

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.



FACULTAD DE DERECHO.
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL.

“PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 1916 DEL
CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACIÓN A LA
FORMA DE INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO MORAL REGULADA
EN LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA
PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL
HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL”.

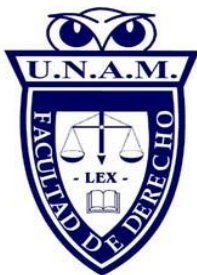
TESIS
QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE LICENCIADO EN
DERECHO.

PRESENTA:

JESÚS PABLO NIETO MENESES.

ASESORA: MARÍA DEL CARMEN MONTOYA PÉREZ.

CIUDAD UNIVERSITARIA.
MÉXICO, CIUDAD DE MÉXICO, MAYO DE 2016.





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.

AGRADECIMIENTOS.

A LA MEMORIA DE MIS PADRES; PABLO NIETO MARTÍNEZ Y RAQUEL MENESES RODRÍGUEZ, por haberme dado la vida, por enseñarme con su ejemplo, valores como la honestidad, perseverancia, dedicación, lealtad, respeto (a la vida, al prójimo, a la naturaleza, etc.), por eso, tanto en mis fracasos, me dan fuerzas para levantarme y seguir adelante, pero también, son mi esencia, para conseguir mis triunfos, por siempre los recordaré y amaré.

A MI QUERIDA HERMANA RAQUEL NIETO MENESES Y SUS HIJOS RAYMUNDO, LUÍS EDUARDO Y DAVID, DE APELLIDOS JIMÉNEZ NIETO; por el cariño y la fuerza espiritual que me han dado, cuando en muchas ocasiones las cosas no resultaban del todo favorables, jamás duden que los quiero y siempre estaré con ustedes, para apoyarlos.

A LA MEMORIA DE LA LICENCIADA; BERTHA IRMA CAMARGO MONTOYA, quien al igual que mis padres, ya no está conmigo, no obstante ello, por siempre le agradeceré sus consejos y la forma positiva de ver la vida, quien me mostró que todavía hay mucha gente buena que te puede tender una mano afectuosa, no obstante los momentos más difíciles que uno pueda tener.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, mi alma mater, quien me abrigó y educó, desde la preparatoria y ahora a nivel licenciatura, donde en sus aulas, están uno de sus valores esenciales más importante que tiene esta universidad, que son sus maestros, quienes con sabiduría día a día forman a los hombres y mujeres que habrán de dirigir a esta gran Nación, mi agradecimiento infinito y con ello, la obligación de ser cada día un mejor hombre de bien dentro de la sociedad, para que de alguna forma retribuya al pueblo mexicano, el esfuerzo que realiza a través del pago de sus impuestos para sostener a la Universidad más importante de América Latina.

A las y los licenciados en derecho; SONIA AMELIA MENDOZA ABARCA, BEATRIZ IRENE CAMACHO MONROY, RAQUEL NAVARRO CASAS, NORMA FIGUERÓA FIGUERÓA, LUCERO ANAYESI VALENCIA BLANCAS, ALONSO LÓPEZ VALENTÍN, MARCO ANTONIO ALVARADO SÁNCHEZ, FRANCISCO JAVIER CAMACHO ROSAS, AGUSTÍN MARGARITO LARA HERNÁNDEZ, JORGE SÁNCHEZ SANTOS y EDUARDO ALONSO DOMÍNGUEZ, les doy las más infinitas gracias por permitirme ser su amigo, de quienes he recibido opiniones y lecciones profesionales prudentes y razonadas, con profunda admiración por su destacado desarrollo profesional, tanto en el foro, como en la administración pública, porque con su actuar diario, se del verdadero concepto de palabras como la amistad, lealtad, responsabilidad, sirviéndome de ejemplo con su actuar profesional, para lograr cada día ser una mejor persona y un mejor abogado.

A LA MAESTRA Y ASESORA DE TESIS; LICENCIADA MARÍA DEL CARMEN MONTOYA PÉREZ, mi infinito agradecimiento, por haberme guiado en la elaboración de esta tesis, quien con sus sabios consejos me ilustró y me dio otro panorama de ver este mundo tan fascinante del derecho, mi reconocimiento como una profesionalista destacada de la Facultad de Derecho de esta Universidad.

AL BUFETE JURÍDICO IGNACIO BURGOA ORIHUELA; a sus titulares Licenciados en derecho ROBERTO IGNACIO ORTUÑO BURGOA y MARÍA DEL PILAR ORTUÑO BURGOA, con especial reconocimiento para el primero, por ser un maestro para mí, quienes con su profesionalismo, elevado nivel académico, pero sobre todo tener insertos en sus personas valores tan preciados como la honestidad, lealtad, responsabilidad, compromiso social, demuestran ser dignos descendientes del jurisconsulto doctor **Ignacio Burgoa Orihuela** (que en paz descansa), no obstante ello, su pensamiento y su obra se encuentran tan vivos, a través de la escuela que ha impuesto y germinado en muchos de los más destacados abogados de este País, gracias por haberme permitido ser parte de este despacho.

ÍNDICE.

PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACIÓN A LA FORMA DE INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO MORAL REGULADA EN LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL.

	PÁGINAS
Introducción.	I

CAPITULO I.

Antecedentes históricos del daño moral.

A) Antecedentes históricos del daño moral en el Derecho Romano.	1
1. La Ley de las XII Tablas.	4
2. La Ley Aquilia.	7
3. La Ley Cornelia.	9
B) El daño moral en la Edad Media y Renacimiento.	10
1. El daño moral en la Edad Media.	10
2. El daño moral en el Renacimiento.	20
3. El daño moral en el Reino Unido.	22
4. El daño moral en el Derecho Germánico.	23
C) El daño moral en el Derecho Francés.	25
1. El Código Napoleónico.	25
2. La doctrina francesa y su concepto de daño moral.	26
3. La aplicación de la reparación de los daños morales en el Código Civil Francés.	29
D) Antecedentes legislativos del daño moral en México.	29
1. El Código Civil de 1870 para el Distrito Federal y territorio de	

Baja California y Código Penal de 1871.	29
2. El Código Civil del Distrito Federal y territorio de la Baja California de 1884.	32
3. El Código Civil para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia Federal de 1928.	34

CAPITULO II.

El daño moral.

A) Concepto de daño.	44
1. Diferentes acepciones de la palabra daño.	44
2. Teorías que se han ocupado del concepto de daños y perjuicios.	45
A) La teoría de daños y perjuicios compensatorios.	46
1. La carga de la prueba.	50
2. La estimación de los daños y perjuicios compensatorios.	51
B) Los daños y perjuicios moratorios.	52
1. Teoría del derecho común.	52
2. Teoría de los daños y perjuicios en las obligaciones de numerario.	54
3. Respecto al funcionamiento de la indemnización.	55
4. Definición de daños y perjuicios en el Código Civil para el Distrito Federal.	56
5. El desarrollo y concepto de daño desde el punto de vista legal.	66
6. La Doctrina Francesa.	72
7. La Doctrina Italiana.	73
B) Doctrinas que han tratado el daño moral.	75
1. La Teoría del resarcimiento.	76
2. La Teoría de la sanción represiva.	77
3. Concepto de daño moral.	77
4. Clasificación o especies de daño moral.	94
C) Elementos necesarios para acreditar el daño moral.	97

1. Probar la relación jurídica que vincula al sujeto activo con el pasivo.	97
2. Demostrar la existencia de un hecho u omisión ilícita que haya causado el daño.	97
D) Sujetos que intervienen en el daño moral.	98
1. Sujetos pasivos.	99
2. Sujetos activos.	99
E) La responsabilidad derivada del daño moral.	100
1. Teorías de la reparación del daño moral.	100
2. Formas de reparación del daño moral.	103
3. Elementos que intervienen en la reparación del daño moral.	104
4. Cuantificación del daño moral.	118
F) El patrimonio.	129
1. Doctrinas que se han ocupado del patrimonio.	130
A) Teorías del patrimonio.	130
I. La Teoría Clásica del Patrimonio.	131
2. La Tesis del Patrimonio Afectación.	134
B) Concepto de patrimonio.	135
1. Elementos que integran el patrimonio.	135
2. Patrimonio Pecuniario o Económico.	136
3. Elementos que integran los derechos reales.	138
4. Elementos del derecho personal en la tesis clásica.	140
C) Patrimonio moral o no pecuniario.	143
1. Derechos de la personalidad.	147
2. Conceptos de derechos de la personalidad.	148

CAPITULO III.

Diversas legislaciones extranjeras y nacionales que tratan la materia del daño moral.

A) El daño moral en diversas legislaciones europeas.	152
1. Francia.	154

2. Alemania.	159
3. Italia.	162
4. España.	165
B) El daño moral en diversas legislaciones latinoamericanas.	169
1. Chile.	169
2. Perú.	170
3. Colombia.	175
4. Argentina.	178
C) El daño moral en diversas legislaciones nacionales.	180
1. Tlaxcala.	180
2. Puebla.	183
3. Nuevo León.	185
4. Jalisco.	189
D) El daño moral en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal a partir del 20 de Mayo de 2006.	197
E) El daño moral en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	198

CAPITULO IV.

Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, El Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal (Hoy Ciudad de México).

A) Desarrollo legislativo de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	199
1 Exposición de motivos.	202
2 Diario de debates.	206
B) Jurisdicción y ámbito de competencia de la Ley en estudio.	213

C) Análisis de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	225
D) Crítica a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	266
E) Propuesta de reforma al artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal en relación a la forma de indemnización del daño moral regulada en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	269
Conclusiones.	280
Bibliografía.	286
Anexo.	
Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	291
Reforma a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal (G.O.D.F. 28 de Noviembre de 2014)	297

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo de tesis titulado **“Propuesta de reforma al artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal en relación a la forma de Indemnización del Daño Moral regulada en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal”**, con la cual, pretendo obtener el título profesional de la licenciatura en la carrera de Derecho, surge como una inquietud del suscrito, a partir que en la práctica, en el despacho jurídico, donde laboro, dio la asesoría legal a diversos juicios en los que me llamó la atención tres contiendas en particular; debido a las acciones que se ejercitaron; las partes contendientes en los juicios y la forma que resolvió la autoridad judicial, tanto, local como federal; todo ello, habida cuenta que pensar en entablar estos juicios, tan sólo hace unos veinte años, eran inimaginables, ya que la parte actora, y por consiguiente sus abogados, pudieron ser tachados de personas con alguna alteración mental, en atención que reclamaban la responsabilidad civil y por consecuencia, también el daño moral, ocasionado por un hecho ilícito, doloso o culposo, cometidos, tanto, por una persona física o persona moral y peor aún, iniciar esta clase de juicios en contra del Estado, resultaba algo inimaginable.

Por consiguiente, en el supuesto que se diera entrada a la demanda, existía una gran probabilidad que el Juzgador, absolviera a los demandados por no haber acreditado los extremos de las pretensiones que reclamaba la actora, por lo que podemos considerar que a partir del juicio entablado por la entonces concubina o compañera sentimental del expresidente de la República José López Portillo y Vernón, de nombre Alejandra Acimovic Popovic (mejor conocida como Sasha Montenegro), en contra de Isabel Arvide Limón (periodista) y de la persona moral Publicaciones Llergo S.A. de C.V., (editorial), quien editó el libro, donde se acreditó en dicha contienda judicial que se utilizaron palabras por la codemandada física que denostaban a la actora, demanda que inició en el año de 1997, por lo que a decir de varios Jueces Civiles, es donde en realidad se empezó a tratar y sentenciar el daño moral de manera más objetiva, por lo que hoy son cuestiones actuales que se discuten, tanto, en el foro, como en la doctrina y en los tribunales del Poder Judicial Local y en el Poder Judicial de la Federación.

En ese sentido, esta contienda siempre fue seguida por un sinnúmero de medios de comunicación como prensa, radio, televisión, revistas de política, de espectáculos, Internet, etc.,

quienes estuvieron siempre pendientes de toda la secuela procesal, por lo que fue dada a conocer a la opinión pública advirtiéndose por tanto, la trascendencia de estos fallos judiciales en la sociedad.

Por lo mismo el suscrito, se interesó sobre los temas que se abordarán en esta tesis y con las contiendas judiciales que en su momento atendí en el despacho para el cual trabajo, siendo estos los siguientes: Juicio seguido por una ciudadana en contra del Gobierno del Distrito Federal y el Jefe delegacional en Benito Juárez del Gobierno de Distrito Federal, con motivo de la responsabilidad civil, ocasionada por las lesiones sufridas en la integridad física de la primera, así como los daños cometidos al vehículo propiedad de su cónyuge, toda vez que el demandado Gobierno del Distrito Federal, no pudo un árbol de los denominados "tule" de gran tamaño, que se encontraba en la vía pública, mismo que por su antigüedad, llegó al grado que se pudrió, situación que fue oportunamente reportada por la cliente durante varios años a diversas autoridades administrativas de esta Ciudad (bomberos, protección civil), sin que el codemandado hiciera caso a la petición de podar o talar el árbol, siendo tiempo después, desafortunadamente, este colapsó y una rama de gran tamaño y peso, por cierto, para fortuna de la cliente, que en ese preciso momento estaba por abordar su vehículo automotor estacionado en la calle, éste pudo soportar los cientos de kilos de la rama, no obstante ello; aún dentro del carro la cliente sufrió varias lesiones que a la presente fecha han dejado secuelas físicas (disminución para mover el cuello de manera normal y constantes dolores de cabeza), razón por la cual, la cliente, decidió demandar al entonces Gobierno del Distrito Federal, para que de alguna forma la indemnizara por la responsabilidad civil que cometió al dejar de hacer, en la especie, talar o podar el citado árbol, y seguidos los actos procesales éste codemandado, dio contestación a la controversia planteada, sosteniendo en su momento de manera medular, como excepción, que ese asunto se trataba de un caso fortuito, excepción que no prosperó y los codemandados fueron condenados al pago de la responsabilidad civil.

Otro caso, fue la demanda por daño moral que una madre entabló, como representante legal de su menor hija en contra de una Escuela (persona moral), así como de otro codemandado físico, en virtud que dicha menor, junto con otras compañeras y compañeros de clase, fueron víctimas de abuso sexual y en otros casos violadas y violados por el maestro, el cual, era dependiente de los codemandados, siendo el caso, que al resolver este juicio, el Juez Civil del Distrito Federal, condenó a los codemandados al pago del daño moral, por no haber puesto mayor diligencia y atención, en relación a las personas que contrataba como profesores de dicho centro escolar, porque era su responsabilidad, condenándolos a pagar varios cientos de miles de pesos.

Un tercer juicio, aconteció con un reportero de un periódico del Estado de México, utilizando como bandera la libertad de expresión y bajo el argumento, que según su fuente de información, un empresario que tiene su residencia en el Estado de Tamaulipas, en la actualidad con una gran capacidad económica, ésta era resultado de diversas actividades de carácter ilícito (contrabando de mercancía ilegal) sustentando la publicación de esas notas periodísticas, únicamente con datos recabados por su informante, siendo el caso que al enterarse este empresario, de tales notas periodísticas, demandó el daño moral que esa nota le ha causado, tanto, al Director (como persona física), como a la persona moral o editorial responsable, el periódico "**Diario Amanecer de Toluca**", juicio que a la fecha se encuentra en la fase procesal de preparación y desahogo de pruebas, por lo que esta pendiente de dictarse sentencia definitiva.

Siendo estos tres ejemplos, suficientes para tomar como referencia, la gran importancia que en la actualidad tienen los derechos de la personalidad, tanto, de las personas físicas, como de la persona moral o colectiva, por lo que es necesario que se inserte la denominación derechos de la personalidad en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a efecto que tenga sustento legal, y como consecuencia, en las demás legislaciones que de ella emanen, en la especie, el Código Civil para el Distrito Federal, esto es así porque, debe existir una relación entre los derechos humanos y los derechos de la personalidad, los cuales fueron uno de los estandartes que se enarbolaron en la Revolución Francesa, la cual proclamó los derechos del ser humano en la "**Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano**", el 26 de Agosto de 1789.

Esta tesis se encuentra integrada por cuatro capítulos: En el **capítulo I**, se analizarán los antecedentes históricos del daño moral, desde el Derecho Romano, donde encontraremos que en esos tiempos remotos ya se discutía, si era pertinente o no regular los daños de carácter extrapatrimonial o no pecuniarios, señalaremos sobre este tema lo que establecía la "**Ley de las XII Tablas**", "**La Ley Aquilia**" y "**La Ley Cornelia**". En este mismo capítulo, veremos el desarrollo que tuvo el daño moral en la Edad Media y Renacimiento, así como en el Reino Unido, el Derecho Germánico y el Derecho Francés, siendo para muchos, ésta doctrina la que impulso de manera decisiva los derechos del hombre y del ciudadano, lo que produjo a la postre que se buscara la igualdad entre todos los ciudadanos, lo que dio origen a la Revolución Francesa. En este mismo capítulo, se estudian los antecedentes legislativos del daño moral en México, desde el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1870; Código Penal de 1871; el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de la Baja California de 1884; Finalmente se estudiará el Código Civil para el Distrito Federal

en materia común y para toda la República en materia federal de 1928, donde por primera vez se trata el tema de la reparación moral, pero de forma codependiente del daño o perjuicio ocasionado sobre bienes que en ese momento sólo podían ser considerados como materiales, ya que en esa época no se tenía conciencia que también hay bienes de carácter extrapatrimonial o inmaterial como son los sentimientos, afectos, decoro, derecho a la imagen, vida privada, la disposición del cuerpo, tanto en vida con relación a los órganos o bien la donación de los mismos para después de su muerte, etc.

En el **capítulo II**, se analizará el concepto de daño y sus diferentes acepciones, nos referiremos a las teorías que se han ocupado del concepto de daños y perjuicios, las doctrinas que han tratado el daño moral, su concepto, clasificaciones o especies de daño moral, y los elementos jurídicos necesarios para acreditarlo, así como los sujetos que intervienen para que se acredite tal daño, analizaremos también, la responsabilidad derivada del daño moral, estudiaremos un tema muy discutido durante siglos, en relación a las teorías de la reparación del daño moral y las formas de reparación de éste. En este capítulo de manera somera, porque no es el tema principal de esta tesis, hablaremos del patrimonio, las doctrinas que se han ocupado de él; daremos el concepto de patrimonio, los elementos que lo integran. Así también, expondremos la forma de regulación del daño moral en relación al patrimonio moral o no pecuniario; señalaremos que incluso, la ley, materia de estudio ya define al patrimonio moral, pero no así el Código Civil para el Distrito Federal, por lo que urge insertar éste y otros conceptos relacionados a esta legislación.

En el **capítulo III**, analizaremos las legislaciones civiles europeas de Francia, Alemania, Italia y España, por ser de gran influencia sobre las diversas legislaciones civiles Latinoamericanas de Chile, Perú, Colombia y Argentina,. En este capítulo, también señalaremos que se entiende por daño moral en diversas legislaciones nacionales como son Tlaxcala, Puebla, Nuevo León y Jalisco, siendo este Estado, dentro de su Código Civil, quien ha tratado mejor el tema de los derechos de la personalidad y por ende el daño moral. Ya posteriormente estudiaremos el daño moral contemplado en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, a partir del 20 de Mayo de 2006, y haremos una comparación con el daño moral previsto en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

Finalmente en el **capítulo IV**. analizaremos la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, desde la exposición de motivos, el Diario de Debates, que por cierto fue muy escueto, sin hacer manifestaciones nuestros

legisladores sobre el fondo del asunto y sólo se dedicaron a señalar algunos errores de dedo y redacción, pero dejaron de debatir y preguntarse ¿Sí era pertinente la creación de esta ley?, ¿Porqué sólo esta ley, regularía el daño moral causado por los medios de comunicación?, ¿Acaso analizaron que desde el ámbito federal, hay una ley como la Ley Federal de Radio y Televisión, que regula todo lo concerniente a los medios de comunicación?, ¿Sí en el Código Civil para el Distrito Federal, esta bien regulado el daño moral?, ¿Atendiendo a la jerarquía de leyes era correcto crear una ley especial únicamente sobre los medios de comunicación?, etc., por lo que daremos cuenta que la jurisdicción y ámbito de competencia de la Ley en estudio, puede ser considerada inconstitucional por la materia que regula, analizaremos y criticaremos esta ley, señalando en nuestra opinión las propuestas de reformar al artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, en relación a la forma de indemnización del daño moral regulada en esta ley, emitiendo al respecto nuestras conclusiones en atención a los temas actuales que se discuten en los países desarrollados como son Francia, Italia y Alemania, sobre los temas del derecho de la personalidad y daño moral.

Es oportuno señalar que en países desarrollados como Francia, Italia y Alemania, donde el nivel de democracia es elevado, se dan las más amplias libertades a los medios de comunicación, tanto, en la prensa escrita (diarios, revistas, etc.), o a través de otros medios de información como son televisión, radio e Internet, pero estos medios deben ser responsables en relación a la información privada o bien pública que reciben y que difundan de una persona física o moral en relación a sus derechos de personalidad. Por lo tanto, nuestro País, no puede ser la excepción y todos los medios de comunicación deberán cumplir con tal obligación, y no porque el artículo 6° de la Carta Magna, les concede la garantía que todo gobernado (incluidas las personas morales), pueden manifestar de manera libre sus ideas, y que el derecho a la información será garantizada por el Estado, ello no impide que todo medio de comunicación, se cerciore que la información que habrá de difundir, provenga de una fuente fidedigna y no deberá excusarse, bajo el argumento que la información proviene según la fuente del informante.

Si bien es cierto el artículo 7° Constitucional, menciona que es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia y que ninguna ley, ni autoridad pueden establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, también es cierto, que la libertad de imprenta no tiene más límites que el respeto **al derecho, a la vida privada, a la moral, buenas costumbres y a la paz pública.**

Sobre el derecho a la intimidad o vida privada, nuestro máximo órgano de impartición de Justicia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha señalado que el derecho a la intimidad es un derecho que debe catalogarse entre los derechos fundamentales del ser humano que constituye un derecho de goce que le asiste a todo ser humano por el sólo hecho de serlo. Pero, aunque se trata de un derecho fundamental, también le asiste a las personas morales, porque éstas tienen la libertad de asociarse, expresarse, publicar opiniones, ubicarse en el territorio nacional, ejercer una industria o comercio; y si aquel derecho asiste al individuo en cuanto a tal, no puede dejar de existir cuando se asocia con otros.

En los últimos dos siglos, la humanidad ha reconocido que el ser humano tiene derecho a su intimidad, a una zona reservada, donde nadie debe incursionar, el cual, tiene un valor inestimable lo que ha cambiado en la actualidad son los contenidos de ese derecho, como es el caso del derecho a la intimidad.

Es importante señalar que en nuestra opinión y la de varios juristas, la legislación secundaria aplicable en materia de libertad de imprenta, es la Ley sobre delitos de Imprenta y la Ley de Imprenta, aunque esta es una disposición preconstitucional, por haberse emitido antes de entrar en vigor la norma fundamental actual, tiene vigencia en tanto, su contenido no pugne con ésta o sea expresamente derogada.

Esta tesis, propone la adición de los preceptos legales señalados por la ley materia de estudio en esta tesis, como son: **derecho de la personalidad; patrimonio moral; vida privada; derecho al honor; propia imagen; daño moral (en cuanto a los medios de información); malicia efectiva**, etc., mismos que deben estar insertos dentro del Código Civil para el Distrito Federal, por ser la legislación más idónea para su regulación conforme a la jerarquía de leyes, donde se reconozca el valor y la trascendencia de los derechos de la personalidad y como consecuencia de ello, se cree un capítulo único que regule dicha temática.

Se propone que la vía civil, sea la única forma de obtener la reparación del daño moral, para aquellos casos en los que existan excesos en el ejercicio de la libertad de expresión, y el sujeto activo sea condenado a la reparación del daño moral causado y en su caso indemnice al sujeto pasivo, previniendo además de la reparación del daño moral correspondiente, la obligación de hacer la aclaración o disculpa en los mismos términos y nivel de audiencia o público, de la rectificación o

aclaración de la propalación de un hecho cierto o falso que se le atribuye a una persona. Ello es así porque en la gran mayoría de los países del orbe, se ha adoptado la tendencia que la afectación a los derechos de la personalidad deben estar regulados únicamente en las legislaciones Civiles, pues, se ha demostrado que muchas veces los grupos en el poder de diferentes regiones sean de Europa, América, Asia, la élite o los personajes políticos más connotados, han impuesto diferentes formas de limitar la libertad de expresión e imprenta a través de diversos artículos contenidos en los Códigos Penales, para que las personas físicas, o los representantes legales de una persona moral, les sean instruidos juicios penales como probables responsables de los delitos de injurias, difamación o calumnias, en contra de los comunicadores sociales, limitando con ello la libertad de expresión. Es preciso destacar que nuestro País, ha firmado y ratificado diversos tratados y Pactos Internacionales, que abordan los Derechos Civiles y Políticos de todo ser humano, donde en sus puntos medulares, mencionan que la libertad de difundir informaciones e ideas de toda índole, incluyendo cuando se haga por escrito o en forma impresa, no está sujeta a limitaciones, pero tendrá restricciones que deben estar expresamente previstas en la ley, para asegurar el respeto a los derechos o reputación de los demás, así como la protección de la seguridad nacional y el orden público, la salud o moral pública.

La Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, contiene disposiciones y conceptos que son propios de enaltecer, pero también lo es que la responsabilidad en que pueden incurrir los medios de información y en su caso la sanción pecuniaria máxima que en concepto de indemnización habrán de efectuar los medios de comunicación a favor de los ofendidos que señala el artículo 41, de esta ley es muy precaria en comparación con el daño sufrido en la psique de la persona, su familia o en relación a su entorno social, por lo que más parece una multa simbólica y no una forma de indemnizar y reparar el daño causado; por lo que se propone que la indemnización sea la forma que lo regula el Código Civil para el Distrito Federal, así como los criterios jurisprudenciales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los cuales comparten una misma postura, en el sentido que la reparación del daño causado deberá ser atendiendo a la capacidad económica del sujeto activo, en relación a esta misma capacidad económica del sujeto pasivo u ofendido, atendiendo también a este último en relación al estilo de vida que tenía antes de la eventualidad del acto ilícito en relación al daño causado.

En este sentido, es oportuno señalar, que atendiendo a la nueva corriente que predomina en Francia, se resalta la reparación del daño, cuando recae en una persona que fuere un destacado atleta o artista o bien sea una persona con capacidades especiales o sobresalientes, estos elementos

deberán ser tomados en cuenta al momento de dictar sentencia definitiva por parte del juzgador para actualizar términos legales novedosos y con ello nuestro País, este a la vanguardia en estos puntos finos de esta materia.

Demostraremos en esta tesis que el Código Civil para el Distrito Federal, no define que es patrimonio económico, y mucho menos define que es patrimonio moral; en consecuencia es necesario que esta disposición sustantiva, defina los anteriores conceptos, como ya lo hacen los Códigos Civiles de las Entidades Federativas como son Puebla, Quintana Roo, Jalisco y en forma somera el de Tlaxcala, en este tenor, el Código Civil para el Distrito Federal, debe señalar también, que los daños y perjuicios, pueden ser producidos no solamente por el incumplimiento contractual de una de las partes, sino que y en la gran mayoría de las veces se dan con motivo de hechos ilícitos dañinos o culposos.

Del estudio a la ley materia de esta tesis, proponemos que el Código Civil para el Distrito Federal, además de definir los derechos de la personalidad, regule en que consisten estos, entre ellos: Derecho al título profesional; Derecho al secreto o a la reserva; Derecho a la presencia estética; Derecho de convivencia; Derechos que integran la parte afectiva como son: Familiares y de amistad; Derechos que integran la parte físico-somática como son: Derecho a la vida, Derecho a la libertad, Derecho a la integridad física o corporal; Derechos ecológicos; Derechos relacionados con el cuerpo humano, Derecho al cadáver para después de la muerte; entre otros, porque, estas disposiciones normativas ya se encuentran reguladas en otros Códigos Civiles nacionales e internacionales, los cuales se encaminan cada día más a la preservación y protección de estos conceptos. Por tanto, los sistemas jurídicos tienden a proteger los ámbitos más personales del individuo otorgándoles la capacidad de actuar en caso de violación a estos derechos, porque el dolor directo, cierto y actual sufrido por una persona física o incluso una persona moral, el desprestigio de éstas en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o lícito son tan importantes como los daños patrimoniales que se les puedan causar.

**Desde antiguo me sirvo de mi nariz para oler;
¿Téngo por lo tanto un evidente derecho sobre la
misma?**

Schiller.

CAPITULO I.

Antecedentes históricos del daño moral.

A) Antecedentes históricos del daño moral en el Derecho Romano.

Antes de entrar a desarrollar el tema de esta tesis en cada uno de sus capítulos a nuestra consideración, si bien, no es elemento de estudio encontrar la definición más precisa de la palabra “**derecho**”, sin dejar de hacer la manifestación que tal palabra tiene diversas acepciones, por lo que sería desatinado tratar de continuar con una discusión bizantina, generada a través de varios siglos en relación a ¿Cuál, es el significado correcto de la palabra “**derecho**”? por tanto, solo haremos referencia a las diferentes acepciones que a dicha palabra se le ha dado.

Tenemos que para **Celso**; **derecho**, significa “**el arte o técnica de lo bueno y lo justo**”, palabra que proviene etimológicamente de *ius*, el cual tiene las siguientes derivaciones: de ordenado; del sánscrito *yu*, **legamen** o **vínculo**, con el sentido de legado o vínculo por las decisiones de los jueces; del sánscrito *yans*, puro, bueno o santo: algo procedente de la divinidad; de **loues** o **lovis**, forma muy antigua de **Júpiter**, padre de los dioses: Destaca el contenido religioso que permanece en los compuestos **iurare**, **jurar** o **iusiurandum**, juramento, como invocación a los dioses.

“Conviene que el que ha de dedicarse al derecho conozca primeramente de dónde deriva el término **ius** (o derecho). Es llamado así por derivar de “justicia”, pues, como elegantemente define **Celso**, el derecho es la técnica de lo bueno y de lo justo. En razón de lo cual se nos puede llamar sacerdotes; en efecto, rendimos culto a la justicia y profesamos el saber de lo bueno y de lo justo, separando lo justo de lo injusto, discerniendo lo lícito de lo ilícito, anhelando hacer buenos a los hombres, no solo por el temor de los castigos, sino también por el estímulo de los premios, dedicados, si no yerros a una verdadera y no simulada filosofía”.¹

Es así, como de la palabra justo, deriva el término justicia, la cual a decir de los expertos en el derecho, es la referencia a lo que la comunidad considera justo realizar, es entonces como la función

¹ *Ulpiano*, citado por García Garrido, Manuel Jesús. **Derecho Privado Romano**. Decimotercera Edición. Ediciones Académicas S.A. España 2004. Página 119.

Del juez es declararse sobre el *ius*, de los actos concretos de fuerza que realiza formalmente una Persona (*ius dicere, iudicium*). Es entonces, cuando el derecho se realiza y se desarrolla en un juicio o contienda, fundado en los criterios de justicia que formulan los prudentes.

Del *ius*, se distingue el *fas*, como lo justo, religioso o como lo que se considera conforme a la voluntad de los dioses. El *ius divinum*, tiene por objeto lo justo o lícito religioso. Lo contrario a la voluntad divina se considera nefasto "*nefas*", como la violación de la sepultura o la remoción de los límites de la Ciudad. La justicia se define como: "**la voluntad constante y perpetua de dar a cada uno su derecho**".²

La expresión derecho, como los otros términos de las lenguas románicas (*droit, diritto, direito, derept*), proceden de *directum*, palabra utilizada en el lenguaje vulgar del bajo imperio: *Directum*, hace referencia al símbolo latino de la diosa *Iustitia*, con una balanza en las manos, tomado de la mitología griega. *Dereptum*, es precisamente cuando el fiel de la balanza esta recto, es decir en medio, significado del equilibrio de lo justo.

El problema de daño moral, data de tiempos inmemorables, es tan antiguo como la sociedad humana, ya que el sentimiento, el concepto de honor, prestigio, aprecio que tienen los demás por una persona y ésta consigo misma, el sentimiento de amor y estimación que hay entre personas de una determinada familia, etc., los ha tenido el ser humano desde que se estableció en comunidades fijas, por ello, es que los jurisconsultos de la antigüedad ya se planteaban el problema de saber si ese daño no pecuniario, era susceptible de resarcirse y en qué forma, bajo el principio romano "*neminem laedit qui suo jure utitur*", traducido al idioma castellano "**A nadie perjudica, ni hace ningún daño quien usa de su derecho**".³

Desde tiempos remotos el problema del daño moral se empezó a generar, por lo que los jurisconsultos de esa época, quisieron desarrollarlo, pero fue inútil su estudio, ya que quedó en principio al margen del derecho, ya que ni las costumbres, ni la ley, se preocuparon para nada de los daños

² Ibidem. página 120.

³ Borja Soriano, Manuel. **Teoría General de las Obligaciones**. Vigésima Edición. Editorial Porrúa. México 2006. Página 377.

causados a los particulares; porque en los tiempos primitivos en los que la libertad de cada cual, no tenía otros límites que la fuerza que tuviera otro particular o semejante, y por lo mismo que la fuerza incita a otra fuerza, donde el que ha sido lesionado, trata de vengarse y devolver el mal con mal, es así como por regla general el más fuerte o hábil, era el que vencía e imponía su voluntad al vencido o más débil, por lo que muchas veces cada individuo se hacía justicia por su propia mano, por lo que era común la reparación del daño, aplicando la **"Ley de talión" (ojo por ojo, diente por diente)**.

Para la gran mayoría de juristas de todo el mundo a través de los tiempos, el pilar central del derecho contemporáneo descansa en el Derecho Romano, pero cabe destacar que al principio de esta fascinante cultura antigua, el derecho y la religión estaban entrelazadas en normas comunes de conductas y de observancias de las formas solemnes y rituales, es así, como en algunas ocasiones de la utilización de las solemnidades dependía que el acto se considerase justo o injusto.

En esa primer fase, los antiguos jurisconsultos se ocupan también de los ritos religiosos y su autoridad se basaba en las creencias; sin embargo, el genio jurídico romano, pronto aisló los ritos o preceptos del **"ius"**, de las normas morales y religiosas (**bonis mores**), y es así como el **"ius civile"** o derecho propio de los ciudadanos progresa, precisamente para formar un ordenamiento secular o laico, construido por los juristas basándose en las costumbres.

Posteriormente y una vez separadas las normas morales y religiosas del derecho civil o derecho propio de los ciudadanos, en la antigua Roma, es donde se inicia el estudio, la imposición y las sanciones que repercutían cuando se había infringido un daño, es en esta cultura, donde se empezó a analizar el hecho de que no todos los actos ilícitos eran delitos; es entonces, cuando se concibe la distinción entre crimen y delito, el primero, hacía referencia a un atentado que lesionaba la comunidad, mismo que era perseguido por el Estado a nombre del pueblo, siendo sancionado con una pena pública y castigado mediante la imposición de penas corporales y multas a favor del erario (**crimina**); el segundo, el **"delictum"** o **"maleficia"**, era el acto ilícito que se realizaba en contra de la persona en particular a su familia o patrimonio, lo que daba lugar a que se exigiera la reparación del daño, misma que consistía en determinada cantidad de dinero que generalmente no tenía proporción con el daño causado, en el correspondiente proceso civil romano, no solo se buscaba un resarcimiento del daño patrimonial, sino también una pena.

Es así como se empieza a cimentar el concepto de “**derecho indemnizatorio**”, porque lo que toma en cuenta no es otra cosa, que el desequilibrio causado al patrimonio.

1. La Ley de las XII tablas.

Esta ley es considerada por la gran mayoría de juristas clásicos, como la “*lex regatea*”, por excelencia, la cual de manera incipiente empezó a regular la reparación del daño precisando que en casos de gravedad, donde no se llegara a algún arreglo, la víctima tendría la posibilidad de satisfacer su venganza; lo anterior en virtud que esta ley mantenía vigente la “*Ley del Talión*”, sin ser impedimento a lo anterior, que en casos de mutilación corporal o lesiones menores, se impusiera como pena alternativa, un determinado número de **ases** a manera de resarcimiento. Es así como se empezó a visualizar la figura de reparación del daño. El pago de una suma de dinero era la penalidad de un “*delictum privatum*”, la cual tenía como efecto una sanción pecuniaria de carácter privado, misma que debía pagarse a la parte lesionada y por otro lado, ésta contaba con el derecho de proceder judicialmente para obtener el resarcimiento, si había sufrido también un daño patrimonial, ya que en esa época, el medio general de cambio era el ganado (*peculio*), pero posteriormente apareció el cobre (*aes aestimatio*).⁴

Ahora bien, la palabra Injuria en el sentido lato, significa “**todo acto contrario a derecho**”, pero en una acepción más restringida designa “**el ataque a la persona**”,⁵ era una lesión física o corporal infringida a una persona o cualquier otro hecho que importara un ultraje u ofensa. Esta noción fue evolucionando hasta el grado de comprender cualquier lesión en la personalidad.

Como se ha dicho en la “*Ley de las XII Tablas*”, consideró a la injuria, además, como ataques que significaran una lesión a la persona física (golpes, heridas, más o menos graves), sin distinguir en la intención de los mismos; es decir, sí era producida de manera culpable o con intencionalidad o por simple imprudencia.

⁴ Bialostosky, Sara. **Panorama del Derecho Romano**. Octava Edición (Tercera Edición en Editorial Porrúa). Editorial Porrúa. México 2007. Página 16.

⁵ Petit, Eugene. **Tratado Elemental de Derecho Romano**. Vigésimo Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2007. Página 464.

En ese tenor, las penas variaban ya que en la "**Ley del Tali3n**", la injuria m3s grave, era la p3rdida de un miembro "**membrum raptum**", sin embargo, exist3a la posibilidad de una composici3n pecuniaria entre las partes (hecho que suced3a casi siempre); pronunciaba para la fractura de un hueso una multa de 150 **ases** o 300 **ases**, dependiendo si el agresor era un esclavo o un hombre libre y una multa de 25 **ases** para las dem3s injurias, es decir las de hechos leves, los golpes sin heridas.⁶

Con el tiempo evolucion3 el concepto de injuria, al incluir, tanto, lesiones inferidas sobre personas libres, en su integridad personal, las sufridas en su aspecto f3sico, como la lesi3n moral; de ah3 que el Derecho Romano admitiera la necesidad jur3dica de resarcir los da3os morales (cualquier ataque en contra del honor), la cuant3a que se deb3a pagar era se3alada por el Juez y esta variaba seg3n la dignidad de la v3ctima.

La "**actio iniuriarum**" o "**actio aestimatoria**", permite perseguir toda suerte de atentados contra la integridad f3sica,⁷ era por la que el ofendido pod3a perseguir el pago de la pena pecuniaria que 3l estimaba, en relaci3n a la ofensa recibida, salvo reducciones efectuadas por el juez, esta acci3n ten3a el car3cter de infamante, y no era transmisible ni pasiva, ni activamente a los herederos.

Como se mencion3 en el Derecho Romano, los delitos lesivos a un inter3s de la colectividad daban lugar a una pena p3blica; no obstante la esfera de la **crimina** p3blica lleg3 a absorber varios delitos castigados con pena privada, dentro el "**ius civile**", la obligaci3n nace de la categor3a de delitos privados los cuales fueron reformados. El Derecho Romano cl3sico conoci3 cuatro delitos t3picos que fueron:

- 1.- El Hurto (**furtum**).
- 2.- La rapi3a (**la rapina**).
- 3.- Injuria (**iniuria**).
- 4.- El da3o injustamente causado (**damnum iniuria datum**).⁸

⁶ Ibidem. P3gina 465.

⁷ Iglesias, Juan. **Derecho Romano (Historia e Instituciones)**. Und3cima Edici3n. Editorial Ariel S.A. Madrid. Espa3a 1993. P3gina 429.

⁸ Ibidem. P3gina 416.

De los delitos civiles y de los actos ilícitos antes mencionados se establecían las siguientes características:

1.- Era su intrasmisibilidad, en un primer tiempo, y en consecuencia con este carácter penal, las acciones no son transmisibles, ni activa ni pasivamente, por lo que la solicitud de reparación del daño no pasará a los herederos del ofendido, ni que tampoco se ejercitará contra los herederos del agresor. Sin embargo, después se admitió la posibilidad de transmitir la acción a favor de los herederos de la víctima, excepto en las llamadas acciones “**vindictam spirantes**”, que nacían en aquellos casos en que la ofensa aparecía como estrictamente personal. En cuanto al heredero del delincuente se otorga una acción en los límites de lo lucrado por efecto del delito que cometió el difunto “**in id quod ad eum pervenit**”.⁹

2.- La **noxalidad**, en este tipo de acciones nacidas de delitos privados, consistían en autorizar o perseguir la entrega del autor del delito, ya fuera un esclavo o un hijo sujeto a potestad del padre, cometidos por estas personas sometidas a potestad, en caso de que se tratara de un esclavo o un “**filius familias**”,¹⁰ la acción penal es concedida “**noxaliter**”, no era intentada contra el autor del delito, ya fuera el esclavo o bien el hijo sujeto a la potestad del padre sino contra el “**domius o pater**”, quienes se liberaban pagando la indemnización correspondiente. Asimismo contaban con perpetuidad, ya que permitían que el ofendido pudiera llevar a cabo su acción en cualquier momento, ya que el transcurso del tiempo no afectaba su derecho.

Posteriormente, el régimen de la **noxalidad** se mantiene firme, en lo que concierne al “**servus**”, hasta la época de **Justiniano**. Y por cuanto hace a la “**deditio de los filifamilias**”, comienza a decaer en la época clásica y sobre todo cuando llega a afianzarse la capacidad patrimonial de los mismos, con el reconocimiento del peculio, en la época de **Justiniano**.

⁹ Idem.

¹⁰ Idem.

Tiempo después, cesa la acción “*noxal*”, cuando el “*filius*” o el “*servus*”, salen del poder paterno o dominical, ya sea por emancipación o “*manumisión*”, y entonces el ofendido o perjudicado puede actuar directamente contra él.¹¹

3.- La acumulación, la “*actio poenalis*”, no es compatible con el ejercicio de cualquier otra acción, que naciendo del mismo delito, se encamine a la restitución de la cosa o al resarcimiento del daño. Este principio de la acumulación es rechazado en parte por la legislación justiniana.¹²

4.- Las acciones penales sancionadas por el “*ius civile*”, “*furti iniuriarum, damni iniuriae*”; son perpetuas; las estatuidas por el pretor se extinguen, normalmente con el transcurso de un año a partir de que se cometió el delito o desde el momento en que el ofendido se encuentra en situación de poder entablarlas pero en algunos casos se vuelven también perpetuas la (*actio furti manifesti*).¹³

2. La *Lex Aquilia*.

Pese a lo anterior, el Derecho Romano no empezó regulando de manera clara la reparación del daño causado, sino hasta la “*Lex Aquilia*” de “*damnum*” (posterior a la “*Ley de las XII Tablas*”), misma que suprimió y modificó el tratamiento para algunas conductas consideradas como delitos en la *Ley de las XII Tablas*; no obstante quedaron subsistentes diversas acciones privadas relativas a la indemnización del daño. Por otra parte, la “*Lex Aquilia*” para su aplicación requería que el daño fuera provocado por una acción positiva (dolosa o culposa), no siendo suficiente la simple omisión, además requería que la acción fuera consecuencia de una injuria (no fuera producto del ejercicio de un derecho o autorizado por el agraviado, ni por necesidad o legítima defensa) que la existencia de un “*damnum corpore corpori*”, fuera consecuencia directa del proceder del autor sobre la cosa; y el nexo de causalidad entre la acción y el daño ocasionado.

¹¹ Ibidem. Página 417.

¹² Idem.

¹³ Ibidem. Página 418.

Este ordenamiento contemplaba al “*damnum iniuria datum*”.¹⁴ que es el daño causado culposamente en una cosa ajena, era el acto ilícito realizado por una persona, con o sin intención de dañar o por negligencia que irroga un perjuicio a otra persona.

Esta ley contaba con tres divisiones.¹⁵

* **La primera** referente a las personas que hubieran dado muerte injustamente al esclavo de otro, a un cuadrúpedo gregario, o aún animal de un rebaño ajeno; el pago consistía en el valor máximo que tuvo en el último año. Si se negaba los hechos la acción era el doble del valor.

* **La segunda** trataba de la indemnización que debía pagar el “*adstipulator*”; que hubiera perjudicado al acreedor al condonar sin su consentimiento la obligación del deudor.

* **La tercera** regulaba la sanción para personas que hubieran ocasionado cualquier daño o deterioro sobre cosas pertenecientes a un tercero; en este supuesto se tenía que pagar el valor máximo de las cosas en los últimos treinta días, es decir, sancionaba los daños causados sobre bienes ajenos e imponía al sujeto responsable una pena, consistente en el pago del doble del monto resultante del daño causado. Dicha pena era impuesta cuando los causantes del daño negaban el hecho dañoso o expresaban una negativa consistente en la no reparación de dicho daño al momento de comparecer ante la autoridad, esto no aplicaba contra aquellos que solo estaban en desacuerdo con el monto de la cuantía del daño, la determinación de dicha cuantía corría a cargo de un árbitro.

A tanto llegó la trascendencia en el Derecho Romano de reparar los daños no pecuniarios, que en la acción “*vera rei aestimatio*”, se contemplaba que al momento de acudir ante la autoridad con la intención de exigir el pago del daño sufrido (sobre cualquiera de los bienes, derechos o intereses protegidos por el orden jurídico); se debería considerar independientemente del daño pecuniario sufrido, El “*afectus*”, la “*pietas*”, la “*verecundia*” y la “*voluptas*”, por mencionar algunos, es decir, aquellos bienes que representaban algún tipo de estimación independientemente de que fuesen o no tangibles, por lo que se suman disposiciones por las que se castigan las ofensas a la fama y la dignidad de las personas.¹⁶

¹⁴ Ibidem. Página 424.

¹⁵ Ibidem. Página 426.

¹⁶ Ibidem. Página 429.

3. La *Lex Cornelia*.

Por último, en la “*lex Cornelia*” de *iniuris* del tiempo de *Sila* (81 antes de J.C.), y después con el derecho imperial se vuelve a ampliar el concepto de *iniuria*, puesto que se agregan a ésta leves lesiones corporales y lesiones menores de los derechos de la personalidad.

“*La pulsatio, verberatio y la violación del domicilio*”, pueden ser objeto de persecución criminal.¹⁷ Ya en el derecho Justiniano se concede al ofendido la posibilidad de ejercitar la “*acción privases*” o la persecución pública *reclamación criminal*”.

Como se ha señalado en los párrafos anteriores, el concepto de daño incluye la afectación del honor, prestigio, integridad moral y familiar, por lo que se entiende que haya tenido gran importancia el problema durante la época de la “*venganza privada*”, ya que en esa época se consideraban de mayor gravedad las ofensas sufridas y las injurias al buen nombre, que los daños pecuniarios.

El Derecho Romano en sus últimas etapas admitió la necesidad jurídica de resarcir los daños morales, inspirándose en el principio de buena fe y en la actitud que debe observar todo hombre de respetar la integridad moral de los demás; por lo que consagró este derecho el principio de que junto a los bienes materiales de la vida, que ya eran objeto de protección jurídica, existían otros intereses que deberían ser protegidos aún y cuando no fueran bienes materiales y este añejo criterio ha predominado. A tal grado que hoy la mayoría de las legislaciones en el mundo admiten la existencia de daño moral y pugnan por su reparación.

Es así, que en el campo del derecho se empieza a hablar de un daño y un perjuicio, conceptos que más adelante se estudiarán, pero que es preciso señalar en este momento que daño, en esa época se entendía, como 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, dejó de percibir por efectos del acto dañoso.

¹⁷ Ibidem. Página 430.

En este mismo sentido, el concepto de derechos personales o derechos de la personalidad, son el patrimonio moral de las personas, y es por eso que, cuando dicho patrimonio es atacado se provoca un daño moral. Como se ha dicho en el Derecho Romano, no se reconocían estos derechos como tales, pero si se protegía la personalidad mediante la figura denominada “*actio iniuriarum*”, como se ha mencionado en la página número 5, de esta tesis.

B) El daño moral en la Edad Media y Renacimiento.

1. El daño moral en la Edad Media.

Cabe desatacar que este periodo histórico en la civilización occidental (Europa), comprendió entre el siglo V y el XV, y éste inicia su comienzo tradicionalmente en el año de 476 D.C., con la caída del Imperio Romano de Occidente y que llega a su fin simbólico de esta era, con el descubrimiento de América (1492).¹⁸ Sin querer hacer un detallado estudio de este periodo el cual abarca casi mil años, que puede ser materia de otra tesis, trataremos de hacer un resumen de los acontecimientos más destacados por cuanto hace al estudio únicamente del tema materia de esta tesis, como es la responsabilidad civil y el daño moral, así como su evolución a través de estos diez siglos, por lo que es preciso indicar que después del Derecho Romano, le siguió el Derecho Canónico, que tuvo a la par de los siglos gran influencia en el derecho civil, donde se retoman los conceptos de daño moral, patrimonio moral y derecho de la persona (**Hoy llamados derechos de la personalidad**). Siendo para otros historiadores que el fin de esta época se dio, con la caída del Imperio bizantino, fecha que tiene la ventaja de coincidir con la invención de la imprenta (**Biblia de Gutenberg**) y el fin de la Guerra de los Cien Años.¹⁹

En esta etapa, hubo una gran transición en todos los ámbitos: En lo económico, se da la sustitución del modo de producción esclavista, por el modo de producción feudal; en lo social, desaparece el concepto de ciudadanía romana y la definición de los estamentos medievales; en lo político ocurre la descomposición de las estructuras del Imperio Romano, que dio paso a la dispersión

¹⁸ http://es.wikipedia.org/wiki/Edad_Media/consulta 2 Junio 2016.

¹⁹ http://es.wikipedia.org/wiki/Edad_Media/consulta 2 Junio 2016.

del poder, en lo ideológico y cultural para la absorción y sustitución de la cultura clásica por las teocéntricas culturas cristiana o islámica, según la zona ocupada.

Esta etapa de la humanidad, suele dividirse en dos grandes períodos: Temprana o Alta Edad Media (siglo V a siglo X, sin una clara diferenciación con la Antigüedad Tardía) y Baja Edad Media (siglo XI a siglo XV), que a su vez puede dividirse en un periodo de plenitud, la Plena Edad Media (siglo XI al siglo XIII), y los dos últimos siglos que presenciaron la Crisis de la Edad Media o del siglo XIV.²⁰

Para algunos estudiosos como **Cristóbal Cellarius** (*Historia Medii Aevi a temporibus Constanini Magni ad Constaninopolim a Turcis captam deducta*) (Jena, 1688), quien la consideraba un tiempo intermedio, sin apenas valor por sí mismo, entre la Edad Antigua identificada con el arte y la cultura de la civilización grecorromana de la Antigüedad clásica y la renovación cultural de la Edad Moderna -en la que él se sitúa- que comienza con el Renacimiento y el Humanismo. Para muchos historiadores medievalistas como **Le Goff** o **Eco**, han perpetuado un preconcepto erróneo: El considerar a la Edad Media como una época oscura, sumida en el retroceso intelectual y cultural, y un aletargamiento social y económico secular (asociado con el feudalismo en sus rasgos más oscurantistas).

El final de la Edad Media, llega con la “**Crisis del siglo XIV**”, con el comienzo de la transición del feudalismo al capitalismo y el comienzo de la Edad Contemporánea, por tanto, éste último periodo medieval como la Edad Moderna entera cumplen un papel similar y una extensión temporal de 500 años. En esta época en Europa, las malas cosechas condujeron a hambrunas que debilitaron físicamente a las poblaciones, preparando el terreno para que la peste negra de 1348, fuera una catástrofe demográfica en ese Continente, así la repetición sucesiva de epidemias caracterizó este periodo. Las consecuencias no fueron negativas para todos, algunos supervivientes acumularon inesperadamente capital en forma de herencias, que en algunos casos invirtieron en empresas comerciales o acumularon inesperadamente patrimonios nobiliarios, y empieza a hablarse de conceptos como son de oferta y demanda, cambió la forma de percibir las relaciones económicas; los salarios (nuevo concepto) crecía al tiempo que las rentas feudales pasaron a ser inseguras. Alternativamente

²⁰ http://es.wikipedia.org/wiki/Edad_Media/consulta 2 Junio 2016.

primero tendieron a ser más comprensivos con sus siervos, que a veces estuvieron en situación de imponer una nueva relación, liberados de la servidumbre; mientras que en un segundo momento, sobre todo tras algunas rebeliones campesinas fracasadas duramente reprimidas, impusieron una nueva refeudalización, o cambios de estrategia productiva como el paso de la agricultura a la ganadería, firmemente ligada a la posesión de la tierra.

En las instituciones del clero, se abrió un abismo, entre el alto clero de obispos, canónigos, abades y el bajo clero de frailes, clérigos vagabundos y curas de parroquias pobres, sobre este tema, el milenarismo de los flagelantes convivía con el misticismo de **Tomás de Kempis** y los desórdenes y corrupción de costumbres de la Iglesia, culminaron en el Cisma de Occidente, donde fue devastador el impacto que tuvo en la cristiandad occidental el espectáculo de tener dos y hasta tres, papas, al mismo tiempo, excomulgándose mutuamente como a sus seguidores (emperadores, reyes, obispos, sacerdotes y fieles). Los maestros de esta Facultad de derecho, **Beatriz Bernal** y **José de Jesús Ledesma**, en su libro **Historia del derecho romano y de los derechos neorromanistas (desde los orígenes hasta la edad media)**, señalan que en esta fase de la historia europea, Iglesia y Estado son las dos sociedades que en su dialéctica explican toda la problemática política de entonces,²¹ donde se toma de referencia a Dante en su **Divina Comedia**, el concepto de pecado en el cristianismo, y el inicio de nuevas ideas religiosas se adaptan mejor a la burguesía de los privilegiados (que será el fermento de las herejías producidas previamente), y a partir del siglo XII (cátaros, valdenses), encuentran eficaz respuesta en las nuevas órdenes religiosas mendicantes, insertas en el entorno urbano; pues, en los últimos siglos medievales el **husismo** o el **wycliffismo** tienen una mayor proyección hacia lo que será la Reforma protestante del siglo XVI.

Los maestros de esta facultad de derecho, **Beatriz Bernal** y **José de Jesús Ledesma**, señalan también que San Isidro de Sevilla, ocupa también un prominente lugar con sus **Etimologías**, escritas, ya iniciado el siglo VII, esta es la más clara expresión del romanismo cristianizado, nos muestra. A través de criterios filológicos no siempre convincentes, valiosísimos conocimientos entorno a la dialéctica, las matemáticas, las leyes, la naturaleza racional del hombre y nociones teológicas que él

²¹ Bernal Beatriz y José de Jesús Ledesma, **Historia del derecho romano y de los derechos neorromanistas (desde los orígenes hasta la edad media)**. Décimaquinta edición. Primera reimpresión. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2011. Página 275.

denomina sentencias.²² Los intentos de imprimir mayor racionalidad al catolicismo, va dando lugar a la escolástica de los siglos XII y XIII con **Pedro Abelardo**, **Tomás de Aquino** o **Roger Bacon**; pero ésta corriente, se enfrenta a su propia crisis y cuestionamiento interno, con **Guillermo de Ockham** o **Duns Scoto**. La mentalidad teocéntrica va lentamente dando paso a una nueva antropocéntrica, en un proceso que culminará con el humanismo del siglo XV, en lo que ya puede denominarse Edad Moderna.²³

Como hemos visto a finales de la Edad Media, se empieza a dar el proceso de inicio del humanismo en el siglo XV, ya con la invención de la Imprenta, los conceptos de existencia de un mandamiento divino, y el claro poder omnipotente de la Iglesia, van cediendo terreno al nuevo pensamiento, donde el hombre es un ser individual, por tanto, es el punto central de todo pensamiento y teoría, por lo que siglos más tarde, estos conceptos fueron tomados por el Derecho Francés, los cuales florecieron con la Revolución Francesa, donde se estableció como premisa fundamental, una ley igual para todos, sin distinción de persona, lo cual a la postre, dio origen al Código de Napoleón, como más adelante se expondrá.

Es bueno apuntar en este momento, que fue en esta época, donde se empieza a olvidar el concepto de la “**Ley del Talión**” (**ojo por ojo, diente por diente**) y es en esta etapa, donde empiezan a germinar diferentes formas de hacer cumplir y obligar a una persona cuando cometía un hecho ilícito en contra de otra, ya sea de manera intencional o culposa. Pero a medida que se complican las relaciones sociales, desaparece el orgullo primero del hombre, su sentido brutal del honor se suaviza; la víctima que, en lugar de vengarse en la persona de su adversario, advierte que le será más provechoso cobrarse sobre su patrimonio mediante una suma de dinero, consentirá en el perdón; es la composición, al rescate “**novi poena**”,²⁴ Es así, como se empieza hablar de un nuevo concepto, primero filosófico y posteriormente jurídico, llamado “**responsabilidad**”.

²² Ibidem. Página 294.

²³ http://es.wikipedia.org/wiki/Edad_Media/consulta 2 Junio 2016.

²⁴ **Ihering, Von.** citado por **Mazeaud, Henri y León, Tunc André.** **Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual.** Tomo Primero. Volumen I. Traducción de la Quinta Edición. de Luís Alcalá Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. Argentina 1959. Página 36.

En la Edad Media, es donde florece la hegemonía del derecho canónico en toda Europa y es aquí, cuando empieza a desarrollarse una concepción más moralista del concepto responsabilidad, teniendo como base la idea del concepto de pecado, las órdenes jurídicas medievales cada vez admiten con mayor medida la apreciación de culpa subjetiva como causal de responsabilidad del agente, se reconoce en su caso la falta de culpa como defensa válida, las partidas de **Alfonso X “El Sabio”**, por ejemplo, refieren en tal sentido a los daños y menoscabos.²⁵

Según **Rotondi**, la culpa moderna (aquella contemplada por el Código Napoleónico), tiene sus raíces en la Escuela Clásica del Derecho Natural,²⁶ es decir en aquella escuela de Derecho Individualista que tuvo como fundador a **Puffendorff** y **Heinecio**, el primero, afirmaba que **“es en la obra de la escuela que por primera vez se afirma el principio de que el daño como tal genera obligación de resarcimiento”**.²⁷ Ésta sería la primera afirmación de un principio básico, que libera a la responsabilidad de la **casuística Aquiliana**. Es aquí donde se puede considerar que se da la partida del nacimiento de la responsabilidad extracontractual, pues, como lo refiere **Rotondi** **“la contribución de la Escuela de Derecho Natural no consistiría en haber provocado una aplicación más amplia, sino en haber elaborado justificación autónoma (la equidad), que permitió la doctrina el traducir una formulación general aquello que la práctica había anticipado”**.²⁸

Es pertinente asentar que en la obra de los hermanos **Mazeaud**, consideraban que a finales de la Edad Media, el Jurista Francés **Domat**, en el siglo XVII, es quien enuncia por primera vez el principio general de responsabilidad de: **“Que aquél que causa un daño está obligado a repararlo”**.

La **“Actio Legis Aquiliae”**, a pesar de todas las extensiones pretoriales, nunca había llegado a una formulación de un principio, pero en el siglo XVII, cuando este terreno se encontraba abonado por las nuevas ideas individualistas (*incipientes manifestaciones*), que llevaban a pensar la necesidad de reparar al individuo los daños que pudiera sufrir de otro y en la posibilidad de responsabilizar al

²⁵ Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo I. Quinta Edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá. Colombia 1999. Página 10.

²⁶ **Rotondi**. Citado por Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Ob. Cit. Página 10.

²⁷ Idem.

²⁸ Idem.

individuo agraviante, y sólo cuando hubiera obrado con culpa, **Domat**; coloca la noción de culpa como centro de su teoría de la responsabilidad extracontractual.

Lo importante ya sea, la escuela Clásica Alemana o **Domat**, es que existe acuerdo de diferentes autores en señalar que a finales de esta época en el siglo XVII, como la fecha en que la responsabilidad extracontractual, adquiere personalidad propia, y la adquiere dentro del cuadro del individualismo liberal. La responsabilidad extracontractual, **es como a finales de este siglo llega a un desarrollo pleno y da la importancia a la protección de los derechos humanos en individuales de toda persona (el derecho a la vida, derecho a la integridad corporal y a la propiedad).**

Como hemos visto fue en la última parte de la Edad Media, cuando empieza a surgir el concepto de responsabilidad, coincidiendo con mucho en la idea de la culpabilidad del autor del daño. Algunos de los factores desencadenantes que dieron origen al concepto de responsabilidad lo fueron: la influencia de las “**leyes bárbaras**”, en vigor durante la Edad Media; la injerencia de la iglesia en el derecho, de importancia mayúscula durante el último periodo de esta Edad Media; el rol cumplido por el iluminismo; por la filosofía racionalista y nominalista; el papel de la ética protestante luterana y calvinista; la concepción burguesa y capitalista de la vida.

Villey, señala que en esta etapa de la historia, el camino de la responsabilidad se encontraba limitada a la literatura religiosa, ya que en “**al discurso de la moral moderna**”: cambiamos de **corpus**, afirmando que la invasión de los bárbaros, los cuales destruyeron la cultura Roma, pese a numerosas tentativas de restauración de la experiencia jurídica, cuenta poco en la cultura europea. Dicho autor afirmaba que en esta época, **los juristas no tendrán más que papeles inferiores auxiliares o subordinados, una literatura religiosa había conquistado el lugar dominante; por mucho tiempo la filosofía de Europa, sufrió su peso: el orden social transcurrió bajo la hegemonía de los moralistas cuyo propósito fue predicar en primer lugar, la obediencia a la ley moral divina (mezclada a los restos de morales originadas en la filosofía pagana).**²⁹

²⁹ Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**, Primera Edición. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires. Argentina 1998. Página 25.

Este autor, sigue diciendo, que ese género prolifera en la patrística, en las penitenciales y en las sumas de confesores, también en buena parte de lo que se llamaría el **“Derecho Canónico”**, el **“Decreto de Graciano”**³⁰ y en el siglo XVI, las obras de casuística, contra las que combatió Pascal. La primacía de la moral se perpetuará a través de toda esta época, de ahí tomará sus fuentes más en nombre del primado de la ley natural, en la conciencia o la razón -específica de la **“naturaleza humana”**-, lo que permitirá conservar su estoicismo, la cual tendrá injerencia hasta en las obras jurídicas. **Grocio, Pufendorf**, entre muchos otros, el propio **Bentham** y hasta **Kant** (en su metafísica de las Costumbres), partirán de una doctrina de los deberes del individuo, es decir, que su lenguaje se construye en una óptica muy nueva, sin duda, también, el Derecho Romano se inscribirá en una moral, pero otra especie de moral, moral del bien y de lo justo, moral que se dirigía, al Juez encargado de definir lo justo, la moral moderna, se regirá a cualquier individuo, dictando normas de conducta.

El profesor en **Caen, Simone Goyard de Fabre**; señala que -luego de analizar la obra de **Kant**- concluye en que **“No obstante distinguir por la lógica misma de su análisis, dos formas de la responsabilidad: la moral, que reenvía al interior de la conciencia personal, y la responsabilidad jurídica que tiene en el sentido en la atmósfera de la legalidad que define el constreñimiento y caracteriza la objetividad, no obstante esta distinción, Kant no introduce en la ética un dualismo radical e insuperable. Y ello es posible, porque ellos no son los mismos conceptos preliminares que fundan la filosofía práctica universal y su función, tanto moral como jurídica y, además, porque moralidad y responsabilidad responden a un mismo designio teleológico de una cultura que debe cumplir los poderes de la naturaleza”**.³¹

En su tiempo **Villey**, señaló que por cuanto hace a la teoría moderna sobre la responsabilidad (a lo que antes se había dicho de la teoría del contrato), **“...es un regalo que nos ha hecho, a los juristas, un cierto grupo de filósofos de la Europa moderna. Toda ciencia del derecho es también (porque ella se estructura sobre un método y unos principios), hija de alguna filosofía. La historia demuestra la dependencia de nuestras definiciones técnicas con relación a los grandes**

³⁰ Idem.

³¹ Ibidem. Páginas 25-26.

sistemas generales de la filosofía. La desgracia es que en el caso que examinamos, debemos nuestra ciencia jurídica a pensadores absolutamente ignorantes del derecho...”³²

Y en ese mismo sentido **Villey**, sostuvo que “...la filosofía implícita de los jurisconsultos romanos se vinculaba a la de **Aristóteles**, y no a la de **Hobbes**, **Kant** o **Durkheim**... es decir, los juristas romanos elaboraron su ciencia del derecho sin proceder a la construcción, al modo de los geómetras, sobre la base de ciertos axiomas como el de la libertad primitiva del individuo, o de la soberanía de la ley. Sino que, como **Aristóteles** observan lo dado social natural; su jurisprudencia gira en torno al conocimiento de los casos; *Las institutas de Gayo*, son una descripción de las cosas y de la naturaleza de las cosas”,³³ por lo tanto “...el Derecho Romano a diferencia del moderno (esa época), no construye en función del individuo, de su libertad, de su poder; describe simplemente cosas, realidades naturales...”³⁴

Como se dijo con anterioridad, además de la base establecida en el moralismo incorporado a la responsabilidad a partir de la culpabilidad, en esta época, podemos destacar, notas sobresalientes de este concepto, que luego, recibiera consagración en el Código de Napoleón, y así habría de pasar a la gran mayoría de los códigos de Europa y América del siglo XIX, como son:

A) El abandono de la responsabilidad colectiva, que había imperado un largo periodo en la Edad Media, para volver a la responsabilidad individual de los romanos. Las leyes bárbaras, en vigor durante el tiempo de los francos, otorgan a la indemnización un carácter colectivo y más precisamente familiar, El pago de la “**composición**”, incumbe no solamente al autor del delito, sino también a sus parientes, la suma debida puede ser reclamada asimismo, por los prójimos de la víctima. La “**Ley sálica**”, la más conocida de las leyes bárbaras, configura una tarifa de composición, contiene una serie de delitos y prevé para cada uno cierta penalidad, denominada “**wergeld**”, en la cual la suma está determinada en consideración a la naturaleza del daño causado y a la condición de la víctima. El sentido de la penalidad era el de superar el “**derecho de venganza**”, que se ejercía entre la familia de la víctima y la del

³² Ibidem. Página 26.

³³ Idem.

³⁴ Idem.

culpable. La familia de la víctima no estaba obligada, al menos durante el periodo que precede al reino de Carlomagno, a aceptar la composición; en caso de negarse, podía continuar con la venganza.³⁵

En esta etapa existe la confusión entre responsabilidad penal y responsabilidad civil y a su vez entre responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual y delictiva, por lo tanto la “*wergeld*”, hacía la función de pena y de indemnización y de ella una parte iba destinada al tesoro real y la otra la víctima o a su familia.³⁶ Así pues, cada delito era definido por sus características materiales (lesión a tal o cual parte del cuerpo, a cierto bien, etc.), sin que hubiera lugar al hablarse de la imputabilidad subjetiva a título de culpa, es por ello que según *Viney*, el “**Derecho bárbaro consagraba una responsabilidad objetiva, comparable a la del antiguo Derecho Romano...**”³⁷

B) El reconocimiento de la autonomía de la responsabilidad civil, frente a la responsabilidad penal, pues, hay conciencia en que la evolución se produce en Francia, respecto de la responsabilidad civil, desde comienzos de la Edad Media, hasta el fin del “*Ancien Régime*”. En este sentido, se reconocía que la responsabilidad civil, se debe separar de la penal, es así como en la parte final de esta etapa, autores como *Domat* y *Pothier*, quienes efectúan las síntesis de las “**líneas de fuerza de la evolución**”, la separación se inspira en el distinguo romano entre el “**delito público**” y “**delito privado**”, y por tanto, se empieza a hacer una distinción entre “**acción penal**” y “**acción reipersecutoria**”, de ahí se va desprendiendo poco a poco, la idea que la represión de las infracciones debe ser cumplida por el Estado, mientras que la reparación de los daños es un asunto que interesa principalmente a los particulares.³⁸ Es así que a partir de este criterio se empieza a diferenciar entre pena e indemnización.

C) El abandono del casuismo romano, en aras de la admisión de un principio general de responsabilidad. También hay conciencia en esta cuestión del “**principio general de la responsabilidad civil**”. Pero en esta época, como lo refiere *Viney*, menciona que solamente en la obra de *Domat* “*Des lois civiles dans leur ordre naturel*”, se encuentra expuesto este famoso principio que ha servido de piedra angular del sistema francés contemporáneo de la responsabilidad. Y que el

³⁵ Ibidem. Página 27.

³⁶ Idem.

³⁷ Ibidem. Página 28.

³⁸ Idem.

principio, que no es otro que el derecho de la víctima de un daño a la reparación del perjuicio, está subordinado, en **Domat**, a la prueba de una culpa en el obrar del victimario, por una parte que esa culpa de **Domat**, se confunde a veces con el “**hecho ilícito**”, el obrar antijurídico, no solo por violar las leyes expresas, sino además por contradicción con la equidad, la honestidad, las buenas costumbres y los principios de las leyes divinas y humanas, y otras con la negligencia, imprudencia o impericia en el actuar y por lo demás, en el supuesto principio general, reconoce otras limitaciones o condicionamientos como lo son la antijuridicidad y la culpabilidad.³⁹

Como conclusión, se puede decir que la “**Ancien Droit**”, estableció los principios o reglas sobre la responsabilidad civil sancionadas con posterioridad en el “**Code Civil**”, inspirado en 3 pautas: **1) Universalismo; 2) Individualismo y 3) Moralismo**. Lo que constituye una simbiosis entre las soluciones romanas y los principios de la moral cristiana, las cuales son la base de los cuerpos que siguieron con posterioridad y que son los siguientes:

* No hay responsabilidad, y por ende deber de reparar, sin un obrar voluntario de la persona humana; aunque por una interpretación extensiva se juzgara “**obrar voluntario**”, el hecho dañoso de los animales, la caída de un edificio o el daño causado por un dependiente.

* El hecho involuntario dañoso no es fuente de responsabilidad, quedando asimilado a los hechos de la naturaleza, casuales o fortuitos.

* La responsabilidad es siempre individual del hombre, quedando excluida toda responsabilidad grupal o colectiva, como también de las personas morales o jurídicas.

* La imputación exclusiva es la subjetiva, con base en la culpabilidad, dolo o culpa. Se rechaza expresamente toda posibilidad de responder con base en criterios objetivos.

* Se juzga culposa la conducta que se aparta del comportamiento de un buen padre de familia.

* Para determinados supuestos, la culpa es meramente presumida, con admisión de algunos de la prueba de la no culpa y sin tal posibilidad, presunción absoluta e irrefragable, en otros.

* El papel de la “**antijuridicidad**”, del obrar no aparece claro en la construcción francesa, siendo más tarde puesto de resalto por el Código Civil Alemán. Una confusión semejante puede encontrarse en la responsabilidad del **Common law**.

³⁹ Ibidem. Páginas 28-29.

* La reparación debe alcanzar de una manera integral a todos los daños causados por el comportamiento culposo sin admitir diferenciaciones o distingos.

* Tanto la responsabilidad como la cuantía de la reparación nacen de la ley, sin que le quepa al juez otro papel que el de aplicar la solución prevista por el legislador.

* La responsabilidad civil existe sin que sea presupuesto, al menos como regla, la prueba de la infracción penal, empero, ciertos aspectos como la reparación del daño moral, se condicionan a la demostración del ilícito penal.

2. El daño moral en el Renacimiento.

En la época del Renacimiento y los siglos posteriores se ha dado un valor preponderante a los derechos humanos, considerándose algunos como innatos del hombre y de la naturaleza. Cabe destacar que en ese periodo el derecho natural abandona la base teológica sobre la que se cimentaba el iusnaturalismo medieval y adopta un tono puramente racionalista. Uno de los puntos esenciales es que los derechos del hombre giran en el sentido de la personalidad individual, completamente independiente y emancipada de la colectividad.

Antes de este periodo los derechos del hombre se encontraban íntimamente ligados a la sociedad y ahora pasan aun estadio de individualismo (puro). Por lo que de lo que se empieza a hablar entre los estudiosos son los conceptos de los derechos del hombre y del ciudadano en una pugna directa entre el Estado y el individuo.

Como se comentó con anterioridad es en esta etapa de la civilización que surge la Escuela del Derecho Natural, iniciada por **Grocio**, destacando también **Hobbes**, en donde se da una transformación del derecho natural teológico y ético, en relación a un derecho natural objetivo, convirtiéndose en un derecho empírico. Posteriormente y como resultado de ello, surge la filosofía anglo-francesa de la ilustración, quienes fundan el derecho natural racionalista y subjetivista (racionalismo subjetivo puro).

