurídicas diversas que no sólo

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 429.



no se tocan, sino, por el contrario, se distinguen perfectamente. La afirmación contenida en el inciso C también resulta desafortunada, ya que la supeditación de la existencia del daño moral a la del daño patrimonial es infundada. Por si no bastara, el monto de la indemnización se limita a las dos terceras partes de lo que importe este tipo de responsabilidad civil. Si no se puede decir que los derechos de la responsabilidad tienen un precio, más erróneo es 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.

Es decir, a partir de la cantidad que se condene por responsabilidad civil proveniente de un daño de tipo patrimonial, el agravio moral será indemnizado, desde cero por ciento hasta las dos terceras partes de lo que importe la responsabilidad civil y nunca la reparación podrá exceder de dicho porcentaje fijado por el artículo 1916.

En nuestro Derecho, antes de la reforma del artículo 1916 del Código Civil de 1928, en diciembre de 1982, el daño moral tenía desde antes que se causara y reclamara, los mínimos y máximos a que deberá sujetarse la indemnización, cosa absurda, como lo es el inapropiado sistema de establecer en forma imperativa un límite a la indemnización moral.

Dentro de esta primera época es necesario comentar el artículo 143 del Código Civil, que a la letra dice:

Artículo 143. El que sin causa grave, a juicio del juez rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagará los gastos que la otra parte hubiera 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

faltare 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 y la gravedad del perjuicio causado al inocente.

Sin tratar, por no ser objeto de este trabajo, la naturaleza jurídica de los esponsales, sólo se señalará su relación genérica con el daño moral. La novedad de este artículo es considerarse autónomo frente al daño patrimonial. Este es el primer antecedente de la autonomía de la cual ahora goza nuestro daño moral. El artículo 143 tiene un punto importante que es el relativo a la reparación que ordena. Este es totalmente diferente a la acordada en la primera etapa del daño moral, en los términos del artículo 1916 del Código Civil, y tiene las siguientes características:

A.- Se trata de un daño moral específico, siguiendo en este punto a la corriente alemana y no suiza. El código alemán en su artículo 253, dispone: "Solamente en los casos previstos por la ley, podrá reclamarse indemnización en metálico, si el daño inferido no tiene carácter patrimonial."<sup>79</sup>

B.- Para poder determinar el momento de la indemnización, el juzgador tiene que tomar en cuenta todas las características que señala el propio artículo, como son la duración del noviazgo, proximidad del patrimonio, intimidad establecida, etc.

C.- Subsiste el eterno problema del monto de la reparación moral y la discrecionalidad del órgano jurisdiccional para establecer "prudentemente" la

---

<sup>79</sup> Melón Infante, Carlos, (trad.), Código civil alemán. Bosh, Barcelona, España, 1955, p. 53.

cantidad que se entregará al agraviado, para resarcirle del daño moral causado.

Este antecedente de autonomía en la legislación sobre agravio moral, independientemente de referirse a un daño moral específico, actualmente puede fundamentarse, para efectos de reclamación, en el artículo 1916 del Código Civil y de la misma forma para la prueba de la existencia del daño y el monto de la indemnización que ordena. La razón es que dicho concepto legal puede de manera indirecta comprender la afectación que sufre una persona en sus sentimientos, honor, decoro y reputación por el rompimiento de los esponsales sin su responsabilidad.

#### **2.4.2. Segunda época.**

El 28 de diciembre de 1982, la H. Cámara de Diputados del Congreso Federal, aprobó el decreto que reformó diversos artículos del Código Civil vigente (el de 1928), entre ellos el artículo 1916; dicha reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el día 30 del mismo mes, y entró en vigor el día siguiente de su publicación. El nuevo artículo 1916 quedó en los siguientes términos:

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

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

1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción de 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 a la responsable, la publicación de un extracto de la sentencia, que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los informativos. El juez ordenará que los mismos den publicidad del extracto de la sentencia con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.<sup>80</sup>

Es así como por primera vez nuestro Derecho concibe la reparación del daño moral de una manera autónoma de cualquier otro tipo de responsabilidad civil o penal que no sea la derivada del daño material. Actualmente no importa si existe o no la condena por responsabilidad civil derivada de un daño a bienes materiales, para poder ejercer la acción de reparación moral.

Por consiguiente, las reformas introducidas, publicadas el 31 de diciembre de 1982, determinaron la necesidad de reparar en su integridad los daños espirituales e introdujeron un principio de congruencia en el sistema de la responsabilidad civil, atribuyendo idéntico trato a los daños económicos y los morales, lo cual constituye un avance considerable en esta materia, si bien persiste la insuficiente reparación de los daños causados en la integridad física.

---

<sup>80</sup> Código Federal del Distrito Federal en materia común y en toda la república en materia Federal, 3ª ed., Porrúa, México, 1983, p. 48.

El artículo 1916 toda vez que fue reformado y a la letra dice:

**“Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.”**

Por consiguiente, es necesario hacer notar que la acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización será determinado por el juez, tomando en consideración los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como todas aquellas circunstancias del caso.

Ahora bien, el artículo 1916 bis, su creación, se debió precisamente para satisfacer la desorientada opinión pública.

Por lo anterior, 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 que imponen los artículos 6 y 7 de la Constitución Federal de la República.

En estos casos, quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar y probar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiera causado.

Por consiguiente, este nuevo régimen tiene características especiales que lo distinguen y marcan la diferencia del anterior:

1. En primer lugar define al daño moral;
2. Dispone su reparación forzosa y no a potestad del juez de la causa;
3. Prescribe su cuantificación con independencia del daño económico;
4. Determina la estimación del daño por el juez en base a las circunstancias del caso;
5. Declara intransmisible por acto Intervivos el crédito por la indemnización;
6. Declara resarcible todo daño moral, con abstracción de su fuente o causa,
7. Impone al Estado el deber de reparar el daño moral.

Es necesario el hacer notar que, sólo el daño que es consecuencia inmediata y directa del hecho perjudicial y además es cierto, puede resarcirse. Por consiguiente, no todas las consecuencias perjudiciales que son el producto remoto de un hecho ajeno van a ser reparadas por el causante. Los hechos nocivos pueden encadenarse hasta el infinito. Uno puede ser la consecuencia del precedente, por consiguiente y como conclusión: "sólo serán resarcibles las consecuencias inmediatas y directas del hecho dañoso."