Para muchos juristas, claro está, que no vamos a entrar al tema de debate estéril, si era verdad o no, que ni el Derecho Romano, ni en la Edad Media, se regularon los derechos del hombre y de la

personalidad, sosteniendo estos jurisconsultos que fue hasta el Renacimiento donde se empezó a regular la existencia de estos derechos de la persona con la creación de la institución jurídica conocida como: “**Potestas in se ipsum**” o “**ius in corpus**”,⁴⁰ es decir “**la potestad sobre el mismo**” o “**derecho sobre el cuerpo**”, con lo que se considera que fue esta institución el cimiento del derecho de la personalidad.

Como lo escribimos en el punto 1.-, de este subtema, por cuanto hace a la responsabilidad extrapatrimonial (hoy daño moral), en la Edad Media, existen antecedentes de los derechos de la personalidad, emanados de la Escuela de Derecho Natural en el siglo XVII, la cual manifestaba que existían “**derechos naturales innatos**”, y los considerados como aquellos que son connaturales al hombre, nacen con él, corresponden a su naturaleza, van indisolublemente unidos al ser mismo, y además, y en suma, son preexistentes a su reconocimiento por el Estado, esto es, que antes que éste, los reconozca, tales derechos corresponden al ser humano.⁴¹

Estos derechos se dan desde que nace el ser humano, los cuales van unidos a su persona, así como también, por el solo hecho de ser concebido, el Estado, protege el derecho a la vida. Esta teoría tuvo como punto de soporte el hecho que en esa época los derechos eran otorgados por el Rey, quien concedía los derechos a las clases sociales.

En la actualidad, nadie discute la existencia de un daño económico y de un daño resentido en la integridad física o afectiva de las personas y la gran mayoría de tratadistas, tanto nacionales, como extranjeros han precisado la posibilidad de poder resarcir de manera económica dichos daños, pero algunos tratadistas, también, señalan que es completamente contrario al daño moral, el hecho de tratar de resarcir tal daño, desde el punto económico, pues, con dicha reparación no se resarce el daño causado con el actuar ilícito voluntario o involuntario del sujeto dañoso y mucho menos se vuelven las cosas al estado que se tenía, antes de que ocurriera dicho acto dañoso, por lo que rechazan el resarcimiento de carácter patrimonial.

⁴⁰ Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Personalidad**. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 2002. Página 722.

⁴¹ Castán Tobeñas, José. citado por Gutiérrez y González, Ernesto. Ob. Cit. Página 723.

3. El daño moral en el Reino Unido.

Como ya se ha dicho con antelación el concepto de responsabilidad extracontractual, tiene sus orígenes en la Edad Media, por lo que este tema o terminología, es a la vez demasiado debatido y cuestionado, porque es desde luego, un problema el poderlo definir, así como también, establecer las profundas divergencias o enfoques que cada uno de los tratadistas, nacionales y extranjeros tienen de este argumento, así como las diversas opiniones y estudios que se han hecho.

En el mundo del derecho anglosajón, los autores reconocen que la responsabilidad extracontractual comenzó de manera muy incipiente en el siglo XIII, con el recurso denominado “**trespass**” (del latín, **trasgressio**), que era un remedio contra daños directos y físicos a personas o propiedades.

Es posible pensar que este derecho de reparar tal daño, estuvo basado remotamente en la “**lege Aquilia**”. Recordemos que esta ley, tampoco protegía los daños resultantes de cualquier conducta, sino “**solo de aquella que ocasiona el evento a través de un contacto inmediato, físico y violento, entre el sujeto agente y el sujeto pasivo**”. De otro lado, en Inglaterra, como en Roma, no hay una preocupación teórica sobre la materia y lo que ahora llamamos responsabilidad extracontractual se desarrolla en función de casos específicos. Para accionar judicialmente, el demandante tenía que comprar una suerte de formulario o recurso “**writ**”,⁴² y solo se vendían recursos específicos. El único de tales recursos o “**writ**”, que originalmente tenía vinculación con el campo de aplicación de la moderna responsabilidad extracontractual era el “**trespass**”. Posteriormente los tribunales fueron creando nuevos “**writ**”, en este campo y poco a poco se fue constituyendo como mosaico de acciones que fueron calificadas con el nombre genérico de “**torts**” (que viene del latín popular **tortum**, que significa torcido, de donde pasó al francés como “**tort**”, que se refiere a algo contrario a derecho).

Los primeros “**writ**”, fueron variantes del “**trespass**”, utilizables siempre frente a situaciones específicas: Ingreso violento a la propiedad ajena, apropiación violenta de ganado, perturbación violenta

⁴² Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)** Tomo I. Ob. Cit. Página 8.

del cuerpo de otra persona. Uno de los “*writ*”, que aparecen más tardíamente es el llamado “*negligente*”, que de alguna manera, incorpora algo de la idea de culpa. Sin embargo el “*tort de negligente*”, nos recuerda más a una “*iniuriam*”, romana que la “*culpam*”, se constituyen porque la gente infringe objetivamente un deber establecido, antes que por la moralidad implícita de la conducta subjetiva.

En los comienzos de la responsabilidad extracontractual nacen de un principio objetivista: El “*trespass*”, fue un caso de responsabilidad objetiva, y es sólo a partir del siglo XVII, que la alegación de que no había existido “*culpa*”; en el demandado comienza a adquirir la fuerza de una defensa.

Pero es importante puntualizar que el término responsabilidad civil, no se encuentra inserta en la obra de uno los más destacados juristas que ha dado el derecho Francés, como lo fue **Domat** (para muchos jurisconsultos, el más grande jurista que ha dado el derecho francés), y sólo de manera excepcional hace referencia otro insigne jurista galo de nombre **Robert Joseph Pothier**, por lo que esta expresión fue tomada de Inglaterra, por los filósofos del siglo XVIII, que se haya en **Necker**, y el abate **Féraud**, dice, en su *Dictionnaire Critique* (1789): Es una palabra de **Necker**, y por lo tanto, aparece de forma aislada en los redactores del Código Civil Francés, aunque la utilicen en el capítulo capital de los delitos y cuasidelitos, suelen emplear, cuando tratan de los contratos, la expresión sinónima de “*garantía*”.⁴³

4. El daño moral en el derecho Germánico.

En el Derecho Germano el concepto de ilicitud es considerado como independiente del de culpa; del primero se usa el vocablo “*Rechtswidrigkeit*”, y para la segunda la palabra “*Verschulden*”, la ilicitud es un requisito o factor necesario de la responsabilidad. El delito se define como la violación ilícita y culposa del interés ajeno. Más adelante iremos señalando otros aspectos sumamente interesantes que separan la responsabilidad del derecho francés de la consagrada en el derecho Alemán.

⁴³ *Mazeaud, Henri y León, Tunc Andre. Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual. Ob. Cit. Página 1.*

Nosotros solo nos limitamos a precisar que el Derecho Alemán, aún antes de la codificación o unificación pretendió ser fiel al Derecho Romano, a través del desenvolvimiento de los Pandectistas de la "**Ley Aquilia**".

Ello es evidente en el famoso Código Pruciano de 1794, fuente inspiradora de diversos Códigos Civiles, tanto de Europa, como de América latina, en numerosas cuestiones que traen un gran número de reglas precisas y detalladas, y también del Código Civil de Austria de 1811, el Derecho Alemán resistió la incorporación de un "**principio general de responsabilidad**", y prefirió incorporar disposiciones especiales (artículos 823 y 826), supuestos concretos.

Es notable, así mismo, en particular la obra de **Savigny**, la caracterización de la acción de resarcimiento como de naturaleza penal; la alusión al carácter netamente materialista del daño **Aquiliano**, la negativa a admitir una responsabilidad general por culpa y las reservas respecto de igual responsabilidad con base en el dolo, etc.

En el **Common law**, se destaca que el contenido de la responsabilidad civil ha estado históricamente determinado por los jueces, que ellos contribuyen a su evolución y a lograr que responda a las necesidades sociales. **Winfield** define la responsabilidad delictual como teniendo por causa la violación de un deber principalmente determinado por la ley, ese deber existe frente a todos los ciudadanos en general y su violación puede dar pie a una acción por daños y perjuicios. Se le denomina "**tortious liability**". La responsabilidad civil, es denominada el "**derecho de torts**", como ya se dijo, tuvo su origen del latín "**tortus**", y cuyo sinónimo es **wrong**, empero el "**tort**", significa: **tanto lo torcido, como lo violatorio de la ley, como el comportamiento culposo, la civil wrong del common Law**.⁴⁴

En Alemania es donde se consagra el principio que todo daño moral debe ser reparado y es así como en el año de 1912, que la jurisprudencia del Supremo Tribunal Superior se inclinó por la tendencia de la compensación pecuniaria del daño moral.

⁴⁴ Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por D años**. Ob. Cit. Página 34.

C) El daño moral en el Derecho Francés.

Como se ha dicho con antelación, posterior a la caída del Imperio Romano, el Derecho Romano, existió a través de su influencia en el Derecho Canónico, y esta doctrina necesariamente tuvo influencia a través de los diez siglos que duró la Edad Media, y posteriormente se insertan algunas de las ideas en el Derecho Civil, o mal llamado derecho privado, pero principalmente en la Etapa del Renacimiento, es donde se empieza a tratar y hablar de los derechos de la persona y derechos de la personalidad, estableciendo estos conceptos más adelante como los factores esenciales en una lucha frontal entre el individuo con el Estado. Como consecuencia de ello, estas ideas fueron las que fueron punta de lanza en la Revolución Francesa en 1789.

1. El Código Napoleónico.

Cabe señalar al respecto que el Código Napoleónico, imprimió al Derecho Civil, una nueva modalidad, distinguiéndose al efecto tres partes que se consideran ahora clásicas: La primera que es la relativa a la familia; la segunda a la propiedad y la tercera que define a las obligaciones y los 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, relativa a las obligaciones y contratos, que nos dio la pauta como podían obligarse las partes, girando siempre bajo el principio de autonomía, de libertad, respecto a la forma y términos en que las partes deseen obligarse.

Sin embargo, se fijó un cierto número de normas, dentro del término de libertad de contratos: estableciéndose barreras y ciertos límites 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 supletorios, el silencio de las partes propició que se aplicara lo establecido por la ley en dicho caso. Tal derecho encontró una profunda transformación, la cual se inició con el periodo de la 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 este ordenamiento, 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 se puede válidamente afirmar, que **“el derecho se hace para los pueblos y no los pueblos para el derecho”**.

2. La Doctrina Francesa y su concepto de daño moral.

El Derecho Francés acumuló la tradición romana de hacer la distinción entre responsabilidad delictual y responsabilidad contractual, se decía que en la responsabilidad delictual, sí había lugar a la reparación del daño, pero en la contractual lo negaron categóricamente, ya que según ellos, el incumplimiento de un contrato no daba lugar a daños y perjuicios a favor del acreedor, se negaba el hecho de que pudiera haber un perjuicio moral derivado de un incumplimiento de contrato, salvo que se acreditara que por el incumplimiento experimentó un perjuicio económico; es decir, negaron que en materia contractual pudiera ocasionarse un perjuicio moral al existir incumplimiento.

Es en esta época que el Código Napoleónico estableció la distinción entre la pena, **como una sanción represiva**, y la reparación civil del daño **como una pena resarcitoria del mismo**; se estableció que todo daño debía ser resarcido por la persona que lo ocasionó, es aquí donde surgen los principios del actual sistema de la responsabilidad contractual.

Para *J. Carbonie*; la indemnización que por causa de un daño moral se otorgue a una víctima que la haya sufrido constituye un enriquecimiento en su patrimonio, es una pena privada, en lugar de favorecer al Estado, como en el caso penal, en este caso favorece a la víctima.

En el siglo XIX, en Francia, se consagró la existencia del daño moral y por consiguiente la necesidad de su reparación y es así como el 15 de Junio de 1833, el Procurador General *Dupin*, sentó la tesis que debían ser reparados los daños morales.⁴⁵

Una de las ideas predominantes, era que quien causaba un daño, estaba obligado a repararlo, inclusive, ya más recientemente el Tribunal estableció el hecho que todo individuo es garante de sus hechos, inclusive de la reparación del daño como efecto de la negligencia e imprudencia.

En la declaración de “**Los Derechos del Hombre y del Ciudadano**”, se habla de la existencia de derechos naturales, no creados por el Estado, sino simplemente en dicho documento se recogió y reconocieron dichos derechos, en la Asamblea Nacional constituyente reunida en Versalles el 26 de Agosto de 1789, por lo que como se ha dicho estos fueron utilizados como estandarte en la Revolución Francesa, donde fue la lucha de encontrar la igualdad entre todas las personas, la cual en sus artículos X y XI⁴⁶ proclamaba:

Ningún hombre debe de ser molestado en sus opiniones (...) la libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano puede, pues, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad por el abuso de esta libertad en los casos determinados por la Ley.

En este sentido se continúa la idea al igual que los romanos, que toda persona que cometiera un daño a otra debería de repararlo, por lo que distinguen diferentes grados de culpa:⁴⁷

⁴⁵ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Décimo Sexta Edición. Editorial Porrúa. México 2007. Página 1256.

⁴⁶ López Ramos, Neófito. “**Votos y Conferencias**”. Primera Edición. Incija Ediciones. México 2003. Página 6.

⁴⁷ *Mazeaud, Henri y León, Tunc Andre*. **Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual**. Ob. Cit. Página 55.

- * La culpa dolosa (grave).
- * La culpa leve (leve).
- * La culpa levísima (levísima).

Posteriormente los juriconsultos franceses no distinguirían más los diversos grados en la culpa; porque la imprudencia y la negligencia bastaban para empeñar la responsabilidad de su autor, por lo que se empieza a hablar de los delitos intencionales y los delitos no intencionales que se habrían de llamar cuasidelitos en franca alusión al Derecho Romano.⁴⁸

En ese sentido los hermanos **Mazeaud y Tunc**, en su libro de Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual, hacen alusión en cuanto al Código Civil Francés de 1804, **Treilhard**, manifestó al respecto “una vez establecido el principio” (**el que por su hecho ha causado un daño está obligado a repararlo; está obligado a esa reparación aun cuando no haya habido por su parte ninguna malicia y sí tan solo negligencia o imprudencia**), señalando este autor, también “...no tenemos que agregar más que una disposición: la de que se es responsable no sólo del daño que se ha causado por hecho propio, sino también por el causado por el hecho de las personas por las que se debe responder o por las cosas que se tienen en custodia, La responsabilidad de los padres, de los maestros, de los amos, es una garantía, y con frecuencia la única garantía, de la reparación de los daños; sin duda, debe ser encerrada en justos límites...”⁴⁹

En este tenor los hermanos **Mazeaud**, distinguieron dos partes en el patrimonio moral de las personas:

Primera 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.

Segunda 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, etc.

⁴⁸ Ibidem. Página 56.

⁴⁹ Ibidem. Página 65.

3. La aplicación de la reparación de los daños morales en el Código Civil Francés.

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

La primera, los daños morales son todos aquellos que no pueden ser considerados patrimoniales.

La segunda, hay un perjuicio extrapatrimonial todas las veces que el pago de una suma de dinero no es susceptible de constituir una reparación adecuada al daño.

La tercera, 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, ésta es imposible de reparar.

Es así como en el siglo XIX, el derecho civil en Europa, como resultado de diversas opiniones de distinguidos estudiosos del derecho civil, empiezan a tratar y hablar respecto de los conceptos de daño moral, patrimonio moral y derecho de las personas; incluso, se empieza a resaltar que el Estado, o Naciones, cuentan con bienes inmateriales, no susceptibles de valorización pecuniaria y que sin embargo eran protegidos por leyes, especiales, como lo era las concernientes al himno nacional, a la bandera y al escudo nacional.

D) Antecedentes legislativos del daño moral en México.

1. El Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1870 y Código Penal de 1871.

En México el tema de daño moral que es materia del presente trabajo, para el destacado jurista Ernesto Gutiérrez y González, se regula por primera vez en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, en cambio, para otros estudiosos del derecho ello no es así.

Cabe hacer mención que algunos de los grandes juristas mexicanos como fueron Rafael Rojina Villegas y Manuel Borja Soriano, señalan que el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, ni genérica, ni específicamente se refirió al daño moral. En este mismo sentido Salvador Ochoa Olvera, comparte la idea de los primeros juristas mencionados, que en este Código Civil, jamás se ocupó del daño moral y sólo existen antecedentes de agravios patrimoniales, ya que únicamente se plasmaban daños relativos a la afectación pecuniaria, tal como estaba contemplado en los artículos 1580 y 1581,⁵⁰ los cuales eran del tenor siguiente:

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.

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

En ese sentido, a decir de estos renombrados juristas, de la lectura de estos preceptos anteriores, se desprende que se refieren al daño causado sobre bienes de naturaleza patrimonial, señalando que en el primer caso estamos ante la presencia del “**daño emergente**”, y el segundo corresponde a la figura del “**lucro cesante**”.

Estos dos artículos se habrán de repetir de manera literal en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884, en los artículos 1464 y 1465, por lo que cabría entonces cuestionarse y hacerse la pregunta ¿Sí en estos ordenamientos existe el antecedente en materia de agravios no patrimoniales y ¿Sí los mismos sentaron las bases del concepto de daño moral?

Como se dijo en el primer párrafo de este inciso a desarrollar, el insigne jurista Don Ernesto Gutiérrez y González, señala que el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, si reguló por primera vez el problema del daño moral y que se refirió a un sólo supuesto jurídico, contenido en el artículo 1587,⁵¹ el cual disponía lo siguiente:

⁵⁰ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Segunda Edición. Monte Alto Editores. México 1999-2006. Página 24.

⁵¹ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 1990. Páginas 686-687.

Artículo 1587.- Al fijar el valor y el deterioro de una cosa, no se atenderá al precio estimativo ó de afección, á 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.

Es así como en esta hipótesis normativa, a decir por dicho jurista que el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, empezó a tratar el tema del daño moral, ya que dicho artículo señalaba que el valor de la cosa, no se atendería al valor estimativo o de afección que tenía en relación a su dueño a no ser que se probara que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño, expresión donde se infiere por primera vez los conceptos de estimación y en su caso afección los cuales pueden variar dependiendo de cada dueño. En este mismo sentido el Código Penal para el Distrito Federal de 1871, en su artículo 317, reprodujo la idea contenida en el artículo 1587 del Código Civil, el cual ya fue plasmado, pero además en el artículo 344,⁵² dicho Código Punitivo establecía lo siguiente:

Artículo 344.- 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, y 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 348 no resultaren responsables los jueces, o éstos no tuvieron con qué satisfacerla.

Como lo sostuvo el maestro Ernesto Gutiérrez y González, idea que compartimos también nosotros, si bien en dichos preceptos legales de manera expresa no se habla de daño moral o afectación a los derechos personales, también es, que de manera incipiente se empezaron a tratar estos temas; claro, siempre anteponiendo tres elementos a acreditar, como era: una afectación patrimonial, la acreditación de los daños y perjuicios ocasionados y que el acto dañoso, desplegado por una persona que hubiera destruido o deteriorado la cosa de otra persona, se debía acreditar la intención de lastimar el grado de afección del dueño que tenía sobre este bien, de no ser así, solo se

⁵² Idem.

habría de pagar el valor real de la cosa afectada o destruida. En ese mismo sentido en el ámbito penal, también el artículo 345, fracción III,⁵³ de dicho Código Punitivo, señalaba lo siguiente:

Artículo 345.- "Igual derecho tendrá el acusado absuelto, contra el quejoso ó contra el que lo denunció, pero con sujeción a las reglas siguientes:

"...

III.- De los daños y perjuicios le indemnizarán el quejoso ó el denunciante, únicamente en el caso de que la queja o la denuncia sean calumniosas o temerarias."

Como podemos advertir de la disposición contenida en el artículo 1587 del Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1870 y Código Penal de 1871, desde esa época se empezó a regular el concepto de daño moral, pues, aún y cuando fuera una sola hipótesis normativa, se utilizaron conceptos que más adelante se fueron perfeccionando a través de los siglos, como fue en primer término, el concepto de estimación y afección de bienes fuera del comercio e intangibles, así como la idea de indemnizar a la persona (sujeto pasivo) que ha sido afectada con el actuar de otra persona (sujeto activo) que ha destruido o deteriorado una cosa a sabiendas del valor sentimental que el dueño tenía sobre la misma.

2. El Código Civil para el Distrito Federal y territorio de la Baja California de 1884.

Es necesario hacer mención que el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de la Baja California de 1884, no aportó nada nuevo al sistema jurídico de México, ya que este ordenamiento jurídico únicamente se limitó a copiar y reproducir de manera íntegra el concepto de daños y perjuicios contenidos en los artículos 1580 y 1581, del Código Civil de 1870; mismos que se repiten en los artículos 1464 y 1465⁵⁴ del Código Civil de 1884. Por lo mismo, tienen la misma suerte las opiniones de los juristas mexicanos como fueron Rafael Rojina Villegas y Manuel Borja Soriano, que hicieron al Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, ya que ni genérica, ni específicamente hacían alusión alguna al daño moral, ya que los últimos artículos citados decían lo siguiente:

⁵³ Idem.

⁵⁴ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Ob. Cit. Página 26.

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 debiera haberse obtenido por el cumplimiento de una obligación.

En este tenor, cabe precisar que el insigne jurista Manuel Borja Soriano, refiriéndose a los tipos de daños, acotó que las legislaciones extranjeras a diferencia de la nuestra, asimilan daños y perjuicios como sinónimos, y lucro cesante se llama a la privación de la ganancia lícita que se deja de percibir por incumplimiento de una obligación. Se observa que nuestras leyes identifican al 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. Otro autor que comparte la idea de Manuel Borja Soriano, en el sentido que el concepto de daño moral, no se reguló en este Código Civil, es Salvador Ochoa Olvera, quien en su libro “**la demanda por daño moral**”, sostiene lo siguiente:⁵⁵ Retomando las directrices generales de este código, en materia de daños, se puede concluir:

A Los artículos citados sobre daños y perjuicios se repetirán sustancialmente en el Código de 1928. Este tipo de daños no se pueden referir al que se causa cuando se lesiona un bien de naturaleza extrapatrimonial.

B Tampoco el Código Civil de 1884, se ocupa de regular de manera expresa el daño moral, es decir la responsabilidad proveniente de las lesiones que ha sufrido una persona en sí misma y no en su patrimonio.

En nuestra opinión, reafirmamos la postura de Ernesto Gutiérrez y González, que este Código, que al ser una simple copia del Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, si empezó a regular el concepto de daño extrapatrimonial o moral, ya que como se ha dicho, aún y cuando fuera una sola hipótesis normativa, se utilizaron conceptos que más adelante se fueron depurando, como fue en primer término el sentido de estimación y afección del dueño de una cosa que

⁵⁵ Idem.

fue destruida o dañada y la idea de indemnizar a esta persona por la destrucción o afectación de una cosa propiciada por otra persona.

3. El Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal de 1928.

Respecto de este Código Civil es de indicar que de manera incipiente reguló la materia de daño moral; sin embargo es necesario distinguir las dos épocas en que se divide (hasta antes de las reformas de 19 de Mayo de 2006, que dieron origen a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, y que es materia de estudio y análisis de esta tesis, y que en los siguientes capítulos, se habrá de ampliar en este tema), por lo que se podrán advertir estas dos etapas:

Primer Época. Comprende la vigencia desde la creación del Código Civil de 1928, hasta antes de las reformas de 28 de Diciembre de 1982.

Segunda Época. Abarca el concepto de daño moral a partir de la reforma de 28 de Diciembre de 1982, hasta antes de la reforma de 19 de Mayo de 2006.

En la primer época, como ya se dijo, se expresan por primera vez en nuestra legislación civil los términos de reparación moral e indemnización moral, y aparece un artículo genérico que regula la reparación del daño causado a bienes de naturaleza extrapatrimonial que es el artículo 1916.

Por lo que hace al Código Civil para el Distrito Federal de 1928, que reguló el daño extrapatrimonial, hasta el año de 1982, éste acogió las ideas sobre el concepto de daño moral, que en los dos Códigos Civiles, anteriores se había tenido respecto de ello y en este Código, es donde se utiliza por primera vez el término de “**reparación**” y “**reparación moral**”; es decir en este ordenamiento legal es donde se reconoció de manera primigenia, obligaciones no pecuniarias y en ese sentido el artículo 143,⁵⁶ disponía lo siguiente:

⁵⁶ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Séptima Edición. Ob. Cit. Página 102.

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 hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado”.

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

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

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

En esta disposición normativa, es como el legislador por primera vez aborda el tema de daño moral en forma autónoma de todo daño pecuniario, ya que no era necesario que se acreditara la existencia de un daño patrimonial y posteriormente, en el artículo 1916,⁵⁷ de este mismo cuerpo legal, se trata nuevamente el tema de reparación moral, hoy entendido como daño moral, pero nuevamente en este artículo se habrá de limitar su acreditación, la forma y los montos de repararlo, ya que este artículo expresaba lo siguiente:

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

Por su parte el artículo 2116, hasta diciembre de 1982, reproducía la hipótesis normativa prevista por el artículo 1587 del Código Civil de 1870 -ya anotado con anterioridad-, en el que sanciona a una persona por la conducta ilícita de destruir un objeto ajeno, con el sólo ánimo de lastimar en sus afectos al propietario de ella. En ese mismo tenor el Código Penal para el Distrito Federal de 1931, ya empieza a regular la forma en que se habrá de reparar el daño moral. Ordenamiento legal que tampoco hizo una reglamentación metódica de la materia, porque realmente no es la vía adecuada para poder reclamarlo y sólo se concretó en su artículo 30, fracción II,⁵⁸ a disponer lo siguiente:

⁵⁷ Ibidem. Páginas 687-688.

⁵⁸ Idem.

Artículo 30.- “La reparación del daño comprende:

...

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

Cabe precisar que este Código Punitivo, no estableció, ni dio los lineamientos sobre la forma o procedimientos para lograr la reparación del daño moral. Como ya lo hemos comentado, el Código Civil de 1928, acepta la existencia de obligaciones con objeto moral, pero incurrió el legislador en el error de estimar que se trataba de obligaciones extrapatrimoniales; por ser una inspiración del Código Civil Alemán que sigue las ideas de *Ihering*. Cabe entonces preguntarse ¿Sí en el sistema jurídico Mexicano, se podían crear obligaciones que tuvieran un objeto que no fuera pecuniario? y en su caso ¿Sí pudiera ser válida legalmente una obligación que pudieran ser de carácter moral o afectivo?, pues, como se ha visto el Código Civil de 1870 y 1884, sólo regulaban obligaciones que tuvieran como fin un objeto pecuniario,⁵⁹ ya que a decir del primer ordenamiento legal, disponía en su artículo 1423, y el segundo en su artículo 1306, señalaban lo siguiente:

“Son legalmente imposibles:

...

2º.- Las cosas o actos que no se pueden reducir a un valor exigible.”

En consecuencia, la doctrina y la interpretación judicial de esa norma, estimó que sí una obligación no tenía un contenido pecuniario, no era obligación jurídica y al no ser así no se incumplía, ni era posible exigir su pago en la vía judicial.

El Código Civil de 1884, no fue abrogado por el Código Civil de 1928, sino derogado, y por lo mismo el texto del Código Civil de 1884, se podía aplicar en lo que no se opusiera al Código Civil de 1928. Al respecto resulta importante señalar tres puntos importantes de los artículos 1423 y 1306, antes citados:

1.- Nuestra legislación civil admite por primera vez la reparación moral de manera genérica aunque de forma condicionada.

⁵⁹ Ibidem. Página 94.

2.- 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, pues, si no existe un daño patrimonial no podrá existir un daño moral.

3.- 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 indicados, sólo el primero, parece ser positivo, ya que en los otros dos, resultaba injusto querer supeditar la existencia del daño moral a la del daño patrimonial e inconveniente el establecer un límite al que debía ceñirse la indemnización moral.

El artículo 1916, del Código Civil para el Distrito Federal, de esa época ya citado, decía claramente que no podía 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 encontramos fundamento alguno de tal disposición; situación que derivó de la influencia de los artículos 47 y 49 del Código Suizo de las obligaciones. Incluso, en la actualidad la doctrina reprueba el querer primero relacionar y después supeditar entre agravios patrimoniales y agravios morales, esferas jurídicas diversas que no solo no se tocan, sino, por lo contrario, se distinguen perfectamente.

La afirmación contenida en el punto tercero, resultaba desafortunada, ya que la supeditación de la existencia del daño moral, al del daño patrimonial ocasionado es infundada. Pero si no bastaba esto el monto de la indemnización se limitaba a las dos terceras partes del importe de la afectación del daño patrimonial o responsabilidad civil. Si bien es difícil establecer o señalar que los derechos de la personalidad tienen un determinado precio, dada su naturaleza inmaterial por tanto, no se pueden medir y establecer con exactitud el grado de afectación, más erróneo, era decir que la indemnización ordenada a título de reparación moral debería tener un límite que no excedería de un porcentaje no mayor a las dos terceras partes del daño patrimonial causado. Es decir, a partir de la cantidad que se condene por responsabilidad civil proveniente de un daño de tipo patrimonial, el agravio moral sólo podía ser indemnizado desde uno tercio, hasta las dos terceras partes de lo que importe la responsabilidad civil y nunca la reparación moral podía exceder de dicho porcentaje fijado por el anterior artículo 1916, del Código Civil para el Distrito Federal.

En nuestro derecho, desde que se creó el artículo 1916 del Código Civil de 1928, hasta diciembre de 1982, el daño moral, desde antes que se causara y reclamara, tenía los mínimos y máximos a que debería sujetar la indemnización, cosa absurda, como lo es el inapropiado sistema de establecer en forma imperativa un límite a la indemnización moral, hasta por las dos terceras partes del daño patrimonial causado.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, en su libro Derecho de las Obligaciones, hace mención que por comentarios del Dr. Francisco H. Ruíz, Director de la Comisión Redactora del Código Civil de 1928, el cual, le afirmó sobre este punto, que omitieron incluir un artículo correspondiente al artículo 1306-II del Código de 1884, pues, siguieron el criterio del Código Civil Alemán, el cual, en su artículo 241,⁶⁰ establecía lo siguiente:

“En virtud de la relación obligatoria el acreedor está autorizado a exigir del deudor una prestación. La prestación puede también consistir en una omisión”.

Como se puede advertir, en el Derecho Germano, se excluyó expresamente el carácter pecuniario, pues, ya admiten obligaciones con contenido moral, pero las estiman extrapatrimoniales.

En el artículo 143 del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, como anteriormente se ha manifestado, establecía obligaciones de carácter extrapatrimonial, en el caso de rompimiento de esponsales o bien de manera indefinida prolongue la celebración del matrimonio atendiendo a la intimidad y publicidad del noviazgo, el Juez fijará una indemnización, por la reparación moral, es decir teniendo una reparación doble:

A Restituyendo el valor moral.

B Por medio del equivalente en dinero aunque el sistema que aquí se observa es aún muy deficiente, y precisa de una reglamentación completa, adecuada y así, no obstante que en los artículos

⁶⁰ Ibidem. Página 102.

(1916, 1916 Bis y 2116); reformados en diciembre de 1982, todavía se consideran estos daños extrapatrimoniales como dependientes de un perjuicio patrimonial y económico.

Como se dijo con antelación, no obstante que el artículo 1916, del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, reformado en diciembre de 1982, por primera vez utiliza el término daño moral, su reparación no era una figura autónoma, porque la misma estaba condicionada a la preexistencia de un daño material, ya que si no había un daño patrimonial no procedía la reparación del daño moral, y al mismo tiempo dejaba al arbitrio del Juzgador la posibilidad de que existiera una reparación a título de daño moral. Igualmente se limitaba el monto de la indemnización, pues, éste no podía exceder de las dos terceras partes del total de la suma fijada en concepto de responsabilidad civil derivada del daño material, por lo que se puede afirmar válidamente que la reparación del daño moral se encontraba sujeta y limitada al daño material que sufriera la víctima.

Finalmente, es de resaltar que en dicha disposición normativa se excluye al Estado, de toda responsabilidad en que pudiera incurrir por daño moral dicha entidad.

En la segunda época, es donde se dan reformas al Código Civil para el Distrito Federal en materia de daño moral y su reparación, en diciembre de 1982, debemos precisar lo siguiente. El presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, el día 2 de diciembre de 1982, emitió su primera iniciativa de ley y reformas, intitulada “**iniciativa de reformas a los artículos 1916 y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal**”.

En esta iniciativa de reforma se dio principalmente, como una respuesta de carácter político y no jurídico, por lo que la misma tiene diversas omisiones y errores en que incurrieron nuestros legisladores, siendo, pertinente transcribir la exposición de motivos que tuvo el Poder Ejecutivo Federal,⁶¹ para poder entender cuáles fueron los motivos y razonamientos que tuvo el presidente en turno, para mandar esa iniciativa de reforma a los citados artículos al Código Civil para el Distrito Federal, en materia de Fuero Común y de carácter Federal para toda la República Mexicana, cuyo texto pasamos a transcribir:

C.C. SECRETARIOS DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN.

⁶¹ Ibidem. Páginas 688-689.

PRESENTE.

La necesidad de una efectiva renovación moral de la sociedad exige, entre otras medidas, adecuar las normas relativas a la responsabilidad civil que produce el daño moral, por ser imprescindible la existencia de una vía accesible y expedita para resarcir los derechos cuando sean ilícitamente afectados.

El respeto a los derechos de la personalidad, garantizado mediante la responsabilidad civil establecida a cargo de quien los conculque, contribuirá a completar el marco que nuestras leyes establecen para lograr una convivencia en la que el respeto a las libertades no signifique la posibilidad de abusos que atenten contra las legítimas afecciones y creencias de los individuos ni contra su honor o reputación.

Bajo la denominación de derechos de la personalidad se viene designando en la doctrina civilista contemporánea y en algunas leyes modernas, una amplia gama de prerrogativas y poderes que garantizan a la persona el goce de sus facultades y el respeto al desenvolvimiento de su personalidad física y moral. La persona posee atributos inherentes a su condición que son cualidades o bienes de la personalidad y que el derecho positivo debe reconocer y tutelar adecuadamente mediante la concesión de un derecho subjetivo para obtener la reparación en caso de trasgresión.

La reparación del daño moral se logra a base de una compensación pecuniaria, de libre apreciación por el Juez. Hoy este principio es unánimemente admitido por las legislaciones y por la jurisprudencia, desechando los escrúpulos pasados en valorar pecuniariamente un bien de índole espiritual.

Nuestro Código Civil vigente, al señalar que la reparación del daño moral sólo puede intentarse en aquellos casos en los que coexiste con un daño patrimonial y al limitar el monto de la indemnización a la tercera parte del daño pecuniario, traza márgenes que en la actualidad resultan muy estrechos y que las más de las veces impiden una compensación equitativa para los daños extrapatrimoniales.

El ejecutivo a mi cargo, considera que no hay responsabilidad efectiva cuando el afectado no puede exigir fácil, práctica y eficazmente su cumplimiento, que la responsabilidad no se da en la realidad cuando las obligaciones son meramente declarativas, cuando nos son exigibles, cuando hay impunidad o inadecuación en las sanciones frente a su incumplimiento: por congruencia con lo anterior, en materia de responsabilidad por daño moral, es necesario ampliar las hipótesis para la procedencia de la reparación. Lo anterior es particularmente importante en los casos en que a través de cualquier medio, incluido los de difusión, se ataque a una persona atribuyéndole supuestos actos, conductas o preferencias, consideradas como ilegales o violatorias de los valores morales de la sociedad.

Por lo anterior, en ejercicio de las facultades que me confiere la fracción I del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, me permito someter a ese Honorable Congreso, por el digno conducto de ustedes, la presente

INICIATIVA DE REFORMAS A LOS ARTICULOS 1916 y 2116 del CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

ARTÍCULO ÚNICO.- se reforman los artículos 1916 y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal. Para quedar como sigue:

Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la lesión que una persona sufre en sus derechos de la personalidad, tales como sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, secreto de su vida privada e integridad física, o bien, en la consideración de sí misma.

Cuando un acto u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante un pago compensatorio en dinero.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima si existe litispendencia.

El monto del pago compensatorio lo determinará el Juez en forma prudente tomando en cuenta los derechos lesionados, la intencionalidad o el grado de culpabilidad del agente, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor o reputación el Juez ordenará, con cargo al demandado, 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 2116.- Al fijar el valor y el deterioro de una cosa, no se atenderá al precio estimativo o de afección, a no ser que 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, se determinará conforme a lo dispuesto por el artículo 1916.

TRANSITORIO.

ARTÍCULO ÚNICO.- Este decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Reitero a ustedes las seguridades de mi atenta y distinguida consideración.

Palacio Nacional, a 2 de diciembre de 1982.

Una vez que fue recibida la iniciativa de reforma al Código Civil, el Congreso de la Unión, lo pasó para su estudio a las diversas comisiones, entre ellas, la de estudios legislativos correspondientes, por lo que se procedió a la discusión a dicha reforma a los artículos 1916 y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal.

Cabe destacar que la propuesta de reforma a los artículos 1916 y 2116, en comento propició que los periodistas nacionales vieran en ellas, un atentado a los derechos a la información y una limitación a la libertad de prensa; reformas que según ellos estaban encaminadas a limitar el derecho a la información, haciendo su inconformidad a través de la opinión pública, argumentando que la reformas antes aludidas estaban encaminadas a coartar su actividad de información.

Con motivo de la presión ejercida por los medios de comunicación el Ejecutivo Federal, a cargo del licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, no tuvo otra opción que reformar y adicionar los artículos

1916, 1916 Bis y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal, por lo que una vez aprobada dicha iniciativa de reforma a estos artículos, la misma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 31 de diciembre de 1982,⁶² la cual empezaría a surtir sus efectos al día siguiente de su publicación, quedando el texto final de la siguiente manera:

Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la lesión 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 mismo tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, al 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 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 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 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.

Artículo 2116.- Al fijar el valor y deterioro de una cosa, no se atenderá al precio estimativo o de afecto, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar los sentimientos o afectos del dueño; el aumento que por estas causas se haga, se determinará conforme a lo dispuesto por el artículo 1916.

Como se puede advertir de las anteriores hipótesis normativas, ya se habla del concepto de daño moral, mismo que fue plasmado en el Código Civil vigente de esa época en el ámbito común para el Distrito Federal y de carácter Federal para toda la República Mexicana y su forma de indemnizarlo; pero

⁶² Ibidem. Páginas 700-701.

no se precisaban los alcances y formas de repararlo, pues, como se hizo mención en párrafos anteriores de este capítulo, el mismo se encontraba supeditado al daño patrimonial afectado, porque no tenía autonomía propia, salvo algunas excepciones, como lo apunta el artículo 143 del Código Civil para el Distrito Federal, ya indicado, y que en los capítulos siguientes se abordarán y ampliarán estos tópicos.

Es preciso señalar que el artículo 1916, del Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en Materia Federal, se volvió a reformar mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, de fecha 10 de Febrero de 1994, reforma que no fue de fondo, pues, únicamente, se modificó el término de funcionarios, por el de servidores públicos, y se agregaron 23 palabras al primer párrafo y once más al segundo párrafo del citado artículo 1916,⁶³ como a continuación se precisa:

Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la lesión que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. **Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente, la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.**

Cuando el 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 el 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 **servidores públicos**, conforme **a los artículos 1927 y 1928 todos ellos** del presente **Código**.

Es así como el artículo 1916, del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, estuvo vigente desde el año de 1994, hasta antes de la reforma de 19 de Mayo de 2006, la cual, es materia de estudio de esta tesis, misma que abordaremos ampliamente en el capítulo IV de este trabajo.

⁶³ López Ramos, Neófito. “**Votos y Conferencias**”. Ob. Cit. Página 41.

CAPÍTULO II.

El daño moral.

A) Concepto de daño.

1. Diferentes acepciones de la palabra daño.

Ahora bien es preciso primero determinar que significa “**daño**”; por lo que es necesario tomar las diversas acepciones de daño que se tienen. Etimológicamente la palabra daño, no se ha conseguido determinar con precisión el origen de su significado; 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 “**dabh**”, destruir. También se ha pretendido encontrar el origen del vocablo daño en la palabra sánscrita “**da**”, que significa vincular, obligar.⁶⁴

Siguiendo con el término y significado de la palabra “**daño**”, en el Diccionario de la Real Academia Española, señala que significa: (Del lat. **Damnum**) m. Efecto de dañar o dañarse. II 2. V. pena de daño. II Emergente. Der. Detrimiento o destrucción de los bienes, a diferencia de lucro cesante. II a daño de uno. Loc. Adv. A su cuenta y riesgo. II en daño de una persona o cosa. Loc. Adv. En perjuicio suyo. II Sin daño de barras. Loc. Adv. Fig. Sin daño o peligro propio o ajeno.⁶⁵

Existe otra opinión de juristas extranjeros como son **Roberto H. Brebbia y Minozzi**, quienes sostienen que el significado de la palabra daño proviene del vocablo latino “**demere**”, que significa disminuir, cercenar, quitar.⁶⁶

Consideramos que este último significado es uno de los más apropiados a efecto de poder entender el concepto general de daño, y como se dijo con antelación cuando tratamos la definición de la

⁶⁴ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Primera Edición. Editorial Acrópolis. México 1998. Página 38.

⁶⁵ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. Vigésima Edición. Editorial Espasa-Calpe S.A. de C.V. Madrid. España 1984. Página 440.

⁶⁶ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 38.

palabra derecho, cada escuela o doctrina, toma para sí el concepto que más le agrada a sus principios o fundamentos, por lo que es mejor evitar imponer un concepto único de daño y en su caso, como se ha hecho, establecer las diferentes concepciones que de esta palabra se tiene.

2. Teorías que se han ocupado del concepto de daños y perjuicios.

Una vez definida la palabra daño, es preciso señalar que la presente tesis trata como punto basal, la propuesta de adicionar diversos preceptos legales señalados por la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, para ser insertados en el Código Civil para el Distrito Federal, particularmente en el capítulo de las obligaciones que hacen de los hechos ilícitos, o bien insertarlos en el artículos 1916 y subsecuentes, con el propósito de establecer la vía civil, como la única acción de reparación del daño moral (atendiendo a la nueva corriente mundial, que excluye la vía penal), para aquellos casos en los que existan excesos en el ejercicio de la libertad de expresión; por lo tanto, no abordaremos de manera concienzuda y exhaustiva el tema de las obligaciones, las fuentes de ésta, por no ser el punto a desarrollar en este trabajo y únicamente daremos el concepto de obligación civil, siguiendo el pensamiento de Ernesto Gutiérrez y González, quien define la obligación en (*lato sensu*),⁶⁷ de la siguiente manera:

“La necesidad jurídica que tiene una persona denominada obligado-deudor, de cumplir voluntariamente a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir, una prestación de carácter patrimonial (pecuniario o moral)”.

En este tenor, cuando las partes se han obligado a cumplir con una prestación y cumplen, no existe problema alguno; pero cuando el deudor sin causa justificada incumple en tiempo y en la forma previamente convenida se da un incumplimiento y consecuencia de ello hay un daño al acreedor, por lo que además de quedar obligado al cumplimiento de lo pactado, también será responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento.

⁶⁷ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Séptima Edición. Ob. Cit. Página 83.

De estos dos conceptos se desprendieron dos teorías o corrientes, las cuales se han ocupado del concepto de daños y perjuicios.

La primera, cuando hay un incumplimiento propiamente dicho, total o parcial, porque el deudor ha hecho totalmente imposible el cumplimiento, por ejemplo destruyendo la cosa debida. Los daños y perjuicios tienen entonces como finalidad, sustituir el cumplimiento; son daños y perjuicios compensatorios.

La segunda, cuando hay un simple retraso en el cumplimiento y hay que indemnizar al acreedor por ese retraso; los daños y perjuicios son entonces moratorios.

Estas dos teorías o categorías de daños y perjuicios, compensatorios y moratorios están sujetas a una regla general idéntica: **la indemnización es siempre pecuniaria, pues, se considera que el dinero es la única medida común de los valores. El juez, no podrá, sin cometer un exceso de poder, condenar a algo que no fuere una suma en numerario.**⁶⁸ Por lo que, en caso de incumplimiento de una obligación de suma de efectivo, no hay daños y perjuicios compensatorios. Los jueces solo deben condenar a la suma adeudada, no a un equivalente, en las deudas de esta clase, sólo son posibles los daños y perjuicios moratorios. Los daños y perjuicios compensatorios únicamente existen en las obligaciones de hacer o no hacer o en aquellas que tienen por objeto dar cosa distinta del dinero.

A) La teoría de daños y perjuicios compensatorios.

Primero, se deben determinar los casos en los cuales se deben y segundo, establecer el modo de calcularlos.

a Casos en los cuales se deben, se requieren dos condiciones:

- 1.** Incumplimiento que cause un perjuicio al acreedor.
- 2.** Que sea imputable al deudor.

⁶⁸ *Gaudemet*, Eugene. **Teoría General de las Obligaciones**. (Traducción y Notas del Derecho Mexicano por Pablo Macedo). Segunda Edición. Editorial Porrúa. México 1984. Página 403.

En cuanto al punto 1, por cuanto hace al daño causado al acreedor, si éste no ha sufrido ningún daño, no tiene interés de obrar pues, sin interés no hay acción. Esto acontece cuando puede probarse que el cumplimiento normal no hubiese dado ninguna ventaja al acreedor. De ellos resulta que los daños y perjuicios no pueden acumularse al cumplimiento efectivo.

En caso de cumplimiento parcial, los daños y perjuicios deben moderarse, es decir, reducirse al monto del perjuicio real. La prueba de este daño incumbe al acreedor, ya que constituye la base necesaria de su demanda.

b Por cuanto hace a la imputabilidad para determinar los casos en los cuales el deudor es responsable, se han clasificado las causas de incumplimiento en cuatro categorías: En las tres primeras, el deudor es responsable, en la última no lo es, salvo cuando está en mora, El incumplimiento puede resultar de dolo, de culpa, de hecho activo y por fin, de caso fortuito o de fuerza mayor.

1. En caso de dolo, el deudor siempre es responsable sin que haya que distinguirse según la gravedad del dolo (*malitiis non est indulgendum*). El dolo queda caracterizado por la intención de dañar.

2. En caso de culpa, por el contrario, es necesario distinguir, entre una culpa cualquiera porque: hay culpas o imprudencias tan leves, que todos las cometen a cada instante, son casi normales, sería injusto hacer responsable de ellas al deudor, pues el acreedor ha debido preverlas al conceder un crédito y se entiende que ha aceptado ese riesgo. Esa aceptación existe, cualquiera que sea la fuente de la obligación, se explica fácilmente tratándose de obligación contractual, pero la explicación es igualmente exacta para la obligación nacida independientemente de la voluntad del acreedor, de él dependía exigir el pago de contado, el crédito que ha concedido es un acto voluntario que implica la aceptación del riesgo.

Por el contrario, en la teoría de la responsabilidad del hecho perjudicial, independiente de toda obligación preexistente ya no hay ningún acto volitivo del acreedor y por tanto, ningún riesgo que se suponga que haya aceptado, por consiguiente, en este caso (*etiam levissima culpa venit*). Esta

diferencia debe por otra parte atenuarse por la apreciación necesaria de la "**culpa levíssima**", conforme a un patrón abstracto, pero ese criterio abstracto no será igual en las dos teorías.

Una teoría llamada de la prestación de las culpas, se ha esforzado por determinar en qué grado de culpa empieza la imputabilidad, las soluciones del derecho antiguo, muy artificiales en este punto fueron rechazadas por el Código Civil Francés. Los juristas franceses, habían creído encontrar en los textos del **Digesto**, una clasificación de las culpas en tres categorías:⁶⁹

- * **Culpa grave (culpa lata)**. Era aquella que ni el hombre menos cuidadoso comete en sus negocios.
- * **Culpa leve (culpa levis)**. La que no cometería una persona medianamente cuidadosa.
- * **Culpa muy leve (culpa levíssima)**. Aquella que no podría ser evitada sino por una persona extremadamente cuidadosa.

Expuesto lo anterior, tenemos que si un contrato había sido otorgado únicamente en interés del acreedor el deudor era responsable únicamente de la culpa grave (mandato gratuito); sí el contrato se había otorgado en interés de ambas partes, el deudor era responsable de la culpa leve y finalmente en el contrato celebrado sólo en interés del deudor, éste quedaba obligado tan solo por su culpa levísima.

Esta teoría, fue combatida desde 1760 por **Le Brun**, abogado en el Parlamento de París, la cual quedó definitivamente destruida por **Hasse** en el siglo XIX. Los textos del **Digesto** no conocen, en efecto, sino dos grados de culpa: la culpa grave que equiparan al dolo y la culpa leve o culpa propiamente dicha. Esta se puede apreciar según la manera como un propietario cuidadoso administra sus asuntos, conforme a un tipo abstracto.

Excepcionalmente, se da también en ciertos contratos, donde se aprecia según la diligencia que el deudor pone, de hecho, en la administración de su propio patrimonio: **culpa levis in concreto**.⁷⁰

⁶⁹ Ibidem. Página 406.

⁷⁰ Idem.

El Código Civil Francés, no admitió ni la teoría de **Pothier**, ni la verdadera teoría romana, sino que sintió la necesidad de un criterio más sencillo que se incluyó en el artículo 1137,⁷¹ en su primer párrafo:

“La obligación por velar por la conservación de la cosa, sea que el convenio no tenga por objeto sino la utilidad de una de la partes, sea que tenga por objeto la utilidad de ambas, sujeta al que la tiene a su cargo, a poner en ella el cuidado de un buen padre de familia”.

En principio y sin distinción, el deudor queda obligado por su culpa **levis in abstracto** y sólo por ella. En este sentido en el derecho Francés, se establecieron diversas excepciones al caso en comento, como lo era el artículo 804, donde el heredero beneficiario no responde sino de su culpa grave; artículo 1374, segundo párrafo; gestor de negocios, artículos 1927 y 1928, depositario; artículo 1922, mandatario no remunerados, en todos estos casos, se da cuando el deudor presta un servicio gratuito al acreedor, su situación es más favorable.⁷²

3. El deudor es responsable no sólo de su culpa, sino de su hecho activo, cuando por ese hecho se hace imposible el cumplimiento de la obligación (artículo 1042, respecto de los legados y 1245, en el caso de deterioro de un cuerpo cierto, objeto de la obligación).⁷³ En estos casos el deudor, no puede liberarse por su propio derecho, aunque en ello no haya tenido culpa.

4. Si el incumplimiento resulta de un caso fortuito o de fuerza mayor, el deudor, no siendo causa de ese incumplimiento, queda liberado de su obligación (artículos 1302, 1147 y 1148).

En este sentido se estableció tres casos excepcionales:

a El caso fortuito puede quedar por convenio a cargo del deudor: Es una especie de seguro en el cual el deudor se convierte en asegurador del acreedor (art. 130; tercer párrafo, del Código Civil Francés).

⁷¹ Idem.

⁷² Ibidem. Páginas 406-407.

⁷³ Ibidem. Página 407.

b Hay un caso en el que el deudor, por una disposición legal, tiene a su cargo el caso fortuito, cuando está en **mora** (retrasado en su cumplimiento), legalmente constante por medio de intimación artículo 1302, primer párrafo (*in fine*). Desde ese momento el caso fortuito ya no libera al deudor, no obstante podrá exigirse probando que la cosa, también, habría perecido en poder del acreedor si hubiere sido entregada oportunamente, artículo 1302 segundo párrafo, todos del Código Civil Francés.

c El artículo 1302, en su cuarto párrafo, resulta ser una disposición excepcional referente al ladrón, el cual está obligado a restituir la cosa robada, tiene a su cargo los casos fortuitos, sin haber sido puesto en mora y sin poder probar que la cosa habría perecido también en poder del acreedor. (Pensamiento de **Pothier**, el cual fue duramente criticado).

1. La carga de la prueba.

Descritas las hipótesis normativas que prevía el Código Napoleónico, en los casos en donde el incumplimiento era a cargo del deudor, surgen varias preguntas ¿A quién correspondía acreditar ese incumplimiento? es ¿Al acreedor a quien corresponde probar el dolo, la culpa, el hecho dañoso por parte del deudor? o en su caso ¿Es el deudor quien debe de probar el caso fortuito que lo habría de liberar?

La forma de acreditar el daño, era de la siguiente forma:

1. Existe un crédito contra el deudor; ese crédito está probado, luego, el acreedor tiene derecho de demandar el cumplimiento.

2. Por su parte el deudor está obligado a probar su liberación o excluyente de responsabilidad como el caso fortuito.

3. El acreedor está exento de toda prueba por el sólo hecho de haber comprobado su crédito y el interés que tenía en el cumplimiento (art. 1302, tercer párrafo; 1147 *in fine* del Código Civil Francés).

Con frecuencia se dice, que la culpa del deudor se presume, y si bien, no es una regla general la regla es que: **probada la deuda contra el deudor a él le toca probar su liberación.**⁷⁴

2. La estimación de los daños y perjuicios compensatorios.

Estos se calculan por los tribunales conforme a las reglas legales. Sin embargo estos también pueden fijarse de antemano por las partes a un tanto alzado mediante convenio a través de la llamada cláusula penal. En este tenor se debe dar una determinación judicial, respecto de la indemnización tendiente a cubrir el daño, el cual está compuesto de dos elementos, el incumplimiento pudo haber empobrecido al acreedor imponiéndole una pérdida (*damnum emergens*), o bien pudo haberle impedido una ganancia, no permitiéndole alcanzar un lucro (*lucrum cessans*), de ahí que la indemnización por pérdida y la fallida ganancia constituye en principio los daños y perjuicios.

Esta teoría señalaba que existían dos limitaciones al respecto:

1. La prevista en el artículo 1150 del Código Civil Francés de esa época, distinguía los daños previstos e imprevistos. El deudor no responde de éstos últimos, sino cuando el incumplimiento se debe a dolo. Si no ha habido más que culpa debe únicamente los daños previstos o que ha podido prever al contratar. La jurisprudencia Francesa, sobre el particular hizo una importante aplicación de este artículo en el caso de extravío de equipajes transportados en ferrocarril, (Si no ha habido declaración de valor, la compañía está solo obligada a cubrir el valor habitual y normal del equipaje que los viajeros transportan).

2. La segunda limitación la encontramos en la hipótesis normativa prevista en el artículo 1151 del Código Civil Francés de esa época, que distinguía el daño directo, del indirecto; es decir el deudor nunca estaba obligado más que por el daño que es consecuencia inmediata y directa del incumplimiento no de aquellas consecuencias lejanas que el incumplimiento pueda tener, no importando si ha habido dolo o no.

⁷⁴ Ibidem. Página 408.

Es importante destacar que dicho artículo, fue pensamiento de **Pothier**, el cual ponía como ejemplo de daño directo e indirecto⁷⁵el siguiente:

“...un comerciante vende un animal enfermo, que contagia su enfermedad a todos los demás del comprador, por lo que éste se ve en imposibilidad de cultivar sus tierras, con lo cual no obtiene de ellas ningún rendimiento, lo que acarrea que sus acreedores le embarguen sus bienes...”

En este ejemplo que dio **Pothier**, el vendedor tendrá la obligación, únicamente de indemnizar al comprador, por la pérdida de los animales contagiados (incluido el que contagio a todos), pero no por las consecuencias resultantes por la falta de cultivo de las tierras. Este pensamiento fue superado con posterioridad y se ve plasmado con gran precisión en el artículo 219 del Código Civil Alemán, el cual de manera total, señala que en todos los casos el principio de la reparación debe ser íntegra (daños directos e indirectos).

B) Los daños y perjuicios moratorios.

Sí la obligación, en vez de quedar definitivamente incumplida, se cumple pero con cierto retraso, ¿Se deben pagar daños y perjuicios?, ¿Con qué condición y por qué monto? Éstas son las cuestiones que hay que considerar, distinguiendo la teoría del derecho común y de los daños y perjuicios en las obligaciones de numerario.

1. Teoría del derecho común.

Es la misma que la de daños y perjuicios compensatorios, salvo en un punto (artículo 1149 y 1151) del Código Civil Francés, los cuales comprenden el “**damnum emerges**” y “**lucrum cessans**” pero surge una tercera condición que en lugar de establecerse una pena convencional.

⁷⁵ *Pothier* citado por *Gaudemet, Eugene*. **Teoría General de las Obligaciones**. Ob. Cit. Página 411.

Las condiciones requeridas para reclamar daños y perjuicios son también aquí el daño y la imputabilidad pero hay además una tercera condición: es necesario que el deudor esté en mora y sólo se cuenta el daño a partir de ese momento (art. 1146).⁷⁶

No debe confundirse la mora, con el solo retraso en el cumplimiento de la obligación, ya que la ley exigía, para que se actualizara, debía de haber una advertencia enérgica o bien alguna interpelación al deudor, con el fin de hacerle saber del incumplimiento que ha cometido una vez llegado el plazo convenido, sosteniéndose la premisa jurídica que mientras el acreedor no avisara al deudor, se presume que tolera el retraso.⁷⁷ Por ejemplo, una persona (deudor), debía cumplir con su obligación de entregar para el día 10 de diciembre de 2007, la cantidad de cien mil pesos (\$100,000.00/100 M.N.), con motivo del préstamo que había recibido de otra persona (acreedor), pero no lo hace, y lo paga hasta el día 25 de Enero de 2009, en este caso, el acreedor al no haber requerido de forma judicial el cumplimiento de la obligación contraída por el deudor, quien se obligó a pagar el préstamo el día 10 de diciembre de 2007, durante el lapso de 11 de diciembre de 2007, hasta el 25 de Enero de 2009, fecha que recibió el pago, no hizo ninguna actividad tendiente a interpelar al deudor, por lo tanto, la ley considera que el acreedor, toleró tal retraso.

Excepcionalmente la mora, resulta del mero cumplimiento del plazo en dos casos:⁷⁸

I.- Cuando las partes han convenido en que sea así (artículo 1139). La ley presume ese convenio (art. 1146), en caso de que no pudiendo efectuarse el cumplimiento sino en cierto plazo el deudor ha dejado que transcurra (art. 1657). En este último caso se regresa a los daños y perjuicios compensatorios, puesto que hay un incumplimiento definitivo.

II.- Fuera de todo convenio expreso o presunto, la ley se muestra particularmente severa con el deudor, en los casos si es un ladrón (artículo 1302, cuarto párrafo) y cuando una persona de mala fe ha recibido el pago de lo indebido (artículo 1378 y 1379).

⁷⁶ Ibidem. Página 413.

⁷⁷ Idem.

⁷⁸ Idem.

2. Teoría de los daños y perjuicios en las obligaciones de numerario.

De acuerdo con la teoría de los daños y perjuicios en las obligaciones de numerario, aquellos son siempre moratorios conforme al artículo 1153, del Código Civil Francés, el cual fue modificado por las leyes de 7 de abril de 1900 y 18 de abril de 1918,⁷⁹ introdujo importantes modificaciones en los principios de los daños y perjuicios moratorios.

En esta teoría, se debían considerar tres aspectos:

- I. La prueba del daño.
- II. Su estimación.
- III. El funcionamiento de la indemnización.

Por cuanto al punto I., El acreedor tenía derecho a los daños y perjuicios sin tener que justificar el daño causado por el retraso (art. 1153, segundo párrafo),⁸⁰ en estos casos se consideraba que el daño siempre existe, ya que el acreedor queda privado de los intereses de la suma que se le adeudaba y que hubiese podido invertir.

En cuanto al punto II., Se hacía sin que el juez tuviera que apreciar la pérdida sufrida, ni la ganancia no percibida, la ley misma calcula a tanto alzado, el monto de la indemnización. Del mismo modo que presume el daño, presume su cuantía. El daño es consecuencia de la imposibilidad de colocación, el monto del daño se puede medir por los intereses que se hubieran podido obtener en una colocación media, ya que la tasa global del interés queda fijada por la ley (art. 1153, primer párrafo frase inicial).⁸¹

A pesar de estas reglas generales, el deudor podía ser condenado a intereses superiores en virtud de los siguientes casos:

⁷⁹ Ibidem. Página 414.

⁸⁰ Idem.

⁸¹ Idem.

1. Art. 1153, primer párrafo, en materia mercantil, (art. 177-186 relativas a la liquidación de las letras de cambio).⁸²

2. Además del daño resultante por el retraso y regulado a tanto alzado por la ley, el acreedor que haya sufrido otro daño causado por el deudor, en tal caso además de su crédito por intereses, fundado en el artículo 1153, tiene otro crédito, por indemnización, fundado en el artículo 1382, los dos capítulos de indemnización combinados, harán que obtenga una condena superior de 5 o 6%,⁸³ pero esto no será contrario al carácter global del interés legal, pues, el cálculo relativo al mismo sólo se aplica al daño resultante del retraso y puede existir otro que también haya que reparar.

3. En el derecho común francés, fuera de las obligaciones de una suma en numerario, las partes gozan de la más amplia libertad para fijar el monto de la indemnización por retraso, por lo que conforme con este principio a partir de 18 de abril de 1918, la tasa del interés convencional es libre en el país galo.⁸⁴

Es importante destacar que a partir de esta fecha, la prueba del daño y la estimación de su monto, los daños y perjuicios se habrían de separar del derecho común del Código Civil Francés.⁸⁵

3. Respecto al funcionamiento de la indemnización.

En el derecho común el requerimiento bastaba, pero el Código Civil Francés, era más severo, tratándose de obligaciones por una suma de dinero, pues, se requería de una demanda judicial: En consecuencia, el único medio que tenía el acreedor para así hacer correr los intereses es el demandar a su deudor (art. 1153, primitivo párrafo tercero).⁸⁶

⁸² Idem.

⁸³ Idem.

⁸⁴ Ibidem. Página 415.

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ Idem.

A la postre esta exigencia fue muy criticada, por tener que establecer esa obligación, en ese sentido el Código Civil admitió numerosas excepciones a su propio principio como lo estableció:

1. El artículo 474, segundo párrafo, 1652, cuarto párrafo, 1936 y 1996, establecían que una simple notificación bastaba para generar los intereses.⁸⁷

2. Los intereses empezaban a correr de pleno derecho, por el saldo debido por el tutor (art. 474 primer párrafo), aporte a la sucesión (art. 856), pago de lo indebido de mala fe (art. 1378), intereses de la dote (art. 1440 y 1570), venta de cosa fructífera (art. 1652, 1846, 2001, 2028).⁸⁸

Es preciso destacar que la regla del artículo 1153, sólo se aplicaba en materia mercantil y en materia civil a las deudas que tenían por objeto no capitales, sino rendimientos o intereses caídos. Desde 1900 se volvió al punto del derecho común: el simple requerimiento basta en principio para las deudas de numerario o de cualquier otra clase (art. 1153, tercer párrafo, nuevo).⁸⁹ Esta modificación fue más importante en apariencia que en la realidad, pues, este principio era muy reducido, limitándose al derecho mercantil, ya que en el ámbito civil, no se aplicaba, sino en deudas que tuvieran rendimientos.

4. Definición de daños y perjuicios en el Código Civil para el Distrito Federal.

Expuestas las anteriores teorías respecto de los daños y perjuicios, podemos ahora plasmar la definición que da el Código Civil para el Distrito Federal, a estos conceptos, los cuales se encuentran previstos en los artículos 2108 y 2109⁹⁰, mismos que son del tenor siguiente:

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

Artículo 2109.- Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

⁸⁷ Ibidem. Página 416.

⁸⁸ Idem.

⁸⁹ Idem.

⁹⁰ Legislación Civil para el Distrito Federal. Septuagésima Quinta Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Mayo. Distrito Federal. México 2016. Página 165.

Sobre estos ordenamientos jurídicos el Poder Judicial de la Federación, ha sustentado su opinión, en relación a la definición de daños y perjuicios de forma variada, porque en algunas tesis y jurisprudencias, hace mención respecto que se debe de entender por daño y perjuicio; en lo fundamental son la afectación en el patrimonio, sin hacer mayor distinción, como habremos de advertir de la siguiente tesis que se precisa a continuación:

DAÑO Y PERJUICIO, DIFERENCIA ENTRE (LEGISLACION DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES). 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, aun cuando la legislación civil define en dos preceptos al daño y el perjuicio, en realidad no existe entre los términos daño y perjuicio, sino una diferencia de matiz, pero de todas formas, la parte de la pérdida o menoscabo tratándose del daño, o la privación de cualquier ganancia lícita, tratándose del perjuicio, de todas formas, éste y el daño repercuten en el patrimonio.

Amparo directo 4809/66. Carlos Morales Saldivar y coagraviados. 20 de enero de 1967. Cinco votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

No. Registro: 258,965, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, CXV, Tesis: Página: 19.⁹¹

En esta tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consideramos que el pensamiento que se plasmó, no es acorde con los tiempos actuales, y este pensamiento data de siglos atrás, en donde como ella lo dice, de manera medular "...que la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación, tanto el daño como el perjuicio, implican lesión al patrimonio, y que tomando el término **daño**, que asigna Escriche, en su Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, que 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, por lo que en realidad no existe entre los términos daño y perjuicio, sino una diferencia de matiz, pero de todas

⁹¹ IUS 2012, Junio 1917-Junio 2012. **Jurisprudencia y Tesis Aisladas**. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Poder Judicial de la Federación. Distrito Federal. México 2012. Fecha de consulta 11 de Marzo 2010.

formas, la parte de la pérdida o menoscabo tratándose del daño, o la privación de cualquier ganancia lícita, tratándose del perjuicio, de todas formas, éste y el daño repercuten en el patrimonio...”, pensamiento que en la actualidad, dista mucho, tanto en la doctrina, como en el foro, pensar que daño y perjuicio, son sinónimos ya que a guisa de ejemplo, si una persona formula una demanda en contra de otra, en el Distrito Federal, donde reclame daños y perjuicios, deberá dar cumplimiento a diversos artículos como son 95, 96, 97, 98, 255 y demás del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para que en el primer escrito se señale con toda precisión lo que reclame, en la especie, deberá indicar la acción, prestaciones y en su caso deberá precisar los daños y también deberá indicar cuales fueron los perjuicios, que le ocasionaron, debiendo relacionarlos con cada uno de los hechos en los que formule su demanda, porque de no ser así, el Juez natural, no tendrá forma, ni podrá condenar a los daños y perjuicios, al demandado por lo que consideramos que esta tesis esta fuera del contexto vigente.

En ese sentido, sobre estos tópicos, de restitución o reparación del daño ocasionado, hay otra opinión emitida por el Poder Judicial de la Federación que pasamos a transcribir:

DAÑOS, MONTO DE LA CONDENA AL PAGO DE. Conforme al artículo 1915 del Código Civil del Distrito Federal, la reparación del daño, debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y solamente cuando ello sea imposible, consistirá en el pago de los daños y perjuicios, y así, claramente se advierte, la preferente o predominante forma de reparación de la restitución natural o específica, sobre la del pago de una indemnización en dinero. La Suprema Corte de Justicia tiene establecido, refiriéndose especialmente a casos de daños producidos en las cosas, que si el acreedor opta por demandar esta última y el deudor demandado no controvierte esa elección y no hace valer al respecto excepción o defensa alguna, la sentencia que se dicte, para ser congruente con los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, no debe examinar ni resolver sobre tal punto. Así que ante la reclamación de una prestación consistente en el pago de una cantidad de dinero, que se resuelva procedente, al reconocerse la responsabilidad de la demandada, y su obligación de reparar los daños causados, sin derecho, la autoridad responsable igualmente debe condenar al pago del interés legal, sobre la prestación pecuniaria, a partir de la fecha del emplazamiento. Esta compensación se determina por la tardanza en el cumplimiento de la prestación a cargo del demandado, que debe cubrir, y se funda en lo que disponen los artículos 2117, en concordancia con el artículo 2395, del Código Civil citado y en el artículo 259, fracción V, del Código de Procedimientos Civiles, conforme al cual, se empieza a causar desde que se emplaza al juicio.

Amparo directo 5720/61. Carmen Castro de Bermúdez. 15 de enero de 1964. Cinco votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

No. Registro: 270,277, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Sexta Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, LXXIX, Tesis: Página: 30.⁹²

⁹² Idem.

Por cuanto hace a esta tesis, refiere que antes de condenar al pago de los daños y perjuicios, se deberá atender si se puede reparar o restituir natural o específicamente la cosa dañada, y para el caso de no ser posible, será procedente el pago de una indemnización en dinero, y si el acreedor opta por demandar esta última y el deudor demandado no controvierte esa elección y no hace valer al respecto excepción o defensa alguna, la sentencia que se dicte, para ser congruente con los puntos litigiosos que han sido objeto del debate, no debe examinar ni resolver sobre tal punto, es decir, ya no deberá analizar si la cosa que se ha dañado y que pudo ser reparada o substituida por otra, porque precisamente el demandado consintió de manera tácita el pago de la indemnización, sosteniendo la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que también será procedente, condenar al pago del interés legal, sobre la prestación pecuniaria a partir de la fecha del emplazamiento, conforme a lo que disponen los artículos 2117 en concordancia con el artículo 2395 del Código Civil citado y en el artículo 259, fracción V, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pero ¿Qué pasa si en una relación contractual, las partes no establecieron o calcularon los daños y los perjuicios, para el caso de incumplimiento en sus obligaciones?, o bien, como se habrá de estudiar con posterioridad, en la gran mayoría de los casos en que se comete el daño moral, este es producto de una relación extracontractual.

En este tenor, es necesario hacer una mejor distinción entre daños y perjuicios, exponiendo de manera preponderante este último concepto legal, debiendo entender que se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación y éste debe ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya que no todo incumplimiento de una obligación necesariamente trae aparejado el pago de perjuicios, puesto que es necesario que el actor en su escrito inicial de demanda, precise de manera clara cuales fueron los perjuicios que le ocasionaron con motivo del incumplimiento de la obligación a cargo de la demandada, porque, de no precisar este punto en la demanda, implica dejar en estado de indefensión a la parte demandada, al no poder controvertir lo dicho por el actor en su escrito de demanda, en consecuencia no poder oponer las excepciones y defensas que estime convenientes al momento de dar contestación a la demanda, y si bien, estos son una prestación accesoria, a la suerte de la acción principal invocada, el actor tiene la obligación procesal de acreditar su dicho en cuanto a los perjuicios ocasionados, al respecto el Poder Judicial de la Federación, ha emitido sobre este tema las siguientes tesis aisladas y jurisprudencia que pasamos a transcribir:

PERJUICIOS. DEBEN PROBARSE Y PRECISAR EN QUÉ CONSISTEN LOS. De conformidad con lo establecido en el artículo 1949 del Código Civil, la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe; el perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. El artículo 2109 del código en comento señala que se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación, y el perjuicio debe ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se haya causado o que necesariamente deba causarse, tal como lo prevé el artículo 2110 del mismo código. De una interpretación armónica y sistemática de lo antes señalado se puede inferir, que no todo incumplimiento de una obligación necesariamente trae aparejado el pago de perjuicios, puesto que, para que éstos procedan, 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. De la demanda inicial no se advierte que la actora haya precisado en qué consistieron y cuáles fueron los perjuicios que le ocasionó el incumplimiento de la obligación a cargo de la demandada, por lo que, el hecho de no precisar en la demanda cuáles son y en qué consisten los perjuicios que ocasionó el incumplimiento de la obligación principal reclamada, implica dejar en estado de indefensión a la parte demandada, pues en este aspecto, estaría imposibilitada para revertir la relativa prestación accesoria reclamada. Consecuentemente, la procedencia de los perjuicios como prestación accesoria, ciertamente sigue la suerte de la acción principal invocada, pero con la ineludible obligación de que el reclamante de esos perjuicios precise en su demanda en qué consisten éstos, cuáles son y que justifique la relación subyacente entre dichos perjuicios y la obligación que se dejó de cumplir; esto es, que aquéllos se ocasionaron precisamente como consecuencia del incumplimiento de la obligación principal reclamada, de otra manera, podría cometerse no sólo el error, sino la injusticia de condenar al demandado a pagar perjuicios aun cuando éstos no derivaran de la obligación principal reclamada sino de otra completamente distinta.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 2750/98. Arrendadora Probusa, S.A. de C.V. 8 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Ramírez Sánchez. Secretaria: Ana Bertha González Domínguez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo I, mayo de 1995, página 242, tesis I.4o.C. J/1, de rubro: "DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACIÓN. PARA OBTENER SU PAGO DEBE EJERCITARSE LA ACCIÓN CORRESPONDIENTE Y EXPRESAR LOS HECHOS RELATIVOS.", y Tomo IV, octubre de 1996, página 515, tesis VI.3o.35 C, de rubro: "DAÑOS Y PERJUICIOS. EL ACTOR DEBE SEÑALAR EN SU DEMANDA EN QUÉ CONSISTIERON Y CUÁLES SON."

No. Registro: 195,143, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VIII, Noviembre de 1998, Tesis: I.5o.C.82 C, Página: 555.⁹³

DAÑOS Y PERJUICIOS. REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE SU PAGO. Como los daños y perjuicios deben ser la consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse, conforme a lo dispuesto por el artículo 1987 del Código Civil del estado de Oaxaca, no basta para la procedencia de su pago la sola demostración de los hechos constitutivos de la acción principal, sino que para ello era necesario que se hubiesen señalado en la demanda los hechos precisos en que se hacían consistir y, además, demostrar esos extremos, esto es, la relación directa o inmediata entre la falta de cumplimiento de la obligación y los daños y perjuicios alegados.