También afirmo que el daño debe ser cierto, es decir, que existe y que se ha causado o que necesariamente deberá producirse, por lo cual no debemos confundir la certidumbre con la presencia del daño, pues hay daños futuros que son ciertos cuando forzosamente tendrán que provocarse. El artículo 2110 del Código Civil resume ambos requisitos de la siguiente manera: "Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse."

### 5.3. Legislación Estatal Comparada

Los legisladores en México son poco creativos, prácticamente se dedican a copiar modelos de otros países, haciendo una que otra propuesta para acoplarla a la realidad de nuestro país. Peor aún resulta, cuando las legislaturas de los estados se dedican a copiar las propuestas de ley que emanan del Congreso de la Unión; precisamente, en lo que respecta al Código Civil de las entidades federativas se retrata el ejemplo más claro.

La inactividad legislativa se debe a la falta de preparación e interés que muestran los diputados, quienes ocupan mayor tiempo en actividades políticas que en los estudios de las necesidades del pueblo y de las deficiencias de las leyes que se aplican.

El daño moral refleja claramente esa inactividad legislativa, las Legislaturas de los estados poco han propuesto sobre este tema; peor aún, advierto que la unificación de sus códigos con el federal se ha retrasado, dando como resultado que podamos hacer una clasificación que refleje la evolución de los códigos civiles de las entidades federativas, quedando de la manera siguiente:

- Códigos Civiles que regulan el daño moral en sentido restringido
- Códigos Civiles que regulan el daño moral en sentido amplio
- Otros Códigos Civiles de las Entidades Federativas

Para poder comprender nuestro cometido, resulta necesario entrar al estudio de la clasificación propuesta, a efecto de poder comprender las afirmaciones enumeradas a lo largo de este tema.

### **5.3.1. Códigos Civiles que regulan el daño moral en sentido restringido (*stricto sensu*)**

Los Códigos Civiles que regulan el daño moral en un sentido restringido se refieren a una primera etapa de la materia en México, es decir, a la regulación que se encamina a proteger al daño moral únicamente por caso de muerte.

Al respecto, considero útil enunciar cada uno de nuestros códigos que se encuentran dentro de esta clasificación, esto para poder comprobar lo que hasta ahora he afirmado, por lo tanto estos códigos son:

- El Código Civil del Estado de Aguascalientes del 7 de diciembre de 1974.

Artículo 1790. 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 ni a los municipios, en el caso previsto en el artículo 1802.

- El Código Civil del Estado de Baja California del 31 de enero de 1974.

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 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 1806.



- El Código Civil del Estado de Chiapas del 26 de enero de 1938.

Artículo 1892. Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esta indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importa la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al estado en el caso previsto en el artículo 1904.

- El Código Civil del Estado de Durango del 13 de diciembre de 1974.

Artículo 1800. 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 al 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 1812.

- *El Código Civil para el Estado de Guanajuato.*

Artículo 1406. Independientemente de los daños y perjuicios, el juez acordará a 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. 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 esta según las circunstancias personales de éste, 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.

- El Código Civil para el Estado de Hidalgo-

Artículo 1900. 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 1912.

- El Código Civil para el Estado de Michoacán del 30 de junio de 1936.

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.

- El Código Civil para el Estado de Nuevo León del 6 de julio de 1935.

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.

- El Código Civil para el Estado de 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 aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que paga 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 aplica al estado en el caso previsto en el artículo 1800.

- El Código Civil para el Estado de Sinaloa del 28 de junio de 1940

Artículo 1800. 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 el estado en el caso previsto en el artículo 1812.

- El Código Civil para el Estado de Veracruz del 5 de septiembre de 1932.

Artículo 1849. 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 1861.

- El Código Civil para el Estado de Zacatecas del 17 de mayo de 1986.

Artículo 1201. 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 ya que éste está obligado a responder de los daños causados por sus funcionarios con motivo de sus funciones, si éstos no tuvieren bienes para responder del daño.

Como se ve, estos Códigos no son sino una copia fiel entre sí, lo que prueba la falta de quehacer legislativo en los congresos locales.

### **5.3.2. Códigos Civiles que regulan el daño moral en sentido amplio (*lato sensu*)**

El transcurso del tiempo ha hecho que los códigos vayan adoptando en forma más amplia el sentido del daño moral, por lo que ahora se prevé no sólo para el caso de muerte sino en un sentido más amplio, es decir, se extiende el daño moral por la afectación que sufra una persona en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, etc., encaminados a proteger los derechos que son inherentes al ser humano y que le ayudan al pleno desenvolvimiento.

Los Códigos que se encuentran dentro de esta clasificación son:

- El Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur del 19 de julio de 1996.

Artículo 1821.- 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. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1818, así como el estado, los municipios y sus servidores públicos conforme al artículo 1834.

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

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

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

informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

Artículo 1822.- No estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los artículos 6o. y 7o. de la Constitución General de la República.

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

- El Código Civil del Estado de Campeche del 13 de octubre de 1942.

Artículo 1811. Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1808, así como el estado y sus funcionarios conforme al artículo 1823, ambas disposiciones del presente código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos o sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta hay 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 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 se derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

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 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.

Los Códigos Civiles anteriormente transcritos, entre otros, reflejan la autonomía que ha adquirido el daño moral en México, pudiendo concebirse más amplia y claramente. Aunque nuevamente se presentan las transcripciones de Códigos entre sí, sin mucho quehacer legislativo de los representantes populares en los Estados de la Republica.



## CONCLUSIONES

1.- El daño moral es una figura poco tratada por los doctrinarios, poco conocida para los estudiantes y deficientemente regulada por las legislaciones de las entidades federativas.

2.- El daño moral tiene una importancia aún mayor que la del daño material o patrimonial, ya que en él se protegen los derechos de la personalidad del ciudadano, su menoscabo provoca un deterioro no sólo en la persona sino en la sociedad y el Estado mismo.

3.- La indemnización es una figura jurídica que no posee los alcances suficientes para poder hacer frente al resarcimiento del daño moral que se otorga a la persona afectada, ya que el estado anímico de un sujeto no puede ser reestablecido en forma idónea ni mucho menos puede reestablecer al individuo en el estado en que se encontraba.

4.- Considero necesario, en aquellos códigos civiles de las entidades federativas que todavía prevén el daño moral por causa de muerte, ampliar su connotación, a efecto de darle los efectos suficientes de una figura tan relevante como lo es el daño moral.

5.- Se deja al arbitrio del juez el resarcimiento del daño moral, carente de acciones procedimentales concretas para la cuantificación; siendo ésta una acción que se resuelve de manera discrecional y por ende, en muchas ocasiones, arbitraria, de manera unilateral ya que la facultad de determinar el monto de la reparación; si es

que el juzgador considera que existe daño moral para reparar, será la cantidad que éste considere suficiente.

6.- Tanto la persona física como la moral pueden ser sujetos activos y pasivos del daño moral, con excepción de otorgar al Estado el carácter de sujeto pasivo de la relación jurídica extrapatrimonial.

7.- La ilicitud de la conducta, es el elemento característico de la responsabilidad civil. Para que proceda la reparación del daño se requiere la prueba de que el demandado ha obrado ilícitamente, sin derecho, por dolo, cuando el agente dañoso realizó la conducta con la plena intención de causar el daño, o bien, por culpa cuando éste se ha producido por imprudencia, inadvertencia, falta de atención, de cuidado o impericia.

8.- La responsabilidad civil proveniente de un daño moral no se encuentra ni relacionada, ni supeditada a la existencia de otro tipo de responsabilidad civil o penal, diferente a la causada por un menoscabo extrapatrimonial.

9.- Existe un error gramatical en el texto del artículo 1916 del Código Civil vigente ya que establece textualmente: "LA CONSIDERACIÓN QUE DE SÍ MISMA TIENEN LOS DEMÁS", tal y como se observa en el primer párrafo del citado artículo; porque la consideración que tutela el daño moral, "NO ES DE SÍ MISMO", sino hacia los demás, "ya que nadie podría saber, ni entender que consideración tiene otro de sí mismo".

La redacción apropiada, desde mi perspectiva debe ser: "LA CONSIDERACIÓN QUE DE LA PERSONA TIENEN LOS DEMÁS", así estamos ante el juicio que los

demás tienen de una persona determinada y también se puede analizar como la estima que se tenga de un individuo.

10.- La consideración no es más que la acción de considerar, y que ésta, es el trato con urbanidad y respeto que nos debemos las personas entre sí. Todas las personas por el hecho de serlo, tienen derecho a ser protegidas por la ley y merecedoras del respeto entre sí, por lo mismo este bien pertenece al patrimonio moral de las personas en sociedad.

11.- La lesión moral 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 ella tienen los demás, se entiende como lesionada 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 moral causado, no es necesario considerar si la estima profesada o el trato respetuoso al agraviado, del cual es acreedor, no lo 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.

12.- La reparación del daño moral no procede cuando se reclama la responsabilidad objetiva, ya que el artículo 1916 del actual Código Civil refiere la responsabilidad subjetiva o de la culpa, pues requiere para su existencia de un hecho ilícito. En cambio, la responsabilidad objetiva supone que se procede lícitamente pero con el uso de objetos o sustancias peligrosas que produzcan daño.

13.- La propuesta innovadora que el presente trabajo busca aportar a la materia que trato, es la de elevarla a norma, es decir, propongo una reforma legislativa en los códigos procesales tanto civiles como penales en el ámbito federal y local, para que la revocación del abogado se de a través de la vía incidental, en la cual el promovente, ya sea el cliente o el abogado, presente sus argumentos con toda claridad, dando vista a la contraria para que ésta manifieste lo que a su derecho corresponda y se resuelva la controversia ante el órgano jurisdiccional que conoce del asunto, valorando lo aportado por las partes y lo que obra en los autos para que con esto, el juez de la causa tenga elementos de convicción suficientes para resolver, dando a cada quien lo que le corresponde.

No supongo sino afirmo que con mi propuesta, se evitará que los abogados sean ultrajados como a menudo se presenta o bien, que los clientes no queden en estado de indefensión por abandono o descuido del abogado a quien confiaron su asunto.

Sin duda, se dará un intenso debate en los congresos locales para que la reforma propuesta se lleve a cabo en las legislaciones procesales en cada entidad federativa, así como también, en el Congreso de la Unión para determinar la pertinencia de la misma en el ámbito federal.

## BIBLIOGRAFÍA

- Albandoje, Manuel, *Instituciones de Derecho Civil. Tomo I*, Bosch; Barcelona, 1979.
- Baena Paz, Guillermina, *Instrumentos de Investigación*, Editores Mexicanos Unidos, México, 1993.
- Baena Paz, Guillermina, *Tesis en 30 días*, Editores Mexicanos Unidos, México, 1984.
- Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 5ª ed., Oxford, México, 1999.
- Brebía, Roberto H., *El Daño Moral*, Ed. Orbi, Buenos Aires, 1967.
- Bonnetcase, Julien, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Harla, México, Parte B, 1997.
- 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 de documentos, LII Legislatura, talleres gráficos de la Cámara de Diputados; México, enero de 1983.
- Dehesa Dávila, Gerardo, *Etimología Jurídica*, Poder Judicial de la Federación, México, 2001.
- Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio, *Sistema de derecho civil*, 6ª ed., Tecnos, Madrid, t. II, 1994.
- H. Brebbia, Roberto, *El Daño Moral*, Acrópolis, Argentina, 1998.
- Machado, José, *Cuestiones prácticas del Derecho civil moderno*, Bosh, Buenos Aires, 1970.
- Margadant S., Guillermo Floris, *Derecho Romano*, 26ª ed., Esfinge, México, 2001.
- Martínez Sarrión, Ángel, *Las raíces romanas de la responsabilidad por culpa*, Bosh, Barcelona, 1993.
- Moguel Caballero, Manuel, *La Ley Aquilia y los Derechos de la Personalidad a la luz de los derechos romano, francés, italiano y suizo*, México, 1983.
- Olivera Toro, Jorge, *El Daño Moral*, 2ª ed., Themis, México, 1996.
- Pina, Rafael de, *Derecho civil mexicano*, 8ª ed., Porrúa, México, t. III, 1993.

Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de Filosofía del Derecho*. Dirección General de Publicaciones de la UNAM; México, 1982.

Rangel Medina, David, *Derecho Intelectual*, Universidad Nacional Autónoma de México, McGraw-Hill México, 1998.

Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, 7ª ed., Porrúa, México, t. II, 1998.

Séneca, *De la Constancia del Sabio*, Porrúa, México, 1998.

Sierra, Ramón, *Tesis doctorales y trabajos de Investigación Científica*, Paraninfo, Madrid, 1998.

Taborga, Huáscar, *Cómo hacer una Tesis*, 8ª edición, Grijalbo, México, 1980.

Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho*, 7ª ed., Porrúa, México, 1987.

## DICCIONARIOS

Baqueiro Rojas, Edgard, *Diccionarios Jurídicos Temáticos, Derecho Civil*, Harla, México, vol. I, 1997.

Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 21ª ed., España, Espasa Calpe, t. I y II, 1994.

Galindo Garfias, Ignacio, *et al.*, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 3ª ed., Porrúa, UNAM, México, t. IV, 1989.

García Mendieta, Carmen, *et al.*, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 3ª ed., UNAM-Porrúa, México, t. II, 1989.

*Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo VII, edición 20ª, 1981, Buenos Aires, Argentina.

## PÁGINAS DE INTERNET

Gómez Pomar, Fernando, Daño Moral,  
<http://www.geocities.com/derechoonline/dañomoral.htm>  
[www.softwarstudio.com.mx](http://www.softwarstudio.com.mx)

## JURISPRUDENCIA

Suprema Corte de Justicia de la Nación, IUS 2003, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917- marzo 2003 e informe de labores 2002, Poder Judicial de la Federación

México, Distrito Federal a Veintisiete de Marzo del Año Dos Mil.-  
-- -VISTOS, para resolver en Sentencia Interlocutoria, el Incidente de Ejecución de Sentencia, promovido en los autos del Juicio Ordinario Civil por ALEJANDRA ACIMOVIC POPOVIC, en contra de ISABEL ARVIDE LIMÓN, bajo el número de expediente 602/97 y-----

----- R E S U L T A N D O S -----

1 - Que mediante escrito presentado ante éste H. Juzgado, el día veintitrés de febrero del año en curso, la parte Actora por conducto de su abogado patrono, presentó Incidente de ejecución de Sentencia, conforme a los lineamientos que el artículo 1916 del Código Civil señala, argumentos los cuales aquí se tienen por reproducidos como si a la letra se insertaren en obvió de repeticiones Innecearias y para todos los efectos legales a que haya lugar.

2 - Admitido que fue el Incidente en cuestión, con su contenido se mando dar vista a la parte demandada a fin de que en el término de tres días manifestara lo que en su derecho conviniera, y en atención a que no desahogo dicha vista, a petición de la parte actora, se le tuvo por acusada la correspondiente rebeldía, por lo que se ordeno turnar los presentes autos a la vista de ésta H. Juzgadora, a fin de dictar resolución que en derecho corresponda, misma que ahora se emite al tenor de los siguientes:-----

----- C O N S I D E R A N D O S -----

I - Este H. Juzgado es competente para conocer y decidir sobre el presente asunto, ello en virtud de que ésta H. Juzgadora conoció del Juicio principal, lo antes mencionado con fundamento en los preceptos legales números 144, 145, 156 y 501 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con los Artículos números 1, 2, 48, y 50 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, y de la Jurisprudencia 316 Tercera Sala, Cuarta Parte, de la Compilación de 1917 a 1985.

II - Ahora bien, cabe decir que, toda Sentencia debe dictarse con estricto apego a la Ley, a la Jurisprudencia aplicable al caso concreto, siguiendo en todo momento los principios generales del Derecho, como la Equidad y la Jurisprudencia, en busca de la Verdad de los hechos Controvertidos por las partes, ello con fundamento en los artículos 14 y 17 de nuestra Carta Magna, 79, 281, del Adjetivo Civil.

III - En lo referente al fondo de éste negocio, tenemos que, de la Instrumental de actuaciones, las cuales tienen valor probatorio pleno en términos de los artículos 327 Fracción VIII y



2

403 del Código de Procedimientos Civiles, se desprende la resolución final emitida por ésta H. Juzgadora, en fecha Treinta y Uno de Agosto de Mil Novecientos Noventa y Ocho, la cual concluyo en los términos siguientes; "PRIMERO. - Ha procedido la Vía Ordinaria Civil, en Virtud de la cual, ALEJANDRA ACIMOVIC POPOVIC, no probó su acción y la demandada PUBLICACIONES LLERGO SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE E ISABEL ARVIDE LIMÓN, si justificaron sus excepciones y defensas. SEGUNDO- Se absuelve a la parte demandada de todas y cada una de las prestaciones reclamadas por la actora, TERCERO - No se hace especial Condena en Costas." Inconforme la parte Actora con la resolución antes descrita, interpuso recurso de apelación, misma que fue admitido y tramitado conforme a derecho, por ello, la H. Quinta Sala perteneciente a éste H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en fecha Veintiséis de Noviembre de Mil Novecientos Noventa y Ocho, resolvió parcialmente fundados pero inoperante el recurso de apelación formulado por la actora, y en consecuencia de ello, confirmo la resolución apelada. Inconforme la parte Actora con la resolución en comento, promovió Juicio de Amparo en su contra, mismo que se radico ante el H. Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito de ésta Ciudad Capital, bajo el número de expediente DC-172/99, Juicio Constitucional que fue resuelto por Sentencia Definitiva de fecha doce de marzo del año Próximo pasado, en el cual, se concedió el Amparo y la Protección de la Justicia Federal a la hoy Actora, a efecto de que se dejara insubsistente la sentencia dictada con fecha Veintiséis de Noviembre de Mil Novecientos Noventa y Ocho, emitida por la H. Quinta Sala, respecto del recurso de Apelación interpuesto por la actora en contra de la Sentencia definitiva emitida por ésta H. Juzgadora el día Treinta y Uno de Agosto de Mil Novecientos Noventa y Ocho, quedando en plenitud de Jurisdicción la H. Quinta Sala de éste H. Tribunal Superior de Justicia, de determinar la gravedad del daño causado y establecer el monto de la condena que proceda, conforme a los lineamientos del artículo 1916 del Código Civil, y con respecto a la codemandada PUBLICACIONES LLERGO S.A. DE C.V., decimos, que en fecha Once de Agosto de Mil Novecientos Noventa y Nueve, la H. Quinta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dicto resolución a fin de cumplimentar la ejecutoria de Amparo de fecha doce de Marzo de Mil Novecientos Noventa y Nueve, dictada por el H. Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito de ésta Ciudad, la cual concluyo en los puntos resolutivos siguientes; "PRIMERO - Resulto fundado el recurso de apelación hecho valer por la actora, en consecuencia, SEGUNDO - Se revoca la sentencia definitiva la fecha treinta y uno de Agosto de Mil Novecientos, dictada por el C. Juez Tercero de lo Civil de esta ciudad, en el Juicio Ordinario Civil, promovido por ALEJANDRA ACIMOVIC POPOVIC, en contra de PUBLICACIONES LLERGO S.A. DE C.V., e ISABEL ARVIDE LIMÓN, bajo el expediente 602/97, para quedar en los términos