⁹³ Idem.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 424/89. Concepción Ortega de Cervantes. 9 de marzo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: José Angel Morales Ibarra. Secretario: Amado Chiñas Fuentes.

No. Registro: 227,712, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, IV, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1989, Tesis: Página: 704.⁹⁴

DAÑOS Y PERJUICIOS. EL DERECHO A ELLOS DEBE DEMOSTRARSE EN FORMA AUTÓNOMA AL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN EN QUE SE FUNDEN, EN TANTO ESTA ÚLTIMA NO IMPLICA QUE NECESARIA E INDEFECTIBLEMENTE SE CAUSEN.

Si bien conforme a lo dispuesto por el artículo 2110 del Código Civil Federal, tales renglones deben ser el resultado del incumplimiento de una obligación, no puede sostenerse que ante tal supuesto el afectado forzosa y necesariamente sufra pérdida o menoscabo en su patrimonio o se vea privado de cualquier ganancia lícita de acuerdo con los artículos 2108 y 2109 del propio ordenamiento, pues casos habrá en que aun ante el deber incumplido ninguna afectación de aquella índole traiga consigo. De lo anterior se sigue que no basta con demostrar el extremo aludido para sostener que se materializaron los daños y perjuicios, que por lo mismo deben probarse en forma independiente, ya que sostener lo contrario conduciría a decretar una condena en forma automática aun en aquellos casos en que no se resintió ninguna de las afectaciones a que se hizo mérito. Tal es el sentido de la jurisprudencia que puede verse en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Cuarta Parte, página 357, que dice: "DAÑOS Y PERJUICIOS. CONDENA GENÉRICA.- Los artículos 85, 515 y 516 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y los códigos procesales de los Estados de la República que tienen iguales disposiciones, permiten concluir que si el actor en un juicio que tiene por objeto principal el pago de daños y perjuicios, probó su existencia y su derecho a ser indemnizado, pero no rindió pruebas que permitan precisar su importe, ni establecer las bases con arreglo a las cuales debe hacerse la liquidación, la condena al pago genérico de los mismos es procedente, reservándose la determinación de su cuantía para el procedimiento de ejecución de sentencia.". Desde el momento en que el criterio exige las pruebas del derecho a ser indemnizado, éste no puede ser otro que la presencia de la pérdida, menoscabo o privación que ya quedaron mencionados y, por tanto, si no quedan acreditadas no habrá lugar a la condena por daños y perjuicios, aunque prevalezca la relacionada con que la obligación debe cumplirse.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1177/93. Autos Tlaxcala, S.A. de C.V. y Hermanos Rivera, S.A. de C.V. 6 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Gerardo Ramos Córdova. Secretaria: Irma Rodríguez Franco.

Amparo directo 3123/2001. Petróleos Mexicanos. 29 de noviembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Anastacio Martínez García. Secretario: Carlos Arturo Rivero Verano.

Amparo directo 466/2002. Aseguradora Hidalgo, S.A. 11 de julio de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Sara Judith Montalvo Trejo. Secretaria: Teresa Bonilla Pizano.

Queja 90/2002. 16 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Anastacio Martínez García. Secretario: Carlos Arturo Rivero Verano.

Amparo directo 154/2003. Promociones Russek, S.A. de C.V. 10 de abril de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Anastacio Martínez García. Secretario: José Ybraín Hernández Lima.

No. Registro: 184,165, Jurisprudencia, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVII, Junio de 2003, Tesis: I.7o.C. J/9, Página: 727.⁹⁵

⁹⁴ Idem.

⁹⁵ Idem.

Estas tesis dan los parámetros para poder distinguir mejor los daños, de los perjuicios, la forma que se debe de acreditar, la relación que debe de haber entre estos tópicos jurídicos, la necesidad de probar los daños y perjuicios, porque de lo contrario, no se decretará una condena sobre cada una de esas prestaciones. Pero también, en algunas ocasiones, los Tribunales Colegiados del Poder Judicial de la Federación, sus opiniones jurídicas no son de lo más acertadas, ni coherentes, como a continuación se habrá de indicar en las tesis siguientes:

DAÑOS Y PERJUICIOS. DEBE HABER RELACION CAUSA-EFECTO ENTRE LA RESPONSABILIDAD QUE SE RECLAME Y EL DAÑO PRODUCIDO PARA CONDENAR AL PAGO DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE TAMAULIPAS). El artículo 1165 del Código Civil para el Estado de Tamaulipas, establece que "Los daños y perjuicios deben ser consecuencia directa e inmediata del hecho origen de la responsabilidad, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse", esto es, que para que se considere que un daño es consecuencia de una causa actuante, debe haber un nexo lógico de causa a efecto que constituya la base de la responsabilidad que se reclame y solamente así, ese daño puede ser imputado al sujeto que lo produce.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 171/94. Empresa Mercantil de Reynosa, S.A. de C.V. 18 de agosto de 1994.

Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Sergio Arturo López Servín.

No. Registro: 209,953, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XIV, Noviembre de 1994, Tesis: XIX. 2o. 20 C, Página: 433.⁹⁶

Resulta muy limitada en relación a la definición y el nexo lógico, que debe haber entre los daños y perjuicios que da el Código Civil para el Estado de Tamaulipas, y más bien, parece que le da una similitud entre estos dos conceptos, porque dice "...esto es, que para que se considere que un daño es consecuencia de una causa actuante, debe haber un nexo lógico de causa a efecto que constituya la base de la responsabilidad que se reclame y solamente así, ese daño puede ser imputado al sujeto que lo produce...", acaso, no pudo ser más preciso este Tribunal Colegiado del Poder Judicial de la Federación, en primero definir, que debe de entender por daño, luego, perjuicio, debiendo establecer el nexo-jurídico que debe de haber y establecer de manera más clara, la obligación de acreditar los perjuicios.

Siguiendo con el tema, en muchas legislaciones estatales, también adolecen de una clara definición, interpretación y formas de calcular los daños y perjuicios, por lo que a guisa de ejemplo, el

⁹⁶ Idem.

Código Civil del Estado de Puebla, abrogado, en su artículo 1308, y diverso 2005 del actual Código Civil, establece que el contratante que falte al cumplimiento del contrato, será responsable de los daños y perjuicios que cause al otro contratante, ya que dichas disposiciones, requieren la relación entre la causa y el efecto, es decir, que demostrado el incumplimiento de las obligaciones, se debe probar que tal incumplimiento originó los daños y perjuicios para que proceda la condena de los mismos, por lo que pasamos a transcribirla:

DAÑOS Y PERJUICIOS. PRUEBA. Si bien es cierto que el Código Civil del Estado de Puebla, abrogado, en su artículo 1308, correlativo del diverso 2005 del actual código establece que el contratante que falte al cumplimiento del contrato, será responsable de los daños y perjuicios que cause al otro contratante, cierto es también que dichas disposiciones requieren la relación entre la causa y el efecto, esto es, que demostrado el incumplimiento de las obligaciones, se debe probar que tal incumplimiento originó los daños y perjuicios para que proceda la condena de los mismos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 36/88. Sociedad de Producción Rural de Responsabilidad Ilimitada "La Magnolia" de Tenango de las Flores, Huauchinango, Puebla. 23 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Jorge Patlán Origel.

No. Registro: 211,316, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XIV, Julio de 1994, Tesis: Página: 529.⁹⁷

En relación a esta tesis, del Código Civil para el Estado de Puebla, menciona respecto a los daños y perjuicios, que cause un sujeto al otro contratante, no son muy claros, porque solo se limita a decir en dichas disposiciones, la relación que debe haber entre la causa y el efecto, con el fin de demostrar el incumplimiento de las obligaciones, debiéndose probar el incumplimiento que originó los daños y perjuicios para que proceda la condena de los mismos, pero la misma, no hace una definición de cada uno de ellos, ni es muy precisa en señalar la forma de acreditar cada una de estas hipótesis normativas, y en este mismo sentido, hay otra opinión del Poder Judicial de la Federación, que pasamos a transcribir:

DAÑOS Y PERJUICIOS CUANDO SE RECLAMA UNA SUMA DETERMINADA DE NUMERARIO.

La obligación de cubrir daños y perjuicios por no pagarse oportunamente determinada cantidad de dinero, se traduce en el deber de cubrir intereses moratorios, los que obviamente se causarán hasta que se liquide tal suma, de acuerdo con lo que dispone el artículo 2036, párrafo segundo, del Código Civil de Jalisco, en el sentido de que si la prestación consistiere en el pago de cierta

⁹⁷ Idem.

cantidad de dinero, los daños y perjuicios que resulten de la falta de cumplimiento, no podrán exceder del interés legal, salvo convenio en contrario.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 832/88. Julio Alfredo Sandoval Anzaldo. 11 de enero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo Moreno Ballinas. Secretario: Isidro Miguel Covarrubias Covarrubias.

No. Registro: 227,710, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, IV, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1989, Tesis: Página: 70.⁹⁸

Esta tesis se limita a decir que la obligación de cubrir daños y perjuicios por no pagar oportunamente determinada cantidad de dinero, se traduce en el deber de pagar intereses moratorios, los que obviamente se causarán hasta que se liquide la suma principal, señalando que si la prestación consistiere en el pago de cierta cantidad de dinero, los daños y perjuicios no podrán exceder del interés legal, salvo convenio en contrario, pero no da más detalles en la forma de acreditarlos en el escrito inicial de demanda, pero posteriormente en la tesis que a continuación se transcribe, el Poder Judicial de la Federación, ya es más preciso al señalar que no solo debe de condenarse al pago de daños y perjuicios, sino que se deben de acreditar tales hipótesis normativas, porque de no ser así el actor no acredita los mismos, como a continuación se podrá advertir de la Jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación, que pasamos a transcribir:

DAÑOS Y PERJUICIOS, PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE, ES NECESARIO PROBAR LA EXISTENCIA DE LOS MISMOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

Para que prospere la acción tendiente al cobro de los daños y perjuicios a que se refiere el artículo 2023 del Código Civil de Jalisco, anterior a sus reformas, no basta con exigirlo, sino que aparte de que deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de una obligación (artículo 2029 del sustantivo en consulta), también es necesario demostrar la existencia de los mismos, aunque la mencionada acción tenga el carácter de accesoria.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 12/86. Guillermo Francisco Avelar Butcher. 25 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo Moreno Ballinas. Secretario: Octavio Aguilar Morfín.

Amparo directo 342/90. Constructora y Promotora Posa, S.A. de C.V. 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Vázquez Marín. Secretario: Jorge Arciniega Franco.

Amparo directo 38/94. Enrique Ávalos Urzúa, por sí y como representante de María Guadalupe González Suárez. 24 de marzo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo Moreno Ballinas. Secretario: Isidro Miguel Covarrubias Covarrubias.

Amparo directo 232/97. Leonor Cedeño Coral. 22 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Julio López Beltrán. Secretario: Jorge Arciniega Franco.

Amparo directo 3044/99. Ana Cipriana Zamorano Altamirano. 13 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo Moreno Ballinas. Secretario: Armando Márquez Álvarez.

⁹⁸ Idem.

Nota: Los artículos 2023 y 2029 que cita esta tesis, corresponden respectivamente a los artículos 1412 y 1417 del Código Civil del Estado de Jalisco, vigente a partir del 14 de septiembre de 1995. No. Registro: 191,076, Jurisprudencia, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XII, Octubre de 2000, Tesis: III.2o.C. J/9, Página: 1156.⁹⁹

Expuesto lo anterior, podemos afirmar que el daño, es el presupuesto central de la responsabilidad civil, por lo que válidamente puede hablarse de un derecho de daños o de una responsabilidad de daños al referirse a ella. La responsabilidad civil se concreta en la reparación del daño y a falta de este elemento no habrá que reparar. El interés de la víctima en la reparación emerge del daño sufrido, ya que donde no hay interés, no hay acción como ya lo habíamos referido con antelación. Y sólo para algunos tratadistas como **Chironi** y sus seguidores (**Minozzi**, **Pacifico** y **Manzoni** entre otros), se pregunta ¿Sí para que exista hecho ilícito civil se hace necesario que el mismo haya ocasionado un daño?¹⁰⁰

Este Jurisconsulto italiano, distingue dos momentos en el proceso:¹⁰¹ **El primero**; hecho ilícito-daño: el de la violación de un derecho (dañamiento), que entra a constituir el delito o cuasidelito y que hace nacer en la persona del ofendido el derecho al resarcimiento del daño contra la persona del ofensor; **el segundo**: el daño propiamente dicho, que no es esencial para la existencia del hecho ilícito, aunque sí para el resarcimiento que es su consecuencia.

Siguiendo con el pensamiento de este autor, el daño no integra la responsabilidad civil sino un **“segundo periodo posterior a su declaración, que termina con el resarcimiento en caso de ser probado el daño; el daño que no es de la esencia de la responsabilidad sino sólo condición de su efectivo ejercicio.”** Como se advierte del tema materia de esta tesis, toda persona cuenta con un patrimonio (más adelante se habrá de precisar este concepto), el cual está integrado por diversos bienes, mismos que se pueden destinar a los fines que la persona considere convenientes para sí, esto constituye el patrimonio afectación; sin embargo, independientemente de la postura o tesis que se maneje en cuanto a las doctrinas del patrimonio, cuando los bienes que integran el mismo son afectados sufren un menoscabo, es entonces cuando se produce el daño.

⁹⁹ Idem.

¹⁰⁰ **Chironi** citado por H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 30.

¹⁰¹ Idem.

A manera de conclusión, podemos indicar que el daño: **es la pérdida o menoscabo que una persona sufre en su patrimonio (económico o moral) por el incumplimiento de una obligación, pudiendo ser también consecuencia de un acto ilícito doloso o culposo, o de una relación extracontractual.**

Debiendo entender como perjuicio: **la pérdida o privación de la ganancia lícita que debió haber obtenido una persona en su patrimonio económico por el cumplimiento de una obligación o como consecuencia de un acto ilícito doloso o culposo, o de una relación extracontractual.**

En este tenor, tenemos que advertir como un elemento esencial en estas definiciones, es que debe existir un patrimonio sobre el cual recaiga la afectación y como consecuencia el agraviado pueda solicitar la reparación del mismo, por lo que ahora nos avocaremos a las diferentes acepciones de tratadistas extranjeros, como nacionales del concepto **daño**.

5.- El desarrollo y concepto de daño desde el punto de vista legal.

Uno de los primeros juristas del siglo XIX, como lo fue el destacado tratadista Italiano de nombre **Roberto de Ruggiero**, en su libro de Instituciones de Derecho Civil, indicaba que el daño **“puede ser patrimonial y no patrimonial. Cuando es de la primera especie puede asumir dos formas: o se trata de una disminución efectiva del patrimonio al que algo fue sustraído (*damnum emergens*) o de un frustrado aumento patrimonial cuando el titular del patrimonio tenía fundado motivo para estimar que, de no ocurrir el hecho dañoso hubiera ingresado en el patrimonio, aumentándolo, un valor económico determinado (*lucrum cessans*).”**¹⁰²

En ese sentido este jurista italiano, señalaba que con anterioridad a lo precisado en el párrafo que antecede. El daño, uno y otro deben ser reparados por el obligado, porque no es menos perjudicial al titular el haberle impedido conseguir un beneficio esperado legítimamente que el hacer salir del patrimonio un valor económico, que ya figuraba en él. **En uno y en otro caso se toma en**

¹⁰² *Ruggiero, Roberto de. Instituciones de Derecho Civil.* Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Primera Edición. Edigráfica S.A. de C.V. Tomo II. México. Marzo 2006. Página 63.

consideración el valor objetivo de la disminución o frustrado incremento patrimoniales y no el puramente subjetivo o de afección y menos el valor supuesto o imaginario.¹⁰³

De estos conceptos *Ruggiero*, utiliza el término de daño, como sinónimo de **“lucro que se deja de obtener”**, así también, de esta definición habla de un **“daño patrimonial”** y **“daño no patrimonial”**, siendo con ello, uno de los primeros clásicos del derecho que empieza a hacer la distinción de un daño patrimonial y un daño no patrimonial o moral, y que generalmente, la mayoría de los tratadistas de su época excluían.

Este autor argumentaba que los daños, solo podían repercutir en objetos de carácter material (mismos que eran considerados como únicos integrantes del patrimonio), los cuales son bienes perfectamente determinables y cuantificables en dinero, es decir, se hablaba de un bien material, mismo que por sus características resultaba ser más sencilla la forma de subsanarlo o substituirlo, ya que al existir la posibilidad de reemplazarlo con otro de la misma especie, calidad y cantidad, el deudor puede devolver la cosa al estado que guardaban hasta antes de sufrir el daño o en su caso reemplazarlo por otro de la misma especie y calidad.

Y por cuanto hace a los daños no patrimoniales decía este insigne jurista italiano, o como suele llamársele moral, **“es el daño que no produce directa o indirectamente una alteración patrimonial, sino que ocasiona perturbación injusta en el estado anímico de una persona (dolor moral, pasión de ánimo).”**¹⁰⁴ Este autor, señala que la doctrina no está llena de dudas e incertidumbres en tal respecto, que se reducen todas a la cuestión fundamental de determinar si los daños morales son resarcibles.¹⁰⁵

En ese sentido el destacado jurista italiano *Adriano de Cupis* (para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, el mejor jurista del mundo que trata el daño moral), señala que **daño: “No significa más que nocimiento o perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable.”**¹⁰⁶

¹⁰³ Ibidem. Páginas 63-64.

¹⁰⁴ Ibidem. Página 64.

¹⁰⁵ Idem.

¹⁰⁶ *De Cupis*, Adriano. **El Daño (Teoría General de la Responsabilidad Civil)**. Bosch Casa Editorial. Traducción de la 2° Edición Italiana y Estudio Preliminar. Barcelona. España 1975. Página 81.

Pudiera parecer una definición sencilla, pero tomando el pensamiento de este autor y sus demás conceptos mismos que define de forma llana, esta definición se encuentra constituida por elementos importantes cuando dice que es el perjuicio o aminoración de una situación favorable para que se dé el daño, por lo que no es necesario la destrucción total del bien para que produzca un daño, sino que puede darse una afectación o destrucción parcial del bien y con ello se está causando un daño.

El jurista Ricardo Villa-Real Molina, manifiesta que la palabra daño sucede del latín “*damnum*” y lo define diciendo que es **“Toda lesión o menoscabo físico o moral, causado a un sujeto en su persona, reputación o bienes, que produce responsabilidad civil o penal”**,¹⁰⁷ En ese sentido, es importante señalar que este autor considera ya que el daño, puede recaer sobre bienes materiales, como **inmateriales**, donde estaría la **reputación** (elemento integrante de los derechos de la personalidad), mismos que definiremos más adelante en esta tesis.

Otro autor destacado de origen español, como fue el jurista Luís Benítez de Lugo y Reymundo, en su libro **Responsabilidades Civiles y Políticas**, precisa que el daño se da de la siguiente manera: **“No es sino todo sentimiento o lesión que una persona experimenta en el alma, cuerpo o bienes, quienquiera que sea su causante y cualquiera que la causa sea, aunque se lo infiera el propio lesionado o acontezca sin intervención alguna del hombre.”**¹⁰⁸

Este mismo autor, precisa que el daño se puede definir también como **“Toda desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos (patrimonio, cuerpo, vida, salud, honor, crédito, bienestar, capacidad de adquisición.”**¹⁰⁹

Como resultado de las definiciones anteriores, se pueden clasificar los daños civiles **“en patrimoniales y extrapatrimoniales o morales.”**¹¹⁰ **Los primeros** causan una lesión concreta en el activo económico, **los segundos** afectan los bienes inmateriales, anímicos son el fin los daños del

¹⁰⁷ Villa-Real Molina, Ricardo y Otro. **Diccionario de Términos Jurídicos**. Primera Edición. Editorial Comares. Granada. España 1999. Página 127.

¹⁰⁸ Benítez de Lugo, y Reymundo Luís. **Responsabilidades Civiles y Políticas**. Bosch Casa Editorial. Primera Edición. Barcelona. España 1940. Página 15.

¹⁰⁹ Idem.

¹¹⁰ Ibidem. Página 16.

alma, es decir, no considera a los derechos de la personalidad como parte del patrimonio, sino que los considera fuera del mismo, por lo que los daños morales se dan en el terreno de lo extrapatrimonial.

Por lo tanto, el daño es el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o patrimonio económico o extrapatrimonial.

Para el tratadista Guillermo Cabanellas, el daño es **“el detrimento, perjuicio o menoscabo que por acción de otro se recibe en la persona o en los bienes”**,¹¹¹ en principio este autor, a nuestra consideración utiliza diversos sinónimos para entender el concepto de daño, mismo que puede afectar, tanto, a la persona, como a los bienes, pero no especifica, si este daño sufrido en la persona, solo abarca el aspecto físico o también, deben cubrir el aspecto interno, integrado por cuestiones como son los sentimientos, aspectos internos, creencias, reputación u honor, es decir, elementos que integran los derechos de la personalidad, debiendo recalcar en este momento que más adelante definiremos estos conceptos.

En el ámbito nacional, el eminente jurista Rafael Rojina Villegas, decía que **“cuando se causan daños por violación de derechos patrimoniales, el daño será patrimonial, a su vez cuando se cause daño a derechos no patrimoniales el daño será moral.”**¹¹²

Como podemos destacar todos estos autores, consideran que un daño patrimonial recae sobre bienes materiales, es decir, ellos apoyan la **teoría clásica del patrimonio** la cual, tuvo como máximos exponentes a los franceses, **Aubry y Rau**, la cual, precisa que el patrimonio está constituido exclusivamente por bienes pecuniarios y materiales, no así por bienes morales o inmateriales, pues, consideran que lo único meritorio de ser tutelado por el derecho, es aquello que se representa en dinero o es valuado por sí mismo.

¹¹¹ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Editorial Heliasta. Duodécima Edición. Argentina 1997. Página 109.

¹¹² Rojina Villegas, Rafael. citado por Ernesto Gutiérrez y González. **Derecho de las Obligaciones**. Décimo sexta Edición. Ob. Cit. Página 90.

Cabe hacer mención que el jurista italiano **Enrico Giusiana**, aborda el tema del daño, desde el punto de vista del derecho de una forma única, pues, es el único tratadista que refiere que se puede dar un hecho ilícito sin un daño, por lo que precisa que para elaborar su definición de daño, parte de la aseveración, que considera corriente, de que **“puede existir hecho ilícito sin daño”**. En apoyo de esta premisa alega que el juez para entrar a indagar la existencia del daño invocado en un juicio no se limita sólo a realizar un examen del hecho cometido para determinar si el mismo es contrario a una norma, sino que se ve obligado a llevar a cabo también una encuesta de carácter concreto e histórico para saber si el actor ha sufrido un agravio en sus intereses.”¹¹³

Continúa diciendo este tratadista que después de referirse a los intentos, a su juicio fracasados, efectuado en el campo doctrinario para superar la dicotomía daño-hecho ilícito, **Guisiana**, sostiene que el problema puede ser resuelto, únicamente, si se determina previamente con exactitud lo que debe entenderse por **interés** y por **bien**. Por **interés** entiende **“la relación entre una dada situación externa y un individuo, concretada en la circunstancia, de que dicha situación viene a constituir el contenido de un acto de voluntad del individuo”**,¹¹⁴ y por **bien**: indica que es **“la situación externa mencionada en cuanto constituye el contenido de un acto de voluntad del individuo.”**¹¹⁵

Estas premisas llevan a dejar a un lado por completo el concepto de patrimonio considerado como el conjunto de los bienes con valor pecuniario de una persona, toda vez que las situaciones externas al individuo no poseen el carácter de bienes, más que cuando constituyen el contenido de actos concretos de voluntad del sujeto. El orden jurídico no tutela, pues, al patrimonio como algo distinto de la persona, sino que acuerda su protección a los actos de voluntad de los sujetos, vale decir a la voluntad individual, que es la referencia unitaria de todos los actos de voluntad de una persona.

Para este autor, daño es en consecuencia **“la lesión de la voluntad de un sujeto jurídico efectuada mediante un comportamiento contrario al previsto en la norma.”**¹¹⁶ Para saber si un acto

¹¹³ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Páginas 44-45.

¹¹⁴ Ibidem. Página 45.

¹¹⁵ Idem.

¹¹⁶ Ibidem. Página 46.

ha ocasionado un daño que origine la obligación de reparar será necesario practicar, entonces, dos clases de indagaciones:¹¹⁷

- 1.- Si el acto cometido se halla subsumido en la norma que reprime una determinada conducta y;
- 2.- Otra indagación de carácter concreto e histórico, que deberá tomar en cuenta necesariamente sobre la base de indicios, el contenido de la voluntad del titular del derecho, para determinar si en el momento en que se ha verificado, el acto contrario a la previsión de la norma, quería en realidad la aplicación de la misma.

Finalmente para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, el daño es **“la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio por una conducta lícita o ilícita de otra persona que la ley considera para responsabilizar a ésta.”**¹¹⁸ Este autor considera que el daño, es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, por una conducta lícita e ilícita, de otra persona, debiendo recordar que bajo su pensamiento el patrimonio, está integrado por bienes pecuniarios, como por bienes inmateriales o morales, y sobre estos bienes están incluidos los derechos de la personalidad; sosteniendo teniendo este autor, la opinión también, que no es necesario la preexistencia de una situación contractual, ya que en la gran mayoría de las veces, el daño surge de una situación extracontractual.

Como se ha dicho toda persona cuenta con un patrimonio, el cual está integrado por diversos bienes, mismos que puede disponer o destinar como más le plazca; sin embargo, cuando hay una afectación al patrimonio de toda persona, ésta indiscutiblemente habrá de tener un menoscabo o detrimento en dicho patrimonio, produciéndose con ello un daño. Muchos tratadistas se hacen la pregunta ¿Sí toda persona tiene un patrimonio? e incluso, se hacen la pregunta ¿Sí un individuo que vive en la miseria e indigencia tiene un patrimonio?, el cual es un elemento primordial para poder establecer si existió un daño económico, por lo que es necesario primero que exista un patrimonio.

Expuesto lo anterior, podemos indicar que el Código Civil para el Distrito Federal, presupone una relación contractual al hablar de un cumplimiento de la obligación y sin embargo, un daño puede ser

¹¹⁷ Idem.

¹¹⁸ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Décimo sexta Edición. Ob. Cit. Página 517.

originado sin que necesariamente exista una relación contractual entre el sujeto activo y sujeto pasivo como puede ser en este caso el daño moral, en el cual, no preexiste una relación contractual a la comisión del daño, por lo que tampoco existe un deber jurídico de respeto al no estar reconocidos expresamente los derechos de la personalidad, puesto que precisamente la reforma de 19 de Mayo de 2006, a los artículos 1916 y 1916 Bis, del Código Civil para el Distrito Federal, en cita, fueron reformados para dar paso a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal y con esto, ahora se limitan estos artículos a regular una parte de daño moral ocasionados por los medios de comunicación en esta Ciudad Capital.

Como se ha dicho con anterioridad, la palabra “**daño**”, puede tener diferentes sinónimos, como “**perjuicio**”, “**pérdida**”, “**menoscabo**”, “**detrimento**”, “**lesión**”, etc., de ahí que durante siglos, diversos jurisconsultos le den diferentes acepciones. Por lo tanto, podemos sostener que habrá un daño, siempre que se cause a otro, algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, ya sea directamente en las cosas de dominio o posesión o indirectamente recaído en los derechos personales del sujeto pasivo.

6. La Doctrina Francesa.

En el derecho francés, este criterio ha encontrado consagración en múltiples fallos, a partir de una sentencia de la Sala de lo Civil del “Tribunal de Casación”, de fecha 27 de julio de 1937,¹¹⁹ el cual sostuvo de manera total que:

“...Considerando que el demandante de una indemnización delictual o cuasidelictual debe justificar no un daño cualquiera, sino la lesión cierta de un interés legítimo jurídicamente protegido...”

Semejante criterio se establece también en la legislación civil en el país de Bélgica. La doctrina francesa, como la italiana, basan su teoría de la diferencia, al considerar que el daño, es la efectiva

¹¹⁹ Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 254.

disminución del patrimonio y consiste en la diferencia existente entre el valor actual del patrimonio del acreedor y el que tendría de haberse cumplido la obligación en la fecha y condición establecida.

En el derecho francés una fuerte y reiterada corriente tiende a definir el perjuicio, no única y restrictivamente sobre la base del derecho lesionado, sino sobre la de intereses suficientemente estables y ciertos.

7. La Doctrina Italiana.

En el derecho Italiano el artículo 2043,¹²⁰ restringe la noción de daño al agregar el calificativo **“injusto”**; **“...cualquier hecho doloso o culposo, que ocasiona a otro un daño injusto...”**; de ahí que se afirme que sólo debe resarcirse el daño antijurídico, que es una especie de daño, que **“representa la lesión de un derecho”**, sin embargo la jurisprudencia del Tribunal de Casación se inclina por una noción más amplia.

En este país, el Tribunal de Casación ha precisado **“que el daño resarcible es no solo el que deriva de la lesión de un derecho subjetivo a la prestación de alimentos basada en la ley o en el contrato, sino también, el que deriva de la perturbación de una situación de hecho, si tal perturbación produce la cesación de concretas utilidades económicas que de modo continuado se venían prestando a la persona que resultó víctima de un deliro o de un accidente.”** (Fallo de 11-2-46, en Giur. It. 1947, I, I, 147).¹²¹

Posteriormente el 11 de febrero de 1956, el mismo tribunal declaró que **“...el daño reparable (...) es también el que deriva de la perturbación de una situación de hecho, que acarrea el cese de un beneficio económico concreto...”**¹²²

¹²⁰ Idem.

¹²¹ Ibidem. Página 256.

¹²² Idem.

Como se ha visto, la simple definición y aplicación de la palabra daño o bien sus sinónimos, pueden ser materia de otra tesis, nosotros solo, expusimos los puntos más relevantes sobre estos temas, por lo que ya dado el significado de la palabra **daño**, en la legislación vigente en el Distrito Federal de 2016, en la hoja 57, de esta tesis, la cual presupone la existencia del daño en relación a una relación contractual al hablar de “**cumplimiento de una obligación**”, sin embargo, un daño, puede ser originado sin que necesariamente exista una relación contractual, como puede ser en la especie, el daño moral, el cual, por lo general no preexiste una relación contractual, al momento de su comisión donde no están reconocidos expresamente los derechos de la personalidad, puesto que el Código Civil en comento, sólo se limita a decir que es el daño moral, pero no define todos y cada uno de los elementos que integran estos derechos patrimoniales inmateriales, como son los sentimientos, honor, vida privada, propia imagen, etc., y cómo será su forma de repararlos, siendo lo más oportuno que deben estar insertos en el Código Civil en cita.

En acotación al tema de daño, el autor Salvador Ochoa Olvera, hace la siguiente clasificación respecto de los daños que pueden presentarse:¹²³

- **Daño actual.** Es el que se da en el momento en que surge la controversia, y cuya existencia, magnitud y gravedad se asimilan al hecho ilícito que lo produce.

- **Daño futuro.** Es aquel que nunca se presenta en el momento de la controversia las tres características del daño actual, es decir (existencia, magnitud y gravedad), sino que al producirse el hecho ilícito, éste será consecuencia directa del evento dañoso, que se actualiza con posterioridad.

- **Daño directo.** Es el que soporta el agraviado, vulnera inmediatamente un interés protegido por los derechos de la personalidad.

- **Daño indirecto o reflejo.** Que no es más que el sufrimiento del mismo por una persona distinta del agraviado inmediato.

- **Daño cierto.** Es aquel cuya existencia, magnitud y gravedad son determinados en el momento del acontecimiento dañoso.

- **Daño eventual.** Es el conjunto de consecuencias y circunstancias que de presentarse darán origen a un daño, y que, hasta ese momento podremos precisar con certeza, toda vez que depende de

¹²³ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral.** Ob. Cit. Página 6.

la realización de otros acontecimientos extraños al hecho ilícito en cuestión, que concurren en la formación del daño.

Expuesto lo anterior por el jurista Salvador Ochoa, podemos agregar además, otras dos clasificaciones a las anteriores, atendiendo a la naturaleza de los bienes jurídicos lesionados, conforme a la existencia de los derechos patrimoniales y de los derechos de la personalidad, según sean conculcados y son dos tipos más de daños:

- **Daño patrimonial.** Es aquel que afecta los bienes contenidos en el patrimonio pecuniario de ahí que sea conocido como daño pecuniario o material, el cual puede abarcar dos aspectos; primero, la pérdida sufrida o el daño emergente y el segundo, la ganancia frustrada o lucro cesante, lo que conocemos como daños y perjuicios. Es aquel que produce un menoscabo sobre bienes pecuniarios que por su naturaleza son valorables en dinero.

- **Daño moral,** surge cuando los derechos de la personalidad son conculcados o son bienes que por su naturaleza inmaterial no tiene una apreciación en dinero, como son el honor, sentimientos afectos, creencias y cuya valoración en dinero no tiene equivalencia, porque repercuten en objetos de difícil valoración pecuniaria, sin embargo, si pueden ser objeto de valoración monetaria al momento de condenar a la indemnización de los mismos.

Cabe hacer mención que el concepto de daño moral se desarrollará a continuación, deseando precisar en este momento a manera de esbozo esta idea. Es importante puntualizar que varios de estos daños pueden darse simultáneamente en un solo hecho, verbigracia, un daño moral, puede ser consecuencia de uno material y viceversa, así como cualquiera de estos dos pueden ser de tipo directo y actual o futuro e indirecto.

B) Doctrinas que han tratado el daño moral.

Una vez que hemos establecido el origen, desarrollo de la palabra daño y sus diferentes connotaciones, así también, se han descrito las teorías que se han ocupado de los daños y perjuicios, toca ahora empezar a desmembrar el origen, significado, las diversas teorías o doctrinas que han

tratado el concepto jurídico de daño moral, su forma de acreditarlo, los elementos o sujetos que deben intervenir, así como sus formas de reparación, y en su caso de indemnizarlo, debiendo sostener desde este momento, la discusión toral que por años, ha estado inserta sobre este tema, al tratarse de un daño extrapatrimonial, que se constituyen sobre bienes inmateriales, de apreciación personal, sí la mejor forma de repararlos, tratando de volverlos al estado que tenía, antes de su afectación, la mejor forma es pagando una cantidad pecuniaria.

1. La Teoría del resarcimiento.

Esta teoría afirmaba que la reparación del daño moral, **no difiere de la reparación del daño material, pues, aquel como éste, no son sino especies del daño; por consiguiente la reparación cumple una función resarcitoria.** De este punto de vista de esta teoría, los autores franceses **Baudry-Lacantinerie et Barde**,¹²⁴ la cuestionan y hacen tres señalamientos a saber:

1. Porque si el daño moral es, por definición insusceptible de apreciación pecuniaria ¿Cómo habrá de resarcirse mediante una suma de dinero?; no habría equivalencia posible.
2. Porque poner precio al dolor o a los sentimientos íntimos, constituye una inmoralidad, una degradación de los valores que se quieren salvaguardar.
3. Porque resultaría siempre arbitraria la estimación de ese resarcimiento, pues no puede saberse cuánto vale un dolor, un padecimiento en los distintos supuestos.

Pero también esta crítica, ha sido refutada, señalando que reparar un daño no es siempre rehacer lo que se ha destruido, obra frecuentemente imposible de realizar es también dar a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a las que ha perdido.

El tratadista italiano **Minozzi**, comparte esta teoría, porque sigue diciendo esta corriente, el dinero no representa en la reparación “**de los daños morales**” la misma función que en la indemnización de los daños materiales: en éstos cumple una función de equivalencia entre el daño y la reparación; en aquellos, en cambio la función no es de equivalencia sino de compensación o satisfacción a quien ha

¹²⁴ *Baudry-Lacantinerie et Barde*, citado por Bustamente Alsina, Jorge. **Teoría General de la Responsabilidad Civil**. Segunda Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. Argentina 1973. Página 180.

sido injustamente herido en sus sentimientos o afecciones.¹²⁵En cuanto a la arbitrariedad que comporta su estimación en dinero, a falta de otro medio más idóneo no parece razonable desechar la reparación: quedará al prudente arbitrio judicial la fijación de su monto atendiendo a las circunstancias del caso y cuidando de no desvirtuar su finalidad mediante un resarcimiento exagerado.

Esta teoría fue duramente criticada por Llambías, quien de manera toral, señaló. **No es posible degradar los sentimientos humanos más excelsos mediante una suerte de subrogación real, por la cual los sentimientos padecidos quedarían encubiertos o enjugados mediante una equivalencia de goces.**

2. La Teoría de la sanción represiva.

Otra parte de la doctrina, rechaza categóricamente la tesis del resarcimiento y se pronuncia por la de sanción ejemplar. Por cuanto hace a esta tesis, Llambías,¹²⁶ la resume de la siguiente manera: **“En suma, la reparación del daño moral encuentra su justificación no por el lado de la víctima de la lesión sino por el lado del ofensor: no constituye un “resarcimiento” sino una “pena civil” mediante la cual se reprueba ejemplarmente la falta cometida por el ofensor.”**

Este autor repugna al sentido moral que los dolores físicos y espirituales puedan ser remediados o aplacados por los sucedáneos placenteros que el dinero puede comprar.

3. Concepto de daño moral.

En este apartado habremos de hacer el análisis de diversos tratadistas extranjeros y nacionales en cuanto al concepto de daño moral, y así tenemos que para muchos tratadistas, entre ellos Ernesto Gutiérrez y González, considera como el mejor jurista del mundo que ha desarrollado los derechos de la personalidad o derecho personal es el Italiano **Adriano de Cupis**, y éste último define al daño moral

¹²⁵ *Minozzi*, citado por Bustamante Alsina, Jorge. **Teoría General de la Responsabilidad Civil**. Ob. Cit. Página 180.

¹²⁶ *Idem*. Página 181.

como “no puede ser definido más que en contraposición al daño patrimonial.”¹²⁷ Podemos observar que a contrario sensu, del daño patrimonial, es el daño moral, por lo que para este autor, los derechos de la personalidad son bienes que son conculcados al producirse un daño moral, mismos que no pertenecen al patrimonio económico, el cual está integrado por bienes de apreciación pecuniaria.

Sobre este tema el autor alemán **Von Yhering**, sostuvo, que no era cierto que el derecho romano no acordaba protección a otro interés que el económico, señalando que el elemento patrimonial conocido como obligación, podía ser pecuniario o moral, manifestando que se ha perdido de vista el consumo patrimonial, y que la misma entraña por tanto una contradicción interna: **quiere proteger el patrimonio y lo deja sin protección dondequiera que ha perdido su forma apreciable para convertirse en bienes ideales, tales como el placer, la salud, el recreo, etc.**¹²⁸

En su obra Instituciones de Derecho Civil el tratadista **Roberto de Ruggiero**, dice que el daño a una persona puede ser patrimonial o no patrimonial, entendiéndolo a éste como hoy se le denomina daño moral “**es el daño que no produce directa o indirectamente una alteración patrimonial, sino que ocasiona perturbación injusta en el estado anímico de una persona (dolor moral, pasión de ánimo).**”¹²⁹ Este autor señala que el daño moral, no es un daño patrimonial, porque considera que este tipo de daño es de naturaleza extrapatrimonial, ya que no produce una alteración patrimonial, entendiéndolo por patrimonial, algo material y pecuniario; y que el daño moral, que se puede producir de forma aislada, que afecta el estado anímico de una persona, porque sufre un dolor moral y una perturbación de ánimo.

Debemos recordar que el daño moral, puede acarrear consecuencias materiales, o bien, o por el contrario un daño pecuniario que ha de producir como consecuencia un daño moral; por ejemplo, si alguien por imprudencia choca con su vehículo, el vehículo de otro sujeto, y este último, sufre la pérdida de un ojo y con ello, la disminución perpetua de un órgano vital; primeramente el imprudente está obligado al pago del daño pecuniario, es decir, la reparación del automóvil; después a reparar el daño

¹²⁷ De Cupis, Adriano. **El Daño**. Ob. Cit. Página 122.

¹²⁸ Von Yhering citado por H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 44.

¹²⁹ Ruggiero de, Roberto. **Instituciones de Derecho Civil**. Ob. Cit. Página 64.

moral, que sería el pago en pecuniario por la pérdida de un ojo de la víctima, que vendría siendo, lo que el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, refiere como aspectos físicos.

Dalmartello, define el daño moral “**como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los demás sagrados afectos.**”¹³⁰

Por lo que hace al punto de vista legal al tema del **sentido de integridad física de una persona y la afectación a ésta** por parte de otro sujeto, el tratadista italiano **Messineo**, indica que por daño moral “**Debe entenderse que el daño a la persona se manifiesta como daño patrimonial, en cuanto suprima o aun solamente reduzca la capacidad productiva y de rendimiento del sujeto lesionado, en forma transitoria o permanente; la pérdida de un miembro o de un ojo, una enfermedad orgánica o un estado psíquico anormal que haga inhábil o menos hábil para el trabajo son también daños patrimoniales**”¹³¹A nuestra manera de ver esta es una de las definiciones más completas que se dan dado sobre el daño moral.

El autor español José Luis Lacruz Berdejo, define el daño moral como “**los perjuicios, que sin afectar a las cosas materiales, se refieren al patrimonio espiritual; a los bienes inmateriales de la salud, el honor, la libertad y análogos, que son los más estimados y por ello más sensibles, más frágiles y más cuidadosamente guardados.**”¹³² El autor en comento, considera sinónimo de **afectación**, el término legal de **perjuicios**, este concepto en la legislación civil mexicana actual, se entiende como **la ganancia lícita que se dejó de recibir por el incumplimiento de un convenio**, y que en cierto momento podrá ser extracontractual, por lo que opinamos que mejor debió utilizar la palabra **lesión**, si bien, utiliza la palabra **afectar** al referirse a las cosas materiales.

Es de destacar que esta definición el daño recae sobre bienes inmateriales sobre un patrimonio espiritual como son el honor, libertad; mismos que son parte de los derechos de la personalidad, como algunos autores los definen. Y en la parte final de su definición, es cierto que los bienes inmateriales

¹³⁰ *Dalmartello*, citado por Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Páginas 261-262.

¹³¹ *Messineo*, citado por Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Páginas 262-263.

¹³² Lacruz Berdejo, José Luis. **Elementos del Derecho Civil II. Derecho de las Obligaciones**. Volumen I. Librería Bosch. Barcelona. España 1990. Página 213.

son más sensibles y frágiles que los bienes materiales, ya que éstos, dada su naturaleza pueden ser reparados o reemplazados por otros de la misma especie y calidad, en cambio los bienes inmateriales, dada su naturaleza, no pueden ser sujetos a reemplazo o reparación hasta cierto punto, pero no del todo como se habrá de indicar posteriormente, pues, verbigracia, si una persona ha sido víctima de un atropellamiento (sufre cicatrices en su cara, o bien tiene una disminución en alguna extremidad de su cuerpo), ya sea mediante el uso de un automotor, o bien algún objeto por parte de otro sujeto, además de las rehabilitaciones que se tengan que realizar en su cuerpo para quedar nuevamente en condiciones de trabajar, o para llevar una vida lo más normal posible, éste, tendrá afectaciones aún mayores a las físicas, como sería la afectación interna en la psique o interior de ella, si sus cicatrices son en la cara muy pronunciadas o bien, si su andar será lento o torpe, que en mucho de los casos son mayores de superar mucho tiempo después de sucedido el accidente, por lo que estas afectaciones deben ser tuteladas también.

Para el tratadista Bustamente Alsina, el daño moral es **“la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afectaciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria.”**¹³³ Este autor argentino, a diferencia del anterior, si utiliza la palabra lesión, él es partidario de la doctrina que radica la distinción sobre los resultados o consecuencias de la acción antijurídica, señalando que si el derecho ataca el aspecto inmaterial, no afecta el patrimonio pero lesiona los sentimientos de la víctima existe un daño moral o extrapatrimonial, indicando posteriormente sobre que bienes inmateriales recae, puntualizando las consecuencia de dicho daño, como son el dolor, sufrimientos físicos, inquietud espiritual, y de manera general todo tipo de padecimientos no susceptibles de apreciación pecuniaria que provoca una afectación en el ser de toda persona.

El autor español, Jaime Santos Briz, en su obra **“La Responsabilidad Civil” (Derecho Sustantivo y Derecho Procesal)**, señala que en el derecho italiano, la jurisprudencia, ha definido a los daños no patrimoniales como: **“Daños no patrimoniales son daños morales puros, es decir, los que no acarrear ni directa ni indirectamente consecuencias patrimoniales económicamente**

¹³³ Bustamente Alsina, Jorge. **Teoría General de la Responsabilidad Civil**. Ob. Cit. Página 179.

valuables y que se identifican con la perturbación injusta de las condiciones anímicas del sujeto lesionado.”¹³⁴

Este mismo autor, señala que el autor español **Gregorio Ortiz Ricol**, en su obra **“Los daños Morales”**, sigue esa línea, quien considera que el daño moral **“es la lesión producida en los sentimientos del hombre que por espiritualidad no son susceptibles de una valoración económica.”¹³⁵** Este autor, habla de manera genérica de los sentimientos, sin dar mayor detalles sobre qué elementos inmateriales como el honor, reputación, apreciación que tienen los demás de una persona, etc., que en la mayoría de las veces este tipo de daños se producen pero no son susceptibles de valoración económica, porque, no cuentan con un importe monetario debido a su naturaleza mismos que deben estar protegidos y también deben ser indemnizados.

El tratadista Guillermo Cabanellas de Tórres, en su diccionario jurídico, define el daño moral como **“la lesión que sufre una persona en su honor, reputación, afectos o sentimientos por acción culpable o dolosa de otros.”¹³⁶**

Luis de Gasperi, en su libro **Tratado de Derecho Civil. IV**, señala que el autor Salvat-Acuña Anzorena, define el daño moral de la siguiente manera **“constituye un ataque que lesiona los derechos de la personalidad, es decir, un atentado a la integridad de la persona humana, a su patrimonio moral o extrapatrimonial.”¹³⁷** Este autor precisa que este tipo de daños es una lesión sufrida en los derechos de la personalidad, porque tiene una molestia eminentemente subjetiva que se traduce en la molestia de la seguridad personal de la víctima en sus afecciones, y que este derecho protege no solo a la persona en su integridad física y patrimonio económico, sino también en su patrimonio moral o de afección, porque todo daño sufrido en su personalidad especialmente en su sensibilidad a través del honor, paz, dignidad obliga a su autor a repararlo.

¹³⁴ Santos Briz, Jaime, **La Responsabilidad Civil (Derecho Sustantivo y Derecho Procesal)**. Séptima Edición. Editorial Montecorvo. Madrid. España 1993. Página 163.

¹³⁵ Ortiz Ricol citado por Santos Briz, Jaime, **La Responsabilidad Civil (Derecho Sustantivo y Derecho Procesal)**. Ob. Cit. Página 163.

¹³⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Ob. Cit. Página 110.

¹³⁷ Acuña Anzorena, citado por Gasperi de, Luis. **Tratado de Derecho Civil. IV**. Editorial Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires. Argentina 1964. Página 89.

Sobre este tema, Castán Tobeñas, define a los daños morales como **“Aquellos que afectan a los bienes inmateriales de la personalidad –como la libertad, la salud, el honor- extraños al patrimonio y que no repercuten de modo inmediato sobre éste.”**¹³⁸ Este autor sigue la misma línea, que los daños morales, tienen lugar en los bienes inmateriales, no patrimoniales entre ellos la libertad, salud, honor, etc., para él, el patrimonio está compuesto por bienes materiales; ya que menciona **“no repercuten de modo inmediato sobre éste”**, pero, siempre la habrá, y en nuestra opinión, no necesariamente sucede en la mayoría de los casos sobre bienes materiales, pero sí pueden afectar los bienes inmateriales, al respecto hay que señalar que los derechos de la personalidad son parte del patrimonio, independientemente que no sean considerados con tal carácter por el Código Civil para el Distrito Federal, no obstante ya están definidos y reconocidos en legislaciones civiles de los Estados de Tlaxcala, Puebla, Nuevo León y Jalisco.

Este autor ya desde 1952, en su libro **“Los derechos de la personalidad”**, tomando el pensamiento de *De cupis*, definió los **derechos de la personalidad: Como aquellos derechos que, a diferencia de los patrimoniales, garantizan al sujeto el señorío sobre una parte esencial de la propia personalidad o bien aquellos que tienen por objeto los modos de ser, físicos o morales de la persona.**¹³⁹

Para el tratadista *Colasso*, es de la opinión, que el daño moral o patrimonio de afección es **“la repercusión psíquica del acto ilícito, aquel conjunto de dolores, de ansiedades y de sufrimientos que se manifiestan en la esfera del sentimiento y que no pueden ser resarcidos en el sentido jurídico-económico que se da al concepto resarcimiento, porque no atañe al patrimonio y solo pueden ser aliviados, reparados por vía de compensación.”**¹⁴⁰ La definición que da este autor del daño moral, es de las más completas, ya que menciona primeramente que éste es producido por un acto ilícito (culposo y extracontractual), y que como consecuencia del mismo, hay una repercusión psíquica, misma que se refleja o tiene un impacto directo sobre la esfera del sentimiento del sujeto, y

¹³⁸ Castán Tobeñas citado por Santos Briz Jaime. **La Responsabilidad Civil (Derecho Sustantivo y Derecho Procesal)**. Ob. Cit. Página 163.

¹³⁹ Castán Tobeñas, José. **Los Derechos de la Personalidad**. Instituto Editorial Reus. Madrid. España 1952. Páginas 7-8.

¹⁴⁰ *Colasso* citado por Montiel, Alberto. **Problemas de la Responsabilidad y del Daño**. Traducción Francisco Sobrao Martínez. Editorial Marfil. España 1995. Página 102.

que no pueden ser resarcidos desde el “**sentido jurídico–económico**”, por lo que dicho resarcimiento, solo será reparable mediante compensación.

En la especie, esta forma de acreditar el daño moral, y su reparación o compensación, es la que adoptada nuestra actual legislación civil, y con la ley en estudio para el Distrito Federal, lo anterior en virtud de la naturaleza poseída por dichos bienes; el único punto con el que no estamos de acuerdo con el referido autor, es el de no considerar como parte del patrimonio de las personas la “**esfera del sentimiento**”, pues en la actualidad, ya está reconocido el patrimonio moral, integrado por el honor, sentimientos, afectos, imagen, vida privada, etc., del que es titular todo sujeto.

El autor Santos Briz, concibe a los daños no patrimoniales como “**Aquellos cuya valoración en dinero no tiene la base equivalencial que caracteriza a los patrimoniales, por afectar precisamente a elementos o a intereses de difícil valoración pecuniaria.**”¹⁴¹ Estos derechos inherentes a los derechos de la personalidad, que a diferencia de los bienes pecuniarios que si cuentan con una valoración económica determinada, los primeros al producirse el daño, no cuentan con una valoración equivalencial, no son cuantificables por su naturaleza económica, no obstante, no deben carecer de una sanción y reparación, igualmente en esta obra el autor menciona que el daño moral está en el ámbito de lo extrapatrimonial.

Sobre el tema de los daños no patrimoniales, este auto, en su libro **La responsabilidad civil**, menciona que el **daño moral** puede dividirse en **dos clases**:¹⁴² por un lado tenemos a **los daños propiamente morales**, son los que no afectan para nada el patrimonio pecuniario, y por el otro lado a **los daños patrimoniales indirectos** son aquellos que a través de la lesión de intereses inmateriales trascienden a valores del patrimonio. Sobre una posible división de derechos morales, no queremos hacer un estudio arduo y bizantino, al pretender definir ¿Cuál de ellos es mejor? o ¿Cómo se define a cada uno de ellos?, lo importante aquí es que en la actualidad en casi todo el mundo, ya se reconocen los derechos de la personalidad, los daños morales y su forma de indemnizarlos.

¹⁴¹ Santos Briz, Jaime. **La Responsabilidad Civil (Derecho Sustantivo y Derecho Procesal)**. Ob. Cit. Página 162.

¹⁴² Ibidem. Página 164.

Este autor, nos menciona una clasificación de daños morales, resaltando, que hay **cuatro grupos**,¹⁴³ que llamaron la atención de la jurisprudencia y doctrina española y estos son:

A.- Daños causados al crédito de una persona o a su capacidad adquisitiva, derivados de ataques a su honor mercantil y civil.

B.- Daños inferidos a la honra de una mujer.

C.- Daños derivados de la infracción de normas protectoras de la moral o de las buenas costumbres, distinguiendo en este último caso los daños patrimoniales derivados de la infracción de los no patrimoniales.

D.- También se habla de daños a la vida de relación y de daño estético, entendiendo por tales aquellas consecuencias del acto ilícito, indirectas, que implican una mayor dificultad para insertarse en la vida de relación y para contraer matrimonio que concluyen por repercutir en el patrimonio del perjudicado”.

Para el tratadista Arturo **Zannoni**, la definición de daño moral o agravio moral es **“al menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocado por el evento dañoso, es decir, por el hecho o acto antijurídico.”**¹⁴⁴

En el ámbito nacional, el destacado jurista Manuel Borja Soriano, hace suya la definición que realizaron los hermanos **Mazeaud y Tunc**, los cuales definen el concepto de daño moral de la siguiente manera: **“El perjuicio material es el perjuicio patrimonial, el perjuicio moral es el perjuicio extrapatrimonial, no económico.”**¹⁴⁵

Otro destacado jurista nacional como lo es Manuel Bejarano Sánchez, precisa que daño moral **“Es la lesión que una persona sufre en sus sentimientos, afecciones, creencias honor, o**

¹⁴³ Ibidem. Página 167.

¹⁴⁴ **Zannoni**, Eduardo Arturo. **El Daño en la Responsabilidad Civil**. 2° Edición Actualizada y Ampliada. Editorial Astrea. Buenos Aires. Argentina 1993. Página 287.

¹⁴⁵ Borja Soriano, Manuel. **Teoría General de las Obligaciones**. Ob. Cit. Página 371.

reputación, o el menoscabo en su autoestima, como consecuencia de un hecho de tercero, antijurídico y culpable, o por un riesgo creado.”¹⁴⁶

Rojina Villegas, expresó que el daño moral: **es toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales: honor, honra, sentimientos y afecciones.**¹⁴⁷

Para Salvador Ochoa Olvera, el daño moral se da **“cuando existe una lesión sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, cuando los derechos de la personalidad son conculcados, cuando el campo de protección del derecho se proyecta sobre bienes que no pueden ser tasables en dinero, como son el honor, sentimientos, afectos, creencias, etc.”**¹⁴⁸ De este concepto es de destacar que cuando se causa una lesión en bienes extrapatrimoniales, recae sobre los derechos de la personalidad, mismos que no son reconocidos como tales en el Código Civil para el Distrito Federal, pero ya se da este concepto en la nueva ley estudio de esta tesis; sin embargo también comparte la opinión que no son parte del patrimonio, es decir, considera que éste únicamente está integrado por bienes pecuniarios materiales, sosteniendo la dificultad en tasarlos en dinero, lo cual repercute al momento de imponer la compensación o indemnización con motivo del acto dañoso.

Para Ernesto Gutiérrez y González, el daño moral **“Es el dolor cierto y actual sufrido por una persona física, o el desprestigio de una persona, física o inmaterial o moral, en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o lícito y que la ley considere para responsabilizar a su autor.”**¹⁴⁹ Cabe destacar en esta definición, que este autor, menciona que el daño moral, puede recaer, tanto, en personas físicas, como en personas jurídico-colectivas o morales, haciendo una distinción en la forma que pueden ser afectadas este tipo de personas, al decir que a las personas físicas les repercuten en un dolor **“cierto y actual”**, mientras que en una persona moral o jurídico colectiva, lo sufre a través de un **“desprestigio”**, en sus derechos de la personalidad, con lo cual se muestra la posibilidad que una persona moral puede ser objeto de daño moral, puesto, que la

¹⁴⁶ Bejarano Sánchez, Manuel. **Obligaciones Civiles**. Quinta Edición. Oxford University Pres. México 1999. Página 195.

¹⁴⁷ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de Derecho Civil**. Décimo quinta Edición. Tomo III. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 1987. Página 298.

¹⁴⁸ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral** Ob. Cit. Página 7.

¹⁴⁹ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Décimo sexta Edición. Ob. Cit. Páginas 730-731.

reputación, prestigio, etc., ya reconocidos por nuestros ordenamientos jurídicos, un ente colectivo sí puede sufrir un daño inmaterial y demandar la reparación del mismo, por ejemplo, un comunicador de algún noticiario televisivo, manifiesta que los refrigeradores que produce una determinada marca de aparatos para el hogar, producen radiaciones magnéticas que pueden producir cáncer; al ser atacada su reputación o prestigio, desde el punto de vista comercial y bajar de manera considerable las ventas de dichos refrigeradores, y no vender este producto, la persona moral, sufre una lesión en su patrimonio, lo cual, a la postre puede llevarla a la quiebra, ya que el ordenamiento no hace referencia en el hecho, que solo una persona física, puede ser susceptible de recibir un daño moral, además puntualiza que dicho daño tiene su origen en un hecho ilícito o lícito, ya sea contractual o extracontractual.

En este mismo sentido el Poder Judicial de la Federación, ha opinado, ¿Sí una persona colectiva es susceptible de ser afectada por daño moral, sosteniendo por una parte que sí, y por otro lado, este mismo poder, opina lo contrario, y al efecto se cita la siguiente jurisprudencia y tesis que son del tenor siguiente:

DAÑO MORAL. LAS PERSONAS MORALES ESTÁN LEGITIMADAS PARA DEMANDAR SU REPARACIÓN EN CASO QUE SE AFECTE LA CONSIDERACIÓN QUE TIENEN LOS DEMÁS RESPECTO DE ELLAS (ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL).

Conforme al citado precepto, es jurídicamente posible que las personas colectivas demanden la reparación del daño moral que llegare a ocasionárseles, ya que al definirlo como 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 ella tienen los demás, lo hace consistir en una lesión a los conceptos enumerados y obliga al responsable a repararlo mediante una indemnización pecuniaria. Aunado a lo anterior, y si se tiene en cuenta que jurídicamente es posible que además de las personas físicas, las morales también sean sujetos de derechos y obligaciones, según los artículos 25 a 27 del mencionado código, las cuales adquieren personalidad para realizar ciertos fines distintos a los de cada uno de los miembros que las componen, como lo establece el artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles; que obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, y si el derecho les atribuye la calidad de personas morales a esas colectividades que adquieren unidad y cohesión a través de la personalidad, y por medio de esta construcción técnica les permite adquirir individualidad de manera similar al ser humano, y toda vez que el daño moral está íntimamente relacionado con los derechos de la personalidad, es indudable que por equiparación y analogía los conceptos relativos a la reputación y a la consideración que de sí misma tienen los demás, también se aplican a las personas morales. Contradicción de tesis 100/2003-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Octavo y Décimo Tercero, ambos en Materia Civil del Primer Circuito. 1o. de diciembre de 2004. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Manuel González Díaz.

Tesis de jurisprudencia 6/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintiséis de enero de dos mil cinco.

No. Registro: 178,767, Jurisprudencia, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXI, Abril de 2005, Tesis: 1a./J. 6/2005, Página: 155.¹⁵⁰

DAÑO MORAL, LAS SOCIEDADES MERCANTILES PUEDEN RECLAMAR INDEMNIZACIÓN POR. El artículo 3o., fracción II, del Código de Comercio establece que son comerciantes las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles; y todas las sociedades a que se refiere el artículo 1o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles adquieren personalidad al ostentarse públicamente como tales, ya sea a través de su inscripción en el Registro Público de Comercio o al celebrar contratos con terceros, desprendiéndose su personalidad tanto del artículo 2o. de la aludida ley mercantil como de los artículos 25, fracción III y 26 del Código Civil para el Distrito Federal, pudiendo ejercer todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución, dentro de los que evidentemente se encuentra el de iniciar un procedimiento judicial para defender su prestigio o reputación; por consiguiente, si con motivo de un hecho ilícito por intención o por negligencia se ataca alguno o algunos de los derechos inherentes a su propia personalidad, como son, entre otros, su reputación, la razón social, el prestigio y la libertad contractual, que precisamente son el fundamento de su existencia y de su actividad, resulta claro que tal conducta engendra un verdadero daño moral en términos del artículo 1916 del último ordenamiento legal, que le da derecho a reclamar la indemnización correspondiente, ya que el daño moral se caracteriza precisamente por la violación de uno o varios derechos inherentes a la personalidad de un sujeto de derecho.

DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 71/2002. Alejandra Acimovic Popovic. 11 de junio de 2002. Mayoría de votos. Disidente: Arturo Ramírez Sánchez. Ponente: Martín Antonio Ríos. Secretario: Gabriel Zúñiga Roque.

No. Registro: 185,414, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVI, Diciembre de 2002, Tesis: I.13o.C.13 C, Página: 765.¹⁵¹

La anterior jurisprudencia y tesis aislada comparten una misma opinión, que una persona moral sí es susceptible de sufrir una afectación por daño moral, pero contrario a dicha postura, también existe otro razonamiento emitido por el Poder Judicial de la Federación, que sostiene que dicha afectación no es susceptible de darse en las personas morales, porque dichos elementos son intrínsecos de las personas físicas, postura que a la presente fecha ya ha sido superada por este Poder al sostener de manera toral, que también una persona moral sí es susceptible de sufrir un daño moral, no obstante la pasamos a transcribir para tomar en consideración sus razonamiento legales para sostener tal postura:

¹⁵⁰ IUS 2012, Junio 1917-Junio 2012. **Jurisprudencia y Tesis Aisladas**. Ob. Cit. Fecha de consulta 11 de Marzo 2010.

¹⁵¹ Idem.

DAÑO MORAL. SÓLO PUEDEN SUFRIRLO LAS PERSONAS FÍSICAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL). El artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que 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 y que se presume el daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas. Del texto anterior se infiere que la intención del legislador al redactarlo fue preservar los derechos de la personalidad, es decir, garantizar a la persona el goce de sus facultades y el respeto al desenvolvimiento de su personalidad física y moral, mediante la protección de los valores intrínsecos del ser humano, esto es, aquellos bienes propios de él (la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor, la reputación, etcétera) que tienen un valor notable en la vida del hombre. Por tanto, no es posible considerar que se puede causar daño moral a las personas jurídicas, que por ser entes creados por ficción de la ley para la realización de fines colectivos no son titulares del derecho subjetivo tutelado por el citado precepto, esto es, como carecen de los citados valores intrínsecos, que sólo las personas físicas poseen en atención a su individualidad o intimidad, tampoco son titulares de la acción para reclamar la reparación de su afectación.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 369/2004. Kindercáncer, S.C. 26 de agosto de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Néstor Gerardo Aguilar Domínguez. Secretario: Juan Guillermo Silva Rodríguez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVIII, agosto de 2003, página 1727, tesis I.8o.C.252 C, de rubro: "DAÑO MORAL. LAS PERSONAS MORALES NO PUEDEN SUFRIR AFECTACIÓN A LOS VALORES CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, POR SER INTRÍNSECOS DEL SER HUMANO. Nota: Sobre el tema tratado, la Primera Sala resolvió la contradicción de tesis 100/2003-PS, de la que derivó la tesis 1a./J. 6/2005, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXI, abril de 2005, página 155, con el rubro: "DAÑO MORAL. LAS PERSONAS MORALES ESTÁN LEGITIMADAS PARA DEMANDAR SU REPARACIÓN EN CASO QUE SE AFECTE LA CONSIDERACIÓN QUE TIENEN LOS DEMÁS RESPECTO DE ELLAS (ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL)."

No. Registro: 180,163, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XX, Noviembre de 2004, Tesis: I.5o.C.95 C, Página: 1949.¹⁵²

Expuestos los diversos conceptos de daño moral por parte de tratadistas extranjeros y nacionales, precisaremos que se entendía por daño moral, en el Código Civil para el Distrito Federal, antes de la reforma de 19 Mayo de 2006, contenido en los artículos los artículos 1916 y 1916 Bis, los cuales señalaban lo siguiente:

ARTICULO 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. Se presumirá que hubo daño

¹⁵² Idem.

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 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

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

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

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

ARTICULO 1,916 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.

En virtud de lo anterior, podemos precisar que es necesario la existencia de un patrimonio sobre el cual recaiga esta pérdida o menoscabo, mismo que es susceptible de apreciación pecuniaria, para que posteriormente logremos solicitar la reparación del mismo; lo anterior es lo genérico y lo que en un principio rige, puesto que se trata de una connotación referente a un patrimonio material o pecuniario.

En la actualidad, la gran mayoría de países del orbe, reconocen que también, existe un patrimonio moral, que poseen las personas físicas y morales; por cuanto hace a las primeras, están regulados en los derechos de la personalidad, donde el daño moral recae sobre bienes intangibles como son los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, mismos que no son apreciables pecuniariamente. Este patrimonio lo tienen todas las personas, por el simple hecho de serlo, y el daño que se produce sobre estos derechos de la personalidad no deben quedar sin castigo de manera que debe resarcirse o indemnizarse a la víctima los bienes lesionados. Muchas veces lo

difícil es comprobar esa afectación, lo que más adelante se habrá de estudiar, por lo que el daño moral constituye un ataque hacia los bienes de naturaleza inmaterial, es decir, sobre aquellos que conforman el patrimonio moral o de afección.

El daño moral en “*lato sensu*”, vendría siendo la pérdida o menoscabo que una persona sufre en su patrimonio como consecuencia de algún hecho ilícito, culposo o doloso, por lo que, con anterioridad a la realización del daño, debe existir un patrimonio sobre el que recaiga como consecuencia; el agraviado estará en posibilidad de solicitar la indemnización del mismo, este daño es producido cuando los derechos de la personalidad son lastimados, los cuales son bienes que no poseen una apreciación económica o monetaria, son bienes que por su naturaleza son inmateriales y no son susceptibles de valuarse en dinero.

Como se ha dicho en la definición legal del daño moral, misma que se encontraba enunciada en el primer párrafo del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, vigente hasta Mayo de 2006, anuncia los elementos que tutelaba los cuales eran: sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, los cuales al ser conculcados se produce el daño moral, pero a pesar de lo anterior, es importante resaltar que dicho precepto nos decía que elementos tutelaba, más no, los definía. En este mismo sentido el Poder Judicial de la Federación, ha definido el daño moral y los elementos que deben comprender para tenerlo por acreditado y se tenga derecho a una indemnización, mediante el dictado de las siguientes tesis y jurisprudencias que se mencionan a continuación:

HONOR Y REPUTACIÓN COMO DERECHOS DE LA PERSONALIDAD. CUANDO SE RECLAMA EN JUICIO LA INDEMNIZACIÓN CORRELATIVA POR EL DAÑO MORAL OCASIONADO, NO DEBE DEMOSTRARSE SU EXISTENCIA, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, SINO EN TODO CASO LOS ACTOS MATERIALES IMPUTADOS A QUIEN SE ATRIBUYE SU AFECTACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). El honor y la reputación, son cualidades inherentes a la persona conforme lo establece el artículo 76, en su numeral 1, del Código Civil para el Estado de Puebla, al identificarlos como integrantes de los derechos de la personalidad, y su violación, en términos del arábigo 1958 del propio código sustantivo genera el derecho a reclamar el daño moral ocasionado. Por tanto, cuando se pretenda en juicio el pago de la indemnización correlativa, no debe considerarse como un elemento objetivo a demostrar la existencia de los citados atributos o que éstos fueran reconocidos por la sociedad antes y después del acto que motiva su afectación, al que se considera fuente de responsabilidad exigida, salvo prueba en contrario, ya que las indicadas cualidades son consustanciales a la persona misma y lo único que, en todo caso, debe ser objeto

de demostración en la justificación de esta acción, son los actos materiales imputados a quien se atribuye su afectación y que pudieran traer como consecuencia la transgresión de tales derechos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 402/2004. Fernando Víctor Flores Eusebio y otros. 24 de febrero de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Ma. Elisa Tejada Hernández. Secretario: Crispín Sánchez Zepeda. No. Registro: 178,448, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXI, Mayo de 2005, Tesis: VI.2o.C.416 C, Página: 1467.¹⁵³

DAÑO MORAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO. PRUEBA DEL. Desde el punto de vista subjetivo, la prueba de la existencia del daño moral sería imposible, en virtud de que atendiendo a la posición irreconciliable de posturas habida entre actor y demandado, éstos nunca coincidirían en cuando a si un bien moral está o no verdaderamente conculcado, pues habrían tantos criterios subjetivos sobre la actualización y certeza del daño y de su gravedad, como individuos se expresaran al respecto. En cambio, desde el punto de vista objetivo, el accionante no tiene por qué demostrar ante el juzgador la intensidad o la magnitud del daño internamente causado, sino que el daño moral será justificado desde el momento en que se acredite la ilicitud de la conducta y la realidad del ataque, lo que igualmente demostrará la vinculación jurídica entre agresor y agraviado. La legislación mexicana adopta la comprobación objetiva del daño moral y no la subjetiva, como se advierte en la parte conducente de la exposición de motivos del decreto de reformas publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, en relación con el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 96/2006. Ricardo Olea Rodríguez y otros. 27 de abril de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Sara Judith Montalvo Trejo. Secretario: Guillermo Bravo Bustamante. No. Registro: 174,916, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIII, Junio de 2006, Tesis: I.7o.C.71 C, Página: 1147.¹⁵⁴

DAÑO MORAL, PRESUNCIÓN DE EXISTENCIA POR LA ILEGÍTIMA AFECTACIÓN A LA LIBERTAD, INTEGRIDAD FÍSICA O PSÍQUICA DE UNA PERSONA, CONFORME A LA PARTE FINAL DEL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Del artículo 1916 y del diverso 1916 Bis, vigente hasta el 19 de mayo de 2006, que lo complementa, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, se advierte que en caso de la llamada responsabilidad subjetiva, por la realización de un hecho ilícito, tendrá lugar la reparación del daño moral. Además, el sentido literal de la parte final del citado artículo 1916 lleva a establecer que el daño moral se presume cuando está acreditada la afectación ilegítima de los atributos de la personalidad como la libertad y la integridad física o psíquica, de modo que demostrado el hecho ilícito consistente en la afectación a la integridad física, se presume que se produjo el daño moral. Por tanto, si se demuestra que se sufrieron lesiones como consecuencia de un ilícito y, por ende, la afectación a la integridad física o psíquica, opera la presunción de existencia del daño moral causado, sin que pueda exigirse la determinación exacta del detrimento sufrido o de la intensidad de la afectación.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

¹⁵³ IUS 2012, Junio 1917-Junio 2012. **Jurisprudencia y Tesis Aisladas**. Ob. Cit. Fecha de consulta 20 de Marzo 2010.

¹⁵⁴ Idem.

Amparo directo 606/2006. Jorge Amaya Noguez. 18 de enero de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Lusmariana Rebollo Ulloa.
No. Registro: 173,059, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, Marzo de 2007, Tesis: I.3o.C.594 C, Página: 1661.¹⁵⁵

DAÑO MORAL. LA SOLA MATERIALIDAD DEL ATAQUE A LA INTEGRIDAD FÍSICA COMO DERECHO DE LA PERSONALIDAD ES SUFICIENTE PARA ACREDITARLO Y EXIGIR SU PAGO A TÍTULO DE INDEMNIZACIÓN DE ORDEN ECONÓMICO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). El Código de Defensa Social de esa entidad federativa, a pesar de que establece como sanción pecuniaria la reparación del daño moral (artículo 51, fracción II), no define ese concepto, de manera que hay que acudir al Código Civil local, en cuyo precepto 1958 señala que: "El daño moral resulta de la violación de los derechos de la personalidad.", y como el numeral 75, apartado 3, de esa legislación, correspondiente al capítulo segundo, denominado "Derechos de la personalidad", prevé que con relación a las personas individuales, son ilícitos los actos o hechos que lesionen o puedan lesionar su integridad física; y el diverso precepto 1994 establece que: "Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión a la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el Juez fijará el importe de la indemnización del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, la duración de la visibilidad, en su caso, así como la edad y condiciones de la persona.", mientras que los numerales 1988 y 1990 mencionan las disposiciones que habrán de seguirse cuando el daño produce incapacidad total permanente o incapacidad para trabajar que sea parcial permanente, parcial temporal o total temporal, es inconcuso entonces que cuando se lesiona la integridad física, como bien extrapatrimonial, el legislador consideró que se afecta el derecho de la personalidad y, por ende, es operante el daño moral con la sola materialidad del ataque, de manera que la huella o secuela de él constituirá no sólo la prueba exigida en ese caso por el artículo 50 bis del referido ordenamiento punitivo, para que el Ministerio Público pueda exigir su pago, de oficio, sino también una de las circunstancias que deberán atenderse para establecer el monto que por ese concepto, a título de indemnización de orden económico, debe pagar el delincuente; de ahí que esta nueva reflexión sobre el tema obliga a este tribunal a apartarse de criterios anteriores en que sostenía que al margen del ataque material debía probarse la afectación al pasivo, como sustento del pago de daño moral.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 21/2004. 6 de febrero de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretario: Luis Gabriel Villavicencio Ramírez.