que se precisan en la parte final del Considerando Segundo del presente fallo. ("CONSIDERANDO SEGUNDO; PRIMERO.- Fue procedente la vía Ordinaria Civil en la que la Actora acredito su acción en contra exclusivamente de ISABEL ARVIDE LIMÓN, y no así en contra de PUBLICACIONES LLERGO S.A. DE C.V., en consecuencia. SEGUNDO -- Se condena a ISABEL ARVIDE LIMÓN a pagar a la actora la indemnización correspondiente a la reclamación del daño moral que ocasionó a la actora, misma que se cuantificará en ejecución de Sentencia conforme a los lineamientos que el artículo 1916 del Código Civil precisa, previa su aprobación en la incidencia correspondiente. TERCERO -- Se abstuelve a PUBLICACIONES LLERGO, S.A. DE C.V., de las prestaciones que le fueron reclamadas por la actora. CUARTO -- No se hace especial condena en costas. QUINTO -- Notifíquese."); TERCERO -- No se hace especial Condena en Costas. CUARTO -- Notifíquese.

IV -- Ahora bien, siguiendo los lineamientos que establece el artículo 1916 del Código Civil, mismo que en su parte conducente señala expresamente que: "Artículo 1916. -- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás..... .... 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." ahora bien, la hoy actora Incidentista en términos del artículo 85 de la Ley Adjetiva Civil, solicita la cuantificación de los daños morales a que fue condenada la demandada, y siguiendo los lineamientos que establece el precepto legal número 1916 del Código Civil, se procede a determinar la probable situación económica de la responsable en términos de lo previsto por la siguiente Jurisprudencia que a la letra dice: "**DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS PARA DETERMINAR SU MONTO, TRATÁNDOSE DE DERECHOS DE AUTOR.** La autoridad a efecto de determinar el monto de la condena por concepto de reparación del daño moral, debe atender a lo dispuesto por el artículo 1916, cuarto párrafo, del Código Civil para el Distrito Federal de aplicación supletoria a la Ley Federal de Derechos de Autor, dispositivo legal que establece: "Art. 1916. ... 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." Ahora bien, si el legislador reformó el contenido del artículo 1916 del código sustantivo citado, eliminando el porcentaje límite antes regulado en ese numeral para la reparación del daño moral, ello no implica la existencia de una laguna en la ley; sino que más bien esto implica que el espíritu o la intención del legislador fue, que el juzgador conforme a los elementos que debía observar establecidos en el numeral mencionado, determinará



discrecionalmente y conforme a su arbitrio el monto según el caso concreto al que debía ascender la reparación del daño moral, eliminando con ello el límite de la condena antes regulado, lo que es justificable en razón de que atendiendo a cada caso específico puede ocurrir que el daño moral causado a una persona sea mayor al daño material." Octava Época. Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII-Marzo, Tesis: I.8o.C. 35 C. Página: 339; y conforme a lo sostenido por el SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO, en la Jurisprudencia que a la letra dice; "**DAÑO MORAL. FIJACIÓN DEL.** De lo estipulado por el artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal aplicable en materia federal en toda la República se concluye que el monto de la reparación del daño moral debe ser fijado por el juzgador de instancia de manera potestativa, y sólo debe atender a los derechos lesionados, al grado de la responsabilidad, a la situación económica del responsable y de la víctima, así como de las demás circunstancias del caso." Octava Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIV-Julio, Página: 527, en esa tesitura y a efecto de establecer el monto de la indemnización que debe de cubrir la responsable señora ISABEL ARVIDE LIMÓN a favor de la actora, es dable decir, que de constancias de autos se desprende la cuantificación que exhibe la actora con la que pretende acreditar la situación económica de la demandada, lo que se hace consistir en los siguientes Inmuebles;

- a) - Casas marcadas con los números doscientos dieciséis y doscientos dieciocho, de la Calles Córdoba, en la Colonia Roma, cuya propiedad a favor de la demandada se acredita con las documentales públicas consistentes en las copias certificadas de los folios reales números 09002498 y 660335, expedidos por el Registro Público de la Propiedad y el Comercio del Distrito Federal, en los que se hace constar, que tales Inmuebles se encuentran inscritos en favor de la demandada, y que los mismos tienen un valor comercial de \$ 2'484.900.00(DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS PESOS 00/100 M.N.), según peritaje rendido por el Ingeniero Valuador, señor Ingeniero GUILLERMO DE SANTIAGO CISNEROS, probanzas antes ya mencionadas, las cuales no fueron combatidas por la demandada, y por ello adquiere valor probatorio en términos de lo previsto por los artículos 327, 334, 335, 402 y 403 de la Ley Adjetiva Civil,
- b) - Departamento marcado con el número doscientos dos, del edificio en condominio número

doscientos diecisiete, de la calle de Córdoba, Colonia Roma, en ésta Ciudad Capital, cuya propiedad a favor de la demandada se acredita con las documentales públicas consistentes en las copias certificadas de los folios reales números 386394, expedido por el Registro Público de la Propiedad y el Comercio del Distrito Federal, en los que se hace constar, que tal Inmueble se encuentran inscritos en favor de la hoy demandada, y que el mismo tienen un valor comercial hasta por la Cantidad de \$ 432,300.00(CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MIL TRESCIENTOS PESOS 00/100 M.N.), según peritaje rendido por el Ingeniero Valuador, señor Ingeniero GUILLERMO DE SANTIAGO CISNEROS, probanzas antes ya mencionadas, las cuales no fueron combatidas por la demandada, y por ello adquiere valor probatorio en términos de lo previsto por los artículos 327, 334, 335, 402 y 403 de la Ley Adjetiva Civil.