Amparo directo 63/2004. 18 de marzo de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Mejía Ponce de León. Secretaria: Elizabeth Margarita Téllez Hernández.

Amparo directo 147/2004. 24 de junio de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: Nérida Xanat Melchor Cruz.

Amparo directo 160/2004. 24 de junio de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Zayas Roldán. Secretario: José Clemente Cervantes.

Amparo directo 178/2004. 1o. de julio de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretaria: Liliana Alejandrina Martínez Muñoz.

No. Registro: 180,668, Jurisprudencia, Materia(s): Penal, Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XX, Septiembre de 2004, Tesis: VI.2o.P. J/10, Página: 1618.¹⁵⁶

¹⁵⁵ Idem.

¹⁵⁶ Idem.

DAÑO MORAL. LO CONSTITUYE EL DOLOR FÍSICO PRODUCIDO POR UNA LESIÓN ORGÁNICA DERIVADA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA, BASTANDO ACREDITAR LA EXISTENCIA DE AMBAS PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN DE REPARACIÓN.

El Código Civil para el Distrito Federal contempla un sistema de responsabilidad civil que abarca la responsabilidad contractual y la responsabilidad extracontractual. La primera de ellas supone la transgresión de un deber de conducta impuesto en un contrato; la segunda, también llamada *“aquilinada”*, responde a la idea de la producción de un daño a otra persona por haber transgredido el genérico deber *“neminem laeder”*, es decir, el de abstenerse de un comportamiento lesivo para los demás. Esta última, a su vez puede ser subjetiva si se funda exclusivamente en la culpa, y objetiva, cuando se produce con independencia de toda culpa, de manera que, en el primer caso, el sujeto activo realiza un hecho ilícito que causa un daño al sujeto pasivo, y en el segundo, obra lícitamente pero el daño se produce por el ejercicio de una actividad peligrosa o por el empleo de cosas peligrosas, razón por la cual también se conoce a la responsabilidad objetiva como responsabilidad por el riesgo creado, misma que legalmente está prevista en el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal. Un común denominador de ambos tipos de responsabilidad, según se deriva de las ideas y del texto legal anteriores, es el daño, entendido éste como toda lesión de un interés legítimo, y puede ser de carácter patrimonial, cuando implica el menoscabo sufrido en el patrimonio por virtud de un hecho ilícito, así como la privación de cualquier ganancia que legítimamente la víctima debió haber obtenido y no obtuvo como consecuencia de ese hecho, o moral, en el supuesto de que se afecten los bienes y derechos de la persona de carácter inmaterial, es decir, cuando se trate de una lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales, como el honor, los sentimientos y afecciones diversas. En consecuencia, la interpretación teleológica, literal y sistemática de los artículos 1916 y 1916 Bis del mismo ordenamiento sustantivo civil, lleva a colegir que tratándose de la acción de reparación de daño moral en contra de quien haya incurrido en responsabilidad objetiva, basta acreditar la existencia de esta última, prescindiendo de la ilicitud del hecho u omisión generadoras del daño, aunada a la demostración de que esa responsabilidad objetiva se tradujo en la afectación de cualquiera de los bienes y derechos de la persona tutelados y señalados de manera enunciativa, ergo, no limitada, en el primero de los dispositivos legales invocados. Esto último, es necesario porque el hecho de que se establezca la obligación de reparar el daño moral supone que éste se ha causado, y ello requiere ser acreditado puntualmente, lo cual tocará apreciar en cada caso al juzgador con vista a la causa eficiente del daño y al bien jurídico involucrado. Así, en el caso en que resulta lesionado el sujeto pasivo u ofendido por el sujeto activo, tratándose de las actividades o mecanismos a que se refiere el artículo 1913 del Código Civil, o sea, de la responsabilidad objetiva, y esa lesión consiste en una fractura de una pierna, por ejemplo, resulta evidente que el individuo que la sufre resiente un dolor físico o *pretium doloris* que es un indudable daño moral en tanto implica una afectación a los aspectos físicos o a la integridad física de la persona, máxime cuando se requiere de una o varias intervenciones quirúrgicas que, per se, son susceptibles de infringir nuevas molestias corporales o de incrementar el dolor, o cuando siendo necesaria una primera operación de esa naturaleza no se practica inmediatamente con la consiguiente prolongación del sufrimiento orgánico, por lo que, en tal supuesto, será suficiente comprobar la existencia de la lesión como resultado de la conducta del agente. Ese dolor orgánico producido por la lesión referida también puede implicar un daño psicológico, así sea temporal, toda vez que quien lo resiente experimenta un sufrimiento íntimo susceptible de provocar angustia, temor, ansiedad, de manera que también es factible la observación de otra vertiente del daño moral, al conculcarse los sentimientos del individuo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 551/2005. Jorge Luis Almaral Mendivil. 20 de octubre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

No. Registro: 175,977, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIII, Febrero de 2006, Tesis: I.3o.C.533 C, Página: 1795.¹⁵⁷

DAÑO MORAL. HIPÓTESIS PARA LA PROCEDENCIA DE SU RECLAMACIÓN. El artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal establece en su primer párrafo, tres hipótesis para la procedencia de la reclamación del pago o indemnización por daño moral, las cuales son: La primera, cuando se produzca un daño moral por un hecho u omisión ilícitos con independencia de que se haya causado daño material o no, por responsabilidad contractual o extracontractual, de manera que para que en esta hipótesis se produzca la obligación de reparar el daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual se requieren tres elementos como son: a) la existencia de un hecho u omisión ilícita de una persona; b) que produzca una afectación a la persona en cualquiera de los bienes tutelados en el citado numeral; y, c) que exista una relación de causa-efecto entre el daño moral y el hecho u omisión ilícitos, por lo que la ausencia de cualquiera de estos elementos impide que se genere la obligación resarcitoria. Esta hipótesis establece la acción autónoma de la reclamación del daño moral. La segunda hipótesis consiste en que el obligado haya incurrido en responsabilidad objetiva prevista en el artículo 1913 del citado código, de modo que para su procedencia únicamente debe reclamarse la indemnización del daño moral simultáneamente a la reclamación de la responsabilidad civil objetiva, debiendo acreditar esta última para que la víctima tenga derecho a la indemnización del daño moral, por lo que en este supuesto no debe acreditarse la ilicitud del hecho u omisión que ocasionó el daño ni la relación de causa-efecto entre el hecho y el daño causado, aunque sí debe demostrarse que se transgredió cualquiera de los bienes jurídicos tutelados por el referido artículo 1916. La tercera hipótesis establece que para la procedencia de la reclamación del daño moral en contra del Estado cuando los servidores públicos causen un daño moral a una persona por hechos u omisiones ilícitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, supuesto en el cual deben acreditarse cuatro elementos que son: 1) la existencia de un hecho u omisión ilícito; 2) que ese hecho realizado o la omisión se imputen a un servidor público en el ejercicio de sus funciones; 3) que produzca una afectación a determinada persona en cualquiera de los bienes tutelados en el artículo 1916 del ordenamiento invocado; y, 4) que exista una relación de causa-efecto entre el hecho u omisión ilícitos y el daño causado.

DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 737/2003. Transportes Especializados Figuermex, S. de R.L. de C.V. 15 de enero de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo viuda de Magaña Cárdenas. Secretario: Francisco Javier Rebolledo Peña.

No. Registro: 181,345, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XIX, Junio de 2004, Tesis: I.11o.C.103 C, Página: 1431.¹⁵⁸

4. Clasificación o especies de daño moral.

¹⁵⁷ Idem.

¹⁵⁸ Idem.

En la doctrina del daño moral o daños no patrimoniales, como lo refiere el tratadista español Santos Briz, existen varias clasificaciones de daños morales, dividiendo el daño no patrimonial en: **“Daños contractuales no patrimoniales y daños extracontractuales no patrimoniales”**,¹⁵⁹ por cuanto hace a los primeros, primero cuando se viola un interés jurídico protegible y cuando no se cumple con el contrato, genera la obligación de pago de daños y perjuicios, los que pueden ir acompañados de un daño de carácter moral y se consideran indemnizables; los segundos se producen cuando se viola un interés jurídicamente tutelado, aquí la doctrina se ha mostrado todavía más reacia a admitir su indemnización, argumentando este autor, que no ve razón por la que haya ser de ser excluido del campo de las obligaciones contractuales.¹⁶⁰ Y conforme a esta postura damos los siguientes ejemplos, cuando se ocasiona un daño moral derivado de un daño físico, producido por el sujeto activo, de manera imprudente comete en perjuicio de otra persona o sujeto pasivo, o cuando un medio de comunicación debidamente registrado y autorizado por las leyes de un País, pública o da a conocer a la opinión pública hechos íntimos de una persona sin que haya dado su autorización para ello, etc.

En ese mismo tenor para el tratadista mexicano Jorge Olivera del Toro, existe la siguiente clasificación de daño moral:¹⁶¹

- A.- Daño moral directo.
- B.- Daño moral indirecto.

El primero es aquel que **“vulnera, en forma inmediata, un interés protegido por el derecho de la personalidad o el social o familiar.”**¹⁶² Este tipo de daño recae de manera inmediata sobre los derechos de la personalidad, es decir, no hay situaciones intermedias entre el daño y los derechos afectados, podríamos decir que es un daño cometido de manera pura sobre los derechos de la personalidad.

¹⁵⁹ Santos Briz, Jaime. **La Responsabilidad Civil (Derecho sustantivo y Derecho procesal)**. Ob. Cit. Página 164.

¹⁶⁰ Ibidem. Páginas 164-165.

¹⁶¹ Olivera Toro, Jorge. **El Daño Moral**. Colección Ensayos Jurídicos. Editorial Themis. Segunda Edición. Distrito Federal. México 1996. Página 13.

¹⁶² Idem.

Olivera del Toro, menciona que el segundo, el daño moral indirecto es **“cuando al producirse la conducta lesiva afectando un bien patrimonial y por repercusión lesiona en forma secundaria a un interés no patrimonial.”**¹⁶³ En esta interpretación el autor, no nos dice quiénes son los titulares de la acción o afectados por dicho daño, sino que solo habla del hecho, pero no de las personas afectadas. No obstante, notamos que a diferencia del daño moral directo, el cual surge sin que medie uno de carácter material, este tipo de daño (daño moral), es producido de manera secundaria o como consecuencia de un daño de carácter pecuniario.

En este sentido el tratadista argentino **Zannoni**, menciona que un daño moral es directo **“si lesiona un interés tendiente a la satisfacción o goce de un bien jurídico no patrimonial”**,¹⁶⁴ para Este autor el daño se provoca en bienes que no considera patrimoniales o pecuniarios y que además **la lesión afecta un bien jurídico contenido en cualquiera de los derechos de la personalidad: la vida, la integridad corporal, la intimidad, el honor, la propia imagen.**¹⁶⁵ Sigue diciendo este tratadista, que también es daño moral directo el que se infringe por un ataque, menoscabo o desconocimiento a cualquiera de los atributos de la persona: nombre, capacidad, estado de la familia.¹⁶⁶

Por otro lado **Zannoni**, refiere que estamos ante un daño moral indirecto **“si la lesión a un interés tendiente a la satisfacción o goce de bienes jurídicos patrimoniales, produce además, el menoscabo a un bien no patrimonial”**,¹⁶⁷ no pecuniario como lo comentamos anteriormente, el daño moral es producido como consecuencia de uno de carácter pecuniario, por lo que es aquel que provoca la lesión a cualquier interés no patrimonial, como consecuencia de un ataque a un bien patrimonial del afectado.

¹⁶³ Idem.

¹⁶⁴ Zannoni, Eduardo Arturo. **El Daño en la Responsabilidad Civil**. Ob. Cit. Página 300.

¹⁶⁵ Idem.

¹⁶⁶ Idem.

¹⁶⁷ Zannoni, Eduardo Arturo. **El Daño en la Responsabilidad Civil**. Ob. Cit. Página 300.

El tratadista Ernesto Gutiérrez y González, en su libro de Derecho de las Obligaciones, sostiene que el patrimonio en su aspecto moral, comprende tres partes, y como consecuencia esa clasificación o especies de daños morales son de tres tipos a saber:¹⁶⁸

a.- Daños que afectan la parte social pública. Estos por general se ligan a un daño pecuniario, por ejemplo la calumnia hecha por una persona a otra.

b.- Daños que lesionan la parte afectiva. Estos lastiman a una persona en sus sentimientos familiares o de amistad y son los más difíciles de reparar, por ejemplo un individuo asesina a otra persona.

c.- Daños que lesionan la parte físico-somática. Estos en ciertos casos producen sufrimientos, cicatrices y heridas que perjudican la presencia física ante la sociedad, por ejemplo lesiones inferidas a una persona en su rostro.

C) Elementos necesarios para acreditar el daño moral.

Para el tratadista Salvador Ochoa Olvera, refiere que nuestro Código Civil, se une a la legislación francesa y argentina, sobre la prueba o los elementos de existencia del daño moral,¹⁶⁹ ya que nuestro derecho para demostrar el daño moral o inmaterial, se necesitan únicamente los siguientes elementos:

1. Probar la relación jurídica que vincula al sujeto activo con el pasivo.

Por cuanto hace al primer elemento, se puede afirmar que a toda solicitud o reclamación de la reparación del daño moral, es fundamental, primero acreditar la existencia o relación que vincula al sujeto activo causante del hecho dañoso con relación al sujeto pasivo o agraviado del hecho ilícito.

2. Demostrar la existencia de un hecho u omisión ilícita que haya causado el daño.

¹⁶⁸ Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Décimo sexta Edición. Ob. Cit. Páginas 733-734.

¹⁶⁹ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral** Ob. Cit. Página 88.

Por cuanto hace al segundo de los elementos se deberá acreditar que el acto dañoso es consecuencia de un hecho ilícito u omisión que causa el daño moral. Sobre este punto el Poder Judicial de la Federación, ha establecido cuales son los elementos necesarios para acreditar el daño moral, y así ha emitido la siguiente jurisprudencia que transcribimos:

DAÑO MORAL. REQUISITOS NECESARIOS PARA QUE PROCEDA SU REPARACION. De conformidad con el artículo 1916, y particularmente con el segundo párrafo del numeral 1916 Bis, ambos del Código Civil vigente en el Distrito Federal, se requieren dos elementos para que se produzca la obligación de reparar el daño moral; el primero, consistente en que se demuestre que el daño se ocasionó y, el otro, estriba en que dicho daño sea consecuencia de un hecho ilícito. La ausencia de cualquiera de estos elementos, impide que se genere la obligación relativa, pues ambos son indispensables para ello; así, aunque se acredite que se llevó a cabo alguna conducta ilícita, si no se demuestra que ésta produjo daño; o bien, si se prueba que se ocasionó el daño, pero no que fue a consecuencia de un hecho ilícito, en ambos casos, no se puede tener como generada la obligación resarcitoria. Por tanto, no es exacto que después de la reforma de 1º de enero de 1983, del artículo 1916 del Código Civil, se hubiese ampliado el concepto de daño moral también para los actos lícitos; por el contrario, al entrar en vigor el artículo 1916 Bis, se precisaron con claridad los elementos que se requieren para que la acción de reparación de daño moral proceda.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 245/88. Jorge Alberto Cervera Suárez. 18 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adonai Martínez Berman.

Amparo directo 2515/89. Construcciones Industriales Tek, S. A. de C. V. 13 de julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Islas Domínguez. Secretario: Roberto A. Navarro Suárez.

Amparo directo 4451/91. Magdalena Monroy Centeno. 11 de diciembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Atlán Romero. Secretaria: Yolanda Morales Romero.

Amparo directo 5435/94. Víctor Barrera Rojas. 10 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Máximo Ariel Torres Quevedo.

Amparo directo 5685/94. Humberto López Mejía. 2 de diciembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández de Mosqueda. Secretaria: Florida López Hernández.

No. Registro: 209,386, Jurisprudencia, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 85, Enero de 1995, Tesis: I.5o.C. J/39, Página: 65.¹⁷⁰

D) Sujetos que intervienen en el daño moral.

Para muchos tratadistas nacionales entre ellos Salvador Ochoa Olvera, son dos las partes que concurren en el daño moral, por un lado encontramos al sujeto pasivo (persona sobre el cual recae el

¹⁷⁰ IUS 2012, Junio 1917-Junio 2012. **Jurisprudencia y Tesis Aisladas**. Ob. Cit. Fecha de consulta 10 de Abril 2010.

daño moral) y al sujeto activo (responsable del daño), quien se encuentra obligado a la reparación de daño moral o no patrimonial causado por su actuar u omisión.

1. Sujetos Pasivos.

Por lo que hace al sujeto pasivo sobre el cual recae el daño moral, es pertinente señalar que durante siglos se discutió sobre si el agravio se podía causar no solo a las personas físicas, sino también a una persona moral, y es hasta en tiempos recientes donde la doctrina a nivel mundial ha aceptado que también se conculcan los derechos personales y consecuencia de ello, se actualiza una afectación de manera preponderante en su patrimonio pecuniario, por lo que en la actualidad, tanto la persona física como a una moral, les corresponde la acción de solicitar la reparación del daño; sin embargo existe la posibilidad que una persona distinta al titular de la acción pueda solicitar su reparación como sucede con las personas que ejercen la patria potestad, los tutores y herederos del sujeto agraviado siempre que éste último hubiere iniciado la reparación del daño en vida ya que dicha acción no es transmisible a terceros entre vivos, por ser una acción personalísima, salvo la excepción antes mencionada.

2. Sujetos Activos.

Como se ha expresado en la actualidad se acepta que tanto una persona física, como una moral, pueden ser sujetos pasivos de un daño moral; consecuentemente también lo serán como sujetos activos de daño moral, es decir pueden ser personas físicas o morales las que estarán obligadas a responder cuando afecten el patrimonio no pecuniario de otra persona física o moral y a la reparación de dicho daño. Aunque es importante recordar que el Código Civil, señala que la reparación del daño podrá correr a cargo de otras personas que no son el agente dañoso directo, y estos podrán ser conforme a la ley:

1.- Los que ejerzan la patria potestad, tutores.

2.- El Estado, por ser responsable subsidiariamente por daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de su encargo.

También lo serán los sujetos que se sitúan en responsabilidad objetiva, como pueden ser:

- 3.- El dueño de un animal.
- 4.- Los maestros artesanos, por daños causados por sus trabajadores.
- 5.- Los patrones y dueños de establecimientos mercantiles, jefes de casas o dueños de hoteles.
- 6.- Los medios de comunicación.

Las anteriores hipótesis normativas se encuentran previstas por el Código Civil para el Distrito Federal, así como en el Código Civil Federal, y por cuanto hace al punto sexto, éste se encuentra regulado en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, que es materia de esta tesis.

E) La responsabilidad derivada del daño moral.

1. Teorías de la reparación del daño moral.

Si bien se dijo la generalidad de los autores reconocen la existencia del daño moral, no todos están acordes en la posibilidad de repararlo y así se han creado varias tendencias:

- 1.- La que niega la posibilidad de repararlo.
- 2.- La que afirma que solo se puede reparar si hay daño económico, concomitante al moral.
- 3.- La que sostiene la reparación del daño moral en forma autónoma.

1.- Por cuanto hace a la primera teoría que niega la reparación del daño moral. Se afirma que no es posible reparar el daño moral, pues, se repara lo que se ve, y en especie, este daño no es apreciable por lo sentidos. Reparar, proviene del latín, “*reparar*” tr. Componer, aderezar o enmendar el menoscabo que ha padecido una cosa II 2. Mirar con cuidado; notar, advertir una cosa II 3. Atender, considerar o reflexionar. 4. Enmendar, corregir o remediar.¹⁷¹ y ¿Cómo podrá el autor de un daño moral repararlo?.

¹⁷¹ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. Ob. Cit. Página 1172.

Pero aun suponiendo que se llegara ante la autoridad judicial y ésta condenara al pago de la obligación, que surge por haber producido el daño moral y que la misma obligación se traduzca en el pago de una suma de dinero, ¿Ése pago haría desaparecer el daño sufrido?, De ninguna manera se dice, pues, precisamente ese daño no es de orden pecuniario; el dinero no puede repararlo porque es pecuniario. Y además no sería conveniente y hasta inmoral apreciar en dinero el descrédito arrojado de una persona mediante una difamación hacía otra, a quien se atribuye determinados hechos ilícitos, o en su caso como sería reparado el daño moral causado por una persona que atropella con su vehículo a un deportista de alto rendimiento y éste queda inválido.

2.- En cuanto a la segunda teoría mixta de la reparación del daño moral.

Hay dos variantes en esta posición:

A.- La primera no es sino una forma disimulada de la teoría negativa antes expuesta y la defienden **Meynal y A. Esmein**. Afirman que no es posible reparar un daño moral, sino en aquellos casos en que como consecuencia del mismo, se reporte un contragolpe pecuniario. Esta afirmación sin verlos equivale a decir llanamente que el perjuicio moral no puede repararse, y que lo único reparable es el daño material.

B.- La segunda variante de esta teoría la sostienen **Aubry y Rau**, y aceptan que si puede repararse el daño moral que provenga de un hecho ilícito penal, pero no el que proviene de un hecho ilícito civil. Pero como dicen los hermanos **Mazeaud**, por mucho que se reflexione, no es posible captar el porqué de esa distinción. Hay dentro de esta segunda variante otro criterio mixto más serio, porque no se basa en la distinción de la culpa, según que sea penal o civil, sino que atiende a la naturaleza del perjuicio y afirma que los daños son reparables si atentan o lesionan la parte social, pero no lo son, si lesionan la parte afectiva del patrimonio moral.

Se funda en que los daños que afectan la parte social, si pueden valuarse; así, lo es el honor, la reputación, etc.; en tanto que no se pueden valorar los que integran la parte afectiva, como lo sentimiento familiares, etc. Este criterio es también equivocado, pues si la dificultad estriba en la imposibilidad de valorar el daño, habría que prohibir en todos los casos la preparación del perjuicio moral, porque precisamente la característica básica de ese daño, es de no ser de orden pecuniario.

3.- Por cuanto hace a la tercera tesis positiva que admite la reparación del daño moral autónomo.

Si es posible reparar el daño moral, ya reponiendo las cosas al estado que guardaban, en ciertos casos, ya 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 si no es siempre posible reparar el daño moral, entregando un bien moral a cambio, entonces se podrá recurrir a una suma de dinero y borrar en parte, ya en todo, el daño, aunque este no tenga un carácter pecuniario.

El pago de una importante suma de dinero, puede permitir por ejemplo, al que sufre una lesión que desfigura su rostro, obtener una indemnización en dinero, con el fin de tener los servicios de un médico cirujano plástico para ser sometida a una cirugía reconstructiva. Y por el hecho de que el dinero por poderoso que es, no puede reparar en todos los casos el daño moral, será razón bastante para negar a todas las víctimas una indemnización. No sería justo, y además hay que determinar, cual es el sentido real y el alcance del término reparación. Si reparación, significa simplemente volver las cosas al estado que guardan antes del hecho dañoso, entonces se estará en posición de resolver que no es posible reparar la mayor parte de los perjuicios morales.

Pero debe darse a ese vocablo una mayor amplitud entendiendo que reparar un daño no es solo rehacer lo que se ha destruido, sino suministrar a la víctima la posibilidad de procurarse satisfactores equivalente a los que ha perdido y que será libre de buscar en donde le plazca el verdadero papel de la indemnización es ese papel satisfactorio el error de la teoría negativa radica en identificar la palabra “reparar” con el vocablo “borrar”.

Se debe de hacer la distinción que reparar y borrar, no es lo mismo, dicen los **Mazeaud**, “**El perjuicio moral no es de orden pecuniario; ahí el dinero carece de eficacia. Aunque reciban muchos millones el padre que haya perdido a su hijo o la persona desfigurada por una herida, ¿les restituirá esa suma a su hijo o la integridad de su rostro?, reparar no es borrar, ya que es tan imposible reparar el perjuicio material como el moral.**”¹⁷² Aunque no se borre, se compensa

¹⁷² *Henri y León Mazeaud*, citados por Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Ob. Cit. Página 68.

suministrando a la víctima el medio de procurarse un satisfactor que suplan aquellos de los cuales se vio privada, y ello pueda hacerse en todo tipo de daño moral.

2. Formas de reparación del daño moral.

En el derecho Alemán contemporáneo, el criterio que impera básicamente es de enumerar los bienes protegidos contra daños no patrimoniales, ya que en relación con lo anterior no es necesario que la causa del daño recaiga directamente sobre dichos bienes, sino que suficiente al producir sus efectos a dichos bienes, es decir, la necesidad de una relación causa efecto, aunque dicha relación como ya mencionamos no sea material, para que así se pueda reclamar la indemnización, misma que será monetaria en los casos que específicamente marque la ley.

Por su parte la legislación Italiana, menciona que sólo será indemnizable por los casos determinados por ley, puesto que en unos casos se dice, que basta como resarcimiento moral la sentencia condenatoria del Juez penal.

En cuanto al derecho Anglosajón en países como Estados Unidos de Norte América e Inglaterra, existe la tendencia de indemnizar los daños inmateriales e inclusive los de muy escasa importancia, ellos los dividen en: (**Exemplary damages**)¹⁷³ que es aquel que concierne propiamente al daño material; y “**Nominal damages**”, que son aquellos que se suceden en caso de infracción en un derecho que no se hayan causado daños especiales, correspondiendo la indemnización en algunos **chelines**.

En España, las circunstancias que se toman en cuenta para determinar la indemnización es el volumen del menoscabo o perjuicio sufrido, grado de culpabilidad, situación económica del agente dañoso, puesto que la indemnización no debe conducir a tratar con “**injusta dureza al agresor**”, sin embargo su situación económica no debe llevar a la desaparición total de su obligación por lo que actualmente se ha aceptado el principio de la reparación del daño moral, pues aunque están conscientes de que los derechos de la personalidad no pueden ser ubicados dentro de una estimación

¹⁷³ Ibidem. Página 58.

pecuniaria se dice que la reparación sirva para reestablecer el equilibrio roto, ya que con el dinero, dependiendo del temperamento e inclinación del sujeto que sufrió el daño puede procurar sensaciones agradables oponibles a las dolorosas causadas.

3. Elementos que intervienen en la reparación del daño moral.

En México, no existe alguna forma en especial para demostrar un daño moral, ya que como hemos venido citando, el mismo recae sobre bienes inmateriales, en consecuencia para la demostración del daño recibido podrá utilizarse la totalidad de los daños contemplados por el ordenamiento civil; algunos podrán pensar que lo ideal sería a través de una pericial, testimonial y hasta confesional pero en el campo práctico y en la jurisprudencia se ha establecido que basta probar la existencia del hecho u omisión que motivo el daño moral y la relación del responsable del hecho u omisión con la víctima, como lo refirió en su momento el artículo 1916 bis, antes de la reforma de 19 de Mayo de 2006, al Código Civil para el Distrito Federal:

1. La prueba del daño moral debe ser de forma objetiva y no subjetiva puesto que el error al tratar de probar la existencia del daño moral es el intentarlo desde un punto de vista subjetivo ya que nos conduciría a una conclusión infundada provocando que cada persona tuviera su propio criterio, por ejemplo, si alguien acude ante un Juez, argumentando que fue afectado en su honor, el concepto de honor que tenga el demandante, será diferente al del demandado y del que tenga el Juzgador, así como el de los testigos ofrecidos, ya que el honor es concebido de diversas formas en las clases sociales, razón por lo que el Juez, debe tratar la gravedad el dolor, relacionándolo con la sensibilidad del agraviado, en conclusión la visión subjetiva no es el camino para la reparación del daño moral, la prueba del daño no exige el acreditamiento de una conducta típica delictiva.

Nuevamente hacemos referencia, al respecto la opinión del jurista Salvador Ochoa Olvera, que como ya lo indicamos refiere que la prueba del daño moral es de carácter objetivo, y por lo tanto solamente es necesario:¹⁷⁴

¹⁷⁴ Ibidem. Página 88.

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

B.- Demostrar la existencia del hecho u omisión ilícitas (SIC), que causa un daño moral, lesionando uno o varios de los bienes que tutela esta figura (conducta antijurídica y realidad del ataque).

2. En razón de lo anterior, podemos afirmar, que en la solicitud de reparación el daño moral es fundamental acreditar primero: la existencia de éste y después, que éste sea consecuencia de un hecho ilícito, omisión u hecho extracontractual; ya que si alguno de estos elementos falta, no puede producirse la obligación de reparar el mismo; por lo anterior algunos doctrinarios sostienen que el daño moral se acredita por la simple realización del acto antijurídico y la titularidad del derecho del que lo solicita.

Es por lo que en la práctica se opta por la postura objetiva al probar el daño moral, ya que al señalar el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, cuando haya la afectación en una persona, 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. Y ahora con la nueva Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, donde habrá de regular la afectación que producen los medios de comunicación (Televisión, radio, prensa, etc.), a los derechos de la personalidad de una persona física, aquí, es oportuno hacer mención que si esta ley, también habrá de regular los derechos de las personas morales, por lo que el agraviado en nuestro derecho positivo, solo deberá acreditar la relación jurídica entre el sujeto dañoso y el sujeto pasivo teniendo como consecuencia directa de un hecho ilícito, omisión u acto extracontractual y la realización del ataque dañoso ocasionado.

Sin embargo Roberto H. Brebbia, menciona que el daño moral atendiendo a la jurisprudencia argentina, refiere que el daño moral “**no debe ser acreditado, existe por el solo acto antijurídico**”,¹⁷⁵ la reparación del agravio moral no exige la justificación de su existencia efectiva y extensión, por lo que se concluye que en la legislación del País Sudamericano, no es necesaria su demostración, ya que se tiene por acreditado por el sólo hecho de la acción antijurídica por la titularidad del accionante.

¹⁷⁵ H. Brebbia, Roberto, citado por Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Ob. Cit. Página 89.

Similar criterio manejan los tribunales mexicanos, cuando señalan que si bien los artículos 6o. y 7o.¹⁷⁶ de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establecen el marco jurídico que consagran el derecho a la libre manifestación de ideas y la libertad de imprenta, los cuales son del tenor siguiente:

Artículo 6o. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.

El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.

Para efectos de lo dispuesto en el presente artículo se observará lo siguiente:

A. Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación y las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:

I. Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad. Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, la ley determinará los supuestos específicos bajo los cuales procederá la declaración de inexistencia de la información.

II. La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes.

III. Toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública, a sus datos personales o a la rectificación de éstos.

IV. Se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos que se sustanciarán ante los organismos autónomos especializados e imparciales que establece esta Constitución.

V. Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados y publicarán, a través de los medios electrónicos disponibles, la información completa y actualizada sobre el ejercicio de los recursos públicos y los indicadores que permitan rendir cuenta del cumplimiento de sus objetivos y de los resultados obtenidos.

VI. Las leyes determinarán la manera en que los sujetos obligados deberán hacer pública la información relativa a los recursos públicos que entreguen a personas físicas o morales.

VII. La inobservancia a las disposiciones en materia de acceso a la información pública será sancionada en los términos que dispongan las leyes.

¹⁷⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Octagésima Cuarta Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Marzo. Distrito Federal. México 2016.

VIII. La Federación contará con un organismo autónomo, especializado, imparcial, colegiado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de su presupuesto y determinar su organización interna, responsable de garantizar el cumplimiento del derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados en los términos que establezca la ley.

El organismo autónomo previsto en esta fracción, se regirá por la ley en materia de transparencia y acceso a la información pública y protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, en los términos que establezca la ley general que emita el Congreso de la Unión para establecer las bases, principios generales y procedimientos del ejercicio de este derecho.

En su funcionamiento se regirá por los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, eficacia, objetividad, profesionalismo, transparencia y máxima publicidad.

El organismo garante tiene competencia para conocer de los asuntos relacionados con el acceso a la información pública y la protección de datos personales de cualquier autoridad, entidad, órgano u organismo que forme parte de alguno de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicatos que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal; con excepción de aquellos asuntos jurisdiccionales que correspondan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuyo caso resolverá un comité integrado por tres ministros. También conocerá de los recursos que interpongan los particulares respecto de las resoluciones de los organismos autónomos especializados de las entidades federativas que determinen la reserva, confidencialidad, inexistencia o negativa de la información, en los términos que establezca la ley.

El organismo garante federal, de oficio o a petición fundada del organismo garante equivalente de las entidades federativas, podrá conocer de los recursos de revisión que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

La ley establecerá aquella información que se considere reservada o confidencial.

Las resoluciones del organismo garante son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados. El Consejero Jurídico del Gobierno podrá interponer recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los términos que establezca la ley, sólo en el caso que dichas resoluciones puedan poner en peligro la seguridad nacional conforme a la ley de la materia.

El organismo garante se integra por siete comisionados. Para su nombramiento, la Cámara de Senadores, previa realización de una amplia consulta a la sociedad, a propuesta de los grupos parlamentarios, con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, nombrará al comisionado que deba cubrir la vacante, siguiendo el proceso establecido en la ley. El nombramiento podrá ser objetado por el Presidente de la República en un plazo de diez días hábiles. Si el Presidente de la República no objetara el nombramiento dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de comisionado la persona nombrada por el Senado de la República.

En caso de que el Presidente de la República objetara el nombramiento, la Cámara de Senadores nombrará una nueva propuesta, en los términos del párrafo anterior, pero con una votación de las tres quintas partes de los miembros presentes. Si este segundo nombramiento fuera objetado, la Cámara de Senadores, en los términos del párrafo anterior, con la votación de las tres quintas partes de los miembros presentes, designará al comisionado que ocupará la vacante.

Los comisionados durarán en su encargo siete años y deberán cumplir con los requisitos previstos en las fracciones I, II, IV, V y VI del artículo 95 de esta Constitución, no podrán tener otro empleo, cargo o comisión, con excepción de los no remunerados en instituciones docentes, científicas o de beneficencia, sólo podrán ser removidos de su cargo en los términos del Título Cuarto de esta Constitución y serán sujetos de juicio político.

En la conformación del organismo garante se procurará la equidad de género.

El comisionado presidente será designado por los propios comisionados, mediante voto secreto, por un periodo de tres años, con posibilidad de ser reelecto por un periodo igual; estará obligado a rendir un informe anual ante el Senado, en la fecha y en los términos que disponga la ley.

El organismo garante tendrá un Consejo Consultivo, integrado por diez consejeros, que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán sustituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.

La ley establecerá las medidas de apremio que podrá imponer el organismo garante para asegurar el cumplimiento de sus decisiones.

Toda autoridad y servidor público estará obligado a coadyuvar con el organismo garante y sus integrantes para el buen desempeño de sus funciones.

El organismo garante coordinará sus acciones con la Auditoría Superior de la Federación, con la entidad especializada en materia de archivos y con el organismo encargado de regular la captación, procesamiento y publicación de la información estadística y geográfica, así como con los organismos garantes de las entidades federativas, con el objeto de fortalecer la rendición de cuentas del Estado Mexicano.

B. En materia de radiodifusión y telecomunicaciones:

I. El Estado garantizará a la población su integración a la sociedad de la información y el conocimiento, mediante una política de inclusión digital universal con metas anuales y sexenales.

II. Las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.

III. La radiodifusión es un servicio público de interés general, por lo que el Estado garantizará que sea prestado en condiciones de competencia y calidad y brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines establecidos en el artículo 3o. de esta Constitución.

IV. Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa; se establecerán las condiciones que deben regir los contenidos y la contratación de los servicios para su transmisión al público, incluidas aquellas relativas a la responsabilidad de los concesionarios respecto de la información transmitida por cuenta de terceros, sin afectar la libertad de expresión y de difusión.

V. La ley establecerá un organismo público descentralizado con autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, que tendrá por objeto proveer el servicio de radiodifusión sin fines de lucro, a efecto de asegurar el acceso al mayor número de personas en cada una de las entidades de la Federación, a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz del acontecer nacional e internacional, y dar espacio a las obras de producción independiente, así como a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad.

El organismo público contará con un Consejo Ciudadano con el objeto de asegurar su independencia y una política editorial imparcial y objetiva. Será integrado por nueve consejeros honorarios que serán elegidos mediante una amplia consulta pública por el voto de dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Los consejeros desempeñarán su encargo en forma escalonada, por lo que anualmente serán sustituidos los dos de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen ratificados por el Senado para un segundo periodo.

El Presidente del organismo público será designado, a propuesta del Ejecutivo Federal, con el voto de dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus

recesos, de la Comisión Permanente; durará en su encargo cinco años, podrá ser designado para un nuevo periodo por una sola vez, y sólo podrá ser removido por el Senado mediante la misma mayoría.

El Presidente del organismo presentará anualmente a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Unión un informe de actividades; al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que dispongan las leyes.

VI. La ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los mecanismos para su protección.

Artículo 7o. Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones.

Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni coartar la libertad de difusión, que no tiene más límites que los previstos en el primer párrafo del artículo 6o. de esta Constitución. En ningún caso podrán secuestrarse los bienes utilizados para la difusión de información, opiniones e ideas, como instrumento del delito.

También nuestra Carta Magna, impone límites consistentes en que la manifestación de las ideas no debe ejercerse en forma que afecte a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; la libertad de imprenta tiene por límite el respeto a la vida privada, la moral y la paz pública, porque toda manifestación o expresión hecha por la imprenta o que de cualquier otra forma haga circular en la opinión pública, donde se expone a una persona al odio, desprecio o ridículo y con ello, pueda causarle demérito en su reputación e intereses, por lo que resulta irrelevante que la información o manifestación sea falsa o verdadera. Basta que se exponga a una persona al odio, desprecio o ridículo, porque el decoro está integrado por el honor, el respeto, la circunspección, la honestidad, el recato, la honra y la estimación.

Es preciso señalar en este momento que la presente tesis, el objetivo principal, es el estudio de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, la cual, uno de los puntos esenciales es regular los derechos de la personalidad; el patrimonio moral; el daño moral, el honor, propia imagen, malicia efectiva, etc., por lo tanto, es preciso apuntar que en el capítulo cuarto, habrá de hacerse una comparación y distinción entre las garantías individuales, hoy conocidos como derechos humanos, y los derechos de la personalidad,

siendo oportuno señalar en este momento, que se debe entender por derechos humanos, anteriormente llamadas garantías individuales, los cuales conservan su esencia al día de hoy.

Retomando los antecedentes históricos que han tenido las garantías individuales, nuestro Máximo Tribunal de Justicia, a través del Poder Judicial de la Federación, publicó el libro titulado “**Las Garantías Individuales (Colección Garantías individuales, Parte General)**”, donde dice que la palabra “**garantía**”,¹⁷⁷ proviene del francés “**garant**”; entre sus acepciones se encuentra “**efecto de afianzar lo estipulado**” y “**cosa que asegura o protege contra algún riesgo o necesidad.**”

Por su parte el maestro emérito de esta máxima casa de estudios, Don Ignacio Burgoa Orihuela, en su libro titulado “Las Garantías Individuales”, señala que la palabra “**garantía**”,¹⁷⁸ proviene del término anglosajón “**warranty**” o “**warantie**”, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (**to warrant**), por lo que tienen una connotación muy amplia.

En este tenor, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, define las **garantías individuales** como: **Derechos públicos subjetivos consignados a favor de todo habitante de la República que dan a sus titulares la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna, esto es, la acción constitucional de amparo.**¹⁷⁹

En este sentido, el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, señala que el concepto de garantía individual, se forma mediante la concurrencia de los siguientes elementos:¹⁸⁰

1.- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).

¹⁷⁷ Poder Judicial de la Federación. “**Las Garantías Individuales (Colección Garantías individuales, Parte General)**”. Segunda Reimpresión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo I. Distrito Federal. México 2004. Página 51.

¹⁷⁸ Burgoa Orihuela, Ignacio. **Las Garantías Individuales**. Trigésima segunda Edición Actualizada. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2000. Página 161.

¹⁷⁹ Poder Judicial de la Federación. “**Las Garantías Individuales (Colección Garantías individuales, Parte General)**”. Ob. Cit. Página 51.

¹⁸⁰ Burgoa Orihuela, Ignacio. **Las Garantías Individuales**. Ob. Cit. Página 187.

- 2.- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).
- 3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).
- 4.- Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente).

Al respecto el maestro Burgoa, señala, que de estos elementos fácilmente se infiere el nexo lógico-jurídico que media entre las garantías individuales o del gobernado y los “derechos del hombre”, hoy conocidos como “**derechos humanos**”, como una de las especies que abarcan los derechos públicos subjetivos. Los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad; son elementos propios y consubstanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investir los de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo. Por ende, los derechos del hombre constituyen, en términos generales, el contenido parcial, de las garantías individuales, considerando a estas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos de que hemos hablado: gobernados, por un lado y Estado y autoridades por el otro.¹⁸¹

En la actualidad, los días 6 y 10 de Junio de 2011, se publicaron dos importantes reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que inciden de forma directa en la impartición de justicia por parte del Poder Judicial Federal.

1.- La primera se centra en el juicio de amparo, institución jurídica fundamental que procura por la exacta aplicación de los derechos fundamentales por excelencia, misma que se ha robustecido al ampliarse la procedencia del amparo respecto de cualquier norma general, al prever su procedencia por violaciones a los derechos humanos plasmados en los tratados internacionales de los que el País, sea parte, introduciendo figuras legales nuevas como el amparo adhesivo y los intereses legítimos individual y colectivo; la adopción de nuevos conceptos en torno a la violación de derechos por omisión de las autoridades; la declaratoria general de inconstitucionalidad, cuyos alcances y condiciones se

¹⁸¹ Idem.

determinarán en la ley reglamentaria; la creación de los Plenos de Circuito; y una nueva forma de integrar jurisprudencia “por sustitución”; entre otras.

2.- La segunda reforma, evidencia el reconocimiento de la progresividad de los derechos humanos, mediante la expresión clara del principio “*pro persona*”, como elemento rector de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, en aquellas que favorezcan y brinden mayor protección a las personas. Así como la ampliación de los derechos, relativa a los migrantes o a la suspensión de garantías, aunada a la obligación expresa de observar los tratados internacionales firmados por el País, encaminados a la justicia y eficacia de los derechos que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de la sociedad y al desarrollo de cada persona en lo individual.

Reiteramos, en este momento, que el presente trabajo de tesis, el punto total, es el estudio de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, y las disposiciones jurídicas que regula, por tanto, un tema tan interesante como son los derechos humanos, son temas inagotables de estudios y análisis en otras tesis, donde se puede hacer un estudio más pormenorizado al respecto, y solo hicimos referencia a su significado, por lo que retomaremos el tema del daño moral y la forma de acreditarlo, pues, como ya se dijo en nuestro País, se necesitan dos elementos a demostrar: **que exista un relación entre el sujeto pasivo y el sujeto activo o quien ha realizado la conducta dañosa, y que ese daño producido por un hecho ilícito, sea por acción u omisión, derivado de un acto extracontractual o contractual, ocasione un daño moral**, en este sentido hemos señalado, que tanto, la garantía de libertad de opinión, como de imprenta, se basan, en el principio que toda persona, por el hecho de serlo, debe considerarse honorable, merecedora de respeto.

La conculcación de este bien se configura en sentido negativo, cuando el sujeto activo, sin fundamento, daña a una persona en su honor o en la estimación que los demás tienen de ella en el medio social en que se desenvuelve y que es donde directamente repercute en su agravio. El honor es un bien objetivo que hace que la persona sea merecedora de confianza. Si una persona sufre una afectación en la consideración que de ella tienen los demás, debe entenderse como una lesión a la estima que los demás le tienen, o sea, al trato con urbanidad y respeto que merece, el límite entre la libertad de expresión y la conducta ilegal del agente, para determinar si la limitación que impone el

derecho de información y expresión está o no justificada por la limitación que sufriría el otro derecho a la intimidad, por lo tanto, cuando se produce una confrontación entre ambos derechos, el de la información goza de una posición preferente, y las restricciones a ese derecho deben interpretarse de tal modo que su contenido esencial no resulte desnaturalizado. Tal valor preferente no es, sin embargo, absoluto. Si se le reconoce como garantía de la opinión pública, sólo puede legitimar intromisiones en otros derechos fundamentales que guarden congruencia con esa finalidad que resulten relevantes para la formación de la opinión pública, pero este derecho carecerá de protección cuando se ejercite de manera desmesurada a ese fin, según se desprende de las siguientes tesis que se citan a continuación:

DAÑO MORAL Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. Los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Federal establecen el marco jurídico que a la vez que consagra el derecho a la libre manifestación de las ideas y la libertad de imprenta, les impone límites consistentes en que la manifestación de las ideas no debe ejercerse en forma que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; la libertad de imprenta tiene por límite el respeto a la vida privada, la moral y la paz pública. Por su parte, el artículo 1o. de la Ley de Imprenta prevé lo que se considera como ataques a la vida privada, y en su fracción I establece que lo es toda manifestación o expresión hecha por la imprenta o que de cualquier otra manera circule en la opinión pública donde se expone a una persona al odio, desprecio o ridículo y que pueda causarle demérito en su reputación e intereses. Como se advierte, en el supuesto de la fracción I resulta irrelevante que la información o manifestación sea falsa o verdadera. Basta que se exponga a una persona al odio, desprecio o ridículo. El decoro está integrado por el honor, el respeto, la circunspección, la honestidad, el recato, la honra y la estimación. Se basa en el principio de que a toda persona, por el hecho de serlo, se le debe considerar honorable, merecedora de respeto. La conculcación de este bien se configura en sentido negativo, cuando el sujeto activo, sin fundamento, daña a una persona en su honor o en la estimación que los demás tienen de ella en el medio social en que se desenvuelve y que es donde directamente repercute en su agravio. El honor es un bien objetivo que hace que la persona sea merecedora de confianza. Si una persona sufre una afectación en la consideración que de ella tienen los demás, se debe entender como una lesión a la estima que los demás le profesan, o sea, al trato con urbanidad y respeto que merece. El límite entre la libertad de expresión y la conducta ilegal del agente sólo puede establecerse mediante la ponderación de los derechos en presencia, para determinar si la restricción que se impone al derecho de información y expresión está o no justificada por la limitación que sufriría el otro derecho a la intimidad. Dada su función institucional, cuando se produzca una colisión entre ambos derechos, el de la información goza de una posición preferente, y las restricciones a ese derecho deben interpretarse de tal modo que su contenido esencial no resulte desnaturalizado. Tal valor preferente no es, sin embargo, absoluto. Si se le reconoce como garantía de la opinión pública, sólo puede legitimar intromisiones en otros derechos fundamentales que guarden congruencia con esa finalidad, o sea, que resulten relevantes para la formación de la opinión pública. Carecerá de protección cuando se ejercite de manera desmesurada a ese fin.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 14424/2002. El Espectáculo Editorial, S.A. de C.V. y otras. 13 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretaria: Carmina S. Cortés Pineda.

No. Registro: 184,669, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVII, Marzo de 2003, Tesis: I.4o.C.57 C, Página: 1709.¹⁸²

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: Por ejecutoria de fecha 12 de febrero de 2003, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción 59/2001 en que participó el presente criterio.

No. Registro: 189,742, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XIII, Mayo de 2001, Tesis: I.10o.C.14 C, Página: 1120.¹⁸³

DAÑO MORAL. PUBLICACIONES PERIODÍSTICAS QUE LO CAUSAN. El artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal, dispone que por daño moral se entiende la alteración profunda que la víctima sufre en sus

¹⁸² IUS 2012, Junio 1917-Junio 2012. **Jurisprudencia y Tesis Aisladas.** Ob. Cit. Fecha de consulta 22 de Julio de 2010.

¹⁸³ Idem.

sentimientos, afectos, creencias, decoro, reputación, honor, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, producida por un hecho ilícito; por su parte el diverso numeral 1830 del ordenamiento legal en cita, establece que es ilícito el hecho contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. En ese orden de ideas, para no incurrir en alguna de las hipótesis contenidas en tales preceptos legales, los medios de comunicación impresa están obligados a corroborar la veracidad de las notas informativas que pretendan publicar; es decir, deben verificar que aquello que van a hacer del conocimiento público se apegue a la realidad, para estar en aptitud de publicar una información objetiva y veraz, y no afectar el honor y reputación de las personas, causándoles un demérito en su prestigio, lo que de acuerdo con el artículo 1o. de la Ley de Imprenta vigente, constituye un ataque a la vida privada, única limitante a la libertad de expresión, prevista en los numerales 6o. y 7o. de la Constitución Federal; en consecuencia, dichos medios deben ajustar a la verdad sus notas informativas, cuidando además los términos que emplean al redactarlas, atendiendo a que no debe ser justificante que quien hace una publicación ignore el significado jurídico del término empleado, puesto que el desconocimiento de la ley no puede servir de excusa para un medio de comunicación que se presume cuenta con especialistas y profesionales en la labor informativa.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 11207/99. Ricardo Benjamín Salinas Pliego. 4 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Anastacio Martínez García. Secretario: Carlos Arturo Rivero Verano.

No. Registro: 191,835, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XI, Mayo de 2000, Tesis: I.7o.C.30 C, Página: 921.¹⁸⁴

De estas tesis emitidas por el Poder Judicial de la Federación, se pueden advertir las premisas jurídicas siguientes:

1.- Que nuestra Carta Magna, en su artículo 6°, establece el marco legal que consagra el derecho a la libre manifestación de las ideas y la libertad de imprenta, estableciendo como únicas limitaciones, que las ideas no ataquen la moral, los derechos de tercero, provoquen algún delito o perturbe el orden público.

2.- Que nuestra Carta Magna, en su artículo 7°, establece el marco legal que consagra el derecho a la libertad de imprenta, la cual tiene como límite el respeto a la vida privada, la moral y la paz pública.

3.- Con independencia que la manifestación o expresión hecha mediante la imprenta (revistas, periódicos, libros, etc.), o que de cualquier otra manera circule en la opinión pública donde se expone a una persona al odio, desprecio o ridículo y que cause con ello un detrimento en su reputación u honor, resulta irrelevante que la información o manifestación que se haya dado sea falsa o verdadera, pues, basta que se exponga a una persona al odio, desprecio o ridículo, con lo cual se conculcan sus

¹⁸⁴ Idem.

derechos personales como son el honor, respeto, la honestidad, el recato, la honra y la estimación que esta persona tiene de sí mismo o en su caso que de los demás tienen de él.

4.- Una persona, por el sólo hecho de serlo, tiene derechos personales o de personalidad, por lo tanto se le debe considerar honorable y merecedora de respeto.

5.- La libre manifestación de las ideas, establece como únicas limitaciones, que las ideas no ataquen la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público y por su parte la libertad de imprenta, tiene como límite, el respeto a la vida privada, la moral y la paz pública, por lo tanto cuando alguna persona física o moral, (llámese medios de comunicación o periodistas), han transgredido estos principios, son responsables de un daño moral, independientemente de la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia, que les otorga el segundo de los artículos antes mencionados de nuestra Carta Fundamental.

Expuesto lo anterior, es preciso indicar que estas opiniones emitidas por el Poder Judicial de la Federación, tienen una relación directa con el tema materia de estudio de esta tesis, porque hablan sobre temas como son el daño moral en relación al derecho a la información, la libertad de imprenta o prensa, las publicaciones periodísticas que lo causan. En ese sentido, es importante destacar que el Poder Judicial de la Federación, ha emitido tesis de jurisprudencia, en el sentido que con motivo de la publicación de un texto impreso en un medio de comunicación se cause un daño moral, una forma de reparación, consiste en hacer la publicación de un extracto de la sentencia definitiva, en las mismas condiciones en que se hizo la publicación que causó el daño moral con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original, pues, como se dijo con anterioridad al desarrollar los temas de concepto de daño, daño moral y formas de “**reparar**”, el daño moral, debiendo recordar el significado total de esta palabra, significa, restablecer en la medida de lo posible el equilibrio preexistente alterado por el daño moral, la publicidad que se haga del extracto de la sentencia definitiva debidamente ejecutoriada, tiene que ser en las mismas condiciones y con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original causante del daño moral, con el fin de tratar de amortizar en cierta medida el daño causado.

Fundamos estos razonamientos en la siguiente tesis emitida por el Poder Judicial de la Federación que a continuación se transcribe:

DAÑO MORAL CAUSADO POR UN TEXTO IMPRESO EN UN MEDIO DE COMUNICACIÓN SOCIAL. SU REPARACIÓN DEBE HACERSE MEDIANTE LA PUBLICACIÓN DE UN EXTRACTO DE LA SENTENCIA DICTADA EN EL JUICIO RESPECTIVO, EN LAS MISMAS CONDICIONES EN QUE SE HIZO LA PUBLICACIÓN QUE LO CAUSÓ (ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, el legislador contempló como medio para procurar reparar el daño moral, la indemnización en dinero, pero también consideró que si el daño derivó de un acto que en determinada persona afectó su decoro, honor, reputación o consideración, y que fue difundido en un medio informativo, el Juez, además, previa petición del ofendido y a costa del responsable, estaría obligado a condenar a este último a publicar en el mismo medio el extracto de la sentencia en la que se hubiera declarado fundada la acción de daño moral, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original. Consecuentemente, si reparar importa restablecer en la medida de lo posible el equilibrio preexistente alterado por el daño moral, la publicidad de la sentencia definitiva que con el carácter de cosa juzgada ha concretado ese derecho en favor del afectado, tiene como consecuencia lógica y natural neutralizar el perjuicio injustificadamente sufrido. La referida publicidad del extracto de la sentencia, no constituye un sometimiento de los medios de información a restricciones arbitrarias, ni menos todavía a la censura directa o indirecta emanada del Estado, puesto que únicamente se actualiza la máxima de derecho en el sentido de que no puede haber libertades y derechos sin límites, por lo que tales medios deben estar constreñidos a intervenir para asegurar un adecuado equilibrio de los intereses comprometidos por el fenómeno informativo, incluyendo desde luego el interés de los informados así como el del gobernado que en su caso resulte agraviado por tal fenómeno. Además, al hacer la publicación de la sentencia, quedan en equilibrio las garantías de libertad de expresión y de imprenta, con el derecho del individuo que resintió daño moral por esa actividad, que siendo lícita, tiene sus límites, sin que el medio de comunicación se vea privado de su garantía de audiencia previa, porque la condena es en relación al responsable de la publicación, y no existe privación de ningún derecho sustantivo, puesto que la publicación es a costa del responsable o del sujeto que causó el daño, y tal obligación de hacer, se le puede imponer al medio de comunicación, porque la sentencia que condena a la reparación del daño moral, es oponible a terceros, en la medida en que la causa del daño se originó por la difusión de información que llegó a terceros, también en forma indiscriminada, y por ende, la medida de la reparación es acorde a la causa y forma origen del daño moral. Por ello, cuando un medio masivo de información difundió una nota periodística que causó daño moral a una persona determinada, y el autor intelectual y material del texto que fue impreso, ya fue condenado, está obligado, aunque no haya sido parte en el juicio respectivo, a publicar un extracto de las sentencias dictadas en los juicios en donde se han acreditado los elementos del daño moral derivado de una nota periodística publicada, porque así cumplen con su función primordial que no es otra más que la de servir a los intereses de la sociedad y evitar que se desequilibre el orden público, ya que la sociedad tiene interés en que se le informe sobre la verdad legal constituida por una sentencia firme e inimpugnable.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 188/2006. Demos, Desarrollo de Medios, S.A. de C.V. 4 de septiembre de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Óscar Rolando Ramos Roveló.

No. Registro: 173,789, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIV, Diciembre de 2006, Tesis: I.3o.C.580 C, Página: 1321.¹⁸⁵

¹⁸⁵ Idem.

4. Cuantificación del Daño Moral.

Como sabemos el encargado de determinar la indemnización es el juez, por lo cual, al fijar dicho monto deberá atender la situación económica del causante del daño y del agraviado, la naturaleza del daño, la publicidad que se dé a tal hecho y demás circunstancias del caso. Debemos hacer mención que por cuanto hace al tema que aborda esta tesis, en relación a los medios de comunicación y la afectación que con su actuar hagan hacia las personas físicas, a partir del día 20 de Mayo de 2006, por cuanto hace en el Distrito Federal, los actos dañosos, que comentan, estarán regulados por la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, misma que habrá de ser analizada de manera profunda en el capítulo IV, de esta tesis, por lo que aquí, únicamente hacemos mención de algunos conceptos legales que plasma esta ley como son: derechos de la personalidad, patrimonio moral, vida privada, honor, propia imagen, daño moral, malicia efectiva, etc., sosteniendo desde este momento, la necesidad que sea abrogada esta ley, y los conceptos legales contenidos en ella, se inserten en el Código Civil para el Distrito Federal, por ser la legislación más correcta donde deben estar regulados.

El artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el establecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible en el pago de daños y perjuicios, razón por la cual, la reparación consiste en volver las cosas al estado que anteriormente guardaba o sea, regresarlas a la configuración que tenían antes del daño el artículo antes citado, reseña la reparación del daño, pero de un daño material, es decir, no habla de la reparación del daño moral aunque es importante mencionar que finca las bases para la reparación del daño moral, señalando que cuando no sea posible el restablecimiento del daño anterior, se tendrá que pagar daños y perjuicios y como sabemos el daño moral, recae sobre bienes inmateriales los cuales por su misma naturaleza una vez que son lesionados no es posible restituirlos al estado que guardan con antelación y es por eso que más adelante trataremos, se habrá de determinar si una indemnización a título de reparación del daño, con lo cual se busca el alivio del agraviado, es a lo que Rojina Villegas, llama la **“reparación del daño por equivalencia”**, pues, dicha reparación consta de la entrega de una cantidad en dinero determinada por el Juez, a título de satisfacción lo anterior, por resultar muy difícil, por no decir, que es imposible la exacta restitución de los derechos lesionados en este tipo de daño.

Hay que dejar muy en claro que con la indemnización no se busca lucrar con el patrimonio moral del agraviado, mucho menos poner un precio, ya que la cantidad fijada por el Juez, es de acuerdo con las circunstancias presentadas en un caso concreto, como por ejemplo los derechos lesionados, grado de responsabilidad, situación económica del responsable y de la víctima, la afectación en los sentimientos de la víctima. Fundamos esta opinión, en las siguientes tesis emitidas por el Poder Judicial de la Federación, que pasamos a transcribir:

DAÑO MORAL. FIJACION 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.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 126/89. José María Pérez Conca y Rosa Barranco Martínez (sucesión de Sara Palma Barranco). 28 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Guillermo Báez Pérez.

No. Registro: 211,311, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XIV, Julio de 1994, Tesis: Página: 527.¹⁸⁶

DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS PARA DETERMINAR SU MONTO, TRATANDOSE 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.

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.

No. Registro: 213,098, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XIII, Marzo de 1994, Tesis: I.8o.C. 35 C, Página: 339. (Fecha de consulta 10 de Julio de 2010).¹⁸⁷

¹⁸⁶ Idem.

¹⁸⁷ Idem.

REPARACION DEL DAÑO. PERSONAS QUE TIENEN DERECHO A LA. La reparación del daño es una sanción pecuniaria establecida en el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal, y que tiene como finalidad la restitución, y si no fuere posible, el pago del precio de la cosa obtenida por el delito, la indemnización del daño material y moral, así como de los perjuicios causados a la víctima o sujeto pasivo del delito, susceptible de cuantificación, de acuerdo a las pruebas obtenidas en el proceso, por lo que el pago de dicha pena debe ser impuesta en favor del ofendido y en caso de fallecimiento del mismo a los familiares o bien a quienes dependan económicamente de él al momento de su muerte, por lo que el acto reclamado que impone dicha pena únicamente a favor del Estado viola garantías y procede conceder el amparo para el único efecto de que se elimine la misma por una clara inobservancia del artículo 30 bis del Código Penal en comento.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 2242/92. Angel Torres Gutiérrez. 29 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: Santiago F. Rodríguez Hernández.

No. Registro: 216,041, Tesis aislada, Materia(s): Penal, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XII, Julio de 1993, Tesis: Página: 287. (Fecha de consulta 22 de Julio de 2010).¹⁸⁸

REPARACION DEL DAÑO MORAL. FIJACION DEL MONTO DE LA. La reparación del daño constituye una pena pública y debe imponerse de oficio al sentenciado; sin embargo, las lesiones causadas a la víctima del delito pueden constituir daño de carácter moral y económico, pues con motivo de ellas, sufre quebranto en su salud por cuyo motivo, necesita atención médica para sanar, lo cual ocasiona perjuicio en su patrimonio, pues tiene que hacer gastos, pero respecto a la primera cuestión, no es dable determinar su monto, cuando no está acreditada la capacidad económica del sentenciado requisito sine qua non para su procedencia y en cuanto al aspecto de tipo económico, debe atenderse a las constancias existentes en autos y cuando no estén demostrados tales elementos, es improcedente la condena a su pago.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 1711/92. Isidro Cuate de la Cruz. 21 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretaria: Elizabeth Serrato Guisa.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917- 1988, Segunda Parte, Jurisprudencia 1615, página 2607.

No. Registro: 216,458, Tesis aislada, Materia(s): Penal, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XI, Mayo de 1993, Tesis: Página: 390. (Fecha de consulta 22 de Julio de 2010).¹⁸⁹

La indemnización será en dinero, en virtud que de la reparación *“in natura”*, difícilmente se conseguiría en este tipo de daño por tratarse de bienes que no tienen una valoración pecuniaria o económica de manera genérica como podría tenerla cualquier objeto material; razón por la que la indemnización concedida tiene un carácter compensatorio, al mismo tiempo que dicha reparación implica para muchos una condena civil, consistente en resarcir a la víctima mediante la compensación

¹⁸⁸ Idem.

¹⁸⁹ Idem.

entre las partes, a diferencia de la responsabilidad penal en la cual se busca imponer una pena corporal para el agente dañoso.

Por lo anterior es que el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, establece en qué consistirá la reparación del daño moral, mismo que radica en la obligación por parte del sujeto dañoso de subsanarlo mediante una indemnización en dinero, esto independientemente del daño material causado y con independencia de la responsabilidad contractual o extracontractual que pudiera existir. Fundamos esta opinión en la siguiente tesis emitida por el Poder Judicial de la Federación que pasamos a transcribir:

DAÑO MORAL, PROCEDE LA INDEMNIZACIÓN EN DINERO COMO REPARACIÓN DEL, INDEPENDIEMENTE DEL TIPO DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL QUE HAYA DERIVADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

El artículo 1801 del Código Civil del Estado de Chihuahua, prevé en relación a la reparación del daño moral, que cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual, así como que igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva; de lo expuesto con antelación es factible deducir, que en el citado numeral se establece la procedencia de una indemnización en dinero, sea cualesquiera de las clases de responsabilidad que dieran lugar a ese tipo de daño, esto es, la objetiva o de riesgo creado o bien, la derivada de hecho ilícito, pues no otra cosa se deduce cuando en dicho precepto se expresa "igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1798"; de ahí que independientemente de que el daño moral hubiere surgido como consecuencia de un hecho ilícito o por el uso de los mecanismos, aparatos, instrumentos o sustancias a que se refiere el mencionado artículo 1798, el responsable deberá pagar una indemnización en dinero a quien corresponda recibir la misma, a no ser que se demuestre, como lo refiere el último numeral citado, que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 892/97. María Guadalupe Luna Carreón y Arneses de México, S.A. de C.V. 10 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Ignacio Rosas González. Secretario: José Luis Estrada Amaya.

No. Registro: 192,291, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XI, Marzo de 2000, Tesis: XVII.1o.14 C, Página: 980. (Fecha de consulta 22 de Julio de 2010).¹⁹⁰

Para algunos, el dinero tiene una doble función, ya que busca compensar al perjudicado por la conculcación sufrida en su vida y cuando no es posible dicha compensación, se le otorgará una

¹⁹⁰ Idem.

satisfacción del daño causado, puesto que el dinero, es el medio idóneo por la amplitud de destinos de que puede ser objeto al designar en el uso que se le quiera dar en este caso para que el agraviado pueda satisfacer su pena de la manera que considere más conveniente, es más, inclusive en el párrafo quinto del artículo antes citado, encontramos que cuando el daño afecte, el decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenara a petición del ofendido y con cargo al responsable la publicación de un extracto de la sentencia a través de los medios informativos que considere convenientes y en igualdad y magnitud de la publicación o noticia lasciva propalada. Fundamos esta opinión en la siguiente tesis emitida por el Poder Judicial de la Federación que pasamos a transcribir:

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.

No. Registro: 202,917, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, Marzo de 1996, Tesis: I.6o.C.42 C, Página: 911.¹⁹¹

Para que sea procedente la acción, nuestra legislación establece, primero, la necesidad que se demuestre el daño causado, y segundo, que dicho daño sea consecuencia de un hecho ilícito, de lo contrario, resulta improcedente dicha acción, puesto que al carecer de alguno de estos elementos esenciales, no se tendrá por configurado el daño moral, ya que puede darse el caso que incluso, con motivo del daño material, causado la víctima fallezca, y lógico, ésta ya no podrá ejercitar u reclamar la responsabilidad civil y el daño moral causado, pero sí sus descendientes, pueden ejercitar dichas

¹⁹¹ Idem.

acciones en la vía civil, lo anterior tomando en cuenta la opinión que al respecto que hace el Poder Judicial de la Federación, en las siguientes jurisprudencias y tesis que se citan a continuación:

RESPONSABILIDAD POR DAÑO MORAL. CUANDO LA VÍCTIMA DE UN ACTO ILÍCITO FALLECE, SU FAMILIA TIENE LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA RECLAMAR EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN RELATIVA, NO ASÍ SUS HEREDEROS POR MEDIO DEL ALBACEA DE LA SUCESIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1849 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ).

La indemnización prevista en el artículo 1849 del Código Civil para el Estado de Veracruz se dirige a la cobertura del daño moral experimentado por dos categorías distintas de sujetos. Así, cuando a la víctima de un hecho ilícito se le otorga el derecho a ser indemnizada tanto por daños en su patrimonio como por daños morales, se está reconociendo que más allá de las pérdidas materiales, la comisión del acto ilícito le reporta consecuencias psíquicas negativas, sometiéndola a un sufrimiento que de algún modo puede ser traducido por el Juez a un equivalente económico -la reparación por concepto de daño moral-. Se trata de un daño intrínsecamente ligado a su experiencia personal que sólo puede ser reclamado por ella. Sin embargo, cuando la víctima del acto ilícito muere, el artículo 1849 prevé la cobertura del daño moral experimentado por su familia a raíz del suceso, no el experimentado por la víctima y son los miembros de aquélla, en consecuencia, quienes pueden reclamar esa indemnización. En esta hipótesis, el daño moral no está destinado a convertirse en una indemnización que forme parte de los bienes de la víctima; en ningún momento entra a formar parte del patrimonio de ésta porque no se relaciona con daño alguno experimentado por ella, sino con las consecuencias no materiales que su muerte representa para su familia, que es quien tiene el derecho a reivindicarlas judicialmente. No procede, por lo tanto, sostener que la indemnización por daño moral prevista en el artículo 1849 del Código Civil de Veracruz debe ser exigida por el albacea de la herencia de la víctima, y no directamente por la familia, sin que sea óbice a ello la supuesta indeterminación de este último concepto, pues el juzgador goza de criterios legales que le permiten determinar quiénes son sus integrantes relevantes en cada caso concreto.

Contradicción de tesis 94/2006-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos en Materia Civil del Séptimo Circuito. 8 de noviembre de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Lorena Goslinga Remírez.

Tesis de jurisprudencia 106/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis.

No. Registro: 173,184, Jurisprudencia, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, Febrero de 2007, Tesis: 1a./J. 106/2006, Página: 549.¹⁹²

DAÑO MORAL. HIPÓTESIS PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1916, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Cuando una persona no tiene oportunidad para exigir en vida la acción de reparación por daño moral, atendiendo a las graves condiciones de salud que presenta desde que ingresa y fallece en un hospital, los herederos de la víctima pueden reclamar el pago o indemnización del mismo en su nombre.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 96/2006. Ricardo Olea Rodríguez y otros. 27 de abril de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Sara Judith Montalvo Trejo. Secretario: Guillermo Bravo Bustamante.

¹⁹² Idem.

No. Registro: 174,500, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIV, Agosto de 2006, Tesis: I.7o.C.74 C, Página: 2169.¹⁹³

DAÑO MORAL E INDEMNIZACIÓN CON MOTIVO DE HOMICIDIO O LESIONES, PRESUPUESTOS QUE SE DEBEN ACTUALIZAR PARA QUE PROCEDA EL PAGO COMO RESULTADO DE ESTOS DELITOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 1958 y 1996 del Código Civil del Estado de Puebla, la reparación del daño causado por homicidio o lesiones, constituye una pena pública y debe imponerse al sentenciado; dichos daños pueden ser de carácter material o moral, debiéndose entender que los daños materiales se originan de las erogaciones realizadas con motivo de la muerte o lesión del ofendido. En tanto que daño moral es aquel que sufre una persona a causa del hecho dañoso, en su decoro, prestigio, honor, buena reputación o en su consideración social, en suma, en sus derechos de personalidad; por consiguiente, para que proceda la indemnización en cualesquiera de los casos, debe expresarse en la sentencia respectiva, en qué consistió cada uno de ellos y cómo se demostraron, y tratándose del daño moral, de qué manera se afectaron los derechos de personalidad de las víctimas a causa del delito.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 617/99. 19 de junio de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretario: Víctor Vicente Martínez Sánchez.

Amparo directo 700/99. 6 de julio de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretario: Víctor Vicente Martínez Sánchez.

Amparo directo 771/99. 31 de agosto de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Loranca Muñoz. Secretaria: Hilda Tame Flores.

Amparo directo 766/99. 21 de septiembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Remes Ojeda. Secretario: Juan Carlos Ramírez Benítez.

Amparo directo 46/2000. 13 de octubre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Loranca Muñoz. Secretaria: Hilda Tame Flores.

No. Registro: 190,738, Jurisprudencia, Materia(s): Penal, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XII, Diciembre de 2000, Tesis: VI.1o.P. J/8, Página: 1199.¹⁹⁴

La maestra por la Universidad de Tabasco, México, Doctora Gisela María Pérez Fuentes, en su libro titulado **El Daño Moral en Iberoamérica**, hace mención que a partir de la modificación de 1982, al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y de carácter Federal para toda la República, en ese entonces, así como en diversos códigos estatales han establecido criterios de cuantificación en cuanto al daño moral, atendiendo a los siguientes criterios:¹⁹⁵

¹⁹³ Idem.

¹⁹⁴ Idem.

¹⁹⁵ Pérez Fuentes, Gisela María. **El Daño Moral en Iberoamérica**. Primera Edición. Colección Francisco J. Santamaría. Universidad Juárez Autónoma de Tabasco. Tabasco. México 2006. Páginas 159-160.

- 1.- Los derechos lesionados.
- 2.- Grado de responsabilidad.
- 3.- Situación económica del responsable y de la víctima.

Atendiendo a la situación económica de la víctima debe en primer término, considerar el juzgador, si la víctima requiere o requerirá de recursos económicos para solventar atención médica especializada o tratamientos psicoterapéuticos o psiquiátricos, también debe de estimarse en base a las pruebas allegadas si la víctima quedo en posibilidad de desempeñar el mismo cargo laboral que antes del daño tenía, y la posibilidad real de obtener o mantener su estatus económico, dada su edad y estado civil en relación a las cargas familiares, las cuales deben ser tomadas en cuenta, e incluso pensar en la necesidad de una reubicación del domicilio de la víctima del hecho ilícito para con ello minimizar el impacto que por rechazo social pueda sufrir.

Esta doctora en derecho, señala que para el derecho mexicano, la reparación del daño moral es **equivalente y satisfactorio**¹⁹⁶ porque:

Equivalente.- Se da cuando las cosas no puede volver al estado en que se encontraban antes del daño, pero se tratará de ubicar al agraviado en una situación parecida a la que vivía. La compensación opera normalmente entregando una suma de dinero, que es el medio más aceptado para reparar un daño, por ser el más idóneo, pero en el daño moral no puede existir como en los casos del daño patrimonial, la entrega de un bien similar al daño.

Satisfactorio.- En ningún momento se está comercializando con dichos bienes morales, reconocer, lo contrario, sería tipificar la figura del enriquecimiento ilícito.

Esta misma autora, señala que la ponderación en cuanto la cuantificación del daño moral se deberá basar en definitiva en los siguientes principios generales del derecho:¹⁹⁷

- * Proporcionalidad o prohibición de enriquecimiento injusto, en tanto, el dinero tiene un carácter compensatorio que no puede convertirse en un resultado lucrativo.

¹⁹⁶ Ibidem. Página 161.

¹⁹⁷ Ibidem. Página 162.

* Su cuantificación ha de moverse dentro de una ponderación razonable de las circunstancias del caso, situándose en el plano de la equidad. La ponderación esta vinculada con el carácter efectivo que tenía el reclamante a la víctima y el "*pretium doloris*".

* La cuantificación debe derivarse de una apreciación racional aunque no matemática.

Es importante señalar que esta maestra, al igual que el maestro Ernesto Gutiérrez y González, el Magistrado Neófito Ramos López, Miguel Carbonell, todos ellos, señalan que en nuestra Carta Magna, no hace mención de los derechos de la personalidad, y mucho menos hace una definición de este concepto jurídico y sólo en los artículos 6° y 7°, de la Carta Fundamental, señala algunos de los elementos como son los derechos al honor, intimidad, e imagen, los cuales han sido reconocidos por la doctrina y las legislaciones estatales mexicanas como derechos de la personalidad indiscutiblemente, pero en cuanto a la consideración de derechos fundamentales, los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen no se encuentran reconocidos en la Constitución Mexicana. No obstante, como derechos fundamentales aparecen protegidos en el País considerando los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos de los que México forma parte, haciéndose presentes a partir del artículo 133 constitucional.¹⁹⁸

En fecha reciente el Poder Judicial de la Federación, ha tocado un tema muy importante, respecto del tema del resarcimiento del daño moral, en relación a la situación económica de la víctima, en relación al artículo **1916**, del Código Civil para el Distrito Federal, el cual disponía, que para calcular el monto de la indemnización por daño moral, debería tomarse en cuenta "**la situación económica de la víctima**", bajo el argumento, que dependiendo del nivel de vida o bien la situación patrimonial, del sujeto pasivo del daño moral, el C. Juez, del conocimiento debería de atender a dicha capacidad, para proceder a indemnizarlo, sosteniendo este Poder Judicial, que tal, razonamiento es contrario, al principio de igualdad contenido en el artículo 1°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues, de aplicarse esta fórmula, se cuantificarían consecuencias extrapatrimoniales, diferentes entre las personas que tengan una capacidad económica solvente, y las personas que tienen una capacidad económica marginal, teniendo como consecuencias, que los primeros, tengan en grado de indemnización, una mayor percepción, en relación a los segundos, quienes tendrán un menor

¹⁹⁸ Ibidem. Páginas 164-165.

ingreso por concepto de indemnización, porque el punto medular, que sería, la situación económica de las víctimas, no es idónea y útil para medir la calidad e intensidad del daño extrapatrimonial, ocasionado por el daño moral, porque la condición social de la víctima no incide, aumenta o disminuye, el dolor sufrido, lo que llevaría a afirmar que una persona con mayor capacidad económica, sufre más en la afectación de sus derechos extrapatrimoniales, que sobre esos mismos derechos, tendría una persona con una menor capacidad económica, y sobre este tema, el Poder Judicial de la Federación, ha sostenido los siguientes criterios que pasamos a transcribir:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. CARGA DE LA PRUEBA PARA DEMOSTRAR EL DAÑO MORAL CAUSADO POR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR.

El artículo 1916 del Código Civil Federal señala que se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas, sin embargo, la presunción aludida debe enmarcarse dentro de las finalidades perseguidas por el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues de lo contrario, se correría el riesgo de transgredir el equilibrio presupuestario que se pretende conservar mediante el sistema de responsabilidad patrimonial estatal. Atento a lo anterior, si conforme a las reglas y los principios que rigen el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, corresponde al gobernado demostrar el daño causado por la actividad administrativa irregular que imputa a la autoridad, se colige que, por regla general, tiene la carga probatoria de acreditarlo, por lo que no basta su simple dicho en el sentido de que se le ha causado una afectación extra-patrimonial o espiritual para que le sea concedida la indemnización correspondiente, sino que tendrá que acreditar ese extremo con los medios probatorios que considere conducentes. A su vez, si la autoridad niega otorgar la indemnización por daño moral, debe fundar y motivar adecuadamente su resolución, lo cual deberá evaluar el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en caso de impugnarse mediante la vía contenciosa. La excepción a la anterior regla ocurre en los casos en que, acorde a la naturaleza trascendental de la lesividad causada en la libertad o integridad física o psíquica de la persona, sea evidente el menoscabo a sus bienes extra-patrimoniales o espirituales y, por ende, no se requiera que aporte pruebas para acreditar el daño moral, al resultar redundantes o innecesarias.

Amparo directo 70/2014. Osbelia Círigó Ramírez. 6 de mayo de 2015. Mayoría de tres votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., José Fernando Franco González Salas y Alberto Pérez Dayán. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.

Época: Décima Época, Registro: 2009485, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a. LI/2015 (10a.), Página: 1078.¹⁹⁹

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. INTERPRETACIÓN DE LA EXPRESIÓN "SITUACIÓN ECONÓMICA DE LA VÍCTIMA" PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL FEDERAL PARA EFECTOS DE LA EXISTENCIA Y CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL.

Conforme al artículo 1916 del Código Civil 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, es

¹⁹⁹ <http://www.scjn.gob.mx>. Fecha de consulta 2 de Junio de 2016.

decir, la conceptualización del daño moral centra su objeto y contenido en los intereses no patrimoniales o espirituales que pueden afectarse. Por lo tanto, de conformidad con la dignidad de las personas y el principio de igualdad que tutela la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la situación económica de la víctima no puede ser usada como factor: a) para acreditar la existencia del daño moral; o b) para cuantificar su monto indemnizatorio, cuando la lesividad no tenga consecuencias de carácter patrimonial, en tanto que las angustias, las aflicciones, las humillaciones, el padecimiento o el dolor, son aspectos enteramente ajenos a la pobreza o riqueza de quien la resiente. Lo anterior, en el entendido de que cuando el artículo citado establece que uno de los parámetros de cuantificación del daño moral lo constituye la "situación económica de la víctima" debe entenderse que esta expresión está precisamente referida a los casos en los que la lesividad acarrea perjuicios patrimoniales; por lo que, la situación económica de la persona afectada, constituye una herramienta necesaria para fijar el pago respectivo por los derechos patrimoniales lesionados.

Amparo directo 70/2014. Osbelia Círigó Ramírez. 6 de mayo de 2015. Mayoría de tres votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., José Fernando Franco González Salas y Alberto Pérez Dayán. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.

Época: Décima Época, Registro: 2009486, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Administrativa, Tesis: 2a. LII/2015 (10a.), Página: 1079.²⁰⁰

INDEMNIZACIÓN EXTRAPATRIMONIAL POR DAÑO MORAL. EL ARTÍCULO 1916, PÁRRAFO ÚLTIMO, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN LA PORCIÓN NORMATIVA QUE SEÑALA "LA SITUACIÓN ECONÓMICA DE LA VÍCTIMA", ES INCONSTITUCIONAL SI SE APLICA PARA CUANTIFICAR AQUÉLLA. El citado precepto dispone que para calcular el monto de la indemnización por daño moral debe tomarse en cuenta "la situación económica de la víctima". Así, el daño moral puede dar lugar a consecuencias de dos categorías: extrapatrimoniales o morales en sentido estricto, o bien, de índole patrimonial. Ahora bien, dicha porción normativa es contraria al principio de igualdad contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si se aplica para cuantificar las consecuencias extrapatrimoniales del daño, en virtud de que si bien podría considerarse que el artículo 1916, párrafo último, del Código Civil para el Distrito Federal, al establecer la ponderación de la situación económica de las víctimas persigue una finalidad constitucionalmente imperiosa, consistente en satisfacer el derecho a una justa indemnización, la medida no es idónea para lograr dicho fin, pues la situación económica de la víctima no es útil para medir la calidad e intensidad del daño extrapatrimonial, por lo que no conduce a satisfacer el derecho a una justa indemnización, ya que la condición social de la víctima no incide, aumenta o disminuye, el dolor sufrido. Lo contrario llevaría a afirmar que una persona con mayores recursos sufre más la muerte de un hijo que una persona con menores recursos, o que una persona con bajos ingresos merece una mayor indemnización que una persona económicamente privilegiada.

Amparo directo 30/2013. J. Ángel García Tello y otra. 26 de febrero de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, quien formuló voto concurrente, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien formuló voto concurrente. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretaria: Ana María Ibarra Olguín.

Época: Décima Época, Registro: 2006961, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CCLXXIV/2014 (10a.), Página: 146.²⁰¹

²⁰⁰ Idem.

²⁰¹ Idem.

INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL. LA CONDICIÓN ECONÓMICA DE LAS VÍCTIMAS NO DEBE TOMARSE EN CUENTA PARA DETERMINAR LA INDEMNIZACIÓN POR CONSECUENCIAS EXTRAPATRIMONIALES DEL DAÑO MORAL (INTERPRETACIÓN CONFORME DEL ARTÍCULO 7.159 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO).

El artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México establece que para determinar la indemnización por daño moral se deberá tomar en cuenta la situación económica de la víctima. La situación económica de la víctima sólo puede ser ponderada para valorar sus afectaciones patrimoniales, derivadas del daño moral. Sería contrario al principio de igualdad el calibrar la indemnización correspondiente a las consecuencias extrapatrimoniales del daño, ya que la situación económica de la víctima no es útil para medir la calidad y la intensidad del daño extrapatrimonial, por lo que no conduce a satisfacer el derecho a una justa indemnización. En efecto, la condición social de la víctima no incide, aumenta o disminuye, el dolor o padecimiento sufrido. Así, al no existir un vínculo, ni siquiera mínimo, entre la medida adoptada y el lograr una justa indemnización, se puede declarar que dicha interpretación del artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México resulta abiertamente inconstitucional, por lo que no debe intervenir en el establecimiento de los parámetros para determinar el monto de la indemnización. En consecuencia, el artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México es constitucional, si y sólo si, se interpreta que la situación económica de la víctima puede analizarse únicamente para determinar la indemnización correspondiente a las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral.

Amparo directo 35/2014. 15 de mayo de 2015. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien formuló voto concurrente, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien formuló voto concurrente. Ausente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretaria: Ana María Ibarra Olguín.

Época: Décima Época, Registro: 2010425, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Civil, Tesis: 1a. CCCXCVI/2015 (10a.), Página: 982.²⁰²

F) El patrimonio.

Antes de poder definir la palabra **patrimonio**,²⁰³ desde el punto de vista jurídico, es necesario tomar su acepción etimológica, tenemos entonces que dicha palabra deriva del término latino “**patrimonium**”, que significa: Hacienda que una persona ha heredado de sus ascendientes. II 2.fig. Bienes propios adquiridos por cualquier título. II 3 Bienes propios antes espiritualizados hoy capitalizados y adscritos a un ordenando como título para su ordenación. También se identifica la palabra patrimonio con el vocablo **riqueza**.²⁰⁴ Ahora bien la palabra riqueza, significa. (De rico) F. abundancia de bienes y cosas preciosas. II 2. Copias cualidades o atributos excelentes. II 3. Abundancia relativa de cualquier cosa.

²⁰² Idem.

²⁰³ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. Ob. Cit. Página 1027.

²⁰⁴ Ibidem. Página 191.

Y en ese tenor bien (deriva del latín. bene, bien), m. Aquello que en sí mismo tiene el complemento de la perfección en su propio género, o lo que es objeto de la voluntad, la cual ni se mueve ni puede moverse sino por el bien. En este sentido bien es múltiplo de bienes; Hacienda riqueza, caudal, y que también significa “**utilidad, beneficio**”, en su concepto más amplio”.²⁰⁵ Debemos destacar que uno de los elementos más importante en el estudio del derecho civil, es el patrimonio, pues, precisamente es la forma más común en cómo se cumplen con las obligaciones. Claro, es preciso destacar en este momento que el presente trabajo, es el estudio del daño moral, y no del patrimonio, más, sin embargo, debemos hacer un análisis rápido de los elementos que lo integran, y a continuación nos avocaremos a indicar las teorías, más importantes que han desarrollado este concepto, desde el punto de vista jurídico, toda vez que el concepto y contenido de patrimonio es bastante complejo, se deberá entender desde dos puntos de vista: jurídico y desde el aspecto de la política.

1. Doctrinas que se han ocupado del patrimonio.

A) Teorías del patrimonio.

El contenido y concepto de patrimonio ha cambiado dependiendo de la época, así tenemos que ha tenido variantes significantes en el derecho romano, en relación al mismo concepto que en el siglo XIX, tuvo en el derecho francés, y en su caso, éste con el actual concepto de patrimonio, mucho de esas diferentes acepciones se debe a las personas que detentan el poder, a los políticos e incluso a las filosofías que en cada época o historia del hombre que nos han precedido, pues, pensar en el significado y connotación de esta palabra en la época de los griegos, romanos, en relación a esta misma palabra en la fecha actual, donde en la mayoría de países del mundo, se ha considerado, que las personas físicas o morales, además de tener un patrimonio económico, también, tienen un patrimonio moral o no pecuniario, por lo que esta misma palabra en diferentes tiempos, dista entre sí, y si bien, no es materia de esta tesis hacer un estudio profundo de este tema, haremos una breve referencia a las teorías que se han ocupado de este tema, así como los elementos que integran el patrimonio.

²⁰⁵ Idem.

La teoría del patrimonio se empezó a elaborar de manera científica apenas en el siglo XIX, por los tratadistas **Aubry y Rau**; estos consideraban que solo lo pecuniario era susceptible de regularlo, y es así como surge la primera tesis de patrimonio, la cual, establecía que todo lo que no tenga un carácter económico, debe quedar fuera de la noción del patrimonio. En la actualidad la definición de patrimonio, en casi todas las legislaciones del mundo dentro de su definición legal, han acogido aspectos patrimoniales no pecuniarios, todo ello al darse la evolución a través de los siglos de este concepto, insertándose como valores afectivos de los seres humanos, valores morales, valores colectivos, por lo que actualmente la tesis clásica del patrimonio se encuentra desfasada en relación al nuevo concepto de patrimonio, más sin embargo al ser esta la primer teoría o escuela, que trato de definir y establecer sus elementos esenciales, es encomiable la labor que hicieron los estudiosos del siglo XIX, entre ellos los tratadistas antes referidos, pero que en la actualidad su concepto de patrimonio choca con el concepto de patrimonio desde el punto de vista legal a nivel mundial, pero a efecto de reconocimiento se tratará de la primera tesis que se ocupó del patrimonio y los elementos que integraban a éste.

En ese tenor, se han desarrollado diversas teorías que se han avocado al estudio y análisis del concepto de patrimonio, pero podemos establecer que son **dos** las más importantes: una de ellas es **La Teoría Clásica del Patrimonio y La Tesis del Patrimonio Afectación**.

I. La Teoría Clásica del Patrimonio.

Esta teoría tuvo como principales expositores a los franceses **Aubry y Rau**, esta teoría sostuvo que existe un vínculo permanente y constante entre la persona y el patrimonio: esta teoría define al patrimonio como **“el conjunto de los derechos y las obligaciones de una persona, apreciables en dinero, considerados formando una universalidad de derecho.”**²⁰⁶ Asimismo sostuvieron que los elementos que integran el patrimonio pueden cambiar, disminuir, aumentar o inclusive desaparecer totalmente sin que el patrimonio desaparezca, ya que permanece uno e invariablemente durante toda la

²⁰⁶ Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 50.

vida de su titular. En esta teoría, los tratadistas franceses sostuvieron que el patrimonio, está compuesto por bienes presentes, como futuros.

Como se advierte de esta teoría, solo toma en consideración a los bienes materiales o pecuniarios, puesto que son los únicos que son susceptibles y apreciables en dinero, considerando que era relevante y merecía ser protegido por la ley, pero deja de lado y no toma en consideración los Derechos de la personalidad que son también los que conforman el patrimonio moral, inclusive se limita esta teoría a definir y mencionar, derechos y obligaciones, sin citar bienes, entendiéndose por estos el conjunto de cosas susceptibles de apreciación pecuniaria; del mismo modo considera al concepto de patrimonio como una universalidad, que es única e indivisible compuesto de bienes presentes y futuros.

Esta teoría se fundamenta en que todas las persona deben de tener y solo ellas pueden tener un patrimonio, este patrimonio será único, mismo que no puede ser separado de la persona, y que con dicho patrimonio se puede garantizar deudas contraídas por cualquier persona.

a) Características de la Teoría Clásica del Patrimonio.

Esta teoría descansaba sobre cuatro puntos fundamentalmente,²⁰⁷ siendo estos principios:

1.- Sólo las personas podían tener patrimonio. En forma exclusiva las personas son quienes pueden tener un patrimonio, puesto que ellas tienen la aptitud para poseer bienes, tener deberes y contraer obligaciones.

2.- Toda persona debe tener un patrimonio. Pues, dado el caso que en un determinado tiempo no tenga, en un futuro puede tener mediante adquisición, herencia o incluso suerte adquiera bienes.

3.- Las personas sólo podían tener un patrimonio. No es posible que una persona pueda tener más de dos patrimonios, puesto que sus bienes comprendidos en deudas o activos forman una masa única (estableciendo esta teoría como excepción el beneficio de inventario, el cual en el Derecho francés, cuando una persona hereda un patrimonio para después de su muerte a otra y esta lo recibe).

²⁰⁷ Ibidem. Página 50.

4.- El patrimonio era inseparable de la persona. Durante la vida de toda persona esta deberá contar con un patrimonio el cual no podrá enajenarse de forma total ni tampoco se puede separar de la persona, puesto que no puede quedarse sin éste, sino hasta después de su muerte.

b) Oposición a la Teoría Clásica del Patrimonio.

Contrario a las ideas en que se sustentaba esta teoría, aparece el pensamiento de **Von Ihering**, quien es el primer tratadista que se antepuso la teoría clásica del patrimonio, pues, fue quien sostuvo **que el elemento patrimonial conocido como obligación, podía tener un objeto no solo pecuniario, sino que apunto casos de obligaciones con un objeto o contenido de tipo moral o afectivo.**²⁰⁸

Otro tratadista, como lo fue **René Demogue**, afirmó que desde un punto de vista jurídico el término patrimonio es **“el conjunto de derechos y obligaciones de una persona, susceptibles de apreciación económica y que constituye una universalidad.”**²⁰⁹ Este concepto puede ser acertado en cuanto al concepto de patrimonio en el siglo XXI, pues, podemos considerar esta definición completa, ya que los derechos de la personalidad no son apreciables en dinero, pero si pueden ser susceptibles de apreciación pecuniaria al fijar su reparación, y esta susceptibilidad de apreciación pecuniaria abarca tanto a los bienes materiales o pecuniarios como a los no pecuniarios o morales así como a los derechos de la personalidad, los cuales forman una universalidad.

Con el devenir del tiempo, los seguidores de la teoría clásica del patrimonio, al evidenciarse que la sociedad ha ido cambiando y que la misma ha acogido diferentes conceptos o principios que no son económicos o pecuniarios a los cuales se le considera también valiosos, es así como empiezan a flexibilizar su teoría, y es como empiezan a hablar que si bien es cierto que puede haber obligaciones con un objeto que no fuera pecuniario, esas obligaciones no pueden ser consideradas de índole patrimonial, sino que son necesariamente extrapatrimoniales, por lo que aceptaron obligaciones patrimoniales y otras con objeto extrapatrimonial.

²⁰⁸ Von Ihering. Citado por Gutiérrez y González Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 43.

²⁰⁹ Demogue, René. Citado por Gutiérrez y González Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 54.

2. La Tesis del Patrimonio Afectación.

Posteriormente a la Tesis Clásica del Patrimonio, surge esta teoría, la cual, establecía como premisa mayor que la fuerza que debe unir y dar cohesión a los elementos del patrimonio, formando una unidad, no es la idea de la personalidad, sino que es la afectación de un conjunto de bienes a la realización de un fin específico y determinado. En esta postura se encuentran los insignes juristas **Planiol** y **Ripert**, quienes, dicen que patrimonio es: “...una universalidad que descansa sobre la común destinación de los elementos que la Componen, o, con más exactitud, un conjunto de bienes y de deudas inseparablemente ligados, por estar afectos a un fin económico, mientras no se practique la liquidación, de la que resulte su valor activo neto.”²¹⁰

En esta misma postura el maestro Rojina Villegas, refiere: “**el patrimonio adquiere autonomía no en relación con la persona, sino en función de un vínculo jurídico-económico, que el derecho reconoce para afectar el conjunto de bienes a la consecución de ese fin.**”²¹¹

De las dos tesis antes indicadas, se advierte un elemento común en ambas, que es el patrimonio, pecuniario económico, pero no un patrimonio personal o no patrimonial, como el que se ha desarrollado a través de los siglos XX y XXI. Como se ha señalado con antelación el concepto y contenido del término patrimonio, ha ido variando a través de los siglos, razón por la que esta puede variar de época en época o en su caso de país a país, pues incluso, se da el caso que dentro de una misma nación, dependiendo de la región, ya sea por diferentes antecedentes culturales, climas o economías el concepto y contenido de patrimonio puede variar.

Es de señalarse que toda persona cuenta con un patrimonio, el cual es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que gozan de una apreciación de carácter pecuniario, así como por aquellos bienes intangibles que no gozan de apreciación pecuniaria como lo son los derechos de la personalidad, los cuales son susceptibles de una apreciación pecuniaria en la actualidad por parte de los órganos jurisdiccionales, y se dice que en la actualidad, pues como se hizo referencia con antelación, es a partir del siglo XIX, cuando se empieza a desarrollar el concepto de patrimonio moral o

²¹⁰ *Planiol y Ripert*. Citados por Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 58.

²¹¹ Rojina Villegas, Rafael. Citado por Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 58.

no pecuniario, en ese tenor, a través de los siglos ha evolucionado el concepto de patrimonio, y consecuencia de ello, se han insertado como elementos del mismo, aspectos no patrimoniales, las creencias religiosas o preferencias sexuales, los sentimientos, el afecto, las consideraciones que de uno mismo tienen los demás, etc., las cuales no son susceptibles de valoración pecuniaria y con motivo de dicha trasgresión, se ha obligado al agente dañoso a la reparación de los mismos mediante el pago de una indemnización en dinero principalmente.

Expuesto lo anterior, cabe entonces preguntarse ¿Cuál es la teoría que ha adoptado nuestra legislación en relación al patrimonio? y la respuesta es, de tres legislaciones extranjeras, principalmente, el Derecho Suizo, el Derecho Alemán y del Derecho Francés, siendo que las primeras legislaciones extranjeras, han sido la fuente donde nuestros legisladores se han inspirado en la concepción moderna del patrimonio en el Código Civil de 1928, mientras, tanto, el Derecho Francés, fue la fuente inspiradora del Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.

B) Concepto de patrimonio.

Una vez que se han precisado las dos principales teorías del patrimonio, sus elementos y características que lo integran, pasamos a definir que es el patrimonio en el ámbito del derecho mexicano. Para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, el Patrimonio es **“El conjunto de bienes, pecuniarios y morales, obligaciones y derechos de una persona, que constituyen una universalidad de derecho.”**²¹²

1. Elementos que integran el patrimonio.

En la presente tesis aborde de manera esencial el estudio y análisis del daño moral en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, por lo tanto, nos avocaremos a profundizar sobre este tema, sin embargo es

²¹² Ibidem. Página 62.

oportuno hacer mención, cuales son los elementos que integran el **patrimonio pecuniario o económico** y el **patrimonio no económico o moral**, por lo que haremos únicamente un esbozo de estos conceptos jurídicos.

2. Patrimonio Pecuniario o Económico.

Es aquella parte del patrimonio que está integrada por un conjunto de bienes, derechos, obligaciones y cargas que conforman una universalidad y que son de apreciación pecuniaria. La tesis clásica del patrimonio, nos dice, que tiene un contenido exclusivamente pecuniario, de igual modo maneja esta concepción la tesis del patrimonio de afectación, es decir, estas tesis coinciden en que el patrimonio siempre estará integrado por bienes pecuniarios, por lo que siempre imperará de manera absoluta el factor económico. No obstante ya dejamos en claro, que para nosotros es una parte del patrimonio, por otro lado, podemos decir, que es aquel patrimonio sobre cual recae el llamado daño resarcible.

Hay algunos autores que consideran que el daño pecuniario es solo patrimonial, y le dan al daño moral, la calidad de daño extrapatrimonial, uno de ellos es Olivera del Toro, el cual refiere que en el **“daño patrimonial, la lesión menoscaba los bienes o derechos que se encuentran en el sector patrimonial o económico.”**²¹³ Este tipo de patrimonio es el que sufre los efectos de los daños clasificados como patrimoniales por Santos Briz, y que son **“los que producen un menoscabo valorable en dinero sobre intereses patrimoniales del perjudicado.”**²¹⁴

Cabe señalar que el artículo 723 del Código Civil para el Distrito Federal,²¹⁵ define que es el patrimonio familiar, pero no hace mención de manera específica lo que es considerado como patrimonio económico, y sólo define la primera hipótesis legal, que es considerado como patrimonio familiar, en el libro primero, de las personas, en el título duodécimo, del Capítulo Único, el cual, indica lo siguiente:

²¹³ Olivera Toro, Jorge. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 1.

²¹⁴ Santos Briz, Jaime. **La Responsabilidad Civil (Derecho sustantivo y Derecho procesal)**. Ob. Cit. Página 155.

²¹⁵ <http://www.gobernacion.gob.mx>. Fecha de consulta 10 Febrero 2016.

Artículo 723. El patrimonio familiar es una institución de interés público, que tiene como objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar. El patrimonio familiar puede incluir la casa-habitación y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano; una parcela cultivable o los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia; así como los utensilios propios de su actividad, siempre y cuando no exceda su valor, de la cantidad máxima fijada por este ordenamiento.

Sin embargo algunas legislaciones estatales de la República Mexicana, ya han hecho la definición del patrimonio en sus ordenamientos legales, prueba de esto es la legislación civil del Estado libre y soberano de Quintana Roo, mismo que en su artículo 597,²¹⁶ precisa de la siguiente manera lo que es considerado como patrimonio:

Artículo 597.- El patrimonio es económico o moral.

Una vez hecha la distinción que hay dos elementos que integran el patrimonio, en económico y moral, esta legislación estatal regula lo que debe de entenderse por patrimonio económico en el siguiente artículo 598:²¹⁷

Artículo 598.- Patrimonio económico es el conjunto de derechos, bienes y obligaciones, valorables en dinero, y que constituyen una universalidad.

Y por su parte el artículo 600,²¹⁸ del Código Civil de Quintana Roo, define lo que es patrimonio moral, definiéndolo de la siguiente forma:

Artículo 600.- Patrimonio moral, es el conjunto de los derechos de la personalidad.

En este mismo sentido, el Código Civil del Estado de Tlaxcala, refiere en el artículo 730,²¹⁹ de manera somera una distinción de daños patrimoniales y no patrimoniales a saber:

²¹⁶ Idem.

²¹⁷ Idem.

²¹⁸ Idem.

²¹⁹ Idem.

Artículo 730, El patrimonio económico es el conjunto de bienes y obligaciones apreciables en dinero que constituyen una universalidad jurídica.

Los derechos subjetivos se reputan bienes cuando son susceptibles de apreciación pecuniaria, considerándose como tales los derechos reales y los personales o de crédito.

Así mismo, el Estado de Puebla, en su Código Civil, define al patrimonio pecuniario y moral en sus artículos 943 y 944,²²⁰ definiéndolos de la siguiente forma:

Artículo 943.- El conjunto de bienes pertenecientes a una persona y las obligaciones a cargo de la misma se llama patrimonio económico.

El artículo siguiente de esta legislación civil estatal, da la definición de lo que debe de entenderse como patrimonio moral a saber:

Artículo 944.- El patrimonio moral está constituido por los derechos y deberes no valorables en dinero.

Como puede observarse, es necesario que el Código Civil para el Distrito Federal, se reconozca de manera expresa el patrimonio pecuniario y patrimonio moral, ya que este último es parte integral y fundamental de los atributos de la personalidad y del desarrollo del hombre en la sociedad moderna y no es posible, ni práctico, que su reconocimiento, solo sea limitado al campo doctrinal, siendo lo fundamental, lo realmente importante, es el contar con el reconocimiento del ordenamiento legal de carácter civil y positivo para el Distrito Federal.

3. Elementos que integran los derechos reales.

En la tesis clásica el derecho real, está en oposición al derecho de crédito o derecho personal. Esta tesis se expone con gran precisión por **Julian Bonnecase**, así como por **Planiol y Ripert**. Se dice

²²⁰ Código Civil para el Estado libre y Soberano de Puebla. 5ª Edición. Enero. Editorial Sista. México 2016. Página 88.

en la tesis clásica que el ámbito patrimonial se integra por dos elementos totalmente diversos como son: **derechos reales y derechos personales.**

El derecho real se dice existe: “Cuando una cosa se encuentra sometida completa o parcialmente al poder de una persona en virtud de una relación inmediata que puede ser invocada contra cualquier otra.”²²¹

De esta definición, se puede afirmar que para la tesis clásica del derecho real se compone de tres elementos, a saber:

- a).- Una persona o sujeto del derecho,
- b).- Una cosa u objeto del derecho, y
- c).- La relación inmediata de una persona y cosa.

Estos elementos se ven entrelazados ya que debe existir una persona, como sujeto activo del derecho real de propiedad, una cosa determinada que se constituye el objeto del derecho debiendo existir una relación directa e inmediata, entre la persona y la cosa y el aprovechamiento de esta. Una de las características esenciales de la cosa objeto del derecho real, sobre cosas específicas, deben ser determinadas. **“El derecho real no puede existir, más que con ocasión de una cosa determinada. No podría concebirse un derecho de propiedad sobre una cosa que no resultara individualmente determinada.”**²²² Por ello, si se es titular de una cosa específica y determinada es solo cuando se puede decir que se es titular de un derecho real.

Al recaer el derecho real sobre una cosa determinada, como se dice en el apartado anterior, confiere a su titular una doble prerrogativa o facultad:

- a.- Un derecho de persecución.
- b.- Un derecho de preferencia.

Definición de **derecho personal** en la tesis clásica, se dice que es: **“El que tenemos en contra de una persona determinada, y que nos permite exigir de ella el cumplimiento de un hecho como**

²²¹ *Planiol y Ripert*. Citados por Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 197.

²²² *Ibidem*. Página 198.

la entrega de una suma o una abstención.²²³ Por eso también, antiguamente, se definía el derecho personal o de crédito llamado obligación, y se decía que era **“la relación jurídica que se establece entre una persona llamada acreedor que puede exigir a otra llamada deudor que debe cumplir, con una prestación de carácter de patrimonial”**,²²⁴ esta última definición se sostiene aún por la gran mayoría de tratadistas nacionales y extranjeros, pero es un concepto anticuado y no científico que en la actualidad el mismo ha sido superado, más sin embargo es preciso recordar.

4. Elementos del derecho personal en la tesis clásica.

De acuerdo con la definición que antes se expone se encuentra que el derecho personal tiene cuatro elementos:

- a.-** Un sujeto activo que puede exigir al que se le llama acreedor.
- b.-** Un sujeto pasivo que debe cumplir, al cual se le denomina deudor.
- c.-** La relación jurídica que los une.
- d.-** El objeto del derecho que consiste en la prestación.

Es importante también destacar que el objeto del derecho personal se presenta en dos formas diversas:

- 1.-** Como un objeto directo del derecho personal.
- 2.-** Como objeto indirecto del derecho personal.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, da la siguiente definición de Derecho real: **“Es el poder jurídico que se ejerce, directa e inmediatamente sobre una cosa, para obtener de ella el grado de aprovechamiento que autoriza su título legal al que ejerce el poder, y es oponible *ERGA OMNES*.”**²²⁵

Tradicionalmente se reconocen como derechos reales los siguientes:

²²³ Ibidem. Página 202.

²²⁴ Ibidem. Página 203.

²²⁵ Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 235.

1. Derecho de propiedad.
2. Usufructo.
3. Uso.
4. Habitación.
5. Servidumbre.
6. Prenda.
7. Hipoteca.

1. Propiedad.

Definición clásica de propiedad: **“La propiedad, es el derecho real de usar, gozar y disponer de los bienes en forma absoluta, exclusiva y perpetua”**.²²⁶

Ernesto Gutiérrez y González, ha definido que propiedad es: **“Es el derecho real más amplio, para usar, gozar, y disponer de las cosas, dentro del sistema jurídico positivo de limitaciones y modalidades impuestas por el legislador de cada época”**.²²⁷

La propiedad se encuentra definida en el artículo 830,²²⁸ del Código Civil para esta Ciudad, la cual es del tenor siguiente:

ARTICULO 830.- El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes.

2. Usufructo.

²²⁶ Ibidem. Página 247.

²²⁷ Ibidem. Página 259.

²²⁸ Legislación Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista S.A. de C.V. Ob. Cit. Página 96.

El concepto legal de usufructo, fue tomado del artículo 713 del Código Civil de Brasil y del artículo 745 del Código Civil Suizo, por lo que nuestros legisladores lo definieron en su artículo 980,²²⁹ de la siguiente manera:

Artículo 980.- “El usufructo es el derecho real y temporal de disfrutar de los bienes ajenos”.

3. Uso.

El concepto de uso, lo encontramos en el artículo 1049,²³⁰ del Código Civil para el Distrito Federal, el cual, es del tenor siguiente:

“El uso da derecho para percibir de los frutos de una cosa ajena, los que basten a las necesidades del usuario y su familia, aunque ésta aumente”.

4. Habitación.

El concepto de derecho real, de habitación, se regula en el artículo 1050,²³¹ del Código Civil para el Distrito Federal, el cual dice:

La habitación da, a quien tiene de ese derecho, la facultad de ocupar gratuitamente, en casa ajena, las piezas necesarias para sí y para las personas de su familia.

5. Servidumbre.

Este concepto de derecho real de servidumbre se incluye en el artículo 1057,²³² del Código Civil para el Distrito Federal, el cual precisa lo siguiente:

²²⁹ Ibidem. Página 104.

²³⁰ Ibidem. Página 108.

²³¹ Idem.

²³² Ibidem. Página 109.

“La servidumbre es un gravamen real impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño.

El inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre, se llama predio dominante; el que la sufre, predio sirviente”.

6. La Prenda.

Se regula en el artículo 2856²³³ del Código Civil para el Distrito Federal, el cual dice:

“Es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago”.

7. La Hipoteca.

Este último derecho real, se define en el artículo 2893,²³⁴ del Código Civil para el Distrito Federal, el cual establece lo siguiente:

“La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley”.

Como mera referencia, ya que no es materia de esta tesis a desarrollar de manera pormenorizada los elementos que integran los derechos reales, para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, en su libro “**El Patrimonio**”, señala que además de los derechos reales tradicionales ya apuntados, deben comprender también los derechos de autor, derechos de marcas y derechos de invención.²³⁵

C) Patrimonio moral o no pecuniario.

²³³ Ibidem. Página 213.

²³⁴ Ibidem. Página 215.

²³⁵ Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 189.

Es aquella parte del patrimonio que en la actualidad se encuentra integrado por un conjunto de bienes intangibles e incorpóreos, los cuales carecen de una valoración pecuniaria, en el mundo fáctico, que algunos nombran derecho de la personalidad, este tipo de derechos pertenecen a las personas por el simple hecho de serlo; para el maestro Rojina Villegas, hay dos tipos de patrimonio moral:²³⁶

1.- Afectivo o subjetivo, el cual contiene bienes como los afectos, sentimientos, creencias, vida privada, aspectos físicos y su configuración.

2.- Social u objetivo, integrado por el honor y la reputación que son opiniones o consideraciones que tienen los demás de una persona.

Para Jorge Olivera Toro, el daño no patrimonial o moral es el que **“lesiona o menoscaba los bienes o derechos que pertenecen al ámbito personal jurídico del sujeto de derecho”**.²³⁷

Ahora bien para el jurista Salvador Ochoa Olvera, el patrimonio moral del individuo es: **“El conjunto de bienes, de naturaleza extrapatrimonial, los cuales, por su característica inmaterial, no son susceptibles de ser valorados, ni aproximada ni perfectamente, en dinero.”**²³⁸

Por cuanto hace al destacado jurista Manuel Borja Soriano, éste sostiene que hay dos diferentes clases de daño moral,²³⁹ como son:

1.- Los que tocan a los que se ha llamado parte social del patrimonio moral: hieren a un individuo en su honor su reputación su consideración.

2.- Los que tocan a la parte afectiva del patrimonio moral: hieren a un individuo en sus afectos.

Como ya se ha referido los derechos de la personalidad son bienes que integran el patrimonio moral. Cabe precisar que el jurista Ernesto Gutiérrez y González, tomando en cuenta los estudios tanto, del tratadista italiano **De Cupis**, como del jurista francés **Roger Nelson**, se allega de ellos un compendio de los elementos que pueden constituir el patrimonio activo moral o no pecuniario y hace

²³⁶ Ibidem. Página 104.

²³⁷ Olivera Toro, Jorge. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 4.

²³⁸ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Ob. Cit. Página 47.

²³⁹ Borja Soriano, Manuel. **Teoría General de las Obligaciones**. Ob. Cit. Página 371.

una clasificación de los mismos, codificación que consideramos una de las más completas en este tema, reservándonos sus definiciones de cada uno de los elementos en el capítulo cuarto, por lo que en este momento, solo nos limitaremos a establecer cuáles son los conceptos jurídicos que integran el derecho de la personalidad:²⁴⁰

1.- Derechos que integran la parte social pública, y que son:

- A.-** Derecho al honor o reputación.
- B.-** Derecho al título profesional.
- C.-** Derecho al secreto o a la reserva.
- D.-** Derecho al nombre.
- E.-** Derecho a la presencia estética.
- F.-** Derecho de convivencia.

2.- Derechos que integran la parte afectiva y que son:

1.- Derechos de afección el cual comprende:

- A.-** Familiares.
- B.-** De amistad.

3.- Derechos que integran la parte físico-somática y que son:

- A.-** Derecho a la vida.
- B.-** Derecho a la libertad.
- C.-** Derecho a la integridad física o corporal.
- D.-** Derechos ecológicos.
- E.-** Derechos relacionados con el cuerpo humano.
- F.-** Derecho al cadáver.

Por su parte el jurista Salvador Ochoa Olvera, hace una división del patrimonio no económico o moral de la siguiente forma:

²⁴⁰ Gutiérrez y González Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 746.

1.- Patrimonio moral afectivo o subjetivo: Se integra por afectos, creencias, sentimientos, vida privada y configuración y aspectos físicos.²⁴¹

2.- Patrimonio moral social u objetivo: Se integra por decoro, honor, reputación, y la consideración que de la persona tienen los demás.²⁴²

Como se dijo con anterioridad en esta tesis, desafortunadamente la legislación Civil del Distrito Federal, no regula adecuadamente el patrimonio moral; sin embargo como se ha precisado, ya existen legislaciones civiles de diferentes estados de la República, ya definen el patrimonio moral, como es el caso del Estado de Quintana Roo, el cual en su artículo 600, ya anotado, define al patrimonio moral, se ha dicho también, aunque no de manera clara que el Código Civil de Tlaxcala, ya habla de la posibilidad de considerar como bienes a los derechos de la personalidad en el segundo párrafo del artículo 730, también indicado, y que el Código Civil para el Estado de Puebla, también, define lo que es el patrimonio moral en su artículo 944.

Cabe hacer mención que la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, materia de esta tesis define que es el patrimonio moral, desde el punto de vista de las conductas contrarias a esta ley por los medios de información, en relación con los particulares y el derecho a la información, como de manera oportuna lo refiere el artículo 1°, de la ley en comento, así como en su artículo 7, define, que es derecho de la personalidad y patrimonio moral que para los efectos de esta ley se entienden de la siguiente manera:

Artículo 1.- Las disposiciones de esta ley son de orden e interés público y de observancia general en el Distrito Federal, y se inspiran en la protección de los Derechos de la Personalidad a nivel internacional reconocidos en los términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tiene por finalidad regular el daño al patrimonio moral derivado del abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión.

Tratándose de daño al patrimonio moral diverso al regulado en el párrafo que antecede, se seguirá rigiendo por lo dispuesto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal.

Artículo 7.- Para los efectos de esta ley se entiende por:

“l...

²⁴¹ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Ob. Cit. Página 49.

²⁴² Idem.

IV. Derecho de Personalidad: Los bienes constituidos por determinadas proyecciones, físicas o psíquicas del ser humano, relativas a su integridad física y mental, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por el ordenamiento jurídico. Los derechos de personalidad tienen, sobre todo, un valor moral, por lo que componen el patrimonio moral de las personas.

V. Ejercicio del Derecho de Personalidad: La Facultad que tienen los individuos para no ser molestados, por persona alguna, en el núcleo esencial de las actividades que legítimamente deciden mantener fuera del conocimiento público, para oponerse a la reproducción identificable de sus rasgos físicos sobre cualquier soporte material sin su consentimiento y el respeto a la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social que se identifican con la buena reputación y la fama.

VI. Patrimonio Moral: Es el conjunto de bienes no pecuniarios, obligaciones y derechos de una persona, que constituyen una universalidad de derecho. Se conforma por los derechos de personalidad.

De lo anterior podemos concluir la necesidad que tiene el Código Civil para el Distrito Federal, de adecuarse a estos tiempos, el de definir el patrimonio moral o no pecuniario, porque si bien en el artículo 1916, define una parte de lo que es el daño moral, lo más correcto es también, que defina lo que es el patrimonio moral, ya que al no contemplarlo, se esta creando una laguna jurídica en dicho ordenamiento legal.

1. Derechos de la personalidad.

Como se definió con anterioridad en esta tesis, patrimonio, significa **“hacienda que una persona ha heredado de sus ascendientes”**, se dijo también que la palabra patrimonio deriva del vocablo **“riqueza”**. Así también, en ese apartado se indicó que el significado de la palabra bien deriva de riqueza **“abundancia de bienes y cosas preciosas”**, **“copias cualidades o atributos excelentes”**, así como **“abundancia relativa de cualquier cosa.”** Debiéndose entender el vocablo **“bien”**, todo lo que entraña aquello que es capaz de servir, es todo aquel objeto que a su titular le provoca un placer por lo que desde esta idea, sugerimos que debe entenderse como bienes jurídicos a aquellos que produzcan una sensación de placer y que posean una valoración o tutela jurídica.

Como se ha visto a través de esta tesis, el hombre no solo cuenta con bienes materiales, sino con bienes inmateriales que residen en su persona, algunos como son la fama, el honor, reputación, el

titulo profesional, secreto a la intimidad, etc., los cuales al igual que los bienes materiales también pueden ser conculcados, estos derechos de la personalidad, por decir algunos son el patrimonio moral de las personas, y es por eso que, cuando dicho patrimonio es atacado se provoca un daño moral, también se ha dicho que aunque en el derecho romano no se reconocían como tales, este tipo de derechos si se protegía a la personalidad mediante la figura denominada “**actio iniuriarum**”.

En el Renacimiento se afirma la existencia de estos derechos con la creación de las siguientes instituciones jurídicas como lo son las **potestas “in se ipsum o ius in corpus”**, es decir, la potestad sobre él mismo o sobre el cuerpo. Pero ya en el siglo XVII, la escuela del derecho natural, manifestaba que existían derechos naturales innatos, mismos que nacen con el nombre, unidos a su persona, así como preexistentes al reconocimiento del Estado. Esta teoría tiene como principal motor en el hecho de que en esa época los derechos eran otorgados por el rey a ciertas clases sociales, es así como estos derechos se trasladan de manera decidida en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, siendo la base de la concepción de los derechos de la personalidad.

En la declaración de los derechos del hombre, se habla de la existencia de derechos naturales, no creados por el Estado, sino simplemente reconocidos por éste, estos en un principio fueron una bandera utilizada por la revolución social francesa en el siglo XIX, los civilistas reconocen la existencia de los derechos de la personalidad, mismos que aseguran el goce de nuestros bienes internos, con lo cual encontramos el origen de la concepción de los derechos de la personalidad es importante resaltar que el mismo Estado, cuenta con bienes inmateriales, no susceptibles de apreciación pecuniaria y que sin embargo son protegidos por leyes especiales, como son el himno nacional y el escudo nacional.

2. Conceptos de derechos de la personalidad.

El maestro Galindo Garfias, refiere que la personalidad de la cual gozan las persona físicas y las persona morales, **es en uno y otro caso, un concepto de derecho**; sigue diciendo el maestro, se trata de un concepto elaborado por la técnica jurídica, **que sirve para deslindar un conjunto de cualidades**

requeridas por la norma, para que el agente de una cierta conducta humana, se repunte capaz de derechos y obligaciones, deberes y facultades, es decir de relaciones jurídicas.²⁴³

El objeto de los derechos de la personalidad es el goce de los mismos, es decir, el procurar la no conculcación de los mismos, imponiendo en la actualidad, tanto al sector público (Estado por medio de sus Secretarías, dependencia desconcentradas o descentralizadas) como al sector privado (particulares, ya sean personas físicas o morales) la obligación de indemnizar en su caso al agraviado, cuando por una conducta o bien una omisión se produjo un daño moral.

Castán Tobeñas, dice que el objeto de los derechos de la personalidad son **“los bienes constituidos por determinados atributos o cualidades física morales, del hombre, individualizados por el ordenamiento jurídico”**,²⁴⁴ es decir, nos encontramos ante la necesidad de su reconocimiento por el ordenamiento jurídico positivo para tenerles con tal carácter así como para estar en posibilidad jurídica de demandar el daño moral derivado de su conculcación.

Con estas definiciones, es claro sostener que este tipo de **derechos personales**, ya son poseídos por el hombre, y simplemente deben ser reconocidos y protegidos por el derecho o el orden jurídico, con lo cual, no crea el interés sobre los mismos, lo crea la vida pero con la protección que el derecho les confiere los hace oponibles ante los demás y por ende existe la obligación jurídica de respetarlos y regularlos en caso de ser conculcados.

También, es cierto que el reconocimiento así como la actualización del concepto de este tipo de derechos, depende que en cada época se han sometidos a tutela según el legislador, y que corresponde no solo a necesidades sociales concretar y no solo a concepciones morales dominantes en la sociedad, sin embargo con la tutela legal que de ellos se haga no se pretende orientar, a todos los valores éticos y sociales, simplemente es el valor que socialmente tienen.

²⁴³ Galindo Garfias, Ignacio. **Derecho Civil (Primer Curso) Parte General. Personas Familia.** Octava Edición. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 1987. Página 322.

²⁴⁴ Castán Tobeñas. Citado por Gutiérrez y González Ernesto. **El Patrimonio.** Ob. Cit. Página 745.

Para un gran número de tratadistas, estos derechos son los mismos que las garantías individuales, hoy llamados derechos humanos, en nuestro sistema de justicia, lo que varía, dicen ellos, es el enfoque, puesto que desde la perspectiva constitucional son derechos fundamentales y desde el punto de vista del derecho privado o derecho civil, son los derechos subjetivos: Así mismo, se menciona que estos derechos patrimoniales en relación al derecho de personal y existen permanentemente.

El tratadista español, Joaquín Díez Díaz, en su obra titulada “**Los Derechos Físicos de la Personalidad**”, define los derechos de la personalidad como “**aquellos cuyo contenido especial consiste en regular las diversas proyecciones psíquicas o físicas de la persona misma.**”²⁴⁵

Es importante destacar que en esta obra el mismo autor, señala cuales con los caracteres de los derechos de la personalidad entre ellos:

- a) Son originarios e innatos.
- b) Son en principio derechos subjetivos privados.
- c) Son derechos absolutos.
- d) Son típicamente personales y extrapatrimoniales.
- e) Son inembargables.
- f) Son irrenunciables.
- g) Son paralelamente imprescriptibles.
- h) De su naturaleza son íntima y eminentemente interna.²⁴⁶

Sobre este tema los derechos de la personalidad, este autor, toma el pensamiento del italiano **De Cupis**, cuando dice: **La personalidad viene a ser como a manera de concha destinada a portar en su seno muy diversos derechos, así como tales derechos no tienen otra función sino la de integrar aquel recipiente.**²⁴⁷

Por su parte el maestro Ernesto Gutiérrez y González, los define diciendo que “**son los bienes constituidos por determinadas proyecciones, físicas o psíquicas del ser humano, relativas a su**

²⁴⁵ Díez Díaz, Joaquín. **Los Derechos Físicos de la Personalidad**. Ediciones Santillana. Madrid. España 1963. Página 56.

²⁴⁶ Ibidem. Página 57.

²⁴⁷ Ibidem. Página 58.

integridad física y mental que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por el ordenamiento jurídico.”²⁴⁸ Este autor, menciona que son bienes por constituir una realidad incorpórea interior del ser humano constituidos por proyectos físicas o psíquicas del ser humano, y al decir (proyecciones), se está refiriendo al hecho que el hombre asume para sí del exterior una situación psicológica que en realidad corresponde a su mundo interno, es decir, lanza al exterior situaciones psicológicas materiales o inmateriales con la obligación que éstas sean respetadas por los demás, porque éstas solo son atribuibles a las personas físicas no obstante que en la actualidad, las personas jurídico-colectivas, también, pueden poseer ciertos tipos de derechos patrimoniales no pecuniarios o morales, como lo sería en dado caso: la reputación, el secreto industrial o *naw hab*, etc., pues, estas carecen de otros atributos que le son exclusivos de las persona físicas como son su cuerpo, relación y sentimientos de afecto y consideraciones que hay entre ascendientes y descendientes, y llegado el caso, ocurrida su muerte, sus descendientes podrán disponer del cuerpo del occiso (sí éste no hubiere dejado alguna disposición donde hubiere ordenado, donar algunos de sus órganos, acaecida su muerte), etc., por lo tanto, hay derechos que solo le corresponden a las personas físicas.

²⁴⁸ Gutiérrez y González Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 767.

CAPITULO III.

Diversas legislaciones extranjeras y nacionales que tratan la materia del daño moral.

A) El daño moral en diversas legislaciones europeas.

Como se ha visto a través del desarrollo de esta tesis, en estos tiempos en todas las naciones que se dicen ser desarrolladas, así como en los países en vías de desarrollo, como lo están todos los países de Latinoamérica, o como en la actualidad se les denomina países con economías emergentes, en todas estas naciones, se encuentran regulados los derechos personales o daños morales y la forma de resarcirlos, a través de sus diversas disposiciones legales, como se acreditará en esta tesis en cada país, ya regulan estos derechos extrapatrimoniales o bien llamados derechos de la personalidad o derechos morales no pecuniarios como lo hemos visto ya, que se encuentran protegidos, definiendo conceptos tales como el honor, sentimientos, reputación, secreto profesional, vida privada, etc., por mencionar sólo algunos, y que al ser cada uno de estos conceptos definidos por cada una de estas naciones, según su idiosincrasia, valores éticos, morales, religiosos, etc., estos conceptos pueden integrar los derechos de la personalidad y por tanto, ser concebidos de diferente forma en cada Nación.

En ese sentido el tratadista argentino Roberto H. Brebbia, en su obra el Daño Moral, precisa que este daño y su reparación pueden ser clasificados en tres formas:²⁴⁹

a- En el primer grupo situamos a los países cuyas legislaciones consagran de manera amplia y general el principio del resarcimiento de los agravios morales. A su vez, las mismas son susceptibles de una sub-clasificación según admitan la procedencia de la reparación solamente en el campo de la responsabilidad **aquiliana** ó también en el terreno de la responsabilidad contractual. Francia y Suiza deben ser considerados como los países prototipos del primer sub-grupo, la mayoría de las naciones latinoamericanas, del segundo.

²⁴⁹ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Páginas 121-122.

b.- En el segundo grupo reunimos aquellos sistemas de derecho que admiten el principio de indemnización de los daños morales únicamente en ciertas hipótesis taxativamente determinadas. A la cabeza de este grupo situamos a la legislación alemana, que tanta influencia tuviera sobre la codificación efectuada por otros países en el primer cuarto de este siglo.

c.- El tercer grupo se haya formado por el derecho angloamericano, de caracteres especialísimos que lo separan netamente de las legislaciones que componen los grupos precedentes.

Es oportuno hacer el comentario, que si bien, como dice este jurista argentino, que la gran mayoría de naciones Latinoamericanas se encuentran en un sub-grupo, también es que como lo dijimos en el capítulo I, de esta tesis, al igual que Ernesto Gutiérrez y González, y a nuestra consideración, ya desde el Código Civil para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1870, se regulan los derechos extrapatrimoniales, y que la promulgación que hizo la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, al emitir la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, la cual contiene y define conceptos como derechos de la personalidad, propia imagen, vida privada, por mencionar sólo algunos, como es el indemnizarlos, los cuales habrán de ser analizados detalladamente en el Capítulo IV de esta tesis.

También, es importante sostener que el Código Civil para el Distrito Federal, antes de la reforma de 19 de Mayo de 2006, la cual, modificó los artículos 1916 y 1916 Bis, éstos fueron la base en la que se fundó la nueva ley materia de esta tesis y si bien, este ordenamiento legal tiene puntos a destacar que antes no se encontraban dentro del Código Civil para el Distrito Federal, sólo como adelanto, se hace mención también se propone la derogación de ésta ley, para ser insertados estos artículos dentro del Código Civil para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, por ser la fuente legal donde es más correcta su regulación.

Pasaremos ahora a señalar las disposiciones legales extranjeras, tanto de Europa, como de América Latina, de los países que consideramos están a la vanguardia sobre este tema, y finalmente, haremos mención de algunas disposiciones legales que hay entre los diversos Estados que integran nuestro País, que regulan el concepto de daño moral, los elementos que lo integran, las formas de acreditarlo, y las formas que han implementado para indemnizar o reparar los daños morales.

1. Francia.

La evolución en Francia, sobre la regulación del daño moral, tiene su fundamento legal previsto en el artículo 1382 del Código Civil de 1804,²⁵⁰ el cual era del tenor siguiente:

Artículo 1.382.- Todo hecho del hombre que causa a otro un daño, obliga a repararlo a aquel por culpa del cual ha sucedido.

En la actualidad este artículo en el fondo no ha tenido modificaciones y sólo a la fecha se establece una redacción diferente en comparación con el mismo artículo del Código Civil de 1804, de hace casi doscientos años, por lo que pasamos a transcribir el artículo 1382²⁵¹ vigente en el Código Civil Francés, para darnos cuenta que en el fondo es el mismo sentido:

Artículo 1382.- Cualquier hecho de la persona que cause a otra un daño, obligará a aquella por cuya culpa se causó, a repararlo.

Cabe destacar que este artículo, tanto para la doctrina, como para la jurisprudencia fue materia de laboriosas discusiones, ya que se lidiaba, sí este artículo regulaba el agravio moral. En ese tenor, los que sostenían que regulaba el agravio moral, señalaban dos puntos sustanciales: el primero el carácter histórico y el segundo se basaba en el concepto de la lógica. En cuanto hace al punto primero, se apoyaba en los trabajos preparatorios del Código, en especial, lo expresado por los tribunos **Bertrand de Guille** y **Tarrible**, en el seno del Cuerpo Legislativo, de cuyos términos parece desprenderse que al redactarse el artículo 1382, no se quiso dejar ninguna clase de daños sin reparación.²⁵²

Por su parte el punto segundo, de la lógica, se basó en el proverbio romano “**ubi lex non distinguit et nos non distinguere debemus**”²⁵³ (donde la ley no distingue, no debemos distinguir), estableciéndose con ello el principio de la reparación del agravio moral, si la ley habla sólo de daño, sin

²⁵⁰ Mazeaud, Henri y León, Tunc André. **Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual**. Ob. Cit. Páginas 62-63.

²⁵¹ www.legisfrance.gouv.fr. (Fecha de consulta 22 de Julio de 2010).

²⁵² H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 123.

²⁵³ Idem.

efectuar ninguna distinción entre daño patrimonial y daño moral, no existe ninguna razón fundada para excluir alguna de las dos categorías de agravios.

Como se dijo en el Capítulo I de esta tesis, en los antecedentes históricos, que el término de daño moral, se empezó a desarrollar en Inglaterra y posteriormente en Francia y es en este último país, en donde ante la Corte de Casación, el procurador **Dupin**, en el año de 1833, sostuvo que era un error capital “**creer que no había más que un perjuicio material y de dinero que pueda originar una acción por daños y perjuicios.**”²⁵⁴

En la actualidad del análisis de diversos fallos dictados por la Corte de Casación y de los Tribunales inferiores de Francia, se concluye que el agravio moral, debe ser reparado tanto, de la Responsabilidad **Aquiliana**, como de la responsabilidad contractual, esta última fue apenas en el siglo XX, que se empezó a sancionar, y es así, que con el devenir del tiempo a partir del año de 1924, los tribunales civiles franceses no establecen ningún género de diferencias entre ambas responsabilidades.

La doctrina y la jurisprudencia francesas son quienes más decididamente han abogado por la institución del daño moral. Pero, los juristas franceses están lejos de encontrarse de acuerdo sobre este punto. Los legisladores del **Code Napoleón**, no tuvieron en cuenta el daño moral: no lo prohibieron, pero simplemente no estuvo en la mente del legislador. Es posible que, en esta forma, se situaban dentro del más riguroso pensamiento romano, acogiendo como reparable únicamente el daño material y abandonando la idea antigua de “**satisfacción**”, para el daño moral, porque su carácter vindicativo de pena la excluía del campo estricto del moderno derecho civil.²⁵⁵

Dentro de la doctrina francesa contemporánea, la discusión es muy intensa, al punto que a veces surgen discrepancias entre los coautores de un mismo libro. Así, **Henri y León Mazeaud**, son partidarios sin reserva de la indemnización del daño moral; en cambio, **André Tunc**, le coloca una serie de restricciones y condiciones. Y en un gesto de intachable honestidad intelectual, ambas opiniones son

²⁵⁴ Ibidem. Página 124.

²⁵⁵ *Henri y León Mazeaud y André Tunc*. Citados por Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo II. Página 42.

consignadas en el libro común.²⁵⁶ Por su parte, juristas como **Esmein**, condicionan de tal manera el daño moral, que en la práctica deja de ser moral y se convierte en una forma más del daño material. **Aubry y Rau**, dentro de la línea que asumiría posteriormente el actual Código italiano, limitan el daño moral a los casos de delitos. **Baudry-Lacantinerie**, rechaza el daño moral. **Demogue, Savatier** y otros, consideran que se trata de una indemnización punitiva. En este sentido, **Planiol y Ripert**, son muy claros: para ellos, procede la acción para reclamar una suma de dinero por el daño moral, a pesar de que no tiene carácter económico, pero afirman que **“aunque es verdad que se linda con la pena privada, no es cierto que esta sea una institución muerta.”**²⁵⁷

El debate -en el que participan múltiples posiciones, como puede advertirse- gira en torno a un aspecto esencial de la responsabilidad moderna: todo el sistema está basado en la función de reparar un daño; y el daño moral es aparentemente irreparable en dinero. Puede satisfacerse el espíritu de retribución de la víctima (que, en este caso, es un eufemismo para decir el espíritu de venganza), castigándose al culpable con la obligación de pagar una suma de dinero. Pero no puede subsanarse con dinero lo que no es valorizable en dinero.

También, la jurisprudencia administrativa, con el paso del tiempo se ha ceñido a la idea de la reparación del daño moral, pues, antes solo declaraba procedente el resarcimiento en los casos de Daños patrimoniales, y en la actualidad consagra de manera amplia la reparación de los agravios morales y ha acordado indemnizaciones simbólicas en casos de ataques al honor de las personas y ha establecido también una indemnización como consecuencia de lesiones físicas sufridas en los asuntos de **“prejudice d affection”**,²⁵⁸ con lo que ha obligado a pagar al sujeto dañoso, en concepto de indemnización, a las víctimas indirectas del hecho ilícito que están colocadas en una situación de dependencia con respecto al muerto.

Es de destacar que en Francia, en el año de 1936, en una resolución significativa, fue la emitida, la cual acordó la reparación pecuniaria a un artista que había sufrido una lesión en el derecho moral que

²⁵⁶ Ibidem. Páginas 42-43.

²⁵⁷ Idem. Página 43.

²⁵⁸ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Páginas 125-126.

todo autor tiene sobre su obra. Es en este país, donde se ha puntualizado en cuanto al estudio del perjuicio o menoscabo del placer al daño fisiológico.

En Francia, la preocupación intensa por este tema, se ha originado con motivo de los accidentes en la circulación. Se ha concretado en un afán por explicitar **“la lista de perjuicios indemnizables en caso de atentados a la integridad corporal...”**²⁵⁹ El tema de la reparación del **“daño corporal”**, es de lo más destacado que en la actualidad predomina entre los jurisconsultos galos, destacándose las obras de **Brousseau y Rousseaud, Barrot, Le Roy, Chartier, Viney y Markesinis**, entre otros.

En ese sentido, se trata de distinguir dentro de los daños corporales los que recaen sobre aspectos personales y los que tiene un acentuado aspecto psicológico o psíquico, para distinguirlos de los daños morales, y en especial, el daño por **“privación de las alegrías y satisfacciones que la víctima podía normalmente esperar de la vida.”** Es el conocido **“préjudice d agrément”**,²⁶⁰ que aplicado inicialmente de modo restrictivo, tomando en consideración solo las actividades deportivas o artísticas, en las cuales la víctima se había destacado y que debía dejar dichas actividades por causas del accidente, se extendió luego, a partir de la ley del 27 de diciembre de 1973, hasta adquirir gran importancia, se le define, en la actualidad como **“disminución de los gozos de la vida causada notoriamente por la imposibilidad de dedicarse a algunas actividades normales de placer.”**

En los últimos tiempos, básicamente a partir de 1981, la **“vedette”**, es el **“perjuicio fisiológico” (préjudice physiologique)**, La **Comisión Bellet**, creada en 1981, para estudiar los problemas nacidos de los accidentes de tránsito, llegó a las siguientes conclusiones:²⁶¹

- * El perjuicio psicológico de alguna importancia merece ser indemnizado;
- * Las pequeñas **“incapacidades subjetivas”**, no deben ser indemnizadas a título de **“pretium doloris”** o **daño moral**;

²⁵⁹ Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 321.

²⁶⁰ Idem.

²⁶¹ Ibidem. Página 322.

* La “**vieja noción**”, de perjuicio o menoscabo del placer *-prejudice d agrément-* no tiene en la actualidad ninguna razón de ser y debe desaparecer para convertirse o transformarse en perjuicio fisiológico.

Es preciso señalar que a comparación de este País, el Código Suizo de las Obligaciones, mantiene el principio que la indemnización debe ser proporcionada a la culpa, lo que equivale a medir la indemnización en función del castigo al causante antes que en función de la reparación de la víctima.

El artículo 43,²⁶² de este cuerpo legal prescribe que:

“El modo y la medida del resarcimiento por el daño causado, son determinados por el juez en virtud de una evaluación equitativa de las circunstancias y *de la gravedad de la culpa*”.

Esta norma no es congruente entre la idea que la indemnización por daños y perjuicios es fundamentalmente una reparación, y no es una pena civil, sin embargo, se acerca más con la moderna concepción de la responsabilidad extracontractual, y es más coherente con la teoría subjetiva de la culpa como elemento determinante de la responsabilidad.

En este sentido, la posición de los juristas franceses es radicalmente opuesta a la indemnización punitiva. Los hermanos *Mazeaud* y *Francois Chabas*, sostienen que las llamadas penas privadas (que benefician a la víctima por encima del monto de sus daños, a costa del causante) son rezagos del “**antiguo deseo de venganza que dormita en el fondo del corazón de cada víctima.**”²⁶³ Y nos dicen **que estas penas privadas son indefendibles.**²⁶⁴ Advierten que contra la presencia de una pena privada encubierta bajo la idea de que la gravedad de la falta puede aumentar el monto de la reparación: “**Dado que la reparación se mide por el daño, el juez no debe tener en cuenta la culpa del responsable, para evaluar los daños y perjuicios. Esta culpa sólo debe ser tomada en**

²⁶² Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo II. Ob. Cit. Página 28.

²⁶³ Idem.

²⁶⁴ Idem.

consideración, se plantea la cuestión de la responsabilidad (...). La gravedad o la levedad de su culpa [del causante] no sabrían obligarlo a más ni a menos.”²⁶⁵

2. Alemania.

El concepto de daño moral, como en todos los países ha ido evolucionando, es así como en principio el artículo 823 del Código Civil de 1900, establecía **“Todo el que, con dolo o con culpa, infiera a otra persona un daño contrario a derecho, en su vida, en su persona, salud, o libertad o en la propiedad de sus cosas u otro derecho cualquiera, queda obligado a repararle el daño producido.”**²⁶⁶

Es importante hacer mención que muchos tratadistas, mencionan que la reparación del daño moral no existe en la legislación de Alemania, pero esta se da de manera excepcional, ya que estos hacen una distinción de lo que es **reparar** de **indemnizar**, ya que para ellos, reparar significa: **el primer deber del obligado es reparar el daño ocasionado, restableciendo el estado de cosas que hubiera existido de no haber ocurrido el hecho que origina la obligación** (art. 249),²⁶⁷ **y recién cuando esta especie de reparación efectiva es imposible, se le constriñe a indemnizar a la víctima, o sea, a hacerle entrega de una suma de dinero como reparación** (art. 251).²⁶⁸

Como se ha visto en esta tesis, en caso de daños morales, la reparación afectiva es casi imposible, porque el volver las cosas al estado que tenían antes de darse el hecho dañoso es humanamente imposible, por lo que se da la indemnización en dinero para resarcir el daño causado, como lo previene el art. 253 del Código Civil Alemán,²⁶⁹ el cual es del tenor siguiente:

Art. 253.- Solamente en los casos previstos por la ley podrá reclamarse indemnización en metálico, si el daño inferido no tiene carácter patrimonial.

²⁶⁵ Idem.

²⁶⁶ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 138.

²⁶⁷ Idem.

²⁶⁸ Idem.

²⁶⁹ Ibidem. Página 139.

Estableciendo con ello el Código Civil Germano, como regla general la reparación natural de los daños morales y como excepción a la regla, la indemnización de los mismos, establecidos en los artículos 343, 847 y 1300, donde será exigible el pago de una indemnización o ***schmerzensgeld***²⁷⁰ como reparación de daño moral.

Por cuanto hace al artículo 343, establece un caso de responsabilidad contractual: **el de una cláusula penal por la que se había fijado una suma excesiva en concepto de indemnización, en cuya reducción debe tenerse en cuenta no sólo el interés patrimonial sino cualquier otro interés legítimo del acreedor.**²⁷¹

En este tenor el tema más idóneo de la procedencia de la acción del ***schmerzensgeld***, se encontraba contemplada en el artículo 847,²⁷² el cual dispone:

Art. 847.- La persona que sufra algún quebranto en su cuerpo o salud o a quien se prive de la libertad, puede reclamar la indemnización que sea justa por los daños sufridos, aunque no afecten su patrimonio. Este derecho no es transmisible ni pasa a los herederos a menos de que se halle reconocido contractualmente o deducido en juicio. El mismo derecho asiste a la mujer contra quien se abuse, con delito o falta, de su moralidad o la seduzca valiéndose de fraude o amenazas o abusando de la superioridad de que goza sobre ella”.

Finalmente, la última hipótesis normativa que hace procedente la acción del ***schmerzensgeld***, se encuentra prevista en el artículo 1300,²⁷³ el cual establece lo siguiente:

Art. 1300.- Si una mujer sin tacha se entrega a su prometido, concurriendo los requisitos de los artículos 1298 y siguientes, puede exigir que se le indemnice en dinero, en 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.

Cabe destacar que el pago de una indemnización o ***schmerzensgeld***, no constituye la única forma de reparar los daños extrapatrimoniales, sino también existe otra forma de resarcirlos en caso de delitos

²⁷⁰ Idem.

²⁷¹ Idem.

²⁷² Idem.

²⁷³ Ibidem. Página 140.

de lesiones o injurias, ya que el juez penal está facultado para imponer al culpable una multa o *busse*,²⁷⁴ en beneficio de la víctima, siempre que esta lo haya solicitado (art. 188 y 231 del Código Penal).

Es preciso acotar que el derecho Alemán consagra un principio general de reconocimiento de los “**derechos a la personalidad**”, que es como se sabe, una de las vías por donde avanza la protección a la persona humana, la reparación de los daños a la persona. Antes de la unificación alemana era obligada la cita del reconocimiento legislativo de los daños a la salud en el Código de la República Democrática Alemana con base en una norma particular contenida en el artículo 387, que decía: “... **una adecuada indemnización tiene que darse por seguro, si por causa a los daños a la salud el bienestar de los damnificados será perjudicado considerablemente por largo tiempo.**”²⁷⁵

La noción de daño a la salud, tanto en el derecho Alemán como en el italiano, tienen en cuenta el sentido que le atribuye la Organización Mundial de la Salud, conforme al estatuto constitutivo suscrito el 22 de Julio de 1946, en *New York*, el cual cita el tratadista Edgar Cortés Moncayo, en la revista ***Roma e América, Diritto Romano Comune. Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europe e in América Latina***, precisa que: **La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no consiste solamente en la ausencia de malestar o enfermedad.**²⁷⁶

Aun cuando el Código Civil Alemán, no se refiere a la revisión del daño, el Código de Procedimientos Civiles de ese País, permite revisar el monto de la indemnización, cuando esta consiste en prestaciones periódicas y se han presentado circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta al momento de sentenciar.

Es preciso señalar que en Alemania, la Ley de 1949, en su Artículo 1.-, reconoció los derechos de la personalidad; en ese mismo País en el proyecto de Código Penal de 1962, se incluyen tipos

²⁷⁴ *Idem.*

²⁷⁵ Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños.** Ob. Cit. Página 322.

²⁷⁶ ***Roma e América, Diritto Romano Comune.*** Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europe e in América Latina. Centro di studi Giuridici Latinoamericani Unitá dell' Instituto di Studio Giuridici Internazionali del Consiglio Nazionale delle Ricerche. Centro Interdisciplinare di Studi latinoamericani dell' Università di Roma “Tor Vergata”. Mucchi Editore 21/2006. Mucchi Editore. Dicembre. Italia 2007. Página 184.

destinados al amparo de la vida privada que conforman un título completo. A su vez, el proyecto del Código Civil Alemán de 1958, incluía en su parte 823 la protección de la personalidad.²⁷⁷

El problema no es mencionado en el Código Civil Francés, ni por el Código Civil Italiano. Sin embargo, la jurisprudencia y la doctrina de ambos países, consideran que la revisión está permitida en forma amplia, salvo que la primera sentencia expresamente señale que la indemnización fijada comprende todos los efectos del daño, conocidos y desconocidos. Hay pues, una presunción implícita.

Así, el Código Civil Suizo, establece: **“Una acción de daños y perjuicios o de pago de una suma de dinero a título de reparación moral, no puede ser intentada sino en los casos previstos por la ley”** (art. 28): y el Código Civil Alemán, contiene una disposición similar (art. 253). Tanto en Suiza como en Alemania, estos casos son muy poco numerosos en el Código. El derecho italiano es aún más restrictivo. En el artículo 2059 del Código Civil se establece también: **“El daño no patrimonial debe ser resarcido solo en los casos determinados por la ley”**, pero a diferencia del Código Suizo y del Código Alemán, no contempla ni un solo caso en el campo civil. La única situación prevista por la ley italiana para la indemnización del daño moral, es cuando el hecho dañino constituye un delito (C.P. art. 185): de manera que **“sólo la coexistencia de un interés público penalmente tutelado, hace posible la protección jurídica del interés privado en materia de bienes no patrimoniales.”**²⁷⁸

3. Italia.

Es preciso recordar que el desarrollo del daño moral, tuvo su origen en Francia y que este concepto se fue desarrollando a toda Europa, y el país de la bota no fue la excepción toda vez que en el Código Civil de 1865, fue tomada la idea del país galo, ya que en su artículo 1151, de esa disposición legal, era una fiel reproducción del artículo 1382 del Código Civil Francés, ya estudiado, por lo que nos remitimos a cualquier opinión en ese apartado.

²⁷⁷ Poder Judicial de la Federación. **“Decisiones relevantes, vida privada”**. Segunda Reimpresión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo 31. Distrito Federal. México 2004. Página 22.

²⁷⁸ Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo II. Ob. Cit. Páginas 62-63.

Ahora bien, fue materia de concienzudas discusiones, entre los juristas italianos, el sentido que si el artículo antes referido, se refería al daño moral y a su forma de repararlo, ya que el artículo 38 del Código Penal, establecía también un derecho de resarcimiento, en caso de delitos penales contra el honor de una persona o de la familia. Razón por la que a decir del tratadista Roberto H. Brebbia, la jurisprudencia de ese País, emitió fallos que en algunas ocasiones eran de carácter penal o civil.²⁷⁹

El Código Penal de 1931, confirmó el principio de la reparación del daño moral en esta materia, ya que el artículo 185,²⁸⁰ decía lo siguiente:

Artículo 185.- "... todo delito que ha ocasionado un daño patrimonial o extrapatrimonial obliga al resarcimiento..."

El Código Civil de 1947, mantuvo en su artículo 2043, los mismos términos de lo preceptuado en el artículo 1151 del Código Civil de 1865, estableciendo como únicos casos de reparación de agravios morales los contemplados en el artículo 185 del Código Penal, es decir, que toda persona que hubiere cometido un delito, y que con esa conducta antijurídica, hubiere ocasionado un daño patrimonial o extrapatrimonial, estaba obligado al resarcimiento.

Juristas como **Adriano de Cupis**, sostienen todavía el carácter punitivo de la indemnización y postulan, aún contra el texto de la ley, que el juez debe tomar en cuenta la gravedad de la falta al momento de fijar la indemnización. Sigue diciendo este autor, **que toda indemnización de responsabilidad civil, es al mismo tiempo una reparación y una sanción.**²⁸¹ Pero reconoce que este carácter sancionario, si bien subyace a la idea de indemnización, no influye en la determinación del **quantum respondeatur** en la responsabilidad extracontractual: **no es posible fijar la indemnización atendiendo a la gravedad de la culpa.**²⁸²

²⁷⁹ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 145.