Únicos bienes que sirven de base para cuantificar la Indemnización correspondiente al daño moral en términos de lo previsto por el artículo 1916 del Código Civil, a que fue condenada la hoy demandada, Cabe decir, que si bien es cierto que la actora aduce que la demandada es dueña del vehículo marca MERCEDES BENZ E 420, Modelo 1997, placas 777HKG, color rojo, también es cierto, que de constancias de autos no se desprende algún elemento de prueba y convicción con el cual, dicha actora acredite su dicho, así como el valor comercial que dice tener, por lo tanto, en términos de lo previsto por el artículo 281 de la Ley Adjetiva Civil, no es de tomarse en cuenta tal vehículo, sumando las cantidades correspondientes a los avalúos de los inmuebles mencionados en líneas arriba y los cuales se presumen que son propiedad de la demandada, obtenemos la Cantidad total la de \$ 2'917,200.00(DOS MILLONES NOVECIENTOS DIECISIETE MIL DOSCIENTOS PESOS 00/100 M.N.), la cual, considera la actora determinar la situación económica de la demandada, cabe decir, que tal Cantidad no nos da la realidad de la verdadera situación económica de la demandada, ello es así, en atención de que de constancias de autos no se desprende el estado Civil que tienen la misma demandada, y para el caso de ser casada ésta, no se desprende bajo que régimen contrajo matrimonio, sin pasar por alto, que la carga de la prueba le corresponde a la actora, ello en términos de lo previsto por el artículo 281 de la Ley Adjetiva Civil, Ahora bien, tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica tanto del responsable como de la víctima, y las demás circunstancias del caso, sin perder de vista que la H. Quinta Sala de éste H. Tribunal Superior de Justicia determinó que los daños se cuantificarán en términos de lo previsto por el artículo 1916 del Código Civil. Ésta H. Juzgadora atendiendo a las reglas de



la lógica y de la experiencia, y en atención a que, para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede ésta H. Juzgadora valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea un tercero, sin mas limitación de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral, tal y como lo dispone el artículo 278 de la Ley Adjetiva Civil, de modo que no es una limitante para ésta H. juzgadora el salario devengado por la víctima del daño, ni puede tenerse como única base para determinar la indemnización, y no teniendo a la mano mayores elementos de convicción para determinar el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo que dispone la Ley Federal del Trabajo en su parte relativa, porque así lo dispone expresamente el segundo párrafo del artículo 1915 de dicho ordenamiento sustantivo en apoyo de lo que establece el artículo 1916 del Código Civil que establece que la reparación del daño moral que define e instituye el primer párrafo del dicho artículo debe hacerse de acuerdo a las prevenciones contenidas en los diversos párrafos de dicho artículo y, **específicamente, en lo que concierne al monto de la indemnización**, de acuerdo a la disposición contenida en el cuarto párrafo de dicho artículo. La anterior determinación se fundamenta en la **naturaleza inmaterial del daño moral** que es diferente a los daños o perjuicios derivados de lo que la doctrina y la ley denominan responsabilidad objetiva. Por eso la ley estableció la procedencia de la indemnización pecuniaria tratándose de la causación de los daños morales, es decir, instituyó la autonomía del daño moral a que se ha hecho referencia. Tal y como lo sostiene las siguientes Jurisprudencias que a la letra dice **“DAÑO MORAL. FUNDAMENTACION DE SU CUANTIFICACION**. A diferencia de los daños y perjuicios de naturaleza material causado según las circunstancias a que se aluden en el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal, que deben repararse a elección de la víctima u ofendido restableciendo el estado de cosas que tenían antes de la causación del daño cuando ello sea posible o en el pago en dinero equivalente a los daños y perjuicios causados o bien, en la hipótesis de que el daño recaiga en las personas y produzca la muerte o incapacidad total o permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo que dispone la Ley Federal del Trabajo en su parte relativa, porque así lo dispone expresamente el segundo párrafo del artículo 1915 de dicho ordenamiento sustantivo, la reparación del daño moral que define e instituye el primer párrafo del artículo 1916 del Código Civil citado, debe hacerse de acuerdo a las prevenciones contenidas en los diversos párrafos de dicho artículo y, **específicamente, en lo que concierne al monto de la indemnización**, de acuerdo a la disposición contenida en el cuarto párrafo de dicho artículo. La anterior determinación se fundamenta en la **naturaleza inmaterial del daño moral** que es diferente a los daños o perjuicios derivados de lo que la doctrina y la ley denominan responsabilidad objetiva. **Por eso la ley estableció la procedencia de la indemnización pecuniaria**