²⁸⁰ Idem.

²⁸¹ Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo II. Ob. Cit. Página 29.

²⁸² Idem.

Es claro que **de Cupis**, acepta este planteamiento a **fortiore**, únicamente en razón que el Código Italiano, no hace distinción alguna sobre la indemnización por daño extracontractual, en razón de la culpa. Pero esto lo considera una aberración. Para él, si la culpa interviene en el **an respondeatur** (determinación de la responsabilidad), no puede dejar de intervenir en el **quanto respondeatur** (fijación de la correspondiente indemnización). Es por ello que señala que en todo caso, el legislador ha tomado en cuenta el grado de culpa para fijar la indemnización cuando se trata de responsabilidad contractual, al establecer que el que causó el daño con dolo responde por todos los perjuicios que se deriven del incumplimiento; mientras que el que causó el daño contractual por simple culpa, sólo responde por los perjuicios previsibles (C.C. Italiano, art. 1225).

Le cabe a Italia el honor de haberse puesto a la cabeza del estudio y análisis del daño a la persona, pues fue **Guido Gentile**, con su investigación sobre “**daños a las personas**”, aparecida en 1962, 36 años atrás de la enciclopedia del **diritto**, el primero que se ocupó del tema que a pesar de estar presente en la praxis, no se creía digno de consideración por parte de la doctrina. Afirma **Gentile** que, ante el vacío de los Códigos no queda otro camino que entregar el tema a la elaboración doctrinaria y jurisprudencial y es fácil imaginar que por esa vía, no todos los problemas hayan encontrado solución.

A su vez, en Italia el derecho de la personalidad fue reconocida en la Ley de 8 de abril de 1974, la cual modificó los Códigos Penales y de Procedimientos Penales para incorporar al elenco de delitos aquellos que protegieran el secreto de las comunicaciones de la vida privada.²⁸³

En relación a estos tópicos se ha avanzado mucho en el derecho peninsular, destacando los juristas **Paradiso, Monatteri y Bellerio, Bargagna Giannini, Alfa y Bessone, Visintini** y otros, han ido destacando distintos aspectos dentro de los cuales han sobresalido:

- 1.- El daño a la vida de relación.
- 2.- El daño biológico.
- 3.- El daño a la salud.

²⁸³ Poder Judicial de la Federación. “**Decisiones relevantes, vida privada**”. Ob. Cit. Página 22.

Scognamiglio denomina a los daños a la vida de relación como perjuicios a la vida asociada.²⁸⁴ El lesionado viene a perder en todo o en parte por un periodo más o menos largo o inclusive para toda la vida, la posibilidad de dedicarse a esa vida de relación vida social, deportiva, etc., -con todo el cúmulo de satisfacciones y placeres que ella comporta y sufre así un daño que merece ser tenido en cuenta.

Afirma **Visintinni** que la elaboración del concepto de daño a la vida de relación parece perder importancia, no tanto en cuanto al cálculo resarcible sino respecto del reconocimiento del interés tutelado, esta orientación es seguida por la jurisprudencia reciente, que pone el acento en el daño biológico y en el daño a la salud.²⁸⁵

Expuesto lo anterior el daño a la salud viene a ocupar el centro de la problemática: daño a la persona. Tiene a su favor:

- La riqueza que la expresión salud encierra;
- El apoyo de documentos internacionales como el del Comité de Ministros del Consejo de Europa;
- La raigambre constitucional que tal derecho alcanza en esos países.

El daño a la salud comprende:

- * La tutela del ambiente.
- * La tutela de la persona afligida, por una enfermedad mental.
- * La tutela del consumidor y
- * La del trabajador en el ámbito laboral.

4. España.

Por cuanto hace a este País, para algunos tratadistas los antecedentes del daño moral se dan en la Leyes de la Partidas, en donde se estableció un claro precedente de la actual doctrina sobre

²⁸⁴ Mosset Iturríaspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 319.

²⁸⁵ Ibidem. Página 320.

indemnización de daños morales al regular en la Partida 7.a, Título IX, Ley XXI, la indemnización o satisfacción correspondiente al que ha sufrido deshonra.²⁸⁶En el Código Civil del País ibérico, el daño moral no está expresamente previsto, pero tampoco lo excluye, por lo que cabe incluirlo en el tenor amplio del artículo 1902. En este sentido al ser el Código Civil Español, también una inspiración del Código Civil de Napoleón se ve reflejado este pensamiento en el artículo 1902,²⁸⁷ del Código Civil, el cual lo define de la siguiente manera:

Art. 1902.- El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, esta obligado a reparar el daño.

Mediante resoluciones dictadas en 1882 y 1912 el Tribunal Supremo, resolvió **que el honor, la honra, y la fama constituyen bienes sociales de mayor estima y su menoscabo debe dar lugar a la responsabilidad civil, la que debe ser apreciada por el arbitrio prudente del tribunal.**²⁸⁸ Sirviendo esta opinión, como modelo para las siguientes jurisprudencias emitidas en este País, donde la evolución sobre este tema, no se ha mantenido estática al desarrollo jurídico de tanta magnitud y relevancia.

En cuanto a la evolución jurisprudencial emitida por el Poder Judicial de esta Nación, cabe distinguir 3 fases a destacar:²⁸⁹

1.- Se niega la indemnización del daño moral porque no siendo valorable, no es posible fijar la cantidad en que consista el perjuicio (Sentencia Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1882).

2.- La segunda fase se inicia con la famosa sentencia de Sentencia Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1912. En este caso lo que se indemniza no es el daño moral puro sino los perjuicios patrimoniales que indirectamente causa.

3.- Con la Sentencia Tribunal Supremo del 14 de diciembre de 1917 se abre la tercera fase, en la que se admite la indemnización de daños morales con independencia de sus posibles repercusiones

²⁸⁶ Ferrer Vicente, José María. **La Cuestión de los Daños Morales**. Ediciones Revista General de Derecho. Primera Edición. Valencia. España. 2004. Página 54.

²⁸⁷ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 135.

²⁸⁸ Idem.

²⁸⁹ Ferrer Vicente, José María. **La Cuestión de los Daños Morales**. Ob. Cit. Página 55.

patrimoniales a partir de ese momento, la evolución jurisprudencial viene marcada por la constante y progresiva ampliación del ámbito de daños morales, hasta llegar a supuestos tan curiosos como el de la Sentencia Tribunal Supremo de 23 de mayo de 1975, que concede indemnización a un compositor por el daño moral causado por quienes hicieron una versión {pop} de una pieza musical suya.

Con motivo de toda esta doctrina establecida por la jurisprudencia, se destacan también 3 principios:²⁹⁰

1.- La legitimación activa corresponde al lesionado y, en ciertos casos a sus parientes mas allegados.

2.- En la prueba tendrá mayor importancia la libre apreciación del juez, según las reglas del criterio humano.

3.- Para estar a la cuantía de la indemnización serán tomados en cuenta criterios como:

a.- Las condiciones de la persona ofendida.

b.- La mayor o menor publicidad de la ofensa.

c.- Que del daño moral se deriven repercusiones patrimoniales, aunque sólo sean previsibles.

En la actualidad la regulación de los derechos susceptibles de sufrir este tipo de lesiones arranca de la Constitución Española de 1978. Ya la Ley de 26 de diciembre del mismo año, reguló la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona en sus aspectos civil y penal. Entre esos derechos se incluyeron las libertades de expresión, reunión, asociación, libertad religiosa, inviolabilidad del domicilio, etc.

Posteriormente, el Decreto de 20 de febrero de 1979, incorpora al ámbito de protección de esta Ley, los derechos al honor, la intimidad, el secreto de las comunicaciones, etc. La admisión expresa de daño moral y la procedencia de indemnizarlo se recoge en la Ley Orgánica de 5 de mayo de 1982, sobre (Protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen). Esta Ley viene a consagrar muchos de los criterios jurisprudenciales antes contados. La regulación que contiene de esos tres derechos puede resumirse en los siguientes puntos:

²⁹⁰ Ibidem. Página 56.

a.- Son derechos irrenunciables, inalienables o imprescriptibles. No obstante, la autorización legal o el consentimiento del titular evitará incurrir en intromisión ilegítima.

b.- La Ley enumera las intromisiones ilegítimas y los casos en que dejan de serlo. Al respecto el Tribunal Supremo ha declarado recientemente que sólo son titulares de estos derechos las personas físicas no las jurídicas.

c.- El ejercicio de la acción corresponderá al titular y, en caso de fallecimiento, a quien éste designe en testamento; en su defecto al cónyuge, descendientes, ascendientes y hermanos. En último término al Ministerio Fiscal.

d.- La tutela judicial podrá recabarse por las vías procesales ordinarias o por el procedimiento previsto en el art. 53 de la Constitución Española (No obstante mientras este último no sea desarrollado, la Ley Orgánica establece que dicha tutela podrá obtenerse por los procedimientos de la Ley de 26 de diciembre de 1978 antes citada). En último término, cabe interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en los supuestos que recoge su propia Ley Orgánica de 3 de octubre de 1979.

e.- Las acciones de protección frente a las intromisiones ilegítimas que cause un daño moral caducarán a los cuatro años desde que pudieron ser ejercitadas.

En este país destacan los juristas que tratan el presente tema como son Benítez de Lugo, Battle Vázquez, Pargada Sánchez, Santos Briz, De Angel Yagues, y otros.

El día siete de mayo de 1987, los tribunales españoles emitieron una sentencia, a través de la Sala Segunda en lo Penal, en la cual se menciona además que del resarcimiento por la disminución importante **”de su potencialidad para el trabajo”**, y por ende, de su **“rendimiento económico”**, el resarcimiento en la medida en que sea privado a la víctima **“para el resto de su vida, de la posibilidad de disfrutar plenamente de sus propias energías, y de la expansión genérica de su personalidad en el medio social, así como la pérdida del optimismo necesario para afrontar los avatares de la existencia y del daño originado sin llegar a la depresión, por una inevitable inclinación al desánimo; en definitiva, una situación de parcial desvalimiento, con el dolor moral inherente que acompañara al sujeto durante su existencia...”**²⁹¹

²⁹¹ Mosset Iturríaspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 325.

Como hemos visto, en esta parte de la presente tesis, es de destacar que en todas las legislaciones del mundo, el concepto de daño moral, los elementos que lo integran, los sujetos que intervienen y la forma de repararlo e indemnizarlo, han sido materia de espinosas discusiones entre los juristas y doctrinarios en cada una de las Naciones en estudio, pues, como ejemplo, tenemos que el Código Civil Suizo establece: “Una acción de daños y perjuicios o de pago de una suma de dinero a título de reparación moral, no puede ser intentada sino en los casos previstos por la ley” (art. 28): por otro lado, el Código Civil Alemán, contiene una disposición similar (art. 253). Tanto, en Suiza, como en Alemania, estos casos son muy pocos, en el derecho italiano es aún más restrictivo. En el artículo 2059, del Código Civil se establece también: “El daño no patrimonial debe ser resarcido sólo en los casos determinados por la ley”, pero a diferencia del Código Suizo y del Código Alemán, no contempla, ni un sólo caso en el campo civil. La única situación prevista por la ley italiana para la indemnización del daño moral, es cuando el hecho dañoso constituye un delito (C.P. art. 185): de manera que sólo la coexistencia de un interés público penalmente tutelado, hace posible la protección jurídica del interés privado, porque “todo delito que ha ocasionado un daño patrimonial o extrapatrimonial obliga al resarcimiento”.²⁹²

B) El daño moral en diversas Legislaciones Latinoamericanas.

1. Chile.

El artículo 2314 del Código Civil, dispone que: **El que ha cometido un delito o cuasi delito que ha inferido un daño a otro, es obligado a la indemnización sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito y cuasi delito.**²⁹³ Con motivo de esta disposición normativa, la jurisprudencia de este País, ha establecido que **procede la acción de reparación de los daños morales en los casos de hechos ilícitos.**²⁹⁴ En este sentido, el legislador chileno, hace hincapié en los atentados contra del honor o la consideración de las personas, y es así como el artículo 2331.- dispone que: **Las imputaciones injuriosas no dan derecho a demandar reparación pecuniaria, a**

²⁹² H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 145.

²⁹³ Ibidem Páginas 133-134.

²⁹⁴ Ibidem. Página 134.

menos que se pruebe el daño emergente o el lucro cesante.²⁹⁵ Con lo que se viene a establecer así una excepción al principio general deducido de los artículos anteriormente citados.

En Chile, el Código Civil de 1855, puso el acento en el principio de la igualdad consustancial de las personas (art. 55), pero omitió, como es razonable por la época de su sanción toda referencia al “daño a la persona”. Se lamenta de ello el insigne jurista chileno Fernando Fueyo Laneri, que hace suyas las palabras de Federico de Castro y Bravo: **“el valor de la persona es postulado de toda concepción humanista y su defensa está en el centro mismo de la idea cristiana de la vida; el derecho civil no es concebible sin un mínimo de independencia personal y los juristas como custodios del derecho, tienen un deber vital en su guarda.”**²⁹⁶

En la opinión del jurista Edgar Cortés Moncayo, en la revista **Roma e América, Diritto Romano Comune**, señala que en este país, la doctrina tradicional chilena con influencia del derecho francés sostenía que se estaba en presencia de dolo cuando se obraba con el propósito deliberado de causar daño.²⁹⁷ Y más recientemente se ha afirmado que resulta verdaderamente imposible probar el fuero interno de la persona por lo que es necesario objetivizar el concepto de dolo civil, lo que se logra si se desplaza la pura intencionalidad a la representación y probabilidad del resultado.²⁹⁸

El Código Civil Chileno, al igual que el Código Civil Colombiano, coinciden al no exigir la intencionalidad dentro del concepto de culpa, o mejor considerar irrelevante que la culpa sea intencional o no intencional para efectos de la configuración de la responsabilidad, así pues, basta la violación objetiva de un interés ajeno.²⁹⁹

2. Perú.

²⁹⁵ Idem.

²⁹⁶ Mosset Iturríaspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 327.

²⁹⁷ **Roma e América, Diritto Romano Comune**. Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europe e in América Latina. Ob. Cit. Página 189.

²⁹⁸ Ibidem. Páginas 184-185.

²⁹⁹ Idem. Página 190.

El Código Civil Peruano de 1936, establece el principio de la reparación de los daños morales en su artículo 1148,³⁰⁰ el cual decía:

Art. 1148.- El juez puede tomar en consideración del daño moral irrogado a la víctima al fijar la indemnización

En esta hipótesis normativa, el legislador peruano, se limitaba a señalar que el daño moral, causado a una víctima quedaba a consideración del Juez, más no señalaba como en otros Códigos Civiles de países como Francia o Italia, etc., disposiciones donde se debía de indemnizar conforme al daño causado, las particularidades del sujeto pasivo, su estatus social, reputación que la demás gente tenía de él, o bien de él mismo, en consideración que los demás tienen, al estatus del sujeto activo del acto dañoso, el grado de afectación causado, etc., por lo que resultaba bastante limitada la forma de indemnización en el país Peruano la reparación del año moral.

A decir del tratadista argentino Jorge Mosset Iturriaspe, uno de los primeros juristas en Latinoamérica que estudio y defendió el concepto de daño a la persona, fue el Profesor de la Universidad de Lima, Don Carlos Fernández Sessarego y de allí se extendió a toda América. Este tratadista peruano, logró que en el año de 1984, se incorporara al Código Civil de su País, el artículo 1985, donde el artículo 1984,³⁰¹ regulaba la forma de indemnizar el daño moral:

Artículo 1984.- El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

Como se dijo con anterioridad, este jurisconsulto, logró la incorporación del artículo 1985,³⁰² incorporación al Código del Perú, de 1984, el cual, es del tenor siguiente:

Artículo 1985.- La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral,

³⁰⁰ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 134.

³⁰¹ Mosset Iturriaspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 326.

³⁰² Idem.

debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.

El artículo 5°, del Título II, Derecho de la persona, expresa que: El derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad, al honor y demás inherentes a la persona humana son irrenunciables y no pueden ser objeto de cesión. Su ejercicio no puede sufrir limitación voluntaria, salvo lo dispuesto en el artículo 6°. El autor Fernández Sessarego, caracteriza el daño a la persona en los siguientes términos: **“...en su más honda acepción, es aquel que tiene como consecuencia la frustración del proyecto de vida de la persona. Es decir, se trata de un hecho de tal magnitud, que truncaría la realización de la persona humana de acuerdo a su más recóndita e intransferible vocación.”**³⁰³

Son interesantes las aportaciones del eminente José León Barandiarán, y del jurista Fernando de Trazegnies. Para este distinguido jurista, la mención del **“daño a la persona”**, en el artículo 1985 del Código del Perú, **“era innecesaria”** y agrega: **“en efecto, para nosotros, el daño a la persona no es sino una subespecie del daño moral...en consecuencia basta la mención al daño moral.”**

Este tratadista, precisaba **“no estamos discutiendo por un nombre”**. Lejos esta de nuestra mente defender la expresión **“daño moral”**. **No cabe duda que esta denominación no es feliz (...), nosotros preferimos llamarlo daño extrapatrimonial (...). Pero más allá de un pleito de etiquetas, lo que importa es si estamos ante uno o ante dos campos conceptuales, hay que preguntarse si el dolor y el sufrimiento tienen un tratamiento jurídico diferente de la frustración del proyecto de vida de una persona o del atentado al honor...”**³⁰⁴

A pesar que ni el Código de 1984, admite directamente la indemnización punitiva, en el Perú, ha sucedido (como ocurre en Francia e Italia), de acuerdo con lo antes expuesto, que los jueces regulen las indemnizaciones teniendo en cuenta una intención punitiva encubierta. Estos casos de indemnización punitiva encubierta, se presentan cuando el juez obliga al demandado a pagar una suma mayor que los daños establecidos, aduciendo que la falta ha sido particularmente grave; o también, cuando se le obliga a pagar daños no sufridos directamente por el demandante sino, en el mejor de los

³⁰³ Ibidem. Páginas 326-327.

³⁰⁴ Idem.

casos, por terceros o por la sociedad toda, atendiendo a las condiciones personales de quien ha resultado muerto o inhabilitado por el accidente.

A continuación se hace mención de algunos razonamientos que han vertido los jurisperitos Peruanos en relación a la reparación del daño moral, a efecto de indemnizar a los sujetos pasivos de tal daño, como se precisa en lo siguiente:

Don Abel Pereyra fue atropellado por un ómnibus de la Compañía de Servicios Urbanos, S.A., una noche de 1951 cuando caminaba por la calle de San Marcelo. Como consecuencia de ello, el señor Pereyra falleció y la viuda, doña Lucinda Albarracín de Pereyra, demandó a la propietaria del ómnibus y empleadora del chofer para que le pagara los daños y perjuicios correspondientes. El fiscal García Arrese, al opinar sobre la sentencia de vista, manifiesta que la cantidad fijada por la Corte Superior en S/70,000 es prudencial y que no considera justificado reducirla porque “don Abel Pereyra era un hombre de trabajo, que prestó servicios al Banco de Crédito por un lapso de 31 años y meses”. Por consiguiente, “dadas sus condiciones personales” y demás circunstancias, la indemnización es proporcionada. La Corte Suprema, sin embargo, reduce la indemnización a S50,000.44, aunque lamentablemente no justifica las razones de su reducción, lo que nos permite saber si acogió las consideraciones del fiscal basadas en las “condiciones personales” de la víctima o si las rechazó.³⁰⁵

Otra de las sentencias judiciales más notables de indemnización punitiva es la recaída en el juicio seguido por don Lorenzo Noriega y doña Candelaria Arce Arce de Noriega, contra expreso Noroeste S.A. y la Empresa de Transportes Cruz de Chalpón, en donde, el jurisperito atendió a cuestiones personales de la persona que perdió la vida, que en este caso, era un sacerdote al parecer de religión católica, por lo que atendió a los títulos de la víctima y su relevante actuación en el ejercicio de su ministerio, sentencia que en lo fundamental dice lo siguiente:

Los demandados son padres del sacerdote Mariano Noriega Arce, quien viajaba en el ómnibus de propiedad de la Empresa Cruz de Chalpón, como pasajero de Lima a Trujillo. Cuando el vehículo pasaba a velocidad a la altura del cementerio de Santa tuvo un grave accidente con otro ómnibus de propiedad de Expreso Noroeste, S.A. y, como consecuencia del mismo, el sacerdote falleció. La ejecutoria suprema de 28 de agosto de 1959 expresamente señala en sus considerandos que, para establecer el monto de la indemnización, “debe apreciarse no solo la naturaleza del accidente, sino también los títulos de la víctima y su relevante actuación en el ejercicio de su ministerio”.³⁰⁶

³⁰⁵ Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo II. Ob. Cit. Páginas 32-33

³⁰⁶ Idem. Página 33.

Como se ha visto de estas resoluciones, no todas las legislaciones, tratan este problema de la misma manera: algunas lo regulan expresamente, otras no lo mencionan. Entre estas últimas se encuentra el Código Peruano. Por su parte el Código Suizo de las obligaciones, en su artículo 46, dispone que, en caso de lesiones corporales cuyas consecuencias no pueden todavía establecerse, el juez puede revisar el monto de la indemnización dentro de los dos años de expedida la sentencia. Como puede apreciarse, este Código, limita la revisión sólo a los casos de daños corporales y le fija un límite de tiempo; pero no exige un nuevo juicio, sino que otorga facultades al juez que anteriormente conoció el problema, para que haga el ajuste correspondiente en vía de ejecución de sentencia.

En este país, el doctor Fernando Vidal Ramírez, autor del proyecto sobre prescripción, halló una técnica legislativa que consideró mejor para incorporar la misma solución: **eliminó la alusión al día de la producción del daño y refirió todos los plazos de prescripción (incluyendo el de la acción de daños y perjuicios), al “día en que puede ejercitarse la acción”** (C.C. de 1984, art. 1993). De esta manera, la prescripción se calcula desde el día en que se toma conocimiento de la existencia del daño, pues, es obvio que antes no podía ejercitarse la acción. El doctor Vidal, parece haber considerado que era necesario agregar de manera expresa, una presunción “*iuris tantum*”, en el sentido de que, salvo prueba en contrario, el daño se conoce desde el momento que se produce el acto dañino. Efectivamente, si cuando se interpone la demanda han transcurrido más de dos años, desde la fecha en que se produjo dicho acto, el demandado alegará sin lugar a dudas, la prescripción. Y tendrá que ser el demandante quien pruebe que no conoció la existencia del daño, sino posteriormente, por lo que el plazo debe contarse desde una fecha más tardía que la comisión del hecho dañino.

Consideramos que estas formas de prescripción para reclamar el pago de indemnización, en esta Nación, es completamente diferente a la forma como lo regula el Código Civil para el Distrito Federal, donde señala que la acción que se reclame en este capítulo, será de dos años, contados a partir de la fecha en que ocurrió el acto dañoso, razonamiento jurídico, que consideramos correcto, porque debemos atender que el sujeto afectado o pasivo del acto dañoso, es el principal interesado en que se le indemnice o resarza el daño causado, y si éste en el periodo de dos años, no presenta su demanda,

se puede presumir tácitamente que está consintiendo dicha afectación, por lo que pasamos a transcribir el artículo 1934,³⁰⁷ actual, el cual, señala lo siguiente:

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.

Las consideraciones que anteceden han llevado a muchos códigos actuales –centrados en la idea de que la función primordial de la responsabilidad extracontractual moderna es eminentemente reparativa–, a ser extremadamente prudentes en relación con el daño extrapatrimonial.

3. Colombia.

El Código Civil de Colombia, como casi todos los Códigos Civiles de su tiempo, estableció la obligación de indemnizar todos los daños que se causen culposamente. Respecto de la responsabilidad civil delictual, se ubica en el título 34 del libro IV, que trata de la materia contiene consagraciones expresas de estos principios generales como son los artículos 2341³⁰⁸ y 2356,³⁰⁹ los cuales señalan lo siguiente:

Artículo 2341.- El que ha cometido un delito o culpa que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal, que la ley imponga por la culpa o delito cometido.

Artículo 2356.- Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

Son especialmente obligados a esta reparación:

1°.El que dispara imprudentemente un arma de fuego;

2°.El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino sin las precauciones necesarias para que no caigan por los que allí transiten de día o de noche;

3°.El que obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino.

³⁰⁷ Legislación Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista S.A. de C.V. Septuagésima Quinta Edición. Ob. Cit. Página 155.

³⁰⁸ Peña Peña, Rogelio Enrique. **Código Civil Colombiano (Tomo I)**. Segunda Edición. Ediciones Ecoe. Santa Fe de Bogotá. Colombia 1995. Página 420.

³⁰⁹ Ibidem. Página 423.

El artículo 63,³¹⁰ del Código Civil, en cambio regula que el hecho dañoso cometido por culpa, o sus similares, imprudencia o negligencia, se ejecuta sin intención de dañar, aunque se trata de la más grave de las culpas.

Para este país, el perjuicio puede ser de dos clases:³¹¹

1.- Material.

2.- Moral.

El **1.-**, es el que afecta pecuniariamente a la víctima, el **2.-**, es el que no afecta de ese modo, sino moralmente, traduciéndose en el dolor y sus diversos matices.

Pero para la legislación colombiana, ambos son perjuicios y por consiguiente son indemnizables, pero la doctrina y jurisprudencia terminaron rechazando los dos argumentos de fondo aducidos contra la indemnización del perjuicio moral: La indemnización de perjuicios es para reparar el perjuicio, y el perjuicio moral de suyo; no puede ser reparado; y el que el perjuicio moral, no siendo pecuniario, se sustraiga de cualquier posible avalúo.

Dentro de la concepción general de derecho que quien causa por su culpa un daño debe repararlo, no cabe la exclusión de perjuicio moral. No se ve la razón de su exclusión por lo cual el derecho positivo en ninguna disposición lo excluye, siguiendo el principio general de que todo daño debe ser reparado. Por otra parte, ejemplos impresionantes de la realidad, confirman esa apreciación. Resulta inadmisibles al sentimiento humano que el autor de la muerte de un niño o un anciano, que no afecta pecuniariamente a sus padres o hijos, quede libre de la obligación de indemnizarlos, so pretexto de que no se trata sino de un daño moral.

Sin embargo, esa consideración ha influido para que el legislador haya intervenido para limitar el avalúo del daño moral o para remitirlo al criterio del Juez. Así el artículo 95 del ya antiguo Código Penal, limitaba el daño moral a la suma de dos mil pesos. Posteriormente lo ha sido al valor de mil gramos de

³¹⁰ Emiliani Roman, **Raimundo. La Responsabilidad Delictual en el Código Civil Colombiano.** Primera Edición. Institución Universitaria Sergio Arboleda. Santa Fé Bogotá. Colombia 1994. Página 3.

³¹¹ Ibidem. Página 114.

oro.³¹²También, ha habido en la práctica judicial una tendencia restrictiva respecto de la personas mismas que pueden alegar válidamente el perjuicio moral, pues la experiencia enseñaba que se estaba abusando de un supuesto dolor para especular con él, cerca de diez y seis (sic) personas diciéndose apesadumbradas recurrieron a la justicia en Francia a reclamar perjuicio morales por la muerte de un amigo, muy querido según los querellantes.³¹³

Lo que los tribunales colombianos denominan “*pretium doloris*”, nos dice Tamayo Jaramillo, “**sólo cobija el dolor físico o la angustia, mas (sic), no la pérdida de las actividades vitales del lesionado.**”³¹⁴ No hay nada semejante al perjuicio fisiológico, al corporal o al relativo al placer. Tamayo Jaramillo recuerda con entusiasmo la resolución 75-7, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, en cuanto aconseja la introducción de una norma tendiente a indemnizar diferentes perturbaciones y desagradados, tales como malestar, insomnios, un sentimiento de inferioridad, una disminución de los placeres de la vida, causados concretamente por la imposibilidad de entregarse a ciertas actividades agradables.

Este juriconsulto, no duda en señalar, que no obstante el silencio aparente de la ley la jurisprudencia colombiana, utilizando denominaciones diversas, en distintas oportunidades ha otorgado reparación por conceptos similares, siguiendo esta opinión, los tratadistas Arturo Valencia Zea y Fernando Hinestroza.

El jurista Cesar Augusto Saavedra Madrid, en su libro “**La indemnización del daño no patrimonial**”, señala que no pocos ignoran que la Corte Suprema, fue quien en 1922, dio vida jurídica al daño moral, que la noción de culpa del artículo 2341 del código civil, no se refiere sólo a la criminal, y precisado en 1917, que la Nación como persona jurídica era incapaz de cometer delitos pero sí culpa civil debiendo indemnizar los perjuicios que causara, resultaba propicio el momento para reconocerle entidad al daño moral y así hizo en 1922.³¹⁵ Este autor, pone el ejemplo, que ante el Juez del Circuito en lo Civil, León Villaveces demandó al Municipio de Bogotá, para que le restituyera la bóveda 102 del

³¹² Ibidem. Página 116.

³¹³ Idem.

³¹⁴ Mosset Iturriaspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 328.

³¹⁵ Saavedra Madrid, Cesar Augusto. **La Indemnización del Daño no Patrimonial**. Primera Edición. Editorial Leyer. Bogotá. Julio. Colombia 2007. Página 70.

cementerio Nuevo Horizonte, que había adquirido en donde estaban los restos de su esposa, la lápida de mármol traída de Europa y el ataúd.³¹⁶ Donde fue condenado el Estado al pago de daños y perjuicios, así como al daño moral ocasionado.

4. Argentina.

Como se ha visto a través del desarrollo de esta tesis, en todos los países que han insertado en sus legislaciones el concepto de daño moral y su forma de repararlo o indemnizarlo, ha sido tema de múltiples discusiones, y en este país, no ha sido la excepción, es así como los más destacados juristas argentinos, sostienen tres corrientes doctrinarias concernientes a definir los supuestos jurídicos de la reparación de un agravio extrapatrimonial y si sólo el Código Civil, los regula por lo que sostienen tres posiciones distintas.³¹⁷

* La que limita el resarcimiento de los daños morales a los casos de hechos que constituyen delitos de derecho criminal;

* La que extiende tal derecho a todos los casos de agravios morales originados por hechos ilícitos (delitos y cuasi delitos civiles) y

* La que considera, por último, que, además de los supuestos mencionados, corresponde indemnizar también los agravios morales producidos por la violación de una norma convencional.

El artículo 1068,³¹⁸ del Código Civil Argentino, dispone lo siguiente.

Artículo 1068.- Habrá daño siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades.

³¹⁶ Idem.

Mosset Iturríaspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Ob. Cit. Página 328.

³¹⁷ H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral**. Ob. Cit. Página 160.

³¹⁸ Ibidem. Página 161.

Este artículo a decir de muchos tratadistas argentinos, así como el artículo 1078, restringen a recibir una indemnización por el agravio moral, sufrido, sólo en caso que el hecho dañoso configure un delito penal, ya que tomando en cuenta como fuente el Derecho Romano, la “*ley Aquilia*”, solo se contemplaba el daño patrimonial, por lo que en principio esta Nación, estableció como regla general la presencia de un agravio patrimonial, para que pudiera surgir el derecho a la reparación del daño extrapatrimonial.

En este sentido el artículo 1078,³¹⁹ señala lo siguiente:

Artículo 1078. Si el hecho fuese un delito de derecho criminal, la obligación que de él nace no sólo comprende la indemnización de pérdidas e intereses, sino también del agravio moral, que el delito hubiese hecho sufrir a la persona, molestándole en su seguridad personal, o en el goce de sus bienes, o hiriendo sus afecciones legítimas.

De los artículos antes referidos del Código Civil Argentino, se llega a la conclusión que en el primero se habla de un daño patrimonial y sólo, al decir, el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades, y al igual que en la legislación francesa, en principio, para que fuere declarado procedente el agravio moral, era necesario también que existiera primero una afectación pecuniaria.

En el Derecho Civil, de este País, existe un caso en el que el hecho dañoso no constituye un delito penal, y sin embargo obliga al agente dañoso a reparar el daño moral, y esta hipótesis se encuentra prevista en el artículo 109,³²⁰ de la Ley de Matrimonio Civil, el cual es del tenor siguiente:

Art. 109.- El cónyuge que hubiere contraído matrimonio conociendo la existencia de algunos de los impedimentos establecidos en el artículo 9 y que haya producido su nulidad, responderá al otro de las pérdidas e intereses, sin perjuicio de la acción criminal que corresponda. Si el daño efectivo no pudiere ser fijado, el juez apreciará el daño moral en una cantidad de dinero proporcionada a las circunstancias del caso.

³¹⁹ Ibidem. Páginas 161-162.

³²⁰ Ibidem. Página 167.

Por cuanto hace el daño moral desde el punto de vista penal, la legislación argentina al legislar sobre la reparación de los perjuicios en el título IV, del libro I, del Código Penal, refiere de manera categórica sobre los agravios morales en el artículo 29,³²¹ el cual indica en lo conducente:

Art. 29.- La sentencia condenatoria podrá ordenar:

1) La indemnización del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero, fijándose el monto prudencialmente por el juez en defecto de plena prueba..."

C) El daño moral en diversas legislaciones nacionales.

En el transcurso de esta tesis, se ha hecho mención del origen del concepto de daño, daño moral y la forma de repararlo o indemnizarlo, se ha señalado también, las espinosas discusiones, desde tiempos remotos que si los daños patrimoniales y los no patrimoniales tienen, el mismo nivel de afectación, si se debe de reclamar la afectación y su indemnización en la vía penal o civil, etc., ya que en los países en donde tuvo su origen y desarrollo, como lo fueron Francia, Alemania e Italia, siguen con el debate. Así también, se ha hecho referencia de diversas disposiciones legales, tanto de Naciones de Europa, como de América Latina, que han regulado este tema, ahora, toca hacer el estudio por cuanto hace a diversas legislaciones Estatales de nuestro País, que regulan el daño moral o extrapatrimonial, o no pecuniario, los elementos que se deben de acreditar y sus formas de indemnizar a las personas o sujetos pasivos de un acto dañoso.

1. Tlaxcala.

El Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala, en el libro cuarto, de las obligaciones, título quinto, de la responsabilidad civil, sección tercera, define la reparación de daños y de perjuicios, en su artículo 1401,³²² como se precisará a continuación:

ARTICULO 1401.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la realización del hecho que la ley considera fuente de la responsabilidad.

³²¹ Ibidem. Página 179.

³²² www.gobernación.gob.mx. Fecha de consulta 10 Febrero 2016.

Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita que se habría obtenido de no haberse realizado el hecho considerado por la ley como fuente de la responsabilidad.

Como se dijo en el Capítulo I, de esta tesis al señalar los antecedentes legales del daño moral en México, este Estado, fue uno de los primeros en definir lo que era el daño moral y los elementos que lo integran, conforme al artículo 1402³²³ es así como el Código Civil de esta entidad federativa da una definición de daño moral en el siguiente artículo:

ARTICULO 1402.- El daño puede ser también moral cuando el hecho ilícito perjudique a los componentes del patrimonio moral de la víctima.
Enunciativamente se consideran componentes del patrimonio moral, el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación y la cara e integridad física de la persona misma.

Posteriormente el legislador Tlaxcalteca, habla de la forma en que se puede dar la reparación del daño, la cual debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él y cuando ello sea imposible, la obligación que se tiene de hacer pago total de los daños y perjuicios de orden económico y moral, y en los artículos posteriores del 1404 al 1411,³²⁴ señalan la forma como debe indemnizarse el daño moral como se transcriben a continuación:

ARTICULO 1404.- La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago total de los daños y perjuicios de orden económico y moral.

ARTICULO 1405.- La valoración de tales daños y perjuicios se hará por el juez, condenando al pago de una reparación total en los casos de daño en los bienes.

ARTICULO 1406.- Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte o incapacidad total permanente, la indemnización de orden económico consistirá en el pago de una cantidad de dinero equivalente a mil cien días del salario, sueldo o utilidad que percibía la víctima. Cuando esos ingresos excedan del cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región, no se tomará el excedente para fijar la indemnización.

Si no fuere posible determinar dicho salario, sueldo o utilidad, se calcularán éstos por peritos tomando en cuenta las capacidades y aptitudes de la víctima en relación con su profesión, oficio, trabajo o índole de la actividad a la que normalmente se había dedicado. Si los peritos carecen de

³²³ Idem.

³²⁴ www.gobernacion.gob.mx. Fecha de consulta 10 Febrero 2016.

bases suficientes para fundar su opinión, lo mismo que en el caso de que la víctima no disfrutara sueldo, salario o no desarrollare actividad alguna, la indemnización se calculará sobre la base del salario mínimo general en el lugar en que se realice el daño.

Tendrá derecho a esta indemnización la víctima, si el daño produjo incapacidad total permanente. Si el daño produjo la muerte tienen derecho a la indemnización quienes hubieren dependido económicamente de la víctima o aquellos de quienes ésta dependía económicamente y, a falta de unos y otros, los herederos de la misma víctima.

ARTICULO 1407.- Si el daño origina una incapacidad para trabajar que sea parcial permanente, parcial temporal o total temporal, la indemnización será regulada por el juez según las reglas especificadas en el artículo anterior, debiendo determinarse por peritos el tiempo de la incapacidad y el grado de la misma; pero en ningún caso podrá exceder esta indemnización de la suma fijada para el caso de muerte.

ARTICULO 1408.- Además de la indemnización por causa de muerte o incapacidad para el trabajo, si el daño se causa a la persona, deben pagarse a ésta o a quien los haya efectuado, los gastos médicos y de medicinas realizados con motivo del daño.

Deben pagarse también, en su caso, a quien los haya efectuado, los gastos funerarios, los cuales deben estar en relación a las posibilidades que hubiese tenido la víctima.

ARTICULO 1409.- El daño moral a que tengan derecho la víctima o sus beneficiarios será regulado por el juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta los componentes lesionados del patrimonio moral, según la enunciación contenida en el segundo párrafo del artículo 1402. Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión en la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el juez fijará el importe del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, así como el sexo, edad y condiciones de la persona.

La indemnización por daño moral es independiente de la económica patrimonial, se decretará aun cuando ésta no exista, siempre que se cause aquel daño y en ningún caso podrá exceder de doscientos mil pesos.

La resolución del juez que fije el importe de la reparación del daño moral, será revisada de oficio por el superior, aunque no sea recurrida.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, prestigio, honor o buena reputación, puede el juez ordenar que la reparación de aquel daño se haga por publicación de la sentencia que condene a la reparación, en los medios informativos que él señale.

ARTICULO 1410.- Cuando el daño se cause en un bien corpóreo y éste se ha perdido, o ha sufrido un deterioro tan grave que, a juicio de peritos, no puede emplearse en el uso a que naturalmente esté destinado, el dueño, o el poseedor de él, debe ser indemnizado de todo el valor del bien.

Si el deterioro es menos grave, el responsable abonará al dueño o poseedor el importe del deterioro.

ARTICULO 1411.- El precio del bien será el que tenía al tiempo de haberse perdido o de haber sufrido el deterioro grave a que se refiere el primer párrafo del artículo anterior.

Al estimar el deterioro de un bien se atenderá no solamente a la disminución que se causó en el precio de él, sino a los gastos que necesariamente exija la reparación.

Para fijar el valor y el deterioro de un bien, no se tomará en consideración la estimación o afecto del dueño de ese bien por el mismo; pero si se causa daño moral, se reparará este conforme lo dispone el artículo 1409 y si se prueba que el responsable destruyó o deterioró el bien con el

objeto de lastimar la afección del dueño, podrá el juez aumentar el monto de la reparación total hasta en una cantidad igual.

2. Puebla.

El Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla, en el libro Cuarto, Capítulo Vigésimo, de la reparación del daño causado por hecho ilícito, en la sección primera, regula y da una definición de los daños y perjuicios y define posteriormente, lo concerniente al daño moral, en relación a los primeros daños, los artículos 1955, 1956 y 1957,³²⁵ los define de la siguiente manera:

Artículo 1955.- El autor de un hecho ilícito que cause daños o perjuicios a otra persona, debe reparar unos y otros.

Artículo 1956.- Daño es la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio de una persona, por la realización del hecho que la ley considera fuente de la responsabilidad.

Artículo 1957.- Perjuicio es la privación de cualquiera ganancia lícita, que se habría obtenido de no haberse realizado el hecho considerado por la ley fuente de la responsabilidad.

Se ha visto en el desarrollo de esta tesis, casi todas las legislaciones extranjeras y nacionales, definen que es el daño y que es el perjuicio, para después conceptualizar en su caso, lo que son los daños extrapatrimoniales o morales; y este Estado, no es la excepción, por lo que en los artículo 1958, 1958-Bis, 1958-Ter,³²⁶ define lo que es el daño moral y los elementos que lo integran a saber:

Artículo 1958. El daño moral resulta de la violación de los derechos de la personalidad. Por daño moral, se entiende la afectación que una persona sufre en sus afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto 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, determinada por el Juez, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual.

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

³²⁵ Legislación Civil para el Estado de Puebla. Editorial Sista S.A. de C.V. 5° Edición. Ob. Cit. Página 146.

³²⁶ Ibidem. Páginas 146-147.

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. Dicho monto no excederá de tres mil días de salario mínimo vigente.

ARTÍCULO 1958 Bis Toda persona física o jurídica que publique cualquier tipo de escrito, tendrá la obligación de publicar gratuitamente las rectificaciones o respuestas que las autoridades o particulares requieran dar a las alusiones que se les hagan en artículos, editoriales, columnas, párrafos, reportajes o entrevistas y similares, siempre que la respuesta se dé dentro de los ocho días naturales siguientes a la publicación; que su extensión no sea mayor al triple del párrafo o artículo en que se contenga la alusión que se contesta, tratándose de autoridades, o del doble, tratándose de particulares; que no se usen expresiones contrarias a la dignidad de quien las publicó o a terceras personas y que no se cometa algún hecho prohibido por Ley.

La publicación de la respuesta, se hará en el mismo lugar y con la misma clase de letra y demás particularidades con que se hizo la publicación del artículo, editorial, columna, párrafo, reportaje o entrevista y similares a que la rectificación o respuesta se refiere.

La rectificación o respuesta se publicará al día siguiente de aquel que se reciba, si se trata de publicación diaria o en el número inmediato, si se trata de otras publicaciones periódicas. Si la respuesta o rectificación se recibe cuando ya no pueda publicarse en los términos indicados, se hará en el número siguiente.

A la persona física o jurídica que se niegue a publicar la rectificación o respuesta en los términos referidos, el juez le impondrá una multa por el importe de cien a mil quinientos días de salario mínimo vigente.

ARTÍCULO 1958 Ter Toda sentencia que se pronuncie con motivo de daño moral, se publicará a costa del responsable si así lo exigiere el agraviado.

En este mismo tenor, este Código Civil da la base para la reparación del daño moral causado por un hecho ilícito, estableciéndolo en los artículos del 1987, 1993, 1994, 1995, 1996, 1996-Bis, 1996-Ter, 1997 y 2002³²⁷ los cuales son del tenor siguiente:

Artículo 1987 La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago total de los daños y perjuicios de orden económico y moral.

Artículo 1993 La indemnización por daño moral, a que tengan derecho la víctima o las personas que sufran éste, será regulada por el Juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta la mayor o menor gravedad de las lesiones causadas a la víctima en sus derechos de la personalidad.

Artículo 1994 Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión a la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el Juez fijará el importe de la indemnización del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, la duración de la visibilidad, en su caso, así como la edad y condiciones de la persona.

³²⁷ Ibidem. Páginas 148-149.

Artículo 1995 La indemnización por daño moral es independiente de la económica, se decretará aun cuando ésta no exista siempre que se cause aquel daño y no excederá del importe de un mil días del salario mínimo general.

Artículo 1996 Cuando el daño moral haya afectado a una persona en su honor, su decoro, su prestigio o reputación, puede el Juez ordenar, además, a petición de aquélla, que a costa del condenado se publique, en los medios informativos que el Juez señale, la sentencia que imponga la reparación.

Si el daño deriva de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el Juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original, con independencia de los costos que esto origine.

Artículo 1996 Bis Se considerarán también ilícitas y por ende dan origen a responsabilidad por daño moral, las siguientes conductas:

I El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien;

II El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso o es inocente la persona a quien se imputa;

III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquéllas en que su autor imputa un delito a una persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido.

En estos casos, resulta también aplicable lo dispuesto en el artículo anterior.

Artículo 1996 Ter 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 ningún caso se considerarán ofensas al honor las opiniones de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional. Tampoco se considerarán ofensivas las opiniones realizadas en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho, cuando el modo de proceder o la falta de reserva no tenga un propósito ofensivo.

Artículo 1997 El Estado protegerá de manera facultativa a quienes sufran daños personales por la comisión de un hecho ilícito, mediante el Fondo previsto en la Ley para la Protección a Víctimas de Delitos.

Artículo 2002 Para fijar el valor y el deterioro de un bien, además de lo dispuesto en el artículo anterior, se aplicarán las siguientes disposiciones:

I. No se tomará en consideración la estimación o afecto del dueño de ese bien por el mismo;

II. Si se causa daño moral, sin intención de causarlo, se reparará éste conforme lo dispone el artículo 1993;

III. Si se prueba que el responsable destruyó o deterioró el bien con el objeto de lastimar la afección del dueño, podrá el Juez aumentar hasta en un veinticinco por ciento, el monto de la reparación fijada conforme las dos fracciones anteriores de este artículo y al 2001.

3. Nuevo León.

El Código Civil para el Estado de Nuevo León, en el Capítulo IV, del Patrimonio, Sección Primera, de las Personas Físicas, en los artículos 32, 32 Bis, 32 Bis I, 32 Bis II, 32 Bis III y 32 Bis IV,³²⁸ da primero la definición de patrimonio económico y luego define que es el patrimonio moral en los siguientes artículos:

ARTÍCULO 32.- La persona física es titular patrimonial en los aspectos económico y moral.

ARTÍCULO 32 Bis.- El patrimonio económico se forma por los derechos y obligaciones valorables en dinero y que constituyen una universalidad.

ARTÍCULO 32 Bis I.- El patrimonio, como universalidad jurídica, comprende todos los bienes y obligaciones de la persona valorables en dinero.

ARTÍCULO 32 Bis II.- Cuando la ley lo permita, puede una persona afectar parte de sus bienes a la realización de un fin o fines determinados.

ARTÍCULO 32 Bis III.- El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables, no embargables o se hallen afectados a fines reconocidos y protegidos por la ley.

ARTÍCULO 32 Bis IV.- El patrimonio moral se constituye por los derechos y deberes no valorables en dinero.

En ese sentido el Código Civil para el Estado de Nuevo León, también, en el libro cuarto, 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, en los artículos 1807 al 1825,³²⁹ define que son los daños y perjuicios, y posteriormente señala, cuando se puede actualizar el daño moral, como a continuación se indica:

Art. 1807.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Art. 1808.- El incapaz que cause daño debe repararlo, salvo que la responsabilidad recaiga en las personas de él encargadas, conforme lo dispuesto en los artículos 1816, 1817, 1818 y 1819.

³²⁸ Código Civil para el Estado de Nuevo León. Cuarta Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Distrito Federal. México 2015. Página 28.

³²⁹ www.gobernacion.gob.mx. Fecha de consulta 2 Junio de 2016.

Art. 1809.- Cuando al ejercitar un derecho se causa daño a otro, hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho solo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho.

Art. 1810.- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosos por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que produzcan o por otras causas análogas, está obligado a responder el daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Art. 1811.- Cuando sin el empleo de mecanismos, instrumentos, etc., a que se refiere el artículo anterior y sin culpa o negligencia de ninguna de las partes se producen daños, cada una de ellas los soportará sin derecho a indemnización.

Art. 1812.- La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago de una suma de dinero por daños y perjuicios.

Art. 1812 Bis.- Si el daño se causa a las personas sin producir su muerte ni su incapacidad permanente, total o parcial, la reparación consistirá en el pago de los servicios médicos, medicinas, de hospitalización y los necesarios para la curación de la víctima.

En cuanto al monto de la indemnización, será conforme a lo establecido en la Ley Federal del Trabajo para el cálculo de la misma.

El pago de los daños, así como de la indemnización señalada en el párrafo anterior, deberán ser proporcionales a la necesidad de la víctima y a la capacidad de quien está obligado a pagarla, sin que pueda llegar a constituir una suma que lesione los legítimos derechos de la familia de quien infiera el daño.

Art. 1812 Bis I.- Si no existiese una percepción fija, la indemnización se calculara por peritos, quienes tomaran en cuenta las capacidades y aptitudes de la víctima en relación con su profesión, arte, oficio, trabajo u actividad a la que normalmente se dedique; pero si los elementos que en el caso dispongan los peritos, resultaren insuficientes para emitir un dictamen debidamente fundado, lo mismo en el caso de que la víctima no disfrute de ninguna percepción o no desarrolle ninguna actividad productiva, la indemnización de los perjuicios se calculara sobre la base del salario mínimo más alto que esté en vigor en la región, en la época en la que el lesionado deje de trabajar.

Artículo 1812 Bis II.- Si el daño origina la muerte, o la incapacidad permanente total o parcial, la reparación del daño consistirá en el pago de los gastos mortuorios y de todos lo que en su caso se hubieren hecho con el fin de curar a la víctima de las lesiones que le hayan causado la muerte, o la incapacidad en su caso.

La reparación del daño a que se refiere el párrafo anterior deberá ser proporcional a la necesidad de la víctima y a la capacidad de quien está obligado a pagarla, sin que pueda llegar a constituir una suma que lesione los legítimos derechos de la familia de quien infiera el daño.

Artículo 1812 Bis III.- En el caso del artículo anterior, el responsable pagará además, una indemnización que será conforme a lo establecido en la Ley Federal del Trabajo para el cálculo de la misma, la cual deberá ser proporcional a la necesidad de la víctima y a la capacidad de quien está obligado a pagarla, sin que pueda llegar a constituir una suma que lesione los legítimos derechos de la familia de quien infiera el daño.

Los créditos por indemnización, cuando la víctima fuere asalariado, son intransferibles y se cubrirán en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes.

Art. 1813.- independientemente de los daños y perjuicios, el Juez acordara a favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagara el responsable del hecho. Esta indemnización será por el monto de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil.

Art. 1814.- 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.

Art. 1815.- Las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones.

Art. 1816.- 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 poder y que habiten con ellos.

Art. 1817.- 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 otra persona, como directores de colegios, de talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata.

Art. 1818.- Lo dispuesto en los dos artículos anteriores es aplicable a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado.

Art. 1819.- Ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

Art. 1820.- 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.

Art. 1821.- 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.

Art. 1822.- 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 sirvientes en el ejercicio de su encargo.

Art. 1823.- En los casos previstos por los artículos 1820, 1821 y 1822 el que sufra el daño puede exigir la reparación directamente del responsable, en los términos de este Capítulo.

Art. 1824.- El que paga el daño causado por sus sirvientes, empleados u operarios, puede repetir de ellos lo que hubiere pagado.

Art. 1825.- El Estado y los municipios tienen obligación de responder por los daños causados por sus servidores públicos en los términos de la Constitución Política del Estado de Nuevo León, en el ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad es solidaria y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado, el municipio o el servidor público que corresponda.

Posteriormente, éste Código Civil de Nuevo León, señala el tiempo que tiene la víctima o sujeto pasivo para poder ejercitar la demanda de reparación del daño moral, contra el sujeto activo o generador de ese daño, el cual está contenido en el artículo 1831,³³⁰ que es del tenor siguiente:

ARTICULO 1831.- 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.

4. Jalisco.

El Código Civil para el Estado de Jalisco, en el libro Segundo, de las personas y de las instituciones de familia, título primero, de las personas físicas, capítulo II, en sus artículos 24 al 40, establece que es la personalidad, los elementos que integran los derechos de personalidad (esenciales, personalísimos, originarios, innatos, sin contenido patrimonial, absolutos, inalienables, intransmisibles, imprescriptibles, irrenunciables), da una definición pormenorizada de cada uno de ellos, señala, que algunos de esos elementos los puede tener el Estado y la sociedad, por lo que se respetarán las costumbres, monumentos, procedimientos y tradiciones culturales de las sociedades y grupos, así como de las personas, familias y comunidades de los pueblos indígenas que las integran y por cuanto hace a las personas físicas tienen derecho a que se respete: la vida; la integridad física y psíquica; sus afectos, sentimientos y creencias; su honor o reputación, el título profesional, arte, oficio u ocupación que haya alcanzado; el nombre y en su caso, el seudónimo; su presencia física; el secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa y el secreto testamentario; su vida privada y familiar; Las cartas particulares no pueden ser publicadas sin consentimiento de ambos corresponsales o de sus herederos; a excepción del caso en que la publicación sea necesaria para la prueba o defensa de algún derecho o cuando lo exijan el interés público o el adelanto de las ciencias.

En este sentido, sigue diciendo el citado Código Civil, que sin consentimiento de una persona, no pueden revelarse los secretos de ésta, a menos que la revelación haya de realizarse por un interés legítimo de quien la haga o en cumplimiento de un deber legal, regula la exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona sin consentimiento de ésta, y sin

³³⁰ Idem.

un fin lícito, conforme a lo dispuesto por los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es violatoria de los derechos de personalidad, no se consideran comprendidos dentro de esta prohibición que se señala en el artículo anterior, la imagen o la voz de la persona, cuando sean estos servidores públicos, en ejercicio o con motivo de su encargo. Estos dos supuestos que casi de manera idéntica lo regula la ley materia de esta tesis.

El Código Civil, también, señala que la violación de los derechos de personalidad bien sea porque produzcan daño moral, daño económico, o ambos, es fuente de obligaciones en los términos de este código y que la responsabilidad civil a que se refiere el artículo anterior, no exime al autor o responsable, de cualquier otra sanción que le imponga la ley.

Señala de igual manera que toda persona capaz, tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación.

Este mismo Código Civil de Jalisco, establece la disposición de cuerpos, órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, será siempre a título gratuito y en caso de disposición de cuerpos, total o parcialmente para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, da los lineamientos para otorgar dicha donación a través de sus familiares, o bien si la persona ha dejado testamento, como lo habremos de advertir en los siguientes artículos 24 al 40:³³¹

Artículo 24.- Los derechos de personalidad, tutelan y protegen el disfrute que tiene el ser humano, como integrante de un contexto social, en sus distintos atributos, esencia y cualidades, con motivo de sus interrelaciones con otras personas y frente al Estado.

Por lo que se refiere a las personas jurídicas les serán aplicables las disposiciones de este capítulo en lo conducente.

Artículo 25.- Los derechos de personalidad, por su origen, naturaleza y fin, no tienen más limitación que los derechos de terceros, la moral y las buenas costumbres. Como consecuencia, deben ser respetados por las autoridades y particulares.

Artículo 26.- Los derechos de personalidad son:

³³¹ Código Civil para el Estado de Jalisco. Décimo tercera edición, Editorial Sista S.A. de C.V. Distrito Federal. México 2015. Páginas 23 a la 26.

- I. Esenciales, en cuanto que garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida del ser humano;
- II. Personalísimos, en cuanto que por ellos alcanza su plena individualidad la persona humana;
- III. Originarios, ya que se dan por el sólo nacimiento de la persona, sin importar el estatuto jurídico que después pueda corresponder a la misma;
- IV. Innatos, ya que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno;
- V. Sin contenido patrimonial, en cuanto no son sujetos de valorización pecuniaria;
- VI. Absolutos, porque no es admisible bajo ningún concepto su disminución ni su confrontación y valen frente a todas las personas;
- VII. Inalienables, porque no pueden ser objetos de enajenación;
- VIII. Intransmisibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte;
- IX. Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo; e
- X. Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad de su titular basta para privar su eficacia.

Artículo 27.- El Estado y la sociedad, respetarán las costumbres, monumentos, procedimientos y tradiciones culturales de las sociedades y grupos, así como de las personas, familias y comunidades de los pueblos indígenas que las integran.

Se considera a la democracia no sólo como una estructura jurídica y un régimen político sino como un sistema de vida fundado en la capacidad de decisión responsable de las personas que permita su desarrollo y el constante mejoramiento económico, social, cultural y familiar.

Artículo 28.- Toda persona tiene derecho a que se respete:

- I. Su vida;
- II. Su integridad física y psíquica;
- III. Sus afectos, sentimientos y creencias;
- IV. Su honor o reputación, y en su caso, el título profesional, arte, oficio u ocupación que haya alcanzado. No será objeto de demostración o manifestación que cause deshonra, desprecio y ofensa que le conlleve descrédito;
- V. Su nombre y, en su caso, seudónimo;
- VI. Su presencia física;
- VII. El secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa y el secreto testamentario; y
- VIII. Su vida privada y familiar.

Artículo 29.- Las cartas particulares no pueden ser publicadas sin consentimiento de ambos corresponsales o de sus herederos; a excepción del caso en que la publicación sea necesaria para la prueba o defensa de algún derecho o cuando lo exijan el interés público o el adelanto de las ciencias.

Artículo 30.- Sin consentimiento de una persona, no pueden revelarse los secretos de ésta, a menos que la revelación haya de realizarse por un interés legítimo de quien la haga o en cumplimiento de un deber legal. La ley determinará quiénes tienen el deber de revelar un secreto.

Artículo 31.- La exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, conforme a lo dispuesto por los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es violatoria de los derechos de personalidad.

Artículo 32.- No se consideran comprendidos dentro (sic) la prohibición que se señala en el artículo anterior, la imagen o la voz de la persona, cuando sean estos servidores públicos, en ejercicio o con motivo de su encargo.

Artículo 33.- El honor, el respeto al secreto, a la voz e imagen de los difuntos, quedará protegido por la ley.

Artículo 34.- La violación de los derechos de personalidad bien sea porque produzcan daño moral, daño económico, o ambos, es fuente de obligaciones en los términos de este código.

Artículo 35.- La responsabilidad civil a que se refiere el artículo anterior, no exime al autor o responsable, de cualquier otra sanción que le imponga la ley.

Artículo 36.- Toda persona capaz, tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente.

Artículo 37.- Puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación.

Artículo 38.- La disposición de cuerpos, órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, será siempre a título gratuito.

Artículo 39.- En caso de disposición de cuerpos, total o parcialmente para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, el consentimiento para ello se regirá por cualesquiera de las siguientes formas:

- I. Deberá hacerse constar mediante testamento público abierto;
 - II. Expresarse por escrito ratificando su firma ante notario público, depositando tal documento ante sus parientes más próximos, con quienes conviva; en caso de no convivir con parientes, el depósito será con persona de su confianza; y
 - III. Surtirá efectos la declaración que se haga en forma expresa ante las autoridades competentes de vialidad o tránsito, con motivo de la expedición de los documentos en los que conste la autorización para conducir automotores.
- La autoridad respectiva deberá percatarse que se cumplieron los requisitos antes indicados y entregará el cuerpo u órgano al beneficiario, recabando previamente la opinión de un médico legista.

Artículo 40.- La disposición de órganos con fines terapéuticos, puede consentirse también por quienes sean sus familiares o convivieron con la persona fallecida durante los dos años que precedieron a su fallecimiento, en el siguiente orden:

- I. El cónyuge, o el concubinario o concubinaria en su caso;
- II. Los descendientes o adoptados capaces;
- III. Los ascendientes o adoptantes;
- IV. Los demás colaterales dentro del cuarto grado;
- V. En caso de concurrencia entre dos o más sujetos de los considerados en las fracciones anteriores y de existir conflicto para otorgar el consentimiento decidirá quien tenga prelación en su derecho, conforme al libro sexto del Código Civil. Si se trata de sujetos con el mismo derecho, se suspenderá el trámite de la donación de órganos, levantándose constancia para todos los fines legales correspondientes; y
- VI. Se deroga.

El Código Civil de Jalisco, define que es el patrimonio, en los artículos 41 al 45,³³² donde de manera precisa, señala que todos los ciudadanos de ese Estado, son titulares de un patrimonio, el cual, puede estar constituido de manera económica, moral e incluso, incorpora un tercer bien, novedoso, que es el aspecto social, que como lo expresamos con anterioridad en esta tesis, cuando mencionamos, sobre la regulación del daño moral, en las legislaciones Europeas, una de las corrientes más novedosas en Italia, se refiere a la obligación que tiene el Estado de garantizar un medio ambiente propicio para poder vivir, idea que se ve plasmada en los artículos 44 y 45, por lo que pasamos a transcribirlos:

CAPITULO IV Del patrimonio

Artículo 41.- El ser humano es titular patrimonial en los aspectos económico, moral y social.

Artículo 42.- El patrimonio económico se forma por los derechos y obligaciones valorables en dinero y que constituyen una universalidad.

Artículo 43.- El patrimonio moral se constituye por los derechos y deberes no valorables en dinero y que se integran por los derechos de personalidad.

Artículo 44.- El patrimonio social compete a todos los seres humanos y pertenece a la presente y futuras generaciones.

Artículo 45.- El patrimonio social está compuesto por los ecosistemas, ya que de su equilibrio dependen la vida y el sano desarrollo productivo.

Todo ser humano tiene derecho a desarrollarse en un medio ambiente sano.

Se considera de orden público e interés social la preservación y restauración del equilibrio ecológico.

En ese tenor el Código Civil de Jalisco, en el libro cuarto, de las obligaciones. Primera parte, de las obligaciones en general, título primero, Fuentes de las obligaciones, capítulo VI. De las obligaciones que nacen de hechos ilícitos, indica que cuando se haya trasgredido alguno de los derechos de la personalidad se produce un daño moral, y como consecuencia de ello, el agente dañoso, deberá como se ha visto, por regla general indemnizar al sujeto agraviado, pues, los artículos 1387 al 1404 y 1411, 1414, 1415, 1416, 1417, 1418 y 1423,³³³ que a continuación se señalan:

³³² Ibidem. Página 26.

³³³ Ibidem. Páginas 301 a la 307.

Artículo 1387.- El que obrando culpable e ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Artículo 1388.- El incapaz que cause un daño, debe repararlo; salvo que la responsabilidad recaiga en las personas de él encargadas, conforme a lo dispuesto en los artículos 1397 al 1400.

Artículo 1389.- Cuando al ejercitar un derecho se causa daño a otro, hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho sólo se ejercitó a fin de causar un daño, sin utilidad para el titular del derecho.

Artículo 1390.- La reparación del daño consistirá a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior cuando sea posible o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño causado a las personas produzca la muerte o cualquier tipo de incapacidad, el grado de reparación del daño se determinará atendiendo lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base cinco tantos del salario mínimo general diario vigente en la zona donde se causó el daño y se extenderá al número de días de la incapacidad.

En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización o reparación del daño son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición. Salvo el caso de la subrogación por pago.

Artículo 1391.- La violación de cualesquiera de los derechos de personalidad produce el daño moral, que es independiente del daño material. El responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización pecuniaria.

No se considera daño moral el caso por el ejercicio de los derechos de opinión, crítica, expresión e información, cuando se realice en los términos y con las limitaciones que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 1392.- La acción de reparación del daño moral no es transmisible a tercero por acto entre vivos; solamente es transmisible a los herederos de la víctima, cuando ésta haya intentado la acción en vida.

Artículo 1393.- El monto de la indemnización será determinado por el juez tomando en cuenta las siguientes circunstancias:

- I. La naturaleza del hecho dañoso;
- II. Los derechos lesionados;
- III. El grado de responsabilidad;
- IV. La situación pecuniaria o el nivel de vida del responsable;
- V. El grado y repercusión de los daños causados; y
- VI. Los usos y costumbres del lugar donde se causó el daño.

Artículo 1394.- Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, prestigio personal o profesional, el juez independientemente de lo dispuesto en el artículo anterior ordenará, y en ejecución de sentencia a petición expresa del afectado y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia, de la que se desprenda con toda claridad las circunstancias y el alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes; pero en los casos en que el daño se produzca por medio de un acto que haya sido difundido por los medios informativos o de difusión masiva, el juez ordenará que los mismos den

publicidad al extracto de la sentencia con la misma importancia y consideración que hubiere tenido la difusión original.

Artículo 1394. bis.- Estarán sujetas a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior y, por tanto, se considerarán como hechos ilícitos, las siguientes conductas:

I. El que divulgue la imputación que se hace a otra persona física o jurídica, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien;

II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si el hecho es falso o inocente la persona a quien se le imputa;

III. El que presente denuncias o querrelas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y

IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.

La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo.

Art. 1394 ter.- En ningún caso se considerarán ofensas al honor las opiniones desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional, ni las que versen sobre acontecimientos privados divulgados públicamente por el propio afectado.

Artículo 1395.- 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.

Artículo 1396.- Las personas jurídicas son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 1397.- 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 custodia y que habiten con ellos.

Artículo 1398.- 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 y otros similares, ya que entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata.

Artículo 1399.- Lo dispuesto en los dos artículos anteriores es aplicable a los tutores, respecto de los incapacitados que tienen bajo su cuidado.

Artículo 1400.- Ni quien ejerza la patria potestad ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

Artículo 1401.- 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 1402.- Los patronos, los dueños, encargados de establecimientos mercantiles y los jefes de familia están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros, empleados, dependientes o hijos que se encuentren bajo la patria potestad o tutela en el ejercicio de sus funciones. Esta responsabilidad cesa si demuestran que en la comisión del daño no se les puede imputar culpa o negligencia.

Artículo 1403.- En los casos previstos por los artículos 1397 al 1399, el que sufra el daño puede exigir la reparación directamente y en forma solidaria del responsable, en los términos de este capítulo.

Artículo 1404.- El que paga el daño causado por sus sirvientes, empleados u obreros, puede repetir de ellos lo que hubiere pagado.

Artículo 1411.- 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 año.

Artículo 1414.- La responsabilidad de que se trata en este título, además de importar la devolución del bien o su precio, o la de ambos, en su caso, importará la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios.

Artículo 1415.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Artículo 1416.- Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Artículo 1417.- 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.

Artículo 1418.- Nadie está obligado al caso fortuito sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad, o cuando la ley se la impone.

Artículo 1423.- Al fijar el valor y el deterioro de un bien, no se atenderá al precio estimativo o de afección, a no ser que se pruebe que el responsable lo destruyó o deterioró con el objeto de lastimar la afección del dueño.

Como se ha visto, esta última disposición estatal, contempla de manera pormenorizada y define que son los derechos de la personalidad, patrimonio económico y moral, así como el daño moral y sus diferentes acepciones, como son los derechos personales de vida, integridad física y psíquica, afectos, sentimientos y creencias, honor o reputación, derecho al título profesional, arte, al nombre y, en su caso, seudónimo a la presencia física, al secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación

teleimpresa, secreto al testamento y a su vida privada y familiar, regula también, la exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, señala también, que toda persona capaz, tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación, regula también, la disposición de cuerpos, órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, será siempre a título gratuito y en caso de disposición de cuerpos, total o parcialmente para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, da los lineamientos para otorgar dicha donación a través de sus familiares, etc., por lo que consideramos una de las legislaciones más avanzada tanto a nivel nacional, como internacional que regulan un tema que día a día va adquiriendo relevancia en el mundo del derecho, como son los derechos de la personalidad, y por lo tanto el Código Civil para el Distrito Federal, no puede quedarse a la zaga de las disposiciones normativas que prevé el Código Civil del Estado de Jalisco.

D) El daño moral en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, a partir del 20 de Mayo de 2006.

Con motivo de la publicación de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, que es materia de esta tesis, la cual fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el día 19 de Mayo de 2006, se modificó el artículo 1916³³⁴ y se derogó el artículo 1916 Bis, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, como ya lo hemos manifestado, estos fueron los cimientos para la creación de la ley en estudio, para quedar de la siguiente forma:

Artículo 1916. Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto 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.

³³⁴ www.asambleadf.gob.mx. Consulta 10 Marzo 2010.

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 a los artículos 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

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

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

Derogado.

Artículo 1916 Bis. Derogado.

E) El daño moral en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

La ley materia de esta tesis da primero el concepto de patrimonio moral y posteriormente da el concepto de daño moral en sus artículos 23 y 24³³⁵ los cuales son del tenor siguiente:

Artículo 23.- La violación a los derechos a la vida privada, al honor y/o a la propia imagen constituyen un menoscabo al patrimonio moral, su afectación será sancionada en los términos y condiciones establecidos en el presente ordenamiento.

Artículo 24.- El daño se reputará moral cuando el hecho ilícito menoscabe a los componentes del patrimonio moral de la víctima. Enunciativamente se consideran parte del patrimonio moral, el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación y la imagen de la persona misma.

Es preciso señalar que en esta parte final de este capítulo, se hizo únicamente referencia al concepto de daño moral, tanto, en el Código Civil para el Distrito Federal y la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, los cuales regulan este tipo de daño extapatrimonial, pero su estudio, análisis y crítica, serán materia a desarrollar en el siguiente capítulo IV de esta tesis.

³³⁵ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de Consulta 10 Marzo 2010.

CAPITULO IV.

Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal. (Hoy Ciudad de México).

A) Desarrollo legislativo de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

En este capítulo final, abordaremos el proceso legislativo de la ley materia de esta tesis, por lo que habremos de comenzar por señalar la iniciativa y exposición de motivos y posteriormente pasaremos a hacer algunos comentarios, respecto del diario de debates, que tuvieron los asambleístas, los cuales solo hicieron algunas observaciones de forma y errores de dedo, que habían en dicha ley, (siendo oportuno indicar en este momento que el día 29 de Enero de 2016, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, la nueva denominación del Distrito Federal, por el de la Ciudad de México, por lo que deberá estar en toda esta tesis, inserta esta nueva denominación por sus siglas como CDMX), más no hicieron un estudio de fondo de la misma, como se habrá de apuntar, y solo hicieron algunas manifestaciones sobre el rubro correcto que debía tener la nueva ley, más nunca se advirtió una discusión de fondo, pues, el caso era el apropiado para abordar temas a nuestra consideración preponderantes como:

- 1.-** El hecho de no crear una ley que regulara únicamente el daño moral, causado por los medios de comunicación a los particulares.
- 2.-** Porque el Código Civil para el Distrito Federal, no regula conceptos jurídicos, tales como:
 - a.-** Patrimonio económico.
 - b.-** Patrimonio no moral, que si lo hace esta ley.
 - c.-** Los derechos de la personalidad contenidos en la ley materia de esta tesis, no son todos los que deberían de ser regulados.

d.- También las personas morales, pueden sufrir un daño moral en su persona, y no solamente las personas físicas y este actuar dañoso puede ser producido por una persona física o bien incluso por otra persona moral.

e.- El hecho dañoso puede ser ocasionado por una persona física, incluso, ésta puede tener una notoriedad relevante en la sociedad, por ser un destacado deportista, artista, académico, político, etc., el cual, con su actuar ocasione un daño a los derechos personales no patrimoniales de otra persona física.

Razón por la que desde este momento se pide que se abroge esta ley para que los supuestos jurídicos que en ella se regulan sean insertados en el Código Civil para el Distrito Federal, hoy, Ciudad de México, por ser la disposición legal, más apropiada para que estén previstos y sean vigentes para todos los gobernados.

En este mismo sentido, como hemos visto en las legislaciones de Francia, Italia y España, regulan nuevos derechos personales o patrimoniales, tales como: el perjuicio con motivo de los accidentes de tránsito; el daño causado por este hecho; el daño al cadáver, el derecho a los fluidos líquidos (sangre, placenta del nacido, esperma, etc.), el derecho a la reserva de las comunicaciones, en todas sus formas, y los nuevos derechos no patrimoniales como son el derecho a vivir en un ambiente sano, al que se encuentra obligado el Estado, el derecho a la salud, los cuales estarán complementados con la afectación a los derechos personales de vida, integridad física y psíquica, afectos, sentimientos y creencias, honor o reputación, derecho al título profesional, arte, al nombre y en su caso, seudónimo a la presencia física, al secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa, secreto al testamento, a su vida privada y familiar, la regulación a la exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, el derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal donación no ponga en peligro la vida del donante y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación, regulando también, la donación de órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, dar los lineamientos para otorgar dicha donación a través de sus familiares, instituciones o en su caso, si la persona ha dejado testamento al respecto, razón por la que consideramos que a falta de diversas normas jurídicas que

deben ser reguladas por el Código Civil para el Distrito Federal, lo oportuno es que sean insertados en esta legislación por ser la fuente del derecho más apropiada desde el punto de vista legal.

Ello es así porque, como lo dice **Montesquie**: **Las leyes son las relaciones necesarias que derivan de la naturaleza de las cosas. En ese sentido, todos los seres humanos poseen sus propias leyes.**³³⁶

Sobre este tema, tanto, **Beudant**, como **Henri Capitant**, definen a la ley como: **“La regla dictada por el poder social que ordena, define o permite y debe ser obedecida por todos.”**³³⁷

En este tenor, atendiendo a la naturaleza de la ley, a la esencia de esta como son la racionalidad, la orientación al bien común, la autoridad para producir leyes, su promulgación, es necesario que ésta se aplique a todos los gobernados, quienes deben de regular su actuar cotidiano sobre el cumplimiento que prescriben las leyes emitidas hasta ese momento, por lo tanto, es un elemento indispensable que la promulgación de la ley, sea dada a conocer a todos los gobernados.

Por cuanto hace a las características de la ley, ésta debe ser general, y necesariamente dirigida a todos los gobernados, y no sólo a unas cuantas personas, en la especie, la ley, está dirigida a un pequeño sector, como sería el nexo causal entre los medios de comunicación (prensa, radio, Internet, revistas, etc.), y los particulares, razón, por la que sostenemos que esta ley debe ser abrogada, y las hipótesis contenidas sean insertadas dentro del Código Civil para el Distrito Federal, porque ¿Acaso, esta misma relación no puede darse entre los propios medios de comunicación, o entre particulares, en ambos casos, como sujetos activos y pasivos de dicho nexo causal?.

Además, la ley en estudio, debe ser abrogada, porque atendiendo a otra de las características de la ley, como sería, la impersonalidad de la misma y la abstracción, también, es que la validez de esta, así como su jerarquía, entendida esta, **como la idea del valor tutelado, atendiendo a la armonía que debe de haber entre las leyes fundamentales que rigen nuestro sistema jurídico**, como sería la

³³⁶ *Montesquie* citado por Aguilar Álvarez y de Alba, Horacio. **El Amparo Contra leyes**. Segunda Edición. Editorial Trillas S.A. de C.V. Distrito Federal. México 1996. Página 11.

³³⁷ **Beudant, Henri Capitant** citados por Aguilar Álvarez y de Alba, Horacio. **El Amparo Contra leyes**. Ob. Cit. Página 12.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales, suscritos y firmados por nuestra Nación, y aprobados por el Senado de la República, serán la ley suprema, por tanto, todas las leyes secundarias, deberán someterse a estos ordenamientos legales.

El maestro Horacio Aguilar Álvarez y de Alba, en su libro el Amparo contra las Leyes, señala que, **en caso de contradicción de las leyes, deberá prevalecer aquella cuyo valor tutelado es de mayor rango.**³³⁸En este libro, el jurista en comento, señala que en nuestro sistema jurídico existe una jerarquía de leyes³³⁹ como son:

- 1.- Normas fundamentales, contenidas en la Constitución.
- 2.- Normas secundarias, de las leyes aprobadas por el Congreso.
- 3.- Normas reglamentarias, contenidas en los reglamentos, decretos, órdenes y acuerdos emitidos por el Poder Ejecutivo, y en sus casos por las Secretarías y Departamentos de Estado.
- 4.- Normas individualizadas, contenidas en las sentencias o en los convenios celebrados entre particulares.

Como hemos dicho con anterioridad, la Ley materia de esta tesis, del Distrito Federal, hoy Ciudad de México, tiene disposiciones legales novedosas, que antes no estaban reguladas en el Código Civil para el Distrito Federal, pero a nuestra consideración, no es lo más apropiado, atendiendo a la jerarquía de leyes, por lo que se propone la abrogación de la misma.

A continuación transcribimos la exposición de motivos, que tuvo la III Asamblea Legislativa del entonces Distrito Federal, hoy Ciudad de México, para crear la ley en estudio.

1. Exposición de motivos.³⁴⁰

“...El siguiente punto del orden del día es la discusión y en su caso aprobación del dictamen que presenta la Comisión de Normatividad Legislativa, Estudios y Prácticas Parlamentarias a la

³³⁸ Ibidem. Página 25.

³³⁹ Idem.

³⁴⁰ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo 2010.

iniciativa de Ley de responsabilidad civil, para la protección del derecho a la vida, el honor y la propia imagen en el Distrito Federal.

En virtud de que el dictamen no fue distribuido entre las diputadas y diputados, en términos de lo dispuesto por el artículo 118 del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, proceda la Secretaría a consultar a la Asamblea en votación económica, si se dispensa la distribución y la lectura del mismo y se somete a discusión de inmediato.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIÁN PEDROZO CASTILLO.- Por instrucciones de la Presidencia y en votación económica se consulta a la Asamblea si es de dispensarse la distribución y la lectura del dictamen de referencia y se somete a discusión de inmediato Los que estén por la afirmativa, sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.

Los que estén por la negativa, sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.

Dispensada la distribución y la lectura, diputada Presidente.

LA C. PRESIDENTA.- Para fundamentar el dictamen, se concede el uso de la Tribuna al diputado Carlos Reyes Gámiz, a nombre de la Comisión de Normatividad Legislativa, Estudios y Prácticas Parlamentarias.

EL C. DIPUTADO ROBERTO CARLOS REYES GÁMIZ.- Diputada María Guadalupe Chavira de la Rosa, Presidenta de la Mesa Directiva de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal:

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 120 fracción I del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, vengo a nombre de la Comisión de Normatividad Legislativa, Estudios y Prácticas Parlamentarias a fundar y motivar el dictamen por el que se expide la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida, al honor y la propia imagen, bajo los siguientes términos:

Desde el punto de vista de los contrapesos entre el derecho al honor y el derecho a informar, resulta un exceso que se salde la falta con un correctivo tan rotundo, tan excesivo para quien se extralimite en el ejercicio de este último.

Dada la importancia de la información en los países democráticos, aunque su uso ilegítimo deba de ser contundentemente sancionado, se ha comprobado que el empleo de las vías penales resulta exagerado y justificar la corrección de la libertad informativa de esta manera es inconveniente.

En los países que han desarrollado más tanto la libertad de información, como los mecanismos jurisdiccionales contra su abuso, son las vías civiles y no las penales las que se emplean usualmente.

El caso de la jurisprudencia constitucional española, en los casos de conflicto entre derechos de la personalidad, es decir, el honor, intimidad e imagen y derecho de la información ha establecido la necesidad de una ponderación de cada uno de los derechos en el caso concreto que se presente, teniendo en cuenta el interés de la información para el público y la necesidad de protección del derecho de la personalidad en juego. Más aún, en aquellos casos en los que la persona siente vulnerado su honor, intimidad o imagen, se presta especial atención a su condición de personaje

público, bien porque su cargo o trabajo tengan una específica proyección social o bien, porque esa persona deviene famoso por su búsqueda de llamar la atención de los medios de comunicación. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, mantiene este criterio ponderativo en el que junto a la veracidad de la noticia hace también referencia a su interés público.

En este sentido, al cobrar relevancia los derechos de expresión de las ideas y de información, debe encontrarse un equilibrio con el derecho al honor, pero este equilibrio no debe comprender la penalización de las intromisiones a dicho derecho a la intimidad o a la propia imagen sino la regulación en normas civiles conforme a las cuales se deslinden la responsabilidad correspondiente.

En el presente caso el dictamen a la iniciativa de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida, al Honor y la Propia Imagen, esta Comisión de Normatividad Legislativa, Estudios y Prácticas Parlamentarias se ha inclinado porque la instancia civil prevalezca frente a la penal para la defensa de los derechos de la personalidad por considerar que es el cauce más adecuado para resolver el conflicto que entre ambos se presente, ponderando los derechos que juegan un papel importante en el esquema de las libertades públicas y que no pueden desconectarse en ningún momento de las libertades de expresión e información.

El dictamen contempla el ejercicio del derecho de personalidad, la figura del patrimonio moral, que son el objeto de protección cuando se dañan los derechos de personalidad y lo que se entiende por figura pública; por otro lado especifica lo que se entiende por vida privada para determinar cuando ésta se afecta y conocer con precisión el alcance de protección de la ley; se establecen los supuestos para determinar el derecho al honor, que tendrán impacto en los actuales juicios que se tramitan actualmente.

Asimismo se prevé que la imagen de las personas, entendidas como los rasgos físicos que la identifiquen, sólo pueden ser publicadas con el consentimiento de la persona, pues de lo contrario se incurre en un ilícito que da lugar al daño del patrimonio moral.

Se prevé también que no se produce daño al patrimonio moral si se emiten opiniones, ideas o juicios de valor sobre cualquier persona siempre que no se usen frases, palabras o expresiones insultantes, innecesarias para el ejercicio del derecho de la libertad de expresión.

Incorpora asimismo el concepto de malicia efectiva, que no es más que una carga que han de tener los servidores públicos que demanden cualquier acción en términos de la iniciativa que se dictamina.

Así pues por todo ello y porque la emisión de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida, al Honor y a la Propia Imagen representa en gran parte el complemento de legislación en materia de acceso a la información y respeto al patrimonio moral, es que pido a esta Asamblea su voto aprobatorio al dictamen que presenta esta Comisión, sin menoscabo de señalar que de tal manera esta ciudad capital tendrá la legislación más avanzada en la materia en todo el continente latinoamericano.

Muchas gracias...”

Como se puede advertir de la exposición de motivos de la ley materia de esta tesis, los asambleístas, con la promulgación de esta ley, trataron de hacer un justo equilibrio entre los derechos personales no patrimoniales y su ejercicio, definiendo entre otros conceptos lo que era la vida privada, el derecho al honor, la propia imagen, el daño moral, etc., en relación al derecho que tienen los medios de comunicación en todas sus formas (radio, televisión, prensa, internet, etc.), y si bien es cierto, que la experiencia, en la mayoría de los países democráticos, la acción de daño moral, su indemnización y su forma de ejecutar por su cumplimiento, es de carácter civil, ya que la vía penal, ha resultado una exageración, y por lo mismo se prestó para limitar la libertad informativa a los medios de comunicación.

También, lo es, que en la especie, no son todas las formas que se pueden dar la afectación a los derechos de la personalidad, como son el honor, intimidad e imagen, etc., pues, como se dijo con anterioridad, a caso hay diferencia en relación al resultado, entre el daño causado por un medio de comunicación, y el originado por una persona física, ya sea como sujeto activo del hecho dañoso, o bien sea el sujeto pasivo, respectivamente, pues, puede darse el caso que esta persona famosa, ya sea del ámbito político, deportivo, cultural, por su gran capacidad económica, o bien por su notoriedad en la sociedad, la información que propale, de un hecho cierto o falso de otra persona, sea más trascendente que si lo hubiera hecho un medio de comunicación.

Encontrar el justo equilibrio entre el derecho al honor, en relación al derecho a la intimidad o a la propia imagen que debe tener como un derecho subjetivo toda persona física o moral, es una tarea difícil, pero sería más oportuno si estas disposiciones legales estuvieran en el Código Civil para el Distrito Federal, porque en la ley, materia de estudio en esta tesis, aparecen términos jurídicos como son: **el ejercicio del derecho de personalidad; la figura del patrimonio moral; se establecen los supuestos para determinar el derecho al honor; el concepto de imagen de las personas, el concepto de malicia efectiva, etc.**, por lo que se debe de crear un capítulo especial, o bien, primero definir lo que es el patrimonio económico, después el patrimonio moral, conceptos legales que pueden estar comprendidos dentro del libro Primero, título duodécimo, del Código Civil para el Distrito Federal, el cual, sólo hace mención de lo que es el patrimonio familiar, en el artículo 723 al artículo 746; en su caso se debe de legislar con mayor énfasis, conceptos legales como son los derechos de la personalidad, cuales son sus características, que elementos lo integran, establecer de forma clara debiendo en caso de daño moral, la forma de reparar e indemnizar el daño extrapatrimonial o moral,

pudiendo ser insertados estos conceptos legales dentro del libro Cuarto, Primera Parte, Capítulo V, de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos del Código Civil del Distrito Federal, o en su caso debe hacerse un capítulo especial donde defina que son los derechos de la personalidad, cuales son sus características, que elementos lo integran y la forma de reparación e indemnización de los derechos expatrimoniales, morales o no económicos.

2. Diario de debates.³⁴¹

A continuación habremos de transcribir el diario de los debates, que en resumen resultaron ser muy pocas las ideas fructíferas entre nuestros legisladores respecto del análisis y discusión al dictamen en lo general de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, materia de esta tesis, como se precisa a continuación:

“...LA C. PRESIDENTA.- Gracias, diputado Carlos Reyes Gámiz. Está a discusión el dictamen. Se abre el registro de oradores. ¿Oradores en contra?

¿Alguna o algún diputado desea razonar su voto?

Antes de proceder a recoger la votación en lo general del dictamen, se pregunta a las diputadas y diputados si habrán de reservarse algún artículo para ser discutido en lo particular.

Diputada Maricela Contreras.

LA C. DIPUTADA MARICELA CONTRERAS JULIÁN (desde su curul).- Me reservo el título del dictamen, el artículo 1 y el artículo Segundo Transitorio.

LA C. PRESIDENTA.- Toda vez que han sido reservados artículos para ser discutidos en lo particular, proceda la Secretaría en votación nominal a consultar al pleno si es de aprobarse el dictamen en lo general y los artículos no reservados en lo particular.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIÁN PEDROZO CASTILLO.- Se va a proceder a recoger la votación nominal del dictamen en lo general y de los artículos no reservados en lo particular en un solo acto.

De conformidad con lo establecido por el artículo 131 del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea, se solicita a la Coordinación de Servicios Parlamentarios hacer el anuncio correspondiente a efecto de que los diputados presentes puedan emitir su voto.

Se solicita a los diputados que al emitir su voto lo hagan en voz alta diciendo su nombre y apellido, añadiendo la expresión en pro, en contra o abstención. El de la voz recogerá la votación. Comenzamos de derecha a izquierda...”

³⁴¹ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de Consulta 10 Marzo 2010.

En este sentido, todos los miembros de la III Asamblea Legislativa del Distrito Federal, votaron a favor, por lo que una vez aprobado el dictamen en lo general, se procedió a desahogar y discutir los artículos en lo particular, como a continuación de transcribe:³⁴²

“ ...

EL C. SECRETARIO.- Diputada Presidenta, el resultado de la votación es el siguiente: 34 votos a favor, 0 votos en contra, 0 abstenciones.

LA C. PRESIDENTA.- En consecuencia, se aprueba el dictamen en lo general y los artículos no reservados en lo particular.

Se va a proceder a desahogar los artículos reservados.

Con la finalidad de preservar la continuidad del debate y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 141 del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, las modificaciones o adiciones que sean presentadas en esta Tribuna serán sometidas una a una a votación económica reservando aquéllas que sean aprobadas por este pleno para su votación nominal en conjunto.

En consecuencia, para referirse al título de la ley, se concede el uso de la Tribuna a la diputada Maricela Conteras, del grupo parlamentario del PRD. Adelante, diputada Maricela...”

Una vez que se procedió al análisis de los artículos en lo particular, de la ley en estudio, hizo únicamente uso de la palabra para debatir esta ley, la C. Diputada Maricela Conteras Julián, del Partido de la Revolución Democrática, por lo que no hubo debate, en estricto sentido de la palabra y solo esta legisladora hizo algunas acotaciones, en cuanto a errores de dedo que tenía esta ley, en la iniciativa de dictamen, el cual decía “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del **Derecho a la Vida**, el Honor y la propia Imagen en el Distrito Federal”, debiendo decir “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del **Derecho a la Vida Privada**, el Honor y la propia Imagen en el Distrito Federal”, así como en el título de la ley contenida en el dictamen que se discutía, donde se señala que se trataba de la Ley de Responsabilidad para la Protección del **derecho a la Vida**, cuando la denominación correcta debía ser “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del **Derecho de la Vida Privada**, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal”.

Esta legisladora, con cierta noción del tema, señaló además que: proponía agregar un segundo y tercer párrafo, a esta ley, los cuales deberían decir: “**Tienen por finalidad regular el daño al patrimonio moral derivado del abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión, tratándose de daño al patrimonio moral diverso al regulado en el párrafo que antecede**”, siguiente

³⁴² www.asambleadf.gob.mx. Fecha de Consulta 10 Marzo 2010.

párrafo, **“Se seguirá rigiendo por lo dispuesto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal”**. Sigue diciendo esta legisladora, si bien se estima que la aprobación de la iniciativa de esta ley, representa un indiscutible avance democrático para evitar los abusos e injustificados ataques que en la práctica se han realizado en quebranto de las libertades de expresión e información mediante la promoción de juicios de responsabilidad civil por daño moral, al amparo de las disposiciones que al respecto se encuentran contenidos en el Código Civil para el Distrito Federal, únicamente regulará, tratándose de daño moral reclamado por un supuesto abuso del derecho a la información y a las libertades de opinión, crítica y expresión, ya que la reparación del daño moral por supuestos diversos a los antes señalados, entre los que de manera enunciativa se podrían señalar el causado como consecuencia de la actualización de la responsabilidad objetiva por violencia familiar, daños producidos en las personas por accidentes de tráfico de vehículos o por responsabilidad médica profesional, los daños que vulneran o menoscaban ilegalmente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas o los daños producidos por la vulneración de diversos derechos fundamentales, entre los que de manera enunciativa se pueden señalar los derechos a la igualdad y a la no discriminación y el derecho a la protección de la salud, ha funcionado de manera adecuada y hoy en día prácticamente representa la única alternativa real para el resarcimiento de la afectación a los derechos de la personalidad, ya que para determinar el monto de su reparación se atiende a la naturaleza de los derechos lesionados al grado de responsabilidad, a la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Finalizando su intervención, precisando que por cuanto hacía, al artículo segundo transitorio, el cual decía en dicha iniciativa de ley, **“Se derogan los Artículos 1916 y 1916 Bis del Código Civil para el Distrito Federal”**. Debiendo decir: **“Se deroga el último párrafo del Artículo 1916 y el Artículo 1916 Bis del Código Civil del Distrito Federal”**, por lo que pasamos a transcribir este Diario de Debates:³⁴³

LA C. DIPUTADA MARICELA CONTRERAS JULIÁN.- Con su permiso, diputada Presidenta. Me reservé el título porque dice: “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida, el Honor y la propia Imagen en el Distrito Federal”, y debe decir “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la propia Imagen en el Distrito Federal”. Por cuanto hace al título de la ley contenida en el dictamen que se discute, por un error se señala que se trata de la Ley de Responsabilidad para la Protección del derecho a la Vida, cuando la

³⁴³ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo 2010.

denominación correcta debe ser “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho de la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal”.
Es cuanto, diputada.

LA C. PRESIDENTA.- Está a discusión la propuesta de modificación. Se abre el registro de oradores. ¿Oradores en contra?
Proceda la Secretaría en votación económica a preguntar a la Asamblea si es de aprobarse la propuesta de modificación presentada.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIÁN PEDROZO CASTILLO.- Por instrucciones de la Presidencia se pregunta al pleno en votación económica si es de aprobarse la propuesta de modificación. Los que estén por la afirmativa sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.
Los que estén por la negativa sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.
Aprobada la propuesta, diputada Presidenta.

LA C. PRESIDENTA.- En consecuencia se reserva para su votación nominal en conjunto de los artículos reservados.
Para referirse al artículo 1, se concede el uso de la palabra a la diputada Maricela Contreras, del grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

LA C. DIPUTADA MARICELA CONTRERAS JULIÁN.- El artículo 1 tiene un solo párrafo y dice: “Las disposiciones de esta ley son de orden e interés público y de observancia general en el Distrito Federal y se inspiran en al protección de los derechos de la personalidad a nivel internacional reconocidos en los términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.

Se propone agregar un segundo y tercer párrafo que dicen:

“Tienen por finalidad regular el daño al patrimonio moral derivado del abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión, tratándose de daño al patrimonio moral diverso al regulado en el párrafo que antecede.

Se seguirá rigiendo por lo dispuesto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal.
Si bien se estima que la aprobación de la iniciativa de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal representa un indiscutible avance democrático para evitar los abusos e injustificados ataques que en la práctica se han realizado en quebranto de las libertades de expresión e información mediante la promoción de juicios de responsabilidad civil por daño moral, al amparo de las disposiciones que al respecto se encuentran contenidos en el Código Civil para el Distrito Federal.

Debe tomarse en cuenta que contrariamente a lo que ha acontecido tratándose de daño moral reclamado por un supuesto abuso del derecho a la información y a las libertades de opinión, crítica y expresión, la reparación del daño moral por supuestos diversos a los ante señalados, entre los que de manera enunciativa se podrían señalar el causado como consecuencia de la actualización de la responsabilidad objetiva por violencia familiar, daños producidos en las personas por accidentes de tráfico de vehículos o por responsabilidad médica profesional, los daños que vulneran o menoscaban ilegalmente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas o los daños producidos por la vulneración de diversos derechos fundamentales, entre los que de manera enunciativa se pueden señalar los derechos a la igualdad y a la no discriminación y el derecho a la protección de la salud, ha funcionado de manera adecuada y hoy en día prácticamente representa la única alternativa real para

el resarcimiento de la afectación a los derechos de la personalidad, ya que para determinar el monto de su reparación se atiende a la naturaleza de los derechos lesionados al grado de responsabilidad, a la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso. Debido a ello se propone adicionar el segundo y tercer párrafo al artículo 1º del dictamen que se discute para señalar de manera enfática que el ámbito de aplicación de la ley únicamente opera respecto al daño moral causado con motivo del abuso del derecho a la información y a las libertades de opinión, crítica y expresión, por lo que tratándose del daño moral diverso al que es materia de regulación por la ley que se propone, se seguirá rigiendo por lo dispuesto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal.

Es cuanto, diputada Presidenta.

EL C. PRESIDENTE DIPUTADO RODOLFO FRANCISCO COVARRUBIAS GUTIERREZ.- Gracias diputada. Se abre el registro de oradores. ¿Oradores en contra?
Proceda la Secretaría en votación económica a preguntar a la Asamblea si es de aprobarse la propuesta de modificación presentada.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIAN PEDROZO CASTILLO.- Por instrucciones de la Presidencia se pregunta al Pleno en votación económica si es de aprobarse la propuesta de modificación. Los que estén por la afirmativa, sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.
Los que estén por la negativa, sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.

Aprobada la propuesta, diputado Presidente.

EL C. PRESIDENTE.- En consecuencia se reserva para su votación nominal en conjunto de los Artículos reservados.

Para referirse al Artículo Segundo Transitorio, se concede el uso de la palabra a la diputada Maricela Contreras, del grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

LA C. DIPUTADA MARICELA CONTRERAS JULIAN.- Con su permiso diputado Presidente.
El Artículo Segundo Transitorio dice: "Se derogan los Artículos 1916 y 1916 Bis del Código Civil para el Distrito Federal". Debe decir: "Se deroga el último párrafo del Artículo 1916 y el Artículo 1916 Bis del Código Civil del Distrito Federal".

Modificado el Artículo Primero del dictamen a su vez, se determina la necesidad de reformar el Artículo Segundo Transitorio del dictamen que se discute para que sólo sea derogado el último párrafo del Artículo 1916 y el Artículo 1916 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, que se refieren a la materia que será regulada por la nueva ley y consecuentemente para que subsistan las disposiciones del Artículo 1916 del propio Código Civil para seguir regulando el daño moral que se causa por múltiples causas y que es ajeno al producido en ejercicio indebido del derecho a la información y a las libertades de opinión, crítica y expresión.

Es cuando, diputado Presidente.

EL C. PRESIDENTE.- Gracias diputada. Está a discusión la propuesta de modificación. Se abre el registro de oradores. ¿Oradores en contra?
Proceda la Secretaría en votación económica a preguntar a la Asamblea si es de aprobarse la propuesta de modificación presentada.

Del análisis del Diario de Debates, se desprende que en realidad no hubo discusión entre los legisladores ya que éstos únicamente se limitaron a aprobar, tanto el dictamen en lo general, como los artículos en lo particular, así como los artículos reservados, donde nuevamente, todos los legisladores aprobaron esta ley, sin hacer un verdadero estudio y análisis sobre la materia de los derechos de la personalidad, el patrimonio moral o no económico, y si bien es cierto, que esta legisladora en su intervención en tribuna, señaló, respecto de los perjuicios con motivo de los accidentes de tránsito; el daño causado por este hecho; estos tópicos fueron excluidos de la ley en estudio, señalando que únicamente la misma se habría de limitar a regular respecto del daño moral causado por los medios de comunicación en relación con los particulares, y que otros tipos de responsabilidades, serían materia de regulación por el Código Civil para el Distrito Federal.

Es nuevamente oportuno mencionar que en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, sería la disposición legal más correcta donde además de regular la responsabilidad y daño moral causado por los medios de comunicación en relación con las persona físicas, debería regular hipótesis normativas tales como: derechos personales de vida, integridad física y psíquica, afectos, sentimientos y creencias, honor o reputación, derecho al título profesional, arte, al nombre y, en su caso, seudónimo a la presencia física, al secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa, secreto al testamento y a su vida privada y familiar, la regulación a la exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, el derecho al cadáver, el derecho a los fluidos líquidos (sangre, placenta del nacido, esperma, etc.), los nuevos derechos no patrimoniales como lo son el derecho a vivir en un ambiente sano, al que se encuentra obligado el Estado, el derecho a la salud, el derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación, regulando también, la disposición de órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, dar los lineamientos para otorgar dicha donación a través de sus familiares, instituciones o en su caso, si la persona ha dejado testamento al respecto, razón por la que consideramos que a falta de estas disposiciones jurídicas que deben de ser reguladas por el Código Civil para el Distrito Federal, lo oportuno, es que sean insertados en esta legislación por ser la fuente del

derecho más apropiada desde el punto de vista legal, y no únicamente a señalar, como lo hicieron los asambleístas al manifestarse en pro de dicha ley:³⁴⁴

“...EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIAN PEDROZO CASTILLO.- Por instrucciones de la Presidencia se pregunta al pleno, en votación económica, si es de aprobarse la propuesta de modificación. Los que estén por la afirmativa, sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.

Los que estén por la negativa, sírvanse manifestarlo poniéndose de pie.
Aprobada la propuesta, diputado Presidente.

EL C. PRESIDENTE.- En consecuencia se reserva para su votación nominal en conjunto de los Artículos reservados.

Agotadas las reservas de Artículos, proceda la Secretaría a recoger la votación nominal de los Artículos reservados con las modificaciones aprobadas por la Asamblea, en votación económica.
EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIAN PEDROZO CASTILLO.- Se va a proceder a recoger la votación nominal de los Artículos reservados en lo particular, con las modificaciones aprobadas por el pleno.

De conformidad con lo establecido por el Artículo 131 del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea, se solicita a la Coordinación de Servicios Parlamentarios hacer el anuncio correspondiente, a efecto de que los diputados presentes puedan emitir su voto.

Se solicita a los diputados que al emitir su voto lo hagan en voz alta diciendo su nombre y apellido, añadiendo la expresión “en pro”, “en contra” o “abstención”. El de la voz recogerá la votación.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIAN PEDROZO CASTILLO...”

“...
¿Faltó alguna o algún diputado de emitir su voto?
Barrales, en pro.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIAN PEDROZO CASTILLO.- ¿Faltó alguna o algún diputado de emitir su voto?
Se va a proceder a recoger la votación de la Mesa Directiva.
Adrián Pedrozo Castillo, en pro.
Alfredo Carrasco, a favor.
Rodolfo Covarrubias, a favor.
Guadalupe Chavira, en pro.

EL C. SECRETARIO DIPUTADO ADRIAN PEDROZO CASTILLO.- Diputado Presidente, el resultado de la votación es el siguiente: 35 votos a favor, cero votos en contra, cero abstenciones.

EL C. PRESIDENTE.- En consecuencia, se aprueba el dictamen que presentó la Comisión de Normatividad Legislativa, Estudios y Prácticas Parlamentarias, a la iniciativa de Ley de

³⁴⁴ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo 2010.

Responsabilidad Civil para la protección del derecho a la vida privada, el honor y la propia imagen en el Distrito Federal.

Remítase al Jefe de Gobierno del Distrito Federal para su promulgación y publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, y para su mayor difusión, en el Diario Oficial de la Federación...”

Es así, como una vez aprobada esta Ley, por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, la misma fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el 19 de Mayo de 2006, entrando en vigor al día siguiente de su publicación en esta gaceta, y para su mayor difusión, también se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la cual se exhibe como **anexo 1**, en la parte final de esta tesis.

A la fecha en que se desarrolla y concluye el capítulo IV de esta tesis, la ley en estudio, solo ha tenido una reforma o modificación, por lo que hace al artículo 41, que más adelante se profundizará sobre ésta única reforma que ha tenido esta disposición legal, por lo que pasamos a analizar cada uno de sus títulos y capítulos respectivos.

B) Jurisdicción y ámbito de competencia de la Ley en estudio.

Esta ley en su artículo 1.-³⁴⁵ establece que las disposiciones en ella contenidas son de orden e interés público y de observancia general en el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, la cual tiene como finalidad regular el daño al patrimonio moral derivado del abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión.

Ahora bien, es de resaltar que esta ley, en la exposición de motivos y el diario de debates, hablan sobre los medios de comunicación, si bien, no se establecen cuales son los medios de comunicación, debe inferirse que se trata tanto de los medios escritos (prensa, revistas, gacetas, etc.), como los de televisión, radiodifusores, internet, etc., donde la ley en estudio, podrá aplicarse cuando se ocasione un daño moral por estos medios en el ejercicio y abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión.

³⁴⁵ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo 2010.

Cabe hacer una pregunta interesante ¿Sí esta ley es constitucional o inconstitucional?, porque su ámbito de injerencia y de competencia lo es sobre los medios de comunicación, quienes se regulan por la Ley Federal de Radio y Televisión, en sus artículos 1°, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9³⁴⁶ los cuales son del tenor siguiente:

Artículo 1o.- Corresponde a la Nación el dominio directo de su espacio territorial y, en consecuencia, del medio en que se propagan las ondas electromagnéticas. Dicho dominio es inalienable e imprescriptible.

Artículo 2o. La presente Ley es de orden público y tiene por objeto regular el servicio de radiodifusión.

El servicio de radiodifusión es aquél que se presta mediante la propagación de ondas electromagnéticas de señales de audio o de audio y video asociado, haciendo uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico atribuido por el Estado precisamente a tal servicio; con el que la población puede recibir de manera directa y gratuita las señales de su emisor utilizando los dispositivos idóneos para ello.

El uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para prestar el servicio de radiodifusión sólo podrá hacerse previos concesión o permiso que el Ejecutivo Federal otorgue en los términos de la presente ley.

Para los efectos de la presente ley, se entiende por radio y televisión al servicio de radiodifusión.

Artículo 3o. La industria de la radio y la televisión comprende el aprovechamiento de las ondas electromagnéticas, mediante la instalación, funcionamiento y operación de estaciones radiodifusoras por los sistemas de modulación, amplitud o frecuencia, televisión, facsímile o cualquier otro procedimiento técnico posible, dentro de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico atribuidas a tal servicio.

Artículo 4o.- La radio y la televisión constituyen una actividad de interés público, por lo tanto el Estado deberá protegerla y vigilarla para el debido cumplimiento de su función social.

Artículo 5o.- La radio y la televisión, tienen la función social de contribuir al fortalecimiento de la integración nacional y el mejoramiento de las formas de convivencia humana. Al efecto, a través de sus transmisiones, procurarán:

I.- Afirmar el respeto a los principios de la moral social, la dignidad humana y los vínculos familiares;

II.- Evitar influencias nocivas o perturbadoras al desarrollo armónico de la niñez y la juventud;

III.- Contribuir a elevar el nivel cultural del pueblo y a conservar las características nacionales, las costumbres del país y sus tradiciones, la propiedad del idioma y a exaltar los valores de la nacionalidad mexicana.

IV.- Fortalecer las convicciones democráticas, la unidad nacional y la amistad y cooperación internacionales.

Artículo 6o.- En relación con el artículo anterior, el Ejecutivo Federal por conducto de las Secretarías y Departamentos de Estado, los Gobiernos de los Estados, los Ayuntamientos y los

³⁴⁶ www.gobernacion.gob.mx. Fecha de consulta 2 Junio 2016.

organismos públicos, promoverán la transmisión de programas de divulgación con fines de orientación social, cultural y cívica.

Artículo 7o.- El Estado otorgará facilidades para su operación a las estaciones difusoras que, por su potencia, frecuencia o ubicación, sean susceptibles de ser captadas en el extranjero, para divulgar las manifestaciones de la cultura mexicana, fomentar las relaciones comerciales del país, intensificar la propaganda turística y transmitir informaciones sobre los acontecimientos de la vida nacional.

Artículo 7-A. A falta de disposición expresa en esta Ley, en su Reglamento o en los Tratados Internacionales, se aplicarán:

- I. La Ley Federal de Telecomunicaciones;
- II. La Ley de Vías Generales de Comunicación;
- III. La Ley General de Bienes Nacionales;
- IV. El Código Civil Federal;
- V. El Código de Comercio;
- VI. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y
- VII. El Código Federal de Procedimientos Civiles.
- VIII. El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, exclusivamente en materia electoral.

Artículo 8o.- Es de jurisdicción federal todo lo relativo a la radio y la televisión.

Artículo 9º.- A la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, por conducto de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, corresponde:

- I. Ejercer las facultades que le confiere la Ley Federal de telecomunicaciones promoviendo la más amplia cobertura geográfica y de acceso a sectores sociales de menores ingresos;
- II. Promover las inversiones en infraestructura y servicios de radio y televisión en el país, impulsando su desarrollo regional;
- III. Promover la investigación y el desarrollo tecnológico en materia de radiodifusión, la capacitación y el empleo de mexicanos;
- IV. Interpretar esta Ley para efectos administrativos en el ámbito de su competencia, y
- V. Las demás facultades que le confieren la presente Ley y demás disposiciones legales y reglamentarias aplicables.

Para los fines de la presente Ley, a la Dependencia a que se refiere este artículo se le podrá denominar también como la Secretaría.

La resolución sobre el rescate de frecuencias queda reservada al Secretario de Comunicaciones y Transportes.

En cuanto a la libertad de prensa, es oportuno señalar que esta ley, es claro pensamiento de los diversos tratados internacionales que ha suscrito nuestro País, en relación a los derechos humanos, y por lo tanto, se convierte en ley suprema, sólo por debajo de nuestra Carta Magna, como lo señala el

Magistrado Neófito López Ramos, en su libro “**Votos y Conferencias**”, y sobre el tema encontramos los siguientes convenios o tratados internacionales:³⁴⁷

1.- En el año de 1948, la Organización de las Naciones Unidas, emitió su declaración universal y de Derechos Humanos, en la que se estableció lo siguiente:

Artículo 12.- Nadie será objeto de ingerencias arbitrarias en su vida privada, su familia su domicilio o correspondencia, ni de ataques a su honra o su reputación. Toda persona tienen (sic) derecho a la protección de la ley contra tales ingerencias o ataques.

Artículo 19.- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras por cualquier medio de expresión.

2.- En 1950 en el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, se dispuso:

Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber ingerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras (. . .). El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la Ley (...) para la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del Poder Judicial.

3.- En este mismo sentido en 1966, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó un “pacto internacional de derechos civiles y políticos”, cuyo artículo 17 establece: nadie será afecto de ingerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio, su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

En este mismo tenor, nuestro País firmó, ratificó y se adhirió a este pacto según publicación en el Diario Oficial de la Federación de fecha 20 de Mayo de 1981, en este mismo sentido la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de fecha 22 de Noviembre de 1969, cuya ratificación de mérito

³⁴⁷ López Ramos, Neófito. “**Votos y Conferencias**”. Ob. Cit. Páginas 16-17.

se publicó en el Diario Oficial de la Federación, con fecha 7 de Mayo de 1981, en su artículo 11, contiene básicamente la misma disposición, el cual, es del tenor siguiente:

Artículo 11.- Protección de la honra y de la dignidad.

I.- Toda persona tiene derecho al respeto de su honor y al reconocimiento de su dignidad.

II.- Nadie puede ser objeto de ingerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

El Magistrado en comento, señala que la historia constitucional mexicana, recibió influencia de las ideas políticas liberales que impulsaron la revolución francesa, así como contribuciones de diversas tendencias ideológicas enraizadas en las luchas entre conservadores y liberales en el siglo XIX, por lo que se hicieron y entraron en vigor diversos cuerpos constitucionales en donde siempre ha aparecido una parte dogmática que reconoce los derechos inherentes al hombre y que ha contenido tanto la libertad de expresión, como la libertad de imprenta.

En este sentido, este autor Neófito López Ramos, comenta que el artículo 7° Constitucional es palpable e inviolable el derecho de toda persona física o moral, independientemente de su condición, de escribir, publicar escritos sobre cualquier materia. Por ello, el Estado no puede establecer ningún tipo de censura previa a la expresión, o exigir garantía a los autores o impresores de alguna publicación, así como coartar el derecho de la libertad de prensa o imprenta, fuera de los límites constitucionales que debe de guardar que le ejercite esos derechos, tales límites son el respeto a la vida privada de terceros, su dignidad, honor, decoro, su derecho a la intimidad, la moral y la paz pública.

Para el Magistrado Neófito López Ramos, la palabra “**censura**”,³⁴⁸ **debe entenderse como el dictamen, opinión o juicio que una persona se forma y emite acerca de algún acto o de alguna obra.** Este autor, señala que **el derecho a la información cubre dos vertientes:**³⁴⁹ **en primer lugar** en una de ellas tenemos el derecho regulador de la actividad que consiste en hacer de la información una actividad profesional tendiente a regular todos los pasos del proceso de la misma: recabarla,

³⁴⁸ Ibidem. Página 20.

³⁴⁹ Ibidem. Página 21.

catalogarla, procesarla normalmente asociándola con otra información, conservarla y usarla. En esa vertiente se encuentra principalmente la labor periodística. En **una segunda vertiente**, el derecho a la información debe de comprender el acceso del individuo pasivo, receptor de la información, al conocimiento de su ambiente, a las cosas que se relacionen con él y con todo su entorno y a esta parte subjetiva, se le ha denominado derecho a la información.

En este tenor, este autor, señala que **esta actividad profesional de la información comprende lo relativo a la actividad pública y privada; por lo que su materia múltiple constituye un bien jurídico, una institución jurídica sobre la cual puede y debe haber regulación constitucional, fiscal, civil, penal, mercantil, o administrativa.**³⁵⁰ Por cuanto hace a este punto diferimos del maestro Neófito, porque, si bien es cierto, que el daño moral, comprende los elementos que integran los derechos de la personalidad, también los es, que toda vez que hay diversas materias donde se encuentra regulado el daño moral, como sería en materia administrativa, ya sea, local o bien federal, donde incluso existe la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el Código Civil Federal, el Código Civil para el Distrito Federal, e incluso el daño moral, que regula la ley, materia de esta tesis, por lo tanto, a nuestra consideración opinamos que no es correcto hablar sobre diferentes tipos de daños morales, cuando sería lo más correcto, que al darse un hecho ilícito, por acción u omisión, el cual, transgreda alguno de los elementos que integran los derechos de la personalidad, tanto, de la persona física o de la persona colectiva, y una vez acreditado este acto jurídico, se acudiría ante la autoridad judicial, para que esta determine si se ha cometido un daño moral.

Como hemos visto, el derecho a la información cuenta con límites de operación, que han sido establecidos por los Estados modernos y reconocidos por organismos internacionales e instrumentos jurídicos de igual carácter, como una manifestación y un derecho fundamental del ser humano, y establece tanto en sus constituciones, tratados internacionales y leyes reglamentarias estos derechos, por lo que, el límite consiste en precisar un ámbito donde no se puede penetrar cuando se ejercita ese derecho y que de excederse puede constituir un acto ilícito, debiendo recordar que en todo el mundo, la gran mayoría de legislaciones, reconocen un espacio personalísimo, íntimo de cada persona.

³⁵⁰ Ibidem. Página 22.

Este autor, entiende por **moral pública**:³⁵¹ **Toda opinión que prevalece en la comunidad humana con respecto a los aspectos más destacados de las relaciones mutuas entre los hombres, como en materia de honestidad, el cumplimiento de la palabra, de la potestad familiar, el honor, la dignidad y la buena fe.** Por otra parte, el Maestro Neófito López Ramos, señala qué es **orden público**:³⁵² **en sentido general designa el estado de coexistencia pacífica entre los miembros de una comunidad.**

Es oportuno señalar que en la ley de imprenta publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 12 de abril de 1917, en sus artículos 27, 31 y 32, establece lo que se entiende por vida privada. Como lo hemos planteado en esta tesis, este Magistrado refiere que el legislador de 1928, no estableció expresamente una regulación sobre los derechos de la personalidad; pero el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la república en materia federal, si contenía diversas disposiciones que se fundamentan en el derecho al honor.³⁵³

Por otra parte, aunque no está expreso, resulta claro que toda persona tiene derecho a estar sola y en paz, sin que se le pueda perturbar, porque el espíritu humano que es libre por esencia requiere de tranquilidad externa y debe tener derecho a estar consigo mismo, tal derecho es, si se le puede denominar un derecho a la intimidad, fundamental e inherente del ser humano, y todo individuo tiene una conciencia de que a esa realidad se refiere cuando se habla de la esfera íntima y del derecho a la privacidad.

El maestro Neófito López Ramos, define a la **vida privada**,³⁵⁴ **comprende el respeto a los comportamientos, que incluye el territorio de la personalidad, en donde queda incluido el concepto de domicilio, documentos y sus posibles extensiones; la apariencia de la personalidad, esto es, el cuidar la imagen que cada individuo desea proyectar en la convivencia con sus semejantes; y la autenticidad de la personalidad, es decir; que la imagen que se maneje de él sea la que corresponda a la realidad, que no se deforme o que no se use para fines no deseados. De**

³⁵¹ Ibidem. Páginas 24-25.

³⁵² Idem. Página 25.

³⁵³ Ibidem. Página 26.

³⁵⁴ Ibidem. Página 27.

esta manera que previsto y se debe cuidar que no haya presentaciones distorsionadas o deformadas incluso de hombres públicos.

La jurisprudencia mexicana ha definido los llamados bienes fundamentales que sirven de contenido al daño moral, así el honor por ejemplo, es considerado como la reputación, buen nombre, estimación social, que una persona ha podido ganarse para sí misma. Señala la más alta casa de justicia en México, que el honor, es también, la dignidad personal que se manifiesta en la consideración de los terceros y del sentimiento de respeto y dignidad que cada persona tiene de ella.

En cuanto la intimidad por su parte el Poder Judicial de la Federación, la define como un conjunto de bienes que pertenecen a la esfera secreta de cada persona, opinión que se encuentra contenida en la jurisprudencia número 178,767, que pasamos a transcribir a continuación:

DAÑO MORAL. LAS PERSONAS MORALES ESTÁN LEGITIMADAS PARA DEMANDAR SU REPARACIÓN EN CASO QUE SE AFECTE LA CONSIDERACIÓN QUE TIENEN LOS DEMÁS RESPECTO DE ELLAS (ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL).

Conforme al citado precepto, es jurídicamente posible que las personas colectivas demanden la reparación del daño moral que llegare a ocasionárseles, ya que al definirlo como 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 ella tienen los demás, lo hace consistir en una lesión a los conceptos enumerados y obliga al responsable a repararlo mediante una indemnización pecuniaria. Aunado a lo anterior, y si se tiene en cuenta que jurídicamente es posible que además de las personas físicas, las morales también sean sujetos de derechos y obligaciones, según los artículos 25 a 27 del mencionado código, las cuales adquieren personalidad para realizar ciertos fines distintos a los de cada uno de los miembros que las componen, como lo establece el artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles; que obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, y si el derecho les atribuye la calidad de personas morales a esas colectividades que adquieren unidad y cohesión a través de la personalidad, y por medio de esta construcción técnica les permite adquirir individualidad de manera similar al ser humano, y toda vez que el daño moral está íntimamente relacionado con los derechos de la personalidad, es indudable que por equiparación y analogía los conceptos relativos a la reputación y a la consideración que de sí misma tienen los demás, también se aplican a las personas morales. Contradicción de tesis 100/2003-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Octavo y Décimo Tercero, ambos en Materia Civil del Primer Circuito. 1o. de diciembre de 2004. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Manuel González Díaz.

Tesis de jurisprudencia 6/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintiséis de enero de dos mil cinco.

Novena Época. Registro: 178767. Instancia: Primera Sala. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XXI, Abril de 2005. Materia(s): Civil Tesis: 1a./J. 6/2005. Página: 155.³⁵⁵

En el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, por primera vez hace referencia al concepto de reparación moral; el verdadero cambio de este concepto legal, se dio a partir de la reforma de 31 de Diciembre de 1982, a los artículos 1916, y la adición posteriormente del artículo 1916 bis, así como del artículo 2116, han cambiado de manera radical el concepto de daño moral, pues, antes de esta reforma era impensable que una persona moral, pudiera reclamar mediante una demanda civil por el pago del daño moral y en su caso el resarcimiento o indemnización por ese hecho, y ahora nuestro máximo tribunal de Justicia, refiere mediante la contradicción de tesis sustentadas entre la ejecutoria 71/2002, emitida por el Décimo Tercer Tribunal Colegiado y la 414/2003, emitida por el Octavo Tribunal Colegiado, ambos del Primer Circuito en el Distrito Federal, siendo resuelta mediante la tesis de contradicción número 100/2003-PS, la cual, ya se ha transcrito con anterioridad en esta tesis, a este párrafo, determinó que una persona moral, puede reclamar el daño moral.

En este sentido el Doctor en Derecho por esta máxima casa de estudios, Doctor José Roldan Xopa, al momento de comentar el libro titulado **“Reparación del Daño Moral”**, del Licenciado Yacov Kobets, refiere que según el texto del Código Civil para el Distrito Federal, en el párrafo primero del artículo 1916 (anterior a la reforma de 19 de mayo de 2006), los sentimientos, afectos, creencias, integridad física o psíquica, reputación y prestigio son derechos cuyo daño debe de ser indemnizado. Señalando que el texto no establece que las víctimas de tal daño puedan ser las personas físicas o también jurídicas (persona moral) por lo tanto esta hipótesis normativa procede a ser interpretada de diversas formas, tan es así que diferentes órganos del Poder Judicial Federal, sostuvieron tesis contrarias entre sí, razón por la que tuvo que ser materia de debate por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues el Octavo Tribunal Colegiado, decide con interpretación clásica: No concede ningún derecho a las personas morales, pues, su aplicación fue reservada por el legislador únicamente a las personas físicas; el Décimo Tercer Tribunal Colegiado tiene el papel de revolucionario “No excluye a la persona jurídica para demandar la reparación del daño moral, no es jurídico sostener que tal

³⁵⁵ IUS 2012, Junio 1917-Junio 2012. **Jurisprudencia y Tesis Aisladas**. Ob. Cit. Fecha de consulta 9 de Diciembre 2010.

reclamación sea exclusiva de los seres humanos, pues sería tanto como desconocer que las sociedades mercantiles carecen de personalidad.”³⁵⁶

Este mismo autor, señala que si bien, el tema de la demanda por daño moral, que puede ejercitar una persona moral, ya se encuentra superado porque por definición el patrimonio de una persona jurídica no solamente comprende a los bienes que representan un valor pecuniario, sino también a los derechos inherentes a su propia personalidad, como son entre otras, su razón social, la titularidad de una marca comercial, la libertad para contratar, el prestigio o la imagen que de ella tienen los demás, etc.” Tiene la duda, en señalar, si tal daño es moral o es de naturaleza patrimonial, pues insiste este autor que del análisis del sentido del ser de la persona moral y en específico de la persona moral de naturaleza mercantil, plantea la cuestión en los siguientes términos: una sociedad mercantil se constituye con un propósito centralmente económico, es el mercado el parámetro de valoración de sustangibles e intangibles; el prestigio o la reputación es medido por el mercado. Si esto es así, entonces, dicha valoración en dinero es patrimonial. Hablo por supuesto de que la actividad de una empresa está dirigida al mercado y no a la calidad o al altruismo. El prestigio de una empresa o de una marca sea hecha con calidad del producto o del servicio o con la mercadotecnia que es para ocupar espacio del mercado.³⁵⁷

El presente trabajo de tesis, es el estudio de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, donde se contemplan conceptos jurídicos tales como son el derecho moral, su forma integral, los medios de indemnizar y en su caso su forma de reparar, por lo tanto, nos avocaremos a precisar sobre estos puntos, sin embargo es preciso hacer el señalamiento que puede ser materia de otra tesis, el sólo tema, si en la actualidad en nuestra legislación positiva del Distrito Federal, es procedente que una persona moral pueda reclamar a una persona física o bien jurídica el daño moral, la forma repararlo y en su caso de indemnizarlo, pudiendo ser en su caso una persona mercantil Televisión Azteca, S. A. de C.V., Televisa, S. A. de C. V. o también, puede reclamar estos derechos una persona moral con actividad distinta a las sociedades mercantiles como sería la asociación Vamos México, la Cruz Roja Mexicana, etc., por lo

³⁵⁶ José Roldan Xopa. Citado por Kobets, Yacov. **Reparación del Daño Moral**. Primera Edición. Breviarios Jurídicos. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2007. Página VIII.

³⁵⁷ Ibidem. Página XI.

tanto, como se ve, éste solo tema, tiene elementos más que suficientes para proceder a elaborar una tesis, por lo tanto, nuestra intención no es tratar de ser un compendio o tratado de los diferentes tipos de daños, así como el hacer el estudio en relación sí las personas jurídicas, ya sea sociedades mercantiles o de asistencia privada sin fines lucrativos pueden reclamar por el pago de daño moral.

Como hemos visto existen nuevas interrogantes en el campo del daño moral que se ocasione a las personas jurídicas por tanto podemos concluir que de manera constante sobre este tema irán surgiendo nuevas interrogantes problemáticas y cuestionamientos que habrán de ser resueltos por nuestra legislación civil en el Distrito Federal.

En el libro **Reparación del Daño Moral**, su autor Yacov Kobets, hace el estudio en relación a las dos tesis en contradicción y la contradicción resuelta que hizo nuestro máximo tribunal de Justicia, mediante la publicación de contradicción de tesis con número 100/2003-PS, ya indicada. Este autor al igual que la gran mayoría de jurisprudencias internacionales y nacionales, atendiendo a los conceptos vigentes de daños extrapatrimoniales o morales hacen la manifestación que el daño material recae sobre bienes, de carácter patrimonial y son aquellos que son susceptibles de apreciación pecuniaria, cuantificables, cuyo valor puede ser determinado en dinero sin ninguna complejidad, posteriormente este autor refiere que nos encontramos ante la figura del daño moral cuando son lesionados bienes extrapatrimoniales **“aquellos que por su naturaleza inmaterial no pueden valuarse en dinero.”**³⁵⁸

Este mismo autor refiere que cuando hablamos de los actos que atentan contra ciertos derechos de las personas, también se puede configurar el daño material o moral dependiendo de los tipos de derechos afectados.

En la actualidad todos los jurisprudencias están de acuerdo en que cuando una persona causa un daño a otra de carácter extrapatrimonial o moral, tiene la obligación de reparar dicho agravio, y toda vez que ésta afectación no puede tener su equivalente en dinero, dada su inmaterial naturaleza en la gran mayoría de las veces el sujeto activo habrá de ser condenado a pagar una cantidad en concepto de indemnización o reparación del daño moral causado, pues como lo señalamos en el capítulo

³⁵⁸ Ochoa Olvera, Salvador. Citado por Kobets, Yacov. **Reparación del Daño Moral**. Ob. Cit. Página 4.

segundo de esta tesis, es la forma más común de tratar de resarcir la afectación ocasionada por un actuar ilícito, ya sea doloso o culposo.

Debemos recordar que en el siglo XVIII, cuando empieza a desarrollarse el concepto de daño moral o daño extrapatrimonial surgió una corriente que señalaba que atendiendo al parámetro alternativo para fijar el monto de la reparación del daño moral señalaban que era inmoral que la reparación del daño se hiciera a través del dinero, tesis que a la fecha ha sido superada sin embargo es preciso recordar que en la actualidad todavía existen algunos juristas que consideran a esta forma de reparación o indemnizar como un lucro indebido que obtiene el sujeto pasivo ocasionado por un daño moral.

Esta última corriente considera que la indemnización mediante la entrega de un dinero es inmoral, sin embargo no establece las bases o la forma de resarcir por otros medios el daño moral causado, razón por la cual es oportuno mencionar que ésta ha sido superada por nuevas corrientes que considera como la mejor forma de lograr indemnizar a una persona que ha sufrido un daño moral pues como también lo refiere este autor y cuando nos encontramos ante un bien afectado, mismo que es de difícil cuantificación la única manera de hacer “**sentir bien**” a la víctima es proporcionándole una suma de dinero que atenúe su sufrimiento.³⁵⁹

Retomando el tema del ámbito de competencia de la ley materia de esta tesis, la cual, pretende regular lo concerniente a los excesos que pueden cometer los diferentes medios de comunicación en el Distrito Federal, en relación a la información que manejen, tanto, de personas físicas, como de las personas colectivas, por lo anteriormente expuesto, a nuestro entender la citada ley es inconstitucional, porque regula aspectos que son del índole Federal, por lo cual, cualquier interpretación, o en su caso controversia que pudiera darse entre algún medio de comunicación, ya sea, la radio, periódicos, servicios de cable, Internet, televisión, etc., u otro medio de comunicación, debería ser dilucidada ante los Tribunales Federales del Poder Judicial Federal, en términos de lo previsto por el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, y contrario a ello, esta ley materia de esta tesis, habrá de tener injerencia únicamente sobre en el Distrito Federal, por lo que será el Tribunal Superior de Justicia del

³⁵⁹ Ibidem. Página 8.

Distrito Federal, en concreto los Juzgados del ramo civil, quienes habrán de conocer y resolver los problemas planteados.

C) Análisis de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal (Hoy Ciudad de México).

Como se ha visto la ley en estudio, puede ser considerada como inconstitucional, por la materia que regula, la cual, podrá ser materia de estudio de otra tesis, pero, por lo que hace a este trabajo, del cual, tomamos la buena intención de los assembleístas de regular conceptos como son el patrimonio moral, derechos de la personalidad, vida privada, derecho al honor, propia imagen, afectación al patrimonio moral, y otros conceptos más, mismos que no los regula el Código Civil para el Distrito Federal (hoy Ciudad de México), como se ha dicho, en esta tesis, lo más correcto es, que estos conceptos jurídicos, se plasmen dentro de este Código sustantivo para el Distrito Federal.

Ya se dijo que esta ley, tiene como fin fundamental, el regular que los medios de comunicación (radio, prensa escrita, televisión, Internet, sistemas de cable, etc.), garanticen lo derechos de la personalidad, como son el derecho a la vida privada, al honor y la propia imagen de las personas en el Distrito Federal, incluso, estos derechos pueden ser protegidos, tanto de las personas físicas, como a las personas morales, las cuales gozan de estos derechos en aquellos que sean compatibles con la naturaleza jurídica de este ente ficticio.

Expuesto lo anterior, pasemos señalar que se entiende por Derecho de la Personalidad, para la ley en estudio, mismo que se encuentra regulado en su artículo 7, fracción IV, de la ley materia de esta tesis, a saber:

“Artículo 7.- Para los efectos de esta ley se entiende por:

I...

II.

III.

IV.- **Derecho de Personalidad:** Los bienes constituidos por determinadas proyecciones, físicas o psíquicas del ser humano, relativas a su integridad física y mental, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por el ordenamiento jurídico. Los derechos de

personalidad tienen, sobre todo, un valor moral, por lo que componen el patrimonio moral de las personas.

Como ya lo comentamos en el capítulo III de esta tesis, al hablar, respecto de las legislaciones estatales de Tlaxcala, Puebla, Nuevo León y Jalisco, en todas ellas ya se habla de un patrimonio moral, y los elementos que lo integran, en este tenor, los estados de Puebla, Nuevo León y Jalisco, ya utilizan la palabra derechos de la personalidad o derechos de personalidad, como lo hace la ley en estudio, por lo que es preciso que este concepto legal sea insertado en el Código Civil para el Distrito Federal.

La ley en comento en el mismo artículo 7.-, indica, que debe entenderse por el ejercicio del derecho de la personalidad definiéndolo de la siguiente manera:

“ ...

V. **Ejercicio del Derecho de Personalidad:** La Facultad que tienen los individuos para no ser molestados, por persona alguna, en el núcleo esencial de las actividades que legítimamente deciden mantener fuera del conocimiento público, para oponerse a la reproducción identificable de sus rasgos físicos sobre cualquier soporte material sin su consentimiento y el respeto a la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social que se identifican con la buena reputación y la fama...”

En ese mismo tenor, dicho artículo, también señala y define en la ley en estudio, que es el patrimonio moral:

“ ...

VI. **Patrimonio Moral:** Es el conjunto de bienes no pecuniarios, obligaciones y derechos de una persona, que constituyen una universalidad de derecho. Se conforma por los derechos de personalidad...”

Como ya lo comentamos en el capítulo III de esta tesis, y nuevamente lo indicamos en este capítulo, en la actualidad hay legislaciones estatales, como los Códigos Civiles de Tlaxcala, Puebla, Nuevo León y Jalisco, en donde todas ellas ya definen el término legal de patrimonio moral, y los elementos que lo integran, así como también lo hace la ley en estudio, por lo que es preciso que este concepto legal sea insertado en el Código Civil para el Distrito Federal.

Siguiendo con el análisis de la ley materia de esta tesis, en el Título Segundo, Capítulo I, de la disposición legal en comento, define lo que es Vida Privada, Honor y Propia Imagen, conceptos legales que se encuentran contenidos en los artículos 9, 10, 11 y 12, los cuales son del tenor siguiente:

Artículo 9.- VIDA PRIVADA: Es vida privada aquella que no está dedicada a una actividad pública y, que por ende, es intrascendente y sin impacto en la sociedad de manera directa; y en donde, en principio, los terceros no deben tener acceso alguno, toda vez que las actividades que en ella se desarrollan no son de su incumbencia ni les afecta.

Artículo 10.- El derecho a la vida privada se materializa al momento que se protege del conocimiento ajeno a la familia, domicilio, papeles o posesiones y todas aquellas conductas que se llevan a efecto en lugares no abiertos al público, cuando no son de interés público o no se han difundido por el titular del derecho.

Artículo 11.- Como parte de la vida privada se tendrá derecho a la intimidad que comprende conductas y situaciones que, por su contexto y que por desarrollarse en un ámbito estrictamente privado, no están destinados al conocimiento de terceros o a su divulgación, cuando no son de interés público o no se han difundido por el titular del derecho.

Artículo 12.- Los hechos y datos sobre la vida privada ajena no deben constituir materia de información. No pierde la condición de íntimo ni de vida privada aquello que ilícitamente es difundido.

Es conveniente precisar que el concepto de vida privada, no está regulado en el Código Civil para el Distrito Federal, reiterándose en este momento, que tal concepto jurídico, ya está reglamentado en los Códigos Civiles de Puebla, Nuevo León, Jalisco y Tlaxcala, por lo que es oportuno y precisamente, es una de las propuestas de este trabajo, que este concepto se inserte en el Código Civil para el Distrito Federal (Hoy CDMX), por ser la disposición legal idónea donde debe estar regulada.

Por cuanto hace al concepto de **honor**, debemos empezar por saber que significa esta palabra, la cual tiene su origen: “**HONOR**”.- (del latín *honor-oris*) m. cualidad moral que nos lleva al más severo cumplimiento de nuestros deberes respecto del prójimo y de nosotros mismos. 2. Gloria o buena reputación que sigue a la virtud, al mérito o a las acciones heroicas, las cuales trascienden a las familias, personas o acciones mismas del que se la granjea. 3. Honestidad y recato en las mujeres,

buena opinión que se granjean con estas virtudes. 4. Obsequio, aplauso o celebridad de una cosa. 5. Dignidad, cargo o empleo...”.³⁶⁰

El maestro Ernesto Gutiérrez y González define al “**honor**” de la siguiente manera: **Es el bien jurídico constituido por la proyección psíquica del sentimiento de estimación que la persona tiene de si misma, o las que atribuye a otros sujetos de derecho, cuando coincide con el que considera el ordenamiento jurídico de cada época o región geográfica, atendiendo a lo que la colectividad en que actúa, considera como sentimiento estimable.**³⁶¹

Para el Maestro Castan Tobeñas, es difícil definir el concepto y naturaleza de honor, pues éste ha tenido a través de la historia, aspectos y manifestaciones muy variadas, sin embargo éste autor da la siguiente definición: **“Es el honor uno de los bienes jurídicos más preciados de la personalidad humana y que puede ser considerado como el primero y más importante de aquél grupo de derechos que protegen los matices morales de esa personalidad.”**³⁶²

Expuesto lo anterior, pasamos a tomar el concepto de “**honor**”, que esta ley da en su artículo 13, el cual es del tenor siguiente:

Artículo 13.- El honor es la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social de un sujeto y comprende las representaciones que la persona tiene de sí misma, que se identifica con la buena reputación y la fama.

El honor, es el bien jurídico constituido por las proyecciones psíquicas del sentimiento de estimación que la persona tiene de sí misma, atendiendo a lo que la colectividad en que actúa considera como sentimiento estimable.

Artículo 14.- El carácter molesto e hiriente de una información no constituye en sí un límite al derecho a la información, para sobrepasar el límite de lo tolerable, esas expresiones deberán ser insultantes, insinuaciones insidiosas y vejaciones, innecesarias en el ejercicio de la libertad de expresión y derecho a la información. Por lo tanto, la emisión de juicios insultantes por sí mismas en cualquier contexto, que no se requieren para la labor informativa o de formación de la opinión que se realice, supone un daño injustificado a la dignidad humana.

Artículo 15.- En ningún caso se considerará como ofensas al honor, los juicios desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional; el concepto desfavorable expresado

³⁶⁰ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. Ob. Cit. Página 743.

³⁶¹ Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Páginas 776-777.

³⁶² Castán Tobeñas, citado por Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio**. Ob. Cit. Página 776.

en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho siempre que el modo de proceder o la falta de reserva, cuando debió haberla, no demuestre un propósito ofensivo.

En este mismo sentido el maestro José Alfredo Domínguez Martínez, en su libro "**Derecho Civil (parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez).**" Hace una comparación entre los derechos patrimoniales y los derechos de la personalidad. El Maestro señala que las reflexiones hechas y vertidas por la Doctrina sobre los derechos de la personalidad son escasas, especialmente en nuestro medio.³⁶³ Además, este jurisconsulto refiere que su contenido es tan amplio y tan versátil que difícilmente puede alguien atreverse a considerar la enumeración que el propone, por lo tanto, quedarían pendientes diversos conceptos que día a día se podían ir generando.

Este jurista, refiere que ello puede depender de la conexión de esos derechos con los que se les considera de índole natural, pues ambos grupos, los derechos naturales y los de la personalidad, tienen como denominador común su participación invariable en el estatus general del ser humano.³⁶⁴ Y pone como ejemplo el derecho de propiedad y en esas condiciones éste puede ser considerado como un derecho de la personalidad, porque nada lo impide.³⁶⁵

El maestro, hace una descripción fundamental entre los derechos patrimoniales y los derechos de la personalidad; es un orden jerárquico, los bienes jurídicos tutelados como valores por los derechos de la personalidad son considerablemente mayores que los de los patrimoniales, pues estos se limitan estrictamente al aspecto material de lo económico; son valorizables en dinero y si bien con una clara tendencia materialista podrían ser de gran consideración, la razón recomienda en conceptualizar hasta de valía incalculable a la vida, al honor, al prestigio, a la riqueza intelectual, a la esfera íntima, etcétera.³⁶⁶

Este autor, hace una clasificación de los derechos de la personalidad, los cuales pueden ser objeto de una agrupación con criterio clasificatorio. Es factible por ejemplo, referirse primero a aquellos cuyo contenido se refiere a la existencia del ser humano y a la pérdida de éste. Como tales, podemos

³⁶³ Domínguez Martínez José Alfredo. **Derecho Civil (parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez).** Onceava Edición. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2008. Página 269.

³⁶⁴ Idem.

³⁶⁵ Idem.

³⁶⁶ Ibidem. Página 270.

señalar el derecho a la vida, el derecho a la integridad corporal y el derecho a la disposición del cuerpo y de sus partes en vida y para la muerte. En segundo lugar, el derecho a la imagen, el derecho al secreto y el derecho al respeto de la correspondencia, admiten caer sobre el común denominador de los derechos relativos a la dignidad humana.³⁶⁷

Como derecho a la individualidad este maestro señala, que corresponde a la ostentación del nombre y con respecto a la creación intelectual cabe mencionar los derechos de autor en la parte extrapatrimonial, es decir, el derecho a que se le reconozca tal carácter y a que su obra no sea modificada o alterada sin su anuencia.

El autor, José Alfredo Domínguez Martínez, al igual que lo hace el jurista Ernesto Gutiérrez y González, y ejemplo de ello lo tenemos en los Códigos Civiles de Tlaxcala, Puebla, Nuevo León y en especial el de Jalisco; sostiene y podemos advertir que en la actualidad los derechos de la personalidad van adquiriendo día con día una mayor connotación y por lo tanto, las legislaciones estatales como la doctrina van generando nuevos conceptos jurídicos y en este sentido, el primero de los maestros mencionados, da la definición de estos conceptos:

a).- Derecho a la vida: desde la concepción se (SIC) es ser humano, se tiene personalidad jurídica y por ende, amén de otros derechos ya mencionados, debemos considerar el derecho a la vida, el cual se traduce en el que se tiene para desarrollarse en el seno materno y nacer sin impedimento extraño alguno en el desarrollo intrauterino.³⁶⁸

b).- El derecho a la integridad corporal: la misma protección que la vida tiene como el valor jurídico supremo, se puede observar a propósito de la integridad corporal. Así, el nuevo Código Penal en el Título Primero del Libro Segundo, que destina a los “delitos contra la vida y la integridad corporal” regula al delito de lesiones.³⁶⁹

c).- El derecho a la disposición del cuerpo: los trasplantes de órganos se han multiplicado por el proceso de la ciencia médica. Tienen lugar tanto en vida del donante como tan pronto éste fallece, sin pérdida de tiempo en el último supuesto para evitar su descomposición. Es factible además

³⁶⁷ Idem. Páginas 270-271.

³⁶⁸ Idem.

³⁶⁹ Ibidem. Página 273.

la posibilidad de donar órganos aún vitales durante la vida del donante y que éste subsista porque se trate por ejemplo de un riñón por ser órgano gemelo. La donación de un órgano único, como en el caso del corazón, no es posible hacerla, sino solamente al fallecimiento del donante.³⁷⁰

Sea en una u otra de las posibilidades apuntadas, lo cierto es que el sujeto dispone de parte de su cuerpo y solo él es quien puede tomar alguna resolución en relación a ello. En efecto, así fuere un reo condenado a muerte, no le corresponde a persona alguna, ni siquiera a la autoridad misma, de no ser el interesado, decidir sobre el destino de las partes del cadáver.

Aquí nuevamente se evidencia que el derecho a la disposición del cuerpo el día de hoy tiene diferentes variantes, pues, como lo hemos referido, además de lo que ha apuntado el maestro Jorge Alfredo Domínguez Martínez, también se deben considerar parte del cuerpo todos los líquidos y fluidos (sangre, óvulos, esperma, médula espinal).

d).- El derecho a la imagen: pretende respecto a la esfera íntima y personalísima del sujeto y permite a éste impedir que su imagen sea explotada comercialmente sin su consentimiento.³⁷¹

En este sentido los artículos 86, 87 y 88 de la Ley Federal del Derecho de Autor, refieren lo conducente a la imagen.

Artículo 86.- Los fotógrafos profesionales sólo pueden exhibir las fotografías realizadas bajo encargo como muestra de su trabajo, previa autorización. Lo anterior no será necesario cuando los fines sean culturales, educativos, o de publicaciones sin fines de lucro.

Artículo 87.- El retrato de una persona sólo puede ser usado o publicado, con su consentimiento expreso, o bien con el de sus representantes o los titulares de los derechos correspondientes. La autorización de usar o publicar el retrato podrá revocarse por quien la otorgó quién, en su caso, responderá por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar dicha revocación.

Cuando a cambio de una remuneración, una persona se dejare retratar, se presume que ha otorgado el consentimiento a que se refiere el párrafo anterior y no tendrá derecho a revocarlo, siempre que se utilice en los términos y para los fines pactados.

No será necesario el consentimiento a que se refiere este artículo cuando se trate del retrato de una persona que forme parte menor de un conjunto o la fotografía sea tomada en un lugar público y con fines informativos o periodísticos.

Los derechos establecidos para las personas retratadas durarán 50 años después de su muerte.

³⁷⁰ Idem.

³⁷¹ Ibidem. Página 274.

Artículo 88.- Salvo pacto en contrario, el derecho exclusivo a reproducir una obra pictórica, fotográfica, gráfica o escultórica no incluye el derecho a reproducirla en cualquier tipo de artículo así como la promoción comercial de éste.

e).- El Derecho al respeto de la correspondencia y al secreto: el Código Penal, sanciona la violación de correspondencia (artículo 133). Con ello se hace prevalecer la discreción y hasta el secreto requerido en relación con la correspondencia del sujeto.³⁷²

f).- Derecho al nombre: El derecho a llevar el nombre como derecho de la personalidad, es un atributo de las personas físicas, solamente cabe insistir en su caso que el nombre es el elemento por el que el sujeto adquiere individualidad para ser reconocido por el derecho y en sociedad.³⁷³

g).- Derecho de autor: este derecho se encuentra contemplado en los artículos 21 y 24 de la Ley Federal del Derecho de Autor.³⁷⁴

Sobre lo acotado por este autor, debemos precisar que este derecho se define en el artículo 11 de la Ley Federal del Derecho de autor, y en los artículos 18 y 24, de esa normatividad donde se regula el aspecto moral y patrimonial que le corresponden al autor o creador de alguna obra, literaria, artística o científica.

Al igual de la clasificación y la definición de los derechos de la personalidad que hizo el maestro José Alfredo Domínguez Martínez, por su parte el licenciado Salvador Ochoa Olvera, define los siguientes elementos o bienes que pueden integrar el patrimonio moral afectivo o subjetivo,³⁷⁵ de la siguiente forma:

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

³⁷² Idem.

³⁷³ Ibidem. Página 275.

³⁷⁴ Idem.

³⁷⁵ Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Ob. Cit. Páginas 49-53.

Creencia: Es el firme asentimiento y conformidad con una cosa. Es un bien que comprende la naturaleza más subjetiva de la persona; ésta le da completo crédito a algo, una idea, un pensamiento, que incluso servirá de guía en su vida diaria, por tener la certeza de que es válido.

Sentimiento: Acción y efecto de sentir, etc. Estado de ánimo. Experimentar sensaciones producidas por causas internas o externas. Los sentimientos pueden ser de dolor o de placer. El daño moral, en este punto, más bien se refiere a los sentimientos que nos causan un dolor moral, pero también la conducta privativa del placer puede constituir un agravio inmaterial.

Vida privada: Sin entrar en mayor debate respecto de este bien, podemos concretar que la vida privada son todos y cada uno de los actos particulares y personales del sujeto.

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

Decoro: Lo integran el honor, el respeto, la circunspección, pureza, honestidad, recato, honra, estimación. El decoro se basa en el principio de que a toda persona se le debe de considerar como honorable, merecedor de respeto, lo cual es una regla general aceptada en el trato social.

Honor: Es la cualidad moral que nos lleva a cumplir un deber. El honor de una persona es un bien objetivo que hace que esta sea merecedora de admiración y confianza. El honor se gesta y crece en las relaciones sociales; la observancia de sus deberes jurídicos y morales lo configuran.

Reputación: Fama y crédito del que goza una persona. Este bien se puede apreciar en dos aspectos importantes: el primero consiste en la opinión generalizada que de una persona se tiene en el medio social donde se desenvuelve, y la segunda consiste en lo sobresaliente o exitosa que es dicha persona en sus actividades.

Consideración que de la persona tienen los demás: Es el juicio que los demás tienen de una persona determinada y también se puede analizar como la estima que se tenga de un individuo.

El concepto de **honor**, data de tiempo ancestrales, por lo que tomando, su origen latino y el significado legal que ha dado el maestro Ernesto Gutiérrez y González, mismo que fue tomado casi pie puntillas por los representantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, hoy Ciudad de México, podemos decir que el honor es: **Uno de los elementos más ancestrales e importantes que integran en la actualidad el derecho de la personalidad o derechos de personalidad, constituido por las proyecciones psíquicas del sentimiento de estimación que una persona tiene de si misma, o las**

que considera le atribuyen a ésta, otros sujetos de derecho, entendida como una buena reputación o consideración, que tienen las demás personas hacia una determinada persona, las cuales pueden cambiar atendiendo a cada época, región geográfica o entorno social, por lo que en la actualidad, el derecho a la información, no constituye en sí, un límite a ese derecho, siempre que no sobrepase los límites de tolerancia, y que sean insultantes, insidiosas y denigrantes.

Continuando con el análisis de esta ley, el siguiente concepto legal, define que se debe de entender por **propia imagen**, hipótesis normativa que no se encuentra prevista en el Código Civil vigente, por lo que nuevamente encontramos una laguna en la ley, en consecuencia se hace la propuesta de que este concepto se regule en este Código, ya que únicamente el mismo, se encuentra definido en el artículo 87, de la Ley Federal del Derecho de Autor, de donde se desprende que el retrato de una persona sólo puede ser usado o publicado, con su consentimiento expreso, o bien con el de sus representantes o los titulares de los derechos correspondientes. Y que la autorización de usar o publicar el retrato podrá revocarse por quien la otorgó quién, en su caso, responderá por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar dicha revocación. Regulándose además, que cuando a cambio de una remuneración, una persona se dejare retratar, la ley, presume que este último ha otorgado el consentimiento a que se refiere el párrafo anterior, por lo que no tendrá derecho a revocarlo, siempre que se utilice en los términos y para los fines pactados.