tratándose de la causación de los daños morales, independientemente de las circunstancias de que se hayan causado o no daños materiales, es decir, instituyó la autonomía del daño moral a que se ha hecho referencia." Octava Época. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VII-Abril, Tesis: I.3o.C. 346 C, Página:169. - - Y siguiendo con el caso que nos ocupa, decimos que para calcular el monto de la Indemnización, ésta deberá de hacerse de acuerdo con lo establecido en el artículo 1915 del Código Civil, el cual dispone, que se tomara como base, el cuádruplo del salario mínimo diario mas alto, lo es en la especie podría considerarse como el Salario mínimo profesional, y en el caso que nos ocupa, cabe decir que de constancias de autos, no se desprende algún medio de prueba y convicción con el cual, se acredite que la hoy actora sea una profesionista de un arte, ramo o ciencia, y que tenga título profesional legalmente expedido por la Secretaría de Educación Pública, a través de la Dirección General de Profesiones, o bien, que se acredite, que la misma actora percibe un salario por la realización de alguna actividad, por ello, se debe de tomar como base para la cuantificación que nos ocupa, el salario mínimo general diario vigente de ésta Ciudad Capital.- Por lo que Multiplicado por el cuádruplo de lo que se establece en el artículo 502 de la Ley Federal del Trabajo, como lo dispone el artículo 1915 del Código Civil, obteniendo como resultado de tal operación aritmética, la cantidad de dos mil novecientos veinte días de salarios mínimo generales vigentes, multiplicados por la cantidad de \$37.90 (TREINTA Y SIETE NOVENTA PESOS 90/100 M.N.), que es el salario mínimo diario vigente de ésta Ciudad Capital, obtenemos la cantidad de \$110.668.00 (CIENTO DIEZ MIL SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS 00/100 M.N). Ahora bien, atendiendo a los lineamientos descritos por la SALA y lo dispuesto por el precepto legal 1916 de la ley Sustantiva Civil, transcrito en párrafos anteriores y a que la parte actora es esposa de un ex presidente de la República Mexicana, la suscrita considera que la cantidad anterior debe ser duplicada, en donde obtenemos el gran total de \$221.336.00 (DOSCIENTOS VEINTIUN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS 00/100 M.N.) cantidad que deberá de pagar la demandada, Señora ISABEL ARVIDE LIMÓN a favor de la actora, por concepto de Indemnización correspondiente del daño moral, y para lo cual, se le concede un término de cinco días contados a partir de que la presente resolución cause ejecutoria, ello de conformidad con lo dispuesto por los artículos 506 y 509 de la Ley Adjetiva Civil.

-- Por lo expuesto y fundado, además con apoyo en los artículos 79,80,81 y 86 de la Ley Adjetiva Civil, es de resolverse y sé; - - -

----- R E S U E L V E -----

PRIMERO - Ha sido procedente el Incidente de Ejecución



de Sentencia hasta por la Cantidad de \$221,336.00 (DOSCIENTOS VEINTIUN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS 00/100 M.N.).

SEGUNDO - Se condena a la parte demandada Señora ISABEL ARVIDE LIMÓN a pagar a la actora Señora ALEJANDRA ACIMOVIC POPOVIC, la cantidad que se menciona en el resolutive que antecede de ésta resolución, por concepto de indemnización correspondiente a la reclamación del daño moral que ocasionó a la actora, misma que es cuantificada conforme a los lineamientos que el artículo 1916 del Código Civil, y para lo cual, se le concede un término de CINCO DÍAS contados a partir de que la presente resolución cause ejecutoria, ello de conformidad con lo dispuesto por los artículos 506 y 509 de la Ley Adjetiva Civil.

TERCERO - NOTIFÍQUESE. -----

-----ASÍ, en Sentencia Interlocutoria, lo resolvió la C. Juez Tercero de lo Civil, Licenciada MARÍA DEL SOCORRO VEGA ZEPEDA, misma que firma en unión del C. Secretario de Acuerdos, mismo que autoriza y da fe. -----

MSVZ/JAMF.

## ANÁLISIS DE LA SENTENCIA

Es sin duda, un monumento para los estudiosos del derecho y principalmente para quienes nos especializamos en esta materia y rubro específico del daño moral; el primer antecedente de una acción ejercitada por la causación del daño moral, agotada en todas sus instancias con resultado favorable para su reparación.

Del análisis de la presente Sentencia, podemos observar los elementos integrantes del origen del daño moral; la responsabilidad del sujeto dañoso; la afectación de los bienes que integran el aspecto subjetivo y objetivo de la víctima y lo más trascendente, es el razonamiento lógico jurídico del juzgador para cuantificar la reparación.

Es de analizar la diferencia de opiniones de los impartidores de justicia en el caso concreto, ya que en la primera instancia al acudir ante el juzgado a ejercitar la acción de reparación, siendo la C. Juez Tercero de lo Civil quien resuelve en su sentencia de fecha de 31 de agosto de 1998, lo siguiente:

PRIMERO.- Ha procedido la vía ordinaria civil, en virtud de la cual, ALEJANDRA ACIMOVIC POPOVIC (su nombre artístico, Sasha Montenegro) NO PROBO SU ACCION y la demandada PUBLICACIONES LLERGO S. A. de C. V. e ISABEL ARVIDE LIMON, si justificaron sus excepciones y defensas.

SEGUNDO.- Se absuelve la parte demandada de todas y cada una de las acciones reclamadas por la actora.

TERCERO.- No se hace especial condena en costas.

Obviamente que la actora, representada por el Doctor GUILLERMO LOPEZ PORTILLO Y VERNON, destacado profesor de nuestra facultad, se inconforma

con la resolución descrita, interpone el recurso de apelación, mismo que fue admitido y tramitado conforme a derecho, por lo que con fecha 26 de noviembre de 1998, la H. QUINTA SALA del tribunal superior de justicia del D. F, resolvió “PARCIALMENTE FUNDADO PERO INOPERANTE” el recurso de apelación y en consecuencia confirmo la resolución apelada.

De lo anterior se desprende que según el criterio de los magistrados de la QUINTA SALA, el recurso de apelación se encontraba “PARCIALMENTE” fundado pero “INOPERANTE”, es decir, que estaba medio fundamentado, tenía algunos fundamentos pero ¿otros no?, ¿es posible admitir un recurso con fundamento incompleto?.

Al entrar al estudio de un recurso para resolver, debe verse si es procedente o improcedente, es decir, si la vía es la correcta para decidir una pretensión formulada a un órgano jurisdiccional, de acuerdo con las normas preestablecidas en los códigos o leyes correspondientes, lo que resulta si el juzgador es competente para conocer y resolver la pretensión planteada.

De lo anterior, la QUINTA SALA **CONFIRMO LA RESOLUCION APELADA**. Como es de esperar, inconforme la parte actora con la resolución de la sala, promovió JUICIO DE AMPARO en su contra, mismo que se radicó ante el H. OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO DE ESTA CIUDAD CAPITAL, bajo el numero de expediente DC-172/99, juicio constitucional que fue resuelto por sentencia definitiva el 12 de marzo de 1999, en la cual se concedió el amparo y protección de la justicia federal a la promovente.

En la sentencia en comento, se ordena dejar INSUBSISTENTE la sentencia dictada por la H QUINTA SALA, respecto del recurso de apelación interpuesto por la actora en contra de la sentencia emitida por la C JUEZ TERCERO DE LO CIVIL, por lo que la SALA quedando en plenitud de jurisdicción, el 11 de agosto de



1999, dicto resolución a fin de cumplimentar la ejecutoria de amparo de fecha 12 de marzo de 1999, la cual concluyó en los puntos resolutive siguientes: PRIMERO.- Resultó fundado el recurso de apelación hecho valer por la actora, en consecuencia. SEGUNDO.- Se revoca la sentencia definitiva de fecha 31 de agosto de 1998, dictada por el C JUEZ TERCERO DE LO CIVIL, para quedar de la siguiente manera:

PRIMERO.- Fue procedente la vía ordinaria civil en la que la actora acreditó su acción en contra exclusivamente de ISABEL ARVIDE LIMON, y no así en contra de PUBLICACIONES LLERGO S. A. de C. V. en consecuencia.

SEGUNDO.- Se condena a ISABEL ARVIDE LIMON a pagar a la actora la indemnización correspondiente a la reclamación del daño moral que ocasionó a la actora misma que se cuantificará en ejecución de sentencia conforme a los lineamientos que el ARTICULO 1916 DEL CODIGO CIVIL precisa previa a su aprobación en la incidencia correspondiente.

TERCERO.- Se absuelve a PUBLICACIONES LLERGO S. A. de C. V. de las prestaciones que le fueron reclamadas por la actora.

Analizando la resolución en comento, podemos observar que la periodista ISABEL ARVIDE LIMON fue obligada directa en cuanto a la reparación del daño, aun cuando en su defensa argumentaba que ejercía su derecho de opinión, expresión e información con base al artículo 1916 bis, empero, infringe lo establecido en los artículos 6 y 7 de la constitución, consistente en atacar la vida privada, los derechos de terceros y a la moral. Ya que en las publicaciones que dieron origen a la demanda se refieren circunstancias ofensivas y obscenas hacia la actora, SASHA MONTENEGRO y hacia sus menores hijos. (La llama prostituta, a sus menores hijos los llama bastardos, poniendo en duda la paternidad del expresidente de la república JOSE LOPEZ PORTILLO).

Aunque la actora demanda a PUBLICACIONES LLERGO S. A. de C. V. como responsable solidario, por ser el medio en el que se publica la acción dañosa, debe tenerse claro que dicha empresa editorial no tuvo responsabilidad sobre los artículos en cuestión, ya que si bien es cierto, que las personas morales son responsables de los daños que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones, también es cierto que la señora ISABEL ARVIDE LIMON no era su representante legal si no que publicaba sus artículos de manera libre y espontánea, es decir, no era dependiente de dicha empresa, por lo que pudiera pensarse en encuadrar la conducta en los supuestos del artículo 1924 y 1926 del Código Civil para el D. F. que no son aplicables al caso ya que en las publicaciones en comento son responsabilidad única y exclusivamente de su autor. Razón por la cual la codemandada fue absuelta, siendo condenada ISABEL ARVIDE LIMON por si sola.

Lo que llama la atención es la forma de cuantificar el daño ya que con base al artículo 1916 y en jurisprudencias que van en el mismo sentido, se concluye que el monto de la reparación del daño moral debe ser fijado por el juzgador de instancia, de manera potestativa, pero tomando en cuenta el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

En el caso que nos ocupa, la actora exhibe documentales para acreditar la situación económica de la demandada, la que hace consistir en varios inmuebles; dos casas habitación en la colonia roma, exhibiendo las constancias de folio inscritas en el Registro Público de la Propiedad a nombre de la demandada, así como de un departamento en la misma colonia con el respectivo avalúo para determinar el valor comercial de los inmuebles. De igual manera se ofrece como bien de la demandada, un vehículo marca MERCEDES BENZ, modelo 1997 (recordemos que nos ubicamos en 1999), por lo que es un vehículo oneroso, empero, no se acredita que sea propiedad de la demandada por ninguna

documental con pleno valor probatorio, por lo que no se toma en cuenta en la cuantificación.

La juzgadora al momento de determinar la cuantificación, haciendo uso de su discrecionalidad en lo que concierne al monto de la indemnización, tomó como base lo establecido en el artículo 1915 del Código Civil, supletoriamente con los lineamientos del artículo 502 de la Ley Federal del Trabajo estableciendo, que se tomara como base, el cuádruplo del salario mínimo diario mas alto, lo que podría considerarse como el salario mínimo profesional, y en el caso que nos ocupa, cabe decir que en las constancias de autos, no se acreditó que la actora tuviera una profesión con titulo legalmente expedido o bien, que percibiera un salario por la realización de alguna actividad profesional. De lo anterior se determinó, que conforme a lo establecido en el artículo 502 de la Ley Federal del Trabajo, en concordancia del artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal, se tomó como base el salario mínimo diario que en ese momento era de \$37.90 (treinta y siete pesos con noventa centavos 00/100 M. N.) y que fue multiplicado por 730 días dando como resultado 1920 días de salario mínimo, lo que en monto asciende a \$110,668.00 (ciento diez mil seiscientos sesenta y ocho pesos 00/100 M. N.).

La juzgadora al tomar en cuenta que la actora (SASHA MONTENEGRO) era esposa de un expresidente de la Republica (JOSE LOPEZ PORTILLO) duplica tal cantidad obteniendo el gran total de \$221,336.00 (doscientos veintiún mil trescientos treinta y seis pesos) cantidad a la que fue condenada a pagar la demandada ISABEL ARVIDE LIMON.

De lo anteriormente expuesto, concluimos que:

1. La cuantificación del daño causado será en ejecución de sentencia mediante el respectivo incidente

2. Corresponde al incidentista acreditar la situación socioeconómica del responsable.
3. Debe acreditar también su situación socioeconómica
4. Lo anterior tiene que ser acreditado mediante documentales con pleno valor probatorio, para crear convicción en el ánimo del juzgador al momento de dictar sentencia.
5. Se debe de circunstanciar el caso concreto para determinar el grado de afectación y así poder demostrar como repercute en la esfera jurídica del afectado.