En la misma normatividad se establece una excepción a la regla; indicando que, no será necesario el consentimiento a que se refiere este artículo, cuando se trate del retrato de una persona que forme parte menor de un conjunto o la fotografía sea tomada en un lugar público y con fines informativos o periodísticos; y que por lo tanto al no darse este supuesto, los derechos establecidos para las personas retratadas durarán 50 años después de su muerte.

El Artículo 16 de la ley en estudio de esta tesis, define a la imagen de la siguiente manera:

Artículo 16.- La imagen es la reproducción identificable de los rasgos físicos de una persona sobre cualquier soporte material.

Artículo 17.- Toda persona tiene derecho sobre su imagen, que se traduce en la facultad para disponer de su apariencia autorizando, o no, la captación o difusión de la misma.

Artículo 18.- Para efectos del presente Capítulo, constituirá acto ilícito la difusión o comercialización de la imagen de una persona sin su consentimiento expreso.

Artículo 19.- La imagen de una persona no debe ser publicada, reproducida, expuesta o vendida en forma alguna si no es con su consentimiento, a menos que dicha reproducción esté justificada por la notoriedad de aquélla, por la función pública que desempeñe o cuando la reproducción se haga en relación con hechos, acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público y sean de interés público.

Artículo 20.- Cuando la imagen de una persona sea expuesta o publicada, fuera del caso en que la exposición o la publicación sea consentida, con perjuicio de la reputación de la persona, la autoridad judicial, por requerimiento del interesado, puede disponer que cese el abuso y se reparen los daños ocasionados.

Artículo 21.- El derecho a la propia imagen no impedirá:

I. Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público que sean de interés público.

II. La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social.

III. La información gráfica sobre un suceso o acontecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesorio.

Expuesto lo anterior, podemos decir que la imagen es la reproducción o retrato identificable con las características propias de los rasgos físicos de una persona, sobre cualquier soporte material o textura y sólo se puede usar o publicar por aquella, o bien, podrá autorizar a otro sujeto físico o moral, con su consentimiento expreso o tácito, o bien con el de sus representantes o los titulares de los derechos correspondientes. En este contexto, si la persona física o moral, a la cual se le dio la autorización de usar o publicar el retrato o imagen de otra persona, podrá revocar esta autorización por quien la otorgó, o bien por medio de sus representantes legales, cuando la utilización de dichas imágenes no hayan sido utilizadas para los fines pactados, o bien han sido utilizadas para actos denigrantes, contrarios a la moral, a las buenas costumbres; por lo tanto se puede reclamar los daños y perjuicios que se pudieran ocasionar con la publicación de tales imágenes, siendo responsables del daño moral ocasionado también por el hecho dañoso.

Atendiendo al principio que solo una persona puede explotar su imagen y en su caso, dar la autorización por si, o por medio de su representante legal o persona autorizada, la ley en estudio, hace

algunas excepciones, señalando que no será necesario el consentimiento del interesado, cuando el retrato o imagen de una persona, forme parte de un conjunto más de imágenes, sea un servidor público, o bien realice actividades públicas, acontecimientos o ceremonias de interés público, que tengan verificativo en un lugar público y sean de interés público y estas sean tomadas con fines únicamente informativos o periodísticos; en estos casos está autorizada la reproducción.

Cabe hacer la acotación, si una persona pública o dada su notoria proyección pública, como un artista, deportista, persona ligada a los medios informativos, periodista, empresario destacado, como serían los nombres de Luis Miguel, Ana Gabriela Guevara Espinoza, Francisco Ruíz Healy, Carlos Slim Helu, etc., hasta donde estas personas pueden tener esta facultad, y exclusividad, tanto en su vida privada, como respecto de su imagen, ya que en todo momento, su actuar diario, está casi siempre rodeado de periodistas, reporteros, camarógrafos, fotógrafos; por lo que la respuesta, puede ser tema o materia de otra tesis, dada la complejidad de puntos de vista que pueden tener los medios de comunicación, en relación al derecho de informar y los derechos de personalidad, entre ellos: su propia imagen, vida privada, etc., que pueden invocar las personas físicas.

Con motivo de las reformas de 20 de Julio del 2007, publicadas en el Diario Oficial de la Federación, en relación al artículo 6° de nuestra Carta Magna, el licenciado Sergio López-Ayllón, al comentar de su parte que le corresponde, en el libro **“El Derecho de Acceso a la Información en la Constitución Mexicana.”** coeditado por nuestra Máxima Casa de Estudios y el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (Hoy Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de datos personales) señala que los **“datos personales”**, son: **Un subconjunto de información confidencial que reviste la mayor importancia y lo constituyen los datos personales. A nivel internacional, particularmente en Europa, el derecho a la protección de los datos personales es considerado como un derecho fundamental a título propio, distinto del derecho a la intimidad.**³⁷⁶

³⁷⁶ Salazar Ugarte, Pedro. (Coordinador). **El Derecho de Acceso a la Información en la Constitución Mexicana:** razones, significados y consecuencias. Primera Edición. Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. Distrito Federal. México 2008. Página 17.

En México, este derecho está en proceso de ser reconocido constitucionalmente, pero independientemente de lo anterior, la fracción II del segundo párrafo del artículo 6° Constitucional lo contiene ya de manera expresa, y por ello las leyes de acceso a la información deberán ser también leyes de protección de datos personales, al menos respecto de aquellos que se encuentran en posesión de las entidades gubernamentales.

En este sentido, el jurista antes citado, refiere que un **dato personal es una información que concierne a una persona física, identificada o identificable, y cualquiera que sea el soporte y que se encuentre (numéricos, gráfico, alfabético, acústico, etcétera). Ejemplo de datos personales son el nombre asociado a las características físicas o emocionales, como el estado de salud, la cuenta de correo electrónico, el patrimonio, la religión, la huella digital, la fotografía o el número de seguridad social de una persona. Lo importante es la asociación de dos o más datos que permitan referirnos a una persona física específica e identificable.**³⁷⁷

Este autor, señala que Internacionalmente se reconocen los principios que rigen la protección de los datos personales, a saber: los de consentimiento, información previa, licitud, calidad de la información, confidencialidad y seguridad.³⁷⁸

Como hemos visto a través de este trabajo, los derechos de la personalidad, han ido acrecentando la regulación en diferentes Tratados Internacionales, leyes federales, estatales, a través de los Códigos Civiles, por lo tanto, nuestro País no puede quedarse rezagado, de ahí las reformas de julio y noviembre, ambos de 2007, a los artículos 6° y 7° de nuestra Carta Magna, donde se establece de manera categórica que la libertad de expresión o ideas, así como la libertad de opinión y de imprenta, son derechos fundamentales en todos los países desarrollados; así mismo, en los países en vías de desarrollo, donde se encuentra nuestra Nación, es una condición fundamental que debe de existir en el medio democrático moderno, en donde los ciudadanos tengan derecho a manifestar de manera libre, sin prohibiciones o previa censura sus opiniones o ideas, siempre y cuando no afecten los derechos de terceros, la moral, las buenas costumbres o pongan en riesgo la soberanía de nuestro País. Por lo tanto, en la actualidad, en donde vivimos en una era de la tecnología, en un mundo

³⁷⁷ Idem. Páginas 17-18.

³⁷⁸ Ibidem. Página 18.

industrializado, en una economía globalizada, es importante señalar que no solo los bienes materiales o patrimoniales pueden ser los de valía, pues, como hemos visto a lo largo de este trabajo los derechos de la personalidad tienen un valor incalculable.

Es en consecuencia que de las reformas al artículo 6., Constitucional en fecha 20 de Julio y 13 de Noviembre, ambas de 2007 y publicadas en el Diario Oficial de la Federación, donde se modificó este artículo y se adicionó un segundo párrafo con siete fracciones se trata de lograr evolucionar a la protección de los derechos humanos prístinos.

Como lo señalamos en el capítulo II de esta tesis, cuando abordamos el tema del concepto de daño moral y los elementos que lo integran, se señaló que era necesario que en Nuestra Carta Magna, además de establecerse las Garantías Individuales, hoy llamados derechos humanos, contenidas en los Artículos 1°, al 29., reiteramos en este aparatado que de manera expresa se señale en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el concepto de los Derechos de la Personalidad.

En este sentido, también, hemos señalamos que uno de los derechos humanos más importantes que consagran los artículos constitucionales 6° y 7°, por cuanto hace al primero, con el cual garantiza la libertad de expresión, mismo que se encuentra plasmado en su párrafo primero, el cual constituye uno de los cimientos de todo Estado libre y democrático, pues, al establecer la libertad de pensamiento asegura el derecho a que la colectividad reciba cualquier tipo de información e ideas, reciba diferentes opiniones o posturas de un mismo hecho, relatos y noticias, cosa que no sucede en Países con un régimen autoritario, como sería por ejemplo, la República de Cuba o de China, donde, únicamente se difunde a los gobernados la información que le interesa o beneficia al poder en el Gobierno; por lo tanto, esto es uno de los ejemplos más claros que la libertad de expresión coadyuva a la constitución de Estados democráticos.

Ya hemos comentado que el trabajo fundamental de esta tesis, es el estudio a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, por lo tanto, el estudio a los artículos en comento, de la Constitución mismos que fueron reformados pueden ser materia de otra tesis; sin embargo, dada la íntima relación que hay entre la libertad de expresión, la libertad de imprenta, y la ley materia de estudio, que se indica en este

párrafo, como ya hicimos referencia en el capítulo II, cuando tratamos la definición de daño moral y la necesidad de que en nuestra Carta Magna, de manera expresa se plasme el concepto de derechos de la personalidad, pues, como hemos visto en la actualidad, en casi todos los países desarrollados el tema del derecho a la privacidad es uno de los conceptos jurídicos que en la actualidad se están desarrollando día con día; por lo tanto, nuestro País, no puede quedar marginado de esta tendencia mundial que se ha visto acrecentada con motivo de los medios de comunicación y la tecnología.

Concomitante con lo anterior, nuestro Máximo Tribunal de Impartición de Justicia, señala que la libertad de expresión tiene a su vez, tres libertades interrelacionadas:³⁷⁹ Las de buscar, recibir y difundir informaciones o ideas de todo índole, las cuales constituyen derechos públicos subjetivos de los particulares frente al Estado, pues suponen que cualquier individuo puede ejercer sus derechos sin que el Estado se lo impida, y en los casos en que esto no se cumpla, el particular tendrá la facultad de acudir al Juicio de Amparo para ser restituido en el goce la Garantía Individual violada.

Por cuanto hace a la Garantía Individual de libertad de imprenta consagrada en el artículo 7°, constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha definido como **vida privada** debe entenderse como **lo genéricamente reservado; Esto es, el ámbito privado de cada persona y del que quedan excluidos los demás, en otras palabras, y por exclusión, es aquella que no constituye vida pública; En consecuencia, puede definirse como aquella esfera personal exclusiva, jurídicamente reconocida y garantizada como derecho de todo ser humano, a fin de permitirle conducir una parte de su propia existencia de manera autónoma, independiente y libre de injerencias externas indebidas, en relación con algunas de sus convicciones decisiones o actividades íntimas, o con sus relaciones o comunicaciones particulares, atributos personales, vida familiar, reserva domiciliaria, etc., También suele designársele bajo la expresión “derecho a la intimidad.”**³⁸⁰

Ya comentamos en el capítulo I, de esta tesis, por cuanto hace a los antecedentes históricos del daño moral, que éste se remonta para muchos autores, desde el tiempo de los romanos, ya también señalamos que otra corriente refiere que los derechos de la personalidad se iniciaron a partir del siglo

³⁷⁹ Poder Judicial de la Federación. “**Decisiones relevantes, vida privada**”. Ob. Cit. Página 17.

³⁸⁰ Ibidem. Página 21.

XVIII, con la disposición legal, “*potestas in se ipsum*” o “*ius in corpus*” que hoy se le denomina “**Disposición del Cuerpo Humano**”, término que ya fue materia de estudio en ese capítulo, por lo que nos remitimos a esa parte de esta tesis para su estudio.

En ese mismo tenor en el citado capítulo I, referimos que uno de los elementos fundamentales de la Revolución Francesa, fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de fecha 26 de Agosto de 1789, por lo que nos remitimos también al capítulo I, para su disertación.

Hemos comentado que el estudio de los Derechos de la Personalidad, se han visto acrecentados de manera notable hace tan sólo 50 años, debido a los adelantos científicos y tecnológicos, los cuales han logrado entrometerse en la esfera o vida privada de todo individuo, por consiguiente, su ámbito privado se ha visto privado de manera real en cada uno de sus derechos personales, razón por la cual, día a día, los mismos se ven protegidos a través de diferentes disposiciones legales, mismos que son señalados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:³⁸¹

En este tenor, el Artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, tutela el Derecho a la Vida Privada.

En este sentido el Artículo 17, del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos de 1966, también tutela estos derechos.

En ese orden de ideas la Convención Europea de los Derechos del Hombre, en su artículo 8°, establece que toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familia, de su domicilio y de su correspondencia. Resulta importante señalar también que los incisos 2° y 3° del artículo 11 de la Convención Americana de los Derechos Humanos de 1969, llevada a cabo en San José de Costa Rica, estos también se refieren al derecho a la vida privada.

Sobre este punto también se ha pronunciado la Organización de las Naciones Unidas, misma que en 1968, se ocupó del derecho a la vida privada, a través de la Conferencia Internacional sobre

³⁸¹ Ibidem. Páginas 22-23.

Derechos Humanos, realizada en Teherán, en donde la figura principal fue lo concerniente al derecho a la vida privada y a las amenazas que en su contra y en contra de otros derechos humanos constituyen los últimos adelantos tecnológicos y descubrimientos científicos.

Mediante resolución número 2450 de 19 de diciembre de 1968, se pidió al Secretario General de este Organismo, mencionara sobre un informe respecto a la vida privada de los individuos y la integración y soberanía de las Naciones ante los progresos de las técnicas de registro y de otra índole.

También otra de las conferencias más importantes que se han celebrado sobre el tema se encuentra la Conferencia de Juristas Nórdicos de 1967.

Como hemos visto en el desarrollo tecnológico y los adelantos científicos han hecho en diferentes ocasiones un sin número de intromisiones en el ámbito privado o vida privada de todo individuo, por lo tanto, existen riesgos inimaginables en relación al ámbito de injerencia que pueda tener una persona física o moral respecto a la actividad íntima de otra (también se puede dar el caso sobre personas morales), por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha señalado que la afectación de la vida privada diariamente se ve amenazada y pone de ejemplo tres diferentes técnicas:³⁸²

La primera, consiste en la utilización de dispositivos ópticos o acústicos para, sin conocimiento o contra la voluntad de una persona, observar sin ubicación o desplazamiento, sus actos, sus palabras o sus escritos privados.

La segunda supone la utilización de escritos, o de sustancias o dispositivos destinados a obtener de un individuo informaciones sin su pleno consentimiento o ignorando que las proporciona sin estar plenamente consciente de lo que significan para su personalidad privada y,

La tercera, implica la utilización de computadoras para recopilar, procesar, difundir, publicar o manipular informaciones sobre los individuos, a una velocidad y con tal eficacia, que resultan inmensas las proporciones de esta nueva amenaza contra la vida privada del ser humano. Por ello se da el caso de que las informaciones confidenciales sean obtenidas de manera clandestina o subrepticia, o bien de que las mismas lleguen a utilizarse regularmente de manera impropia o abusiva.

³⁸² Ibidem. Página 24.

En este mismo sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha tomado el pensamiento de la jurista Concepción Carmona Salgado, en su libro **Libertad de Expresión e información y sus límites**, porque establece como un elemento importante "...por tanto, es posible que en el futuro todas las legislaciones protejan la intimidad, concedida: como "...un derecho humano personalísimo, fundamental de la personalidad, pero de carácter público subjetivo, y tratándose de un derecho fundamental es originario o innato, absoluta, oponible erga omnes, indescriptibles e irrenunciables.³⁸³

En este mismo sentido, existe opinión por parte del Doctor Luís T. Díaz Muller, investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de esta máxima casa de estudios, al emitir sus comentarios en el libro editado por el Poder Judicial de la Federación "**Decisiones relevantes, vida privada**", a las reformas a los artículos 6° y 7° de nuestra Carta Magna, así como a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, de manera muy superficial, porque, realiza su estudio en tan sólo en tres hojas, donde dice, que con motivo de la promulgación de esta ley publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el 19 de mayo del 2006, refiere que la vida privada cuenta con tres características: **a).**- Como aquella que no se dedica a una actividad pública; **b).**- No tiene impacto social directo y **c).**- Niega su acceso a los terceros, por "no ser de su incumbencia", artículo (9°).³⁸⁴

También, este investigador, señala que la forma de materializarse el derecho a la vida privada, es decir, en "el momento en que se protege del conocimiento ajeno a la familia, al domicilio, papeles o posesiones, además a las actividades que se desarrollan en sitios no abiertos al público, no son de interés público o no se han difundido por su titular" (artículo 10).³⁸⁵

Este mismo jurisconsulto refiere que el derecho a la intimidad forma parte de la vida privada y se refiere el ámbito "estrictamente privado", artículo 11; también aclara que datos y hechos ajenos no deben constituir materia de información, aún lo "ilícitamente difundido" mantiene su carácter de vida privada "artículo 12"³⁸⁶

³⁸³ Carmona Salgado, Concepción. Citada por Poder Judicial de la Federación. "**Decisiones relevantes, vida privada**". Ob. Cit. Página 28.

³⁸⁴ Ibidem. Página 76.

³⁸⁵ Idem.

³⁸⁶ Idem.

En este mismo sentido, este Investigador, refiere que las afectaciones producidas por un hecho ilícito a la parte moral del patrimonio son generadoras de responsabilidad patrimonial cuya indemnización no puede superar el límite de 365 de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal (artículo 41). Salvo en caso de repetirse la conducta (“reincidencia”, de acuerdo con el texto), en tal caso, podrá imponerse hasta una mitad más (artículo 42).³⁸⁷

Por cuanto hace a la reparación o indemnización que establece la ley en estudio, la sanción con motivo de la publicación o difusión por parte de los medios de comunicación en el Distrito Federal, es una cantidad que resulta ser irrisoria, atendiendo a la afectación al patrimonio moral de una persona física o bien moral en los medios de comunicación, tema que será tratado con posterioridad en esta tesis.

Este mismo investigador, señala que no constituirá el daño moral: las opiniones, juicios valorativos –siempre que no se utilicen insultos o frases innecesarios para el ejercicio de la libertad de expresión- e imputaciones de “hechos o actos con apego a la verdad” cuando sean de interés público (artículo 25).³⁸⁸ Sigue diciendo este autor, que las afectaciones “daños” al patrimonio moral requieren del incumplimiento de 3 requisitos: **a) que se afecten los bienes tutelados por la ley (vida privada, honor e imagen propia); b) que la afectación sea consecuencia de un acto ilícito, y c) que existe una relación de causalidad entre la ilicitud y el daño** (artículo 36).³⁸⁹

Sobre la valoración del daño, este jurista señala, que se establecen algunos criterios de difícil interpretación, a saber: “**la personalidad de la víctima**”, su naturaleza pública o privada, “**la gravedad objetiva del perjuicio**”, la mayor o menor divulgación (artículo 37).³⁹⁰ Este mismo autor, refiere que la protección de la imagen de una persona de la publicidad, reproducción o exposición, se deberá tomar en cuenta: “el consentimiento” del titular, la actividad que desempeñen, es decir, si se trata de una función pública y, finalmente, cuando la reproducción tenga relación con acontecimientos de interés público, se realicen en un lugar público (artículo 19).³⁹¹

³⁸⁷ Ibidem. Páginas 76-77.

³⁸⁸ Ibidem. Página 77.

³⁸⁹ Idem.

³⁹⁰ Idem.

³⁹¹ Ibidem. Páginas 77-78.

El tratadista en comento nos hace referencia y nos recuerda que conforme a las nuevas tendencias mundiales se está desapareciendo del ámbito penal, pues éste en reiteradas ocasiones había sido tomado como una forma de venganza por parte de las clases en el poder, de las personas con una gran capacidad económica o bien por los medios de comunicación (Televisión Azteca, S. A. de C. V., Televisa, S. A. de C. V., Televisora del Valle de México), quienes además de tener una gran capacidad económica, cuentan precisamente con todos los elementos necesarios para poder desarrollar de manera dolosa alguna información cierta o falsa en detrimento de otra persona física o moral. Por lo tanto, este autor, refiere que con la desaparición de los artículos 214 a 219 del Código Penal, “**delitos contra el honor**,”³⁹² se despenalizaron en el ámbito local, los actos ilícitos contra la vida privada.

Como ya lo hemos referido con anterioridad el legislador para minimizar la tutela penal, éste autor, no es la excepción, quien manifiesta que la vida privada se encuentran: a).- la atención pertinente y con el menor costo social de la necesidad de preservar bienes estimables que entran en aparente condición sin incurrir en castigos innecesarios y excesivos; b).- es una forma adecuada que enfrentar la ilicitud, pues mediante la vía civil se obtienen los mismos resultados que derivarían de la penal, “sin los riesgos y desventajas que presenta” (aunque sin aclarar cuales son); y, c).- una sentencia civil condenatoria constituye una declaración de ilicitud tan enfática y eficaz como una penal.³⁹³

Pasamos ahora a señalar que en el título tercero, de esta ley, en el capítulo de afectación del patrimonio moral, en el artículo 23,³⁹⁴ señala, que cuando hay una violación a los derechos de la vida privada, el honor y a la propia imagen ello constituye un menoscabo a este tipo de patrimonio, como a continuación se indica:

Artículo 23.- La violación a los derechos a la vida privada, al honor y/o a la propia imagen constituyen un menoscabo al patrimonio moral, su afectación será sancionada en los términos y condiciones establecidos en el presente ordenamiento.

³⁹² Ibidem. Página 78.

³⁹³ Idem.

³⁹⁴ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de Consulta 10 Marzo 2010.

Es preciso señalar que en su libro “**El Patrimonio**”, también el maestro Ernesto Gutiérrez y González, al hacer comentarios sobre la decisión de dividir el derecho en dos corrientes, mal llamados derecho público y derecho privado, hace mención que esto es un error, pues no existe tal división, porque todo **el derecho es público, y si no hay más que público, sale sobrado el calificativo de público, ya que un calificativo se utiliza para distinguir a dos cosas especies de un mismo género, y aquí no hay especie, hay solo derecho**,³⁹⁵ el cual debe de ser aplicado de manera pública, por tanto, no puede existir tal distinción y ésta fue una forma que dividió **Ulpiano**, hace más de veinte siglos, y que continuó **Justiniano** en la época romana, misma que posteriormente fue plasmada en el *digesto*.

El profesor emérito de la Universidad Nacional de Córdoba, Argentina, Ernesto Garzón Valdés, en su libro titulado “**Lo Íntimo, lo Privado y lo Público**”, también, trata el tema de diferenciar entre el derecho público y derecho privado, así también, da una definición de lo que se debe de entender por íntimo, privado y público, sosteniendo que cada uno de estos conceptos es diferente, sosteniendo una tesis contraria a **Raymond Geuss**, quien en obra (**Bienes públicos, Bienes privados**) “no existe algo así como la distinción público/privado o, en todo caso, es un grave error pensar que existe una distinción real, sustantiva que pueda servir para un verdadero trabajo filosófico y político”. Es más, “la tendencia real, material, cronológica y mental, tiende a difuminar esa supuesta distinción.”³⁹⁶

En esta tesis no abordaremos a fondo el tema, si es oportuno, o si es lo más correcto hablar de un derecho público y un derecho privado, pues, incluso uno de los grandes filósofos y politólogos en la actualidad como es **Norberto Bobbio**, en el Diccionario de Política, nos recuerda que esta pareja de términos (público/privado) ingresó en la historia política y social de Occidente con dos conocidos párrafos del **corpus iuris** (instituciones I, I, 4; *Digesto*, I, I, I, 2). Desde entonces, el tema creció en importancia hasta volverse una de las grandes dicotomías del pensamiento político, tan importante como guerra y paz, democracia y autocracia, sociedad y comunidad, estado de naturaleza y estado civil.³⁹⁷

³⁹⁵ Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad**, Novena Edición. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2008. Página 11.

³⁹⁶ *Raymond Geuss*, Citado por Garzón Valdés, Ernesto. **Lo Íntimo, lo Privado y lo Público**. Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. Tercera Edición. Distrito Federal. México 2007. Página 5.

³⁹⁷ *Bobbio, Norberto*. Citado por Garzón Valdés, Ernesto. **Lo Íntimo, lo Privado y lo Público**. Ob. Cit. Página 5.

Por tanto, como lo referimos al hablar de la definición de la palabra derecho o en su caso dar la definición de daño moral, en este sentido solamente haremos referencia a los elementos fundamentales que constituye lo íntimo, lo privado y lo público.

En este mismo sentido, este tratadista, refiere que en muchas ocasiones, **todas aquellas acciones de los poderosos acciones (públicas y privadas) que no soportan salir a la luz constituyen una amenaza potencial para los derechos fundamentales de los individuos y de la democracia.**³⁹⁸ En ese mismo tenor, este autor, señala que, **hay una zona en que la publicidad deja de ser una virtud: en el espacio de la privacidad y de la intimidad individual. En este caso, opera la máxima contraria: únicamente las sociedades le permiten mantener a salvo de las miradas indiscretas a la esfera privada de todas y de cada una de las personas que la integran, pueden edificar instituciones democráticas.**³⁹⁹

Si bien, esta afirmación puede parecer contradictoria, solamente en una sociedad en la que la intimidad está salvaguardada y la privacidad (regulada) se encuentra protegida, es posible que las libertades (personal, de pensamiento, de expresión, etc.) florezcan. Y solo en donde existen estas libertades es posible edificar y desplegar instituciones transparentes y democráticas.

Es conveniente precisar que a través de tiempos remotos en todas las sociedades, ya sean europeas, africanas, asiáticas, del medio oriente o americanas, por tanto, al existir diferentes tendencias o credos religiosos, diferentes niveles o jerarquías en las clases sociales, durante toda la historia de la humanidad, el hombre se encuentra ávido de conocer hechos ciertos o íntimos de sus congéneres o bien de los individuos que integran su sociedad o comunidad y este sentimiento no escapa a la luz el día de hoy, por tanto, en una sociedad indiscreta actual que echa mano de sus medios de comunicación para saciar su curiosidad morbosa a efecto de conocer lo íntimo, el cual vulnera la esfera de los poderes privados, este a derecho actualmente se encuentra en riesgo por el abuso indiscriminado en la afectación de la privacidad de todo individuo, no obstante que éste trate de realizar dichos actos íntimos en la esfera lo más limitada posible de conocimiento de tercero, es por ello, que la Ley materia de estudio esta tesis, al regular tan solo, el exceso que cometen los medios de comunicación, al difundir

³⁹⁸ Ibidem. Página 7.

³⁹⁹ Ibidem. Páginas 7-8.

hechos ciertos o falsos de una persona física o colectiva, en detrimento de sus derechos personales, pues, como dijimos ya sea de manera escrita, verbal o impresa, en relación con la afectación en el patrimonio moral, limita solo una parte de los elementos del derecho de la personalidad, porque es necesario que en nuestra legislación civil se inserten de manera pormenorizada el concepto de derecho de la personalidad y los elementos que la integran, pues baste decir que integran también los derechos de la personalidad: * Derecho al título profesional; Derecho al secreto o a la reserva; Derecho a la presencia estética; Derecho de convivencia; Derechos que integran la parte afectiva y que son: **A.-** Familiares y **B.-** De amistad; Derechos que integran la parte físico-somática y que son: **A.-** Derecho a la vida, **B.-** Derecho a la libertad, **C.-** Derecho a la integridad física o corporal, **D.-** Derechos ecológicos, **E.-** Derechos relacionados con el cuerpo humano **F.-** Derecho al cadáver, etc.

Este mismo autor, hace una comparación, si poder que publicita sus acciones; poderes privados que deben sujetarse al escarpelo de lo público. Privacidad estrictamente respetada por el Estado y por los poderes fácticos, pero regulada en ciertos aspectos críticos; e intimidad, absolutamente invulnerable, sería un ideal irrecusable, virtuoso de la sociedad abierta y del Estado democrático moderno.⁴⁰⁰ Este autor, cita algunos ejemplos de gran trascendencia a nivel mundial, a efecto de comprender hasta donde es permitido que una sociedad pueda conocer aspectos tan íntimos de otra persona, en este caso una persona pública y refiere cuatro casos muy destacados:

Francois Mitterrand supo que tenía un cáncer en 1981, pero exigió a su médico silencio absoluto y. no solo eso: le obligó a firmar una veintena de informes falsos sobre su estado de salud, así lo contó el galeno a la muerte del Presidente, en un libro que fue requisitado (40,000 ejemplares, se retiraron de la circulación) por orden de un juez, estimándolo un atentado contra la intimidad del Presidente muerto. Este mismo autor se hace la pregunta ¿Quién tiene razón?, al respecto el escándalo terminó en mayo de 2004 ante el Tribunal Europeo de los derechos humanos que condenó a Francia no por violación a la privacidad, sino por lo contrario, por violación de la libertad de expresión y “desproporción” en las medidas adoptadas, (una decisión unánime de 7 magistrados).

Mitterrand murió el 8 de enero de 1996, Once días más tarde apareció el gran secreto, el texto del doctor **Claude Gubler** donde revelaba que supo de su enfermedad desde los primeros meses del mandato y en el que el Doctor aseguraba, además, que el Presidente no estaba en condiciones de ejercer sus funciones desde 1994.⁴⁰¹

⁴⁰⁰ Ibidem. Páginas 8-9.

⁴⁰¹ Ibidem. Página 9.

Con este ejemplo, este autor, se hace la pregunta ¿Qué valores proteger, Cuál privilegiar? ¿La intimidad del Presidente o el derecho a conocer de los franceses? Señalando que el Juez de Primera instancia optó a favor de la intimidad; 10 años después, los Jueces del Tribunal Europeo por el contrario, sostuvieron que es superior el derecho de los ciudadanos a ser informados sobre las afecciones graves del jefe de estado y la actitud de un enfermo para ocupar la magistratura superior de un País.⁴⁰²

El maestro Ernesto Garzón Valdés, nos da otro ejemplo, muy claro de la intromisión con fines lucrativos del periodismo fotográfico, por parte de los “**paparazzi**”, señalándolos, **diligentes emuladores tecnificados de los ancianos bíblicos de Babilonia**,⁴⁰³ y la intromisión a la vida privada de una persona de carácter público y en su caso el derecho de información que puede tener la sociedad o incluso un País, en conocer actos eminentemente privados, como fue el caso de la Princesa Diana de Gales, pues, no solamente ésta era figura de la vida política y social, sino también, adornaba las revistas del corazón de Inglaterra y de muchos periódicos a nivel mundial.

Uno de los ejemplos más claros en la dicotomía que puede existir entre un elemento íntimo y la publicidad que le den los medios de comunicación, y con ello, el conocimiento del entorno en donde se sitúa la persona pública, de hecho cierto o falso, ya sea por alguna manía, preferencia sexual, desvío mental, etc., que traiga con ello, el desprecio, el odio o la burla, no obstante, que sea una persona del ámbito público, y por lo tanto, su actuar se encontrará aún más limitado en su privacidad, un claro ejemplo, fue que un expresidente del País, más poderos del mundo, se vio envuelto en un escándalo sexual, efectivamente hablamos del señor **Bill Clinton**:

El expresidente de los Estados Unidos de Norteamérica, fue sometido a observación permanente de su comportamiento sexual extra matrimonial y denunciado públicamente por supuestas hazañas de las que se tuvo conocimiento a través de grabaciones telefónicas. **Gennifer Flowers, Kathleen Willy, Paula Jones y Mónica Lewinsky**, fueron catapultadas al centro de la opinión pública, no sólo americana, como víctimas de la supuestamente incontrolada pasión erótica de **Bill Clinton**.⁴⁰⁴

⁴⁰² Idem.

⁴⁰³ Ibidem. Página 17.

⁴⁰⁴ Ibidem. Página 13.

Otro ejemplo palpable del interés por parte de una sociedad morbosa, habida de conocer los aspectos más íntimos de sus personajes públicos, ya sean: políticos, deportistas, actores, cantantes, prominentes empresarios, etc., por lo tanto, desean saber sobre la vida íntima de estas personas públicas, lo encontramos con otro expresidente, de una Nación, muy alejada de los Estados Unidos de Norte América, como lo es Argentina, donde ocurrió un caso muy similar:

En marzo de 1998, la sala H. de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de Buenos Aires, Argentina condenó a la revista argentina **Noticias**, a pagar \$150,000.00 (CIENTO CINCUENTA MIL PESOS) al (entonces) Presidente Carlos Menem, por haber violado su “**derecho a la intimidad**”, publicando fotos e informaciones sobre su hijo extramatrimonial concebido con Martha Meza. La revelación de paternidad presidencial hizo recordar algunos casos similares, como la información publicada el 10 de noviembre de 1994, por **Paris Match** acerca de la hija extramatrimonial de **Francois Mitterand**.⁴⁰⁵

Como hemos visto, la línea delgada que existe entre la vida privada o íntima de una persona pública, en donde ésta tiene un espacio de privacidad muy limitado a comparación de cualquier ciudadano común y corriente, razón por la cual, Ernesto Garzón Valdés, hace la distinción de lo íntimo, de lo privado y de lo público.

Este jurisconsulto, señala que en relación a lo íntimo, **es por lo pronto el ámbito de los pensamientos de cada cual, de la formación de decisiones de las dudas que escapan a una clara formulación, de lo reprimido, de lo aún no expresado y que quizás nunca lo será, no solo porque no se desea expresarlo, sino porque es inexpresable; es, no pocas veces, el marasmo que tanto suele interesar a los psicoanalistas desde que Freud les enseñara a distinguir entre el yo, el ego y el super ego.**⁴⁰⁶

Por cuanto hace a lo privado, **es el ámbito donde pueden imperar exclusivamente los deseos y preferencias individuales. Es condición necesaria del ejercicio de la libertad individual.**⁴⁰⁷

⁴⁰⁵ Idem.

⁴⁰⁶ Ibidem. Página 15.

⁴⁰⁷ Ibidem. Página 17.

Lo público estará caracterizado **por la libre accesibilidad de los comportamientos y decisiones de las personas en sociedad. Más aún cuando ellas desempeñan algún cargo dotado de autoridad político-jurídica, la publicidad de sus actos se convierte en un elemento esencial de todo estado de derecho.**⁴⁰⁸

Como lo hemos visto a lo largo de este trabajo, atendiendo al papel que una persona desempeña en la sociedad, adquiere mayores connotaciones públicas, la esfera de su vida privada se va reduciendo, hasta llegar a un punto en donde es difícil trazar un límite preciso, entre lo privado y lo público, esto es consecuencia de una mayor permisibilidad, por lo que respecta a la recolección e información por parte de terceros, y a una mayor necesidad de control normativo del ejercicio del poder público.

En ese tenor, el artículo 24 de la ley en estudio, da el concepto de daño moral, definición legal que se encuentra prevista en el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1916 con motivo de la reforma de 19 de Mayo de 2006, la cual derogó el artículo 1916 bis, con motivo de la ley en estudio, consideramos que la promulgación de ésta no fue lo correcto, toda vez que como se ha dicho a lo largo de esta tesis, la disposición legal en donde deben estar insertos los conceptos de derechos de la personalidad o de la persona, patrimonio, patrimonio moral o extrapatrimonial, así como los conceptos de daño moral, vida privada, derecho al honor, propia imagen y malicia efectiva, que se encuentran regulados por esta ley, los cuales no son todos los derechos de personalidad, porque falta regular el derecho al título profesional, arte, al nombre y, en su caso, seudónimo a la presencia física, al secreto epistolar, telefónico, profesional (Ya lo hace el Código Civil para el Distrito Federal), de comunicación teleimpresa, secreto al testamento y a su vida privada y familiar, la regulación a la exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, el derecho al cadáver, el derecho a los fluidos líquidos (sangre, placenta del nacido, esperma, etc.).

Los nuevos derechos no patrimoniales como son el derecho a vivir en un ambiente sano, al que se encuentra obligado el Estado, el derecho a la salud, el derecho a disponer parcialmente de su

⁴⁰⁸ Idem.

cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación, regulando también, la disposición de órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, dar los lineamientos para otorgar dicha donación a través de sus familiares, instituciones o en su caso, si la persona ha dejado testamento al respecto, razón por la que consideramos oportuno crear dentro del Código Civil para el Distrito Federal, un capítulo especial o bien, empezar por definir en el Libro Primero, título duodécimo, que es el patrimonio económico, el patrimonio moral, y que elementos integran este último, porque en la actualidad, este Código Civil, sólo define que es el patrimonio familiar, en el artículo 723 al artículo 746, del citado código sustantivo.

Por lo tanto, si se ha dado un daño moral, en la forma que lo regula esta ley, lo más correcto sería, que la forma de reparar e indemnizar el daño extrapatrimonial o moral, debería de regularse en el libro Cuarto, Primera Parte, Capítulo V, de las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos del Código Civil del Distrito Federal, o en su caso debe hacerse un capítulo especial; en relación a los derechos de la personalidad, en donde defina estos conceptos, los elementos que lo integran, y la forma de reparación e indemnización de los derechos patrimoniales no económicos.

Cabe destacar que la ley en estudio, toma como base o punto de partida el derecho de la personalidad, y sus subdivisiones como son: **la vida privada, derecho al honor, propia imagen y malicia efectiva**, y en los artículos 24 y 25,⁴⁰⁹ el primero, define qué es el daño moral, y el segundo, establece las excepciones al patrimonio moral, cuando se emitan opiniones, ideas o juicios de valor sobre cualquier persona, siempre y cuando no se utilicen palabras, frases o expresiones insultantes por sí mismas, innecesarias para el ejercicio de la libertad de expresión, como a continuación se precisa:

Artículo 24.- El daño se reputará moral cuando el hecho ilícito menoscabe a los componentes del patrimonio moral de la víctima. Enunciativamente se consideran parte del patrimonio moral, el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación y la imagen de la persona misma.

Artículo 25.- No se considerará que se causa daño al patrimonio moral cuando se emitan opiniones, ideas o juicios de valor sobre cualquier persona, siempre y cuando no se utilicen

⁴⁰⁹ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo 2010.

palabras, frases o expresiones insultantes por sí mismas, innecesarias para el ejercicio de la libertad de expresión. Las imputaciones de hechos o actos que se expresen con apego a la veracidad, y sean de interés público tampoco podrán ser motivo de afectación al patrimonio moral.

Siguiendo con el análisis de esta ley materia de esta tesis, en el artículo 26⁴¹⁰, define que es la afectación en cuanto a la propia imagen a saber lo define de la siguiente forma:

Artículo 26.- La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos sin la autorización de la persona constituye una afectación al patrimonio moral. La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona con fines peyorativos, publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga dará lugar a la reparación del daño que por la difusión de la misma se genere. Mientras no sea condenado por sentencia ejecutoriada, el probable responsable tiene derecho a hacer valer el respeto a su propia imagen.

A lo largo de este capítulo IV, hemos comentado que la intención del legislador, era regular la actividad de los medios de comunicación, respecto de la opiniones, propalación o difusión de sus notas periodística, de entretenimiento, información, etc., en relación a las personas físicas reconocidas o persona pública, hemos visto, la voracidad de los medios de información, de entrometerse en la vida privada de los segundos, al uso indiscriminado de la voz o imagen de una persona pública, tomados en lugares privados o considerados como íntimos, para la gran mayoría de las personas, como sería la casa, el lugar de trabajo, el centro de culto donde acuden a profesar la religión que más les plazca, de manera sistemática, se encuentran presentes los medios de comunicación y en muchas de las veces las personas físicas no están contentas con la presencia de los medios de comunicación, llegando incluso a realizar conductas despóticas, insultar o golpear a los reporteros, camarógrafos, etc., sosteniendo estos últimos, el argumento al derecho a la información que le otorga la Carta Magna, y que ella es una persona pública, por lo que la sociedad esta interesada en lo que ella haga, siendo el caso que los medios de comunicación consideran que al ser una persona pública, no tienen derecho a una vida privada, y que todos sus actos públicos o privados que hagan, deben ser dados a conocer a la opinión pública, cosa que es completamente nefasta de considerar.

⁴¹⁰ Idem.

Siguiendo con el estudio de esta ley, los assembleístas, definieron que se debe de entender como intromisiones ilegítimas, contenidas en el artículo 27⁴¹¹, en la especie, por parte de los medios de comunicación en la vida privada de una persona física o moral, como a continuación se indica:

Artículo 27.- No se reputarán intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés público, histórico, científico o cultural.

En cuanto al Derecho a la Reserva.

Este es un derecho que se encuentra íntimamente ligado con el derecho al honor, más aún existen diferentes acepciones propias de esta materia, pues, para algunos autores al hablar el derecho al honor, se infiere un derecho distinto cuando se habla del derecho a la reserva o al secreto.

Si el ser humano tiene la aspiración a ser respetado y hasta admirado por sus demás semejantes, por lo tanto, también existe la necesidad legal de tener momentos de descanso en donde ésta persona pueda tener una actividad privada, íntima, razón por la cual para diferentes autores entre ellos el Maestro Gutiérrez González, establece que en cuanto al derecho al secreto, a la intimidad o a la reserva se pueden catalogar de la siguiente manera:

- a).- Derecho al secreto epistolar;
- b).- Derecho a la inviolabilidad del domicilio;
- c).- Derecho al secreto telefónico;
- d).- Derecho al secreto profesional;
- e).- Derecho de imagen;
- f).- Derecho al secreto de disposición de bienes por última voluntad, y;
- g).- Derecho a la intimidad.

⁴¹¹ Idem.

En cuanto al primero de ellos, **derecho al secreto epistolar**, éste se encuentra consagrado en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, el cual señala que toda la correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estarán libres de todo registro.

Por cuanto hace al derecho a la **inviolabilidad del domicilio**, estos derechos se encuentran consagrados en los artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna.

En cuanto al derecho **al secreto telefónico**, éste derecho también, se encuentra regulado en los artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna, así también se encuentra regulado este derecho en la Ley de Vías Generales de Comunicación, el cual establece sanciones, tanto pecuniarias, como morales al sujeto responsable que con su actuar produzca un hecho dañoso.

En relación al inciso d), éste derecho se encuentra regulado también en los artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna, pero también cabe precisar que se encuentra regulado por el artículo 5º de la Ley General de Profesiones del Distrito Federal.

En este mismo sentido el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 2590,⁴¹² establece la obligación del profesionista de guardar el secreto profesional.

Artículo 2590. El procurador o abogado que revele a la parte contraria los secretos de su poderdante o cliente, o le suministre documentos o datos que lo perjudiquen, será responsable de todos los daños y perjuicios, quedando, además, sujeto a lo que para estos casos dispone el Código Penal.

En cuanto al derecho al **secreto o a la reserva de la imagen**, es preciso indicar que nuestro Código Civil no establece ninguna disposición normativa que regule éste concepto.

Por cuanto hace al derecho **al secreto testamentario o disposición de la última voluntad**, entendiendo este acto jurídico como la última disposición que hace una persona para que después de acaecida su muerte se entreguen sus bienes muebles e inmuebles, e incluso sus derechos que en vida

⁴¹² www.gobernacion.gob.mx. Fecha de consulta 2 Junio 2016.

disfrutó a las personas físicas o morales que el considere más aptas, por lo que el Código Civil para el Distrito Federal, establecía dos formas de otorgar un testamento, el cual podía ser ordinario, como lo establecía el artículo 1500,⁴¹³ya derogado, que mencionamos como referencia el cual era del tenor siguiente:

Artículo 1500. El ordinario puede ser:
 I. Público abierto;
 II. Público cerrado; y
 III.- Públicos simplificado; y
 IV.- Ológrafo.

Y posteriormente el artículo 1501⁴¹⁴ del Código Civil para el Distrito Federal, también derogado establecía, cuál era el testamento especial.

Artículo 1501. El especial puede ser:
 I. Privado;
 II. Militar;
 III. Marítimo, y
 IV. Hecho en país extranjero.

En cuanto al derecho a la intimidad, es preciso destacar primero, cuál, es el concepto que se tiene en el Diccionario de la Real Lengua Española quien lo define de la siguiente forma:

Intimidad: “F. amistad íntima, /: zona espiritual íntima y reservada de una persona o de un grupo, especialmente de una familia.”⁴¹⁵

El maestro Gutiérrez y González, cita en su libro “**El Patrimonio**”, que ante el problema de poder definir el concepto de intimidad, algunos juristas señalan que la mejor forma de solucionar este problema, es precisar que elementos pueden comprender lo íntimo y así indica que para el Jurista Eduardo de la Parra Trujillo, define que se entiende por intimidad: “**Ante la imposibilidad de definir la intimidad, podemos enunciar, de manera ejemplificativa, alguno de los aspectos de la integridad, tales como el domicilio, el Secreto Profesional, la correspondencia, la ideología política y**

⁴¹³ www.gobernacion.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo 2010.

⁴¹⁴ Idem.

⁴¹⁵ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. Ob. Cit. Página 783.

religiosa, la información médica, conversaciones telefónicas, relaciones afectivas, tendencias sexuales, información financiera, etc.”⁴¹⁶

En años recientes en nuestro País se creó el **Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI)**, hoy denominado **Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de datos Personales**, nos encontramos que el Poder Ejecutivo Federal, cuenta con éste organismo, el cual, tiene como un elemento básico de sus funciones es la de regular y vigilar la transparencia de la información gubernamental; ahora bien, uno de los últimos escándalos, respecto del tema del derecho a la privacidad e intimidad que debe velar el Estado Mexicano, con relación a todos sus ciudadanos, nos encontramos con los casos o escándalos de la venta de copias de la base de datos del Registro Federal Electoral, a la compañía estadounidense **Choice Point**,⁴¹⁷ lo cual, evidencia el peligro que corren todos los ciudadanos de esta Nación, una vez que ante este Instituto, previamente para ser registrados en el mismo, todas las personas mayores de dieciocho años, tuvieron que entregar datos como son copias de actas de nacimiento, o certificados o constancias de fe de hechos ante Notarios o Autoridades Administrativas o de los Registros Civiles del País, tuvieron que dar copia simple de identificación oficial, proporcionando sus datos personales, tales como edad, domicilio, ocupación, teléfono, etc., y hecho lo anterior, se procedió a tomarles fotografía de su cara (imagen propia o retrato), así como también, a todos los ciudadanos ante este Registro, en su base de datos quedó registrada la firma y también, se obtuvo y registró la huella dactilar, hechos de corrupción o negligencia ocurridos en el año del 2002, en donde se consignó a cuatro presuntos probables responsables, ante el Juez de Distrito Penal, por la posible sustracción de base de datos, bajo la modalidad del delito de **“traición a la patria”**.

En este mismo sentido, otro escándalo o ejemplo de corruptela que se dio en nuestra Nación, en relación con la intromisión al derecho de intimidad y privacidad de millones de personas que debería vigilar con todo ahínco el Estado, y que precisamente dejó de hacer, lo encontramos en el caso del

⁴¹⁶ De la Parra Trujillo Eduardo. Citado por Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad**, Novena Edición. Ob. Cit. Página 878.

⁴¹⁷ Villanueva, Ernesto/Luna Pla Issa. **Derecho de Acceso a la Información Pública**. Primera Edición. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Distrito Federal. México 2004. Página 7.

Registro Nacional de Vehículos (RENAVE),⁴¹⁸ el cual contaba con un padrón de vehículos, así como una serie de datos que podemos considerar confidenciales respecto de los propietarios de los vehículos que inscribieron dichos automotores ante el **RENAVE**, el cual por cierto, no era parte de alguna dependencia o Institución pública, por el contrario, fue otorgada dicha concesión a particulares, donde a raíz del escándalo de la detención del Director del **RENAVE**, el argentino Miguel Cavallo, por los delitos de Genocidio y lesa humanidad, cometidos de su parte, en contra de cientos de personas en el País de las pampas, cuando éste era integrante del ejercito de Argentina, éste no distinguido personaje, sería, quien tendría a su alcance, una base de datos confidenciales de millones de mexicanos, lo que puso entre dicho la permanencia del Renave, que obligó a las autoridades federales por desaparecer este Registro.

Siguiendo con el análisis de la ley a estudio, se definió lo que se debía de entender como **MALICIA EFECTIVA**, y da el concepto legal en el artículo 28,⁴¹⁹ en ese mismo sentido los artículos 29 al 34⁴²⁰, de la ley en comento, establecen los casos en los cuales un servidor público podrá demandar la afectación al daño patrimonial, y finalmente en el último artículo, define que es el interés público, por lo que los pasamos a transcribir:

Artículo 28.- La malicia efectiva se configura en los casos en que el demandante sea un servidor público y se sujetará a los términos y condiciones del presente capítulo.

Artículo 29.- Se prohíbe la reparación del daño a los servidores públicos que se encuentren contenidos en los supuestos del presente título, a no ser prueben que el acto ilícito se realizó con malicia efectiva.

Artículo 30.- Los servidores públicos afectados en su patrimonio moral por opiniones y/o informaciones, conforme al artículo 33 de la ley, difundidas a través de los medios de comunicación e información, deberán probar la existencia de la malicia efectiva demostrando:

- I. Que la información fue difundida a sabiendas de su falsedad;
- II. Que la información fue difundida con total despreocupación sobre si era falsa o no; y
- III. Que se hizo con el único propósito de dañar.

Artículo 31.- En el caso de las figuras públicas, la acción procederá siempre y cuando se pruebe la fracción I del artículo anterior.

Artículo 32.- En los demás casos bastará que se demuestre la negligencia inexcusable del demandado.

⁴¹⁸ Ibidem. Página 10.

⁴¹⁹ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de consulta 10 Marzo de 2010.

⁴²⁰ Idem.

Artículo 33.- Los servidores públicos tendrán limitado su derecho al honor, a la vida privada y a su propia imagen como consecuencia del ejercicio de sus funciones sometidas al escrutinio público.

Artículo 34.- Para efectos de este apartado. Se reputarán informaciones de interés público:

I. Los datos y hechos sobre el desempeño, en el sentido más amplio, de los servidores públicos, la administración pública y organismos privados que ejerzan gasto público o cumplan funciones de autoridad.

II. Los datos sobre acontecimientos naturales, sociales, políticos, económicos y culturales que pueden afectar, en sentido positivo o negativo a la sociedad en su conjunto.

III. Aquella información que sea útil para la toma de decisiones de las personas, para ejercer derechos y cumplir obligaciones en una sociedad democrática.

Como se dijo en la exposición de motivos, en la gran mayoría de países de Europa, la acción o vía única para demandar la reparación del daño moral, es la materia civil, habida cuenta que se tienen el antecedente negativo y reiterado, que en muchos casos, las personas influyentes, llámese un alto funcionario público o bien un empresario prominente, utilizaban el ámbito penal a efecto de tomar venganza en contra de periodistas o bien comunicólogos, cuando éstos realizan su labor periodística y dan a conocer a la opinión pública, hechos o circunstancias que no son favorables a los intereses de los servidores públicos o personas públicas, de ahí que en la actualidad, se establezcan, casos excepcionales donde el funcionario público podrá demandar por la afectación de su daño moral.

Expuesto lo anterior, como hemos visto, las disposiciones legales que regula la ley materia de este estudio, estos conceptos no estaban regulados con anterioridad en el Código Civil para el Distrito Federal, luego, es oportuno tomar estas definiciones e insertarlos dentro de este Código sustantivo, por ser la fuente legal, más correcta en donde deben estar regulados.

Una vez que la ley materia de estudio, ha señalado, los conceptos legales como son derechos de la personalidad, ejercicio de los derechos de la personalidad, patrimonio moral, la vida privada, derecho al honor, propia imagen, daño moral y malicia efectiva, que habrá de regular etc., en los artículos ya analizados, esta disposición legal, establece en el Título Cuarto, los medios de defensa del derecho a la vida privada, al honor y la propia imagen, contenidos en los artículos 35 al 38,⁴²¹ los cuales, señalan lo siguiente:

⁴²¹ Idem.

Artículo 35.- La tramitación de la acción se sujetará a los plazos y condiciones establecidos para los procedimientos en Vía de Controversia en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Artículo 36.- Para que se produzca el daño al patrimonio moral se requiere:

I.- Que exista afectación en la persona, de los bienes tutelados en la presente ley;

II.- Que esa afectación sea a consecuencia de un acto ilícito; y

III.- Que haya una relación de causa-efecto entre ambos acontecimientos.

Para la procedencia de la acción se deberá tomar en cuenta la mayor o menor divulgación que el hecho lesivo ha tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso.

Artículo 37.- La carga de la prueba recaerá, en principio sobre el actor, quien deberá demostrar el daño en su derecho de personalidad derivado de un hecho ilícito.

La valoración del daño al patrimonio moral debe ser realizada tomando en cuenta la personalidad de la víctima, su edad, posición socioeconómica y naturaleza pública o privada, la índole del hecho ilícito, la gravedad objetiva del perjuicio, la mayor o menor divulgación.

Artículo 38.- Las acciones para exigir la reparación del daño contenidas en la presente ley prescribirán a los dos años de la fecha en que se causó efectivamente el daño que contará a partir de la realización del acto que se presume ilícito.

El primero de los artículos señala que la acción que se intente con base en esta ley, se sujetará a los plazos y condiciones establecidos a los procedimientos o controversias contenidas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debiendo de entender que deberá estarse a lo que ordenan los artículos 95, 97, 98, 255 y demás aplicables del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, donde la regla general es, que una vez admitida a trámite la demanda, se ordena emplazar a juicio a la parte demandada, quien tendrá quince días para dar contestación a la demanda incoada en su contra.

Ya comentamos en el capítulo II de esta tesis, que en Argentina y México, para demostrar el daño moral, sólo basta dos cosas, acreditar la afectación al patrimonio moral (que exista la afectación en los derechos de personalidad de un persona -física o moral-, y que esa afectación sea a consecuencia de un hecho ilícito, y esta ley, señala además, que haya una relación de causa-efecto, como lo refiere el artículo 36 de la ley en cita.

El artículo 37, de la ley en comentario, señala que la carga de prueba recaerá, en principio sobre el actor, quien deberá demostrar el daño en su derecho de personalidad derivado de un hecho ilícito,

hipótesis normativa que es semejante a lo que previene el artículo 281⁴²² del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual es del tenor siguiente:

Artículo 281.- Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones.

En la segunda parte de este artículo el legislador señaló, que la valoración del daño al patrimonio moral debe ser realizada tomando en cuenta la personalidad de la víctima, su edad, posición socioeconómica y naturaleza pública o privada, la índole del hecho ilícito, la gravedad objetiva del perjuicio, la mayor o menor divulgación, artículo que se contradice con la hipótesis normativa contenida en el numeral 41, de la misma ley, que a continuación analizaremos.

Finalmente, la ley en estudio en el título quinto, en los artículos 39 a 44,⁴²³ establecen las responsabilidades y sanciones; se regula la forma de indemnizar el daño moral ocasionado por los medios de comunicación a las personas físicas o morales, como a continuación se indica:

Artículo 39.- La reparación del daño comprende la publicación o divulgación de la sentencia condenatoria, a costa del demandado, en el medio y formato donde fueron difundidos los hechos y/u opiniones que constituyeron la afectación al patrimonio moral.

Artículo 40.- En ningún caso, las sanciones derivadas del daño al patrimonio moral serán privativas de la libertad de las personas.

Artículo 41.- En los casos en que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39 se fijará indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el acto ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de trescientos cincuenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, lo anterior no incluye los gastos y costas que deberá sufragar y que podrán ser restituidos conforme lo que dispone en estos casos el Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En los casos de los sujetos contemplados en el artículo 33 de esta ley el Juez podrá, dependiendo las características especiales del caso, disminuir hasta en un setenta por ciento la cantidad máxima establecida en el presente artículo.

Artículo 42.- Mientras no sea ejecutoriada la sentencia no se tendrá por totalmente concluido el expediente. El juez podrá dictar las medidas de apremio que la ley le autorice para el debido cumplimiento de la sanción.

⁴²² Idem.

⁴²³ Idem.

Artículo 43.- En caso de reincidencia, en el plazo de un año, el Juez podrá imponer hasta en una mitad más del monto máximo por indemnización.

Artículo 44.- Las resoluciones derivadas por el la acción de daño moral podrán ser impugnadas conforme a los procedimientos y plazos que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El artículo 39, de esta ley, señala que la reparación del daño comprenderá la publicación o divulgación de la sentencia condenatoria, a costa del demandado, en el medio y formato donde fueron difundidos los hechos y/u opiniones que constituyeron la afectación al patrimonio moral, debiendo aclarar que deberá hacerse en el mismo horario, nivel de audiencia y con la misma difusión que se le dio al momento de hacer el señalamiento falso o cierto, en perjuicio de una persona física o moral.

Ya comentamos en el inicio de este capítulo IV, al señalar en la exposición de motivos, que en la mayoría de los países desarrollados, la acción o forma de reclamar la indemnización a los derechos de la personalidad o derechos patrimoniales no pecuniarios, es únicamente la vía civil, porque la experiencia ha dicho que la materia penal, es una forma de venganza, utilizada principalmente por la clase en el poder o por las personas con gran solvencia económica o bien por servidores públicos, en contra de los medios de comunicación, por lo tanto, se reafirma en el artículo 40 de esa Ley, que en ningún caso, las sanciones derivadas del daño al patrimonio moral, serán privativas de la libertad de las personas.

Uno de los artículos más cuestionados a nuestra manera de ver es el artículo 41, el cual está en franca contraposición con lo que ordena el artículo 39 de la misma ley en estudio, porque el primero, señala que en los casos que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39, se fijará una indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el hecho ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, que en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de 350 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Es oportuno indicar que la ley en estudio, desde que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 16 de Mayo de 2006, y hasta la fecha en que se termina esta tesis, sólo ha tenido una reforma, en su artículo 41, el cual fue reformado, sin tener una modificación substancial, y sólo se hizo el cambio de la indemnización que no deberá exceder de 350 días de salario mínimo general

vigente en el Distrito Federal, con motivo de la abrogación del término de salario mínimo general vigente en esta Ciudad Capital, por la nueva denominación **unidad de cuenta de la Ciudad de México**, por lo que a la fecha no ha existido modificación substancial alguna a la ley en estudio.

En ese sentido, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, derogó el segundo párrafo del artículo en comento, reforma que fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, con fecha 28 de Noviembre de 2014, para quedar de la siguiente forma:

(REFORMADO, G.O.D.F. 28 DE NOVIEMBRE DE 2014)

Artículo 41⁴²⁴.- En los casos en que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39 se fijará indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el acto ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de trescientos cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente, lo anterior no incluye los gastos y costas que deberá sufragar y que podrán ser restituidos conforme lo que dispone en estos casos el Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

(N. DE E. DEROGADO SEGUNDO PÁRRAFO, G.O.D.F. 28 DE NOVIEMBRE DE 2014).

Continuando con el estudio de este artículo, no se incluyen los gastos y costas que deberán cubrir los demandados, para el caso que la sentencia definitiva tenga por acreditada la acción, y que podrán ser restituidos conforme lo que dispone el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Al analizar el artículo 37 de esta ley, señalamos que la carga de prueba recaerá en el actor, quien deberá demostrar el daño en su derecho de personalidad derivado de un hecho ilícito, hipótesis normativa que es semejante a lo que previene el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y que la segunda parte de este artículo el legislador señaló, que la valoración del daño al patrimonio moral debía ser estudiado tomando en cuenta la personalidad de la víctima, edad, posición socioeconómica y naturaleza pública o privada, la índole del hecho ilícito, la gravedad objetiva del perjuicio, la mayor o menor divulgación, mismos que serán tomados en cuenta al momento de imponer la indemnización.

⁴²⁴ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de Consulta 2 Junio de 2016.

Pero contrario a tal opinión, este artículo da un paso atrás en los derechos de la personalidad, porque el mismo señala, que en los casos que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39, se fijará indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el acto ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, **que en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de trescientos cincuenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal (hoy denominado unidad de cuenta de la Ciudad de México)**, concepto de indemnización que sería propia de antes de la reforma al Código Civil del Distrito Federal de 2 de diciembre de 1982, pero que a partir de esa reforma resulta ser anacrónico, porque establecer un tope, el cual la cantidad en pecuniario es irrisoria, tomando en consideración que en el año de 2015, en el Distrito Federal, el salario mínimo es de setenta diez pesos (\$70.10/100 M.N.), por lo que multiplicado por 350, días nos da la fabulosa cantidad de **VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (\$24,535.00/100 M.N.)**.

Condena que resulta ser insignificante, tomando en cuenta que la ley en estudio, reglamente a los medios de comunicación, llámese Televisa S.A., Televisión Azteca, Televisora del Valle de México, los sistemas de cable (Cablevisión, Mastv, Sky), los medios escritos como son el Universal, la Prensa, Ovaciones, Organización Editorial Mexicana, etc., personas morales que cuentan con un gran poder económico, luego, al establecerse una pena determinada máxima de **VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (\$24,535.00/100 M.N.)**, resulta ser ínfima en relación a la propagación o difusión de un hecho cierto o falso, que se le atribuya a una persona física, del ámbito público, como sería un artista, deportista, empresario prominente, etc., o bien, en contra de una persona moral, en su caso, a sabiendas que la multa máxima que le habrían de imponer es por la cantidad antes indicada, preferirán pagar ésta y no dejar de difundir una nota amarillista, o bien, cierta pero íntima de una persona ya sea que fuere tomada en un lugar privado, o bien, que por la situación tan privada que pudiera tener, implicaría un desprestigio frente a la sociedad o bien frente a su familia, y como desafortunadamente las notas rojas, amarillitas o de escándalos son las que venden más tirajes de periódicos, revistas, en los horarios triple AAA, que son los que tiene mayor rating, es lo que quieren saber las personas, y por lo tanto, las empresas que se patrocinan en esos horarios, son las que pagan más caros los comerciales, con tal de salir en el momento en que hay mayor asistencia o afluencia de televidentes, sin importantes que en muchas de la veces la información sea de carácter estrictamente privado, como sería, la relación sentimental, el derecho a la intimidad que pudiera haber entre dos

personas, el derecho de realizar actividades propias del culto religiosos que más les plazca, sirviendo de ejemplo, en la actualidad, la gran mayoría de artistas vende su boda a determina revista del espectáculo, a costa de que paguen toda la boda o bien que le sea entregada una cantidad que puede oscilar entre los doscientos mil pesos a veinte mil dólares, dependiendo de la popularidad del artista o gente del medio del espectáculo.

Consideramos este artículo, como un elemento que lejos de beneficiar el pujante camino de los derechos de la personalidad, así como el de impulsar por una mejor comprensión de los derechos no patrimoniales, morales o extrapatrimoniales, nos regresa la época donde la forma de indemnizarlo o repararlo estaba supeditada a la afectación patrimonial del hecho ilícito, ya sea por acción u omisión o bien, derivado de un acto contractual, que nos devuelve antes de la reforma de diciembre de 1982, a los artículos de 1916 y 1916 Bis, del Código Civil para el Distrito Federal.

Como lo comentamos con anterioridad, en esta tesis, en la actualidad la gran mayoría de juristas del mundo y nacionales, tienen la opinión, que una vez acreditado el daño moral ante la autoridad judicial, ésta estará en el momento de determinar el monto de la reparación o indemnización por este concepto o daño sufrido, no queda al libre arbitrio de la autoridad judicial, pues, el juez deberá valorar la existencia y cuantificación del daño moral, con base en parámetros subjetivos como son:

- a) Los derechos de personalidad vulnerados. En este sentido existen diferentes grados de responsabilidad acorde a los derechos ya mencionados con anterioridad.
- b) El grado de responsabilidad. El análisis del grado de responsabilidad, en lugar del grado de culpabilidad o intencionalidad, conlleva a diversos aspectos, tanto positivos como negativos.
- c) La situación económica del responsable y el de la víctima. Es claro que el principio de la reparación del daño moral se apoya en proporcionalidad y equivalencia entre el monto de la indemnización y la satisfacción que se pueda comparar al derecho de la personalidad vulnerado.

Por lo tanto, la imposición en esta ley, del **monto por indemnización, la cual, no deberá exceder de trescientos cincuenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal (hoy denominada unidad de cuenta de la Ciudad de México)**, por la cantidad de **VEINTICUATRO**

MIL QUINIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (\$24,535.00/100 M.N.), además de irrisoria y anacrónica, va contracorriente del pensamiento actual y en boga a nivel mundial.

Sobra comentar que el artículo 42⁴²⁵, de la ley en estudio, establece, que mientras no cause estado, la sentencia, debiendo señalar, sentencia definitiva, no se tendrá por totalmente concluido el expediente, debiendo ser lo correcto el juicio, y que el juez podrá dictar las medidas de apremio que la ley autorice para el debido cumplimiento de la sanción, cabe aclarar que estamos en juicios de materia civil, mismos que por su naturaleza son de estricto derecho, y a instancia de parte. Luego, resulta contradictorio esta parte del artículo en comento, porque el actor es quien tiene la obligación de promover la ejecución de la sentencia definitiva, y no irrogar dicha carga procesal al Juez, por lo que lo consideramos que va más allá de las facultades que le está concediendo esta ley, el cual transcribimos a continuación:

Artículo 42.- Mientras no sea ejecutoriada la sentencia no se tendrá por totalmente concluido el expediente. El juez podrá dictar las medidas de apremio que la ley le autorice para el debido cumplimiento de la sanción.

Continuando con el estudio de la ley materia de esta tesis, el artículo 43,⁴²⁶ señala que en caso de reincidencia, por parte del o los demandados en el plazo no mayor de un año, el Juez podrá imponer hasta en una mitad más el monto máximo por indemnización, por lo que aún y cuando una misma persona física o moral, reincida o fuere condenada nuevamente en una sentencia definitiva, la multa máxima será por la cantidad de **\$36,802.50/100 M.N.**, misma que sigue siendo muy baja en consideración a la afectación o daño moral, sufrido en perjuicio del sujeto pasivo, por lo que reiteramos que este artículo deberá ser modificado y que pasamos a transcribir:

Artículo 43.- En caso de reincidencia, en el plazo de un año, el Juez podrá imponer hasta en una mitad más del monto máximo por indemnización.

⁴²⁵ www.asambleadf.gob.mx. Fecha de Consulta 10 Marzo de 2010.

⁴²⁶ Idem.

Como punto final el artículo 44,⁴²⁷ de la ley en estudio, el cual pasamos a transcribir señala lo siguiente:

Artículo 44.- Las resoluciones derivadas por el la acción de daño moral podrán ser impugnadas conforme a los procedimientos y plazos que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Este artículo señala que las resoluciones derivadas por la acción de daño moral podrán ser impugnadas conforme a los procedimientos, plazos y en su caso los recursos, entre ellos, el de apelación o revocación, etc., que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, lo cual solo corrobora como hemos comentado que atendiendo a la supremacía de las leyes, lo más pertinente es que las disposiciones legales contenidas en la ley en estudio, sean insertadas en el Código Civil para el Distrito Federal, por ser la norma sustantiva más apropiada.

D) Crítica a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal (Hoy Ciudad de México).

Como se ha visto en el desarrollo de este capítulo cuarto, el Código Civil para el Distrito Federal, no define conceptos tan trascendentales como son el patrimonio económico, limitándose únicamente a precisar qué se entiende por patrimonio familiar, menos define que es patrimonio moral o no económico, el cual ya se encuentra previsto en la fracción VI del artículo 7 de la Ley en estudio, en este sentido esta última disposición legal, ya regula conceptos legales como son la vida privada, derecho al honor, propia imagen, malicia efectiva y daño moral, la regulación a la exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, cuando sean publicados o difundidos sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, etc., entre otros, y como se ha acreditado otras legislaciones estatales, ya definen estos conceptos extrapatrimoniales, como se vio a través del desarrollo de éste trabajo hemos demostrado que estos conceptos tan importantes deben de estar insertos en el Código Civil para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México.

⁴²⁷ Idem.

La responsabilidad y daño moral causado por los medios de comunicación en relación con las personas físicas, debería regular hipótesis normativas tales como: derechos personales de vida, integridad física y psíquica, afectos, sentimientos y creencias, honor o reputación, derecho al título profesional, arte, al nombre y, en su caso, seudónimo a la presencia física, al secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa.

En este sentido también, los derechos de la personalidad, deben de regular, el secreto al testamento, la vida privada y familiar, se debe de regular el derecho al cadáver, el derecho a los fluidos líquidos (sangre, placenta del nacido, esperma, etc.), en Europa, en los países como Italia y Francia, se habla de los nuevos derechos no patrimoniales, como lo son el derecho a vivir en un ambiente sano, al que se encuentra obligado el Estado, el derecho a la salud, el derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del donante y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación, regulando también, la disposición de órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, dar los lineamientos para otorgar dicha donación a través de sus familiares, instituciones o en su caso, si la persona ha dejado testamento al respecto, razón por la que consideramos que todas estas disposiciones jurídicas deben de ser reguladas por el Código Civil para el Distrito Federal, donde se cree un capítulo especial, que hable sobre los derechos de la personalidad, los elementos que lo integran, su forma de regularlos, estableciendo cuando haya una afectación a tales derechos, la forma de resarcirlos y en caso de no poder hacerlo la manera de indemnizarlos, estableciendo las bases y parámetros para indemnizarlos a una persona física o moral, por lo que todas estas hipótesis normativas deberán ser insertadas en esta legislación civil.

La ley que es materia de esta tesis, si bien es loable que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, quiso abordar temas que hoy se pueden considerar novedosos, e incluso en la exposición de motivos refieren que es una de las legislaciones más avanzadas de Latinoamérica, lo cierto es que existen Códigos Civiles, como los de Puebla, Tlaxcala, Nuevo León y Jalisco, siendo ésta disposición sustantiva la que de gran forma, define no sólo conceptos que da la ley materia de este trabajo, que se debe de entender por derecho de la personalidad, patrimonio moral, vida privada, honor, propia imagen, daño moral y malicia efectiva, ésta legislación estatal de manera más amplia define los elementos que

integran los derechos de la personalidad, por lo que es urgente, incluir los conceptos antes referidos mediante la creación de un capítulo único en el Código Civil del Distrito Federal, por ser ésta la legislación normativa más idónea para regular los conceptos y en su caso de trasgredir los mismos, establecer las sanciones y las formas de reparar dicho daño moral, voluntario o culposo, que en la gran mayoría de los casos será mediante el pago de una indemnización en pecuniario que deberá ser condenado el demandado por haber causado este daño.

En este mismo sentido, es de destacar que la ley en estudio, no define conceptos legales tales como son:

- * Derecho al título profesional.

- * Derecho al secreto o a la reserva.

- * Derecho a la presencia estética.

- * Derecho de convivencia.

- * Derechos que integran la parte afectiva y que son:

- A.** Familiares.

- B.** De amistad.

- * Derechos que integran la parte físico-somática y que son:

- A.** Derecho a la vida.

- B.** Derecho a la libertad.

- C.** Derecho a la integridad física o corporal

- D.** Derechos ecológicos.

- E.** Derechos relacionados con el cuerpo humano.

- F.** Derecho al cadáver.

Es preciso destacar que la legislación del Estado de Jalisco, establece de manera pormenorizada todos estos elementos que integran los derechos de la personalidad, en un capítulo único, incluso, define que es daño al medio ambiente, también establece la obligación por parte del Estado, que todo

gobernado se desenvuelva en un ambiente libre por lo que es preciso que el Código Civil para el Distrito Federal, regule estos conceptos legales.

E) Propuesta de reformar al artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal en relación a la forma de indemnización del daño moral regulada en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal (Hoy Ciudad de México).

La propuesta que hacemos para que se abroge la presente ley, y sus conceptos jurídicos que contiene, sean insertados en el Código Civil para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, en atención a los siguientes razonamientos:

El Código Civil en comento debe crear un capítulo especial, donde defina primero que son los derechos de la personalidad, cuales son las características y de manera pormenorizada, indique, cuales son estos derechos, no queremos aparecer como unos simples copiadore de otras leyes, y mucho menos ostentarnos como los creadores de tales conceptos, por lo tanto, tomaremos como base las definiciones sobre esta materia que da el Código Civil del Estado de Jalisco, con ello reconocemos la labor de los legisladores de este estado, debiendo hacer hincapié que éstos tomaron mucho del pensamiento del tratadista Ernesto Gutiérrez y González, quien en sus libros de **El Patrimonio**, en sus diversas ediciones e impresiones aborda estos temas, quien toma como referencia a los tratadistas españoles, José Castán Tobeñas, y su libro **Los derechos de la personalidad**; al tratadista Joaquín Díez Díaz, y su libro **Los derechos físicos de la personalidad**; al tratadista Jaime Santos Briz y su libro **La responsabilidad civil**, quienes tomaron estos conceptos e ideas de los tratadistas italianos **Adriano de Cupis, Ferrara**, así como del tratadista francés **Roger Nerson**, quienes primero hicieron estas definiciones e incluso hicieron la clasificación y dieron una tabla de estos derechos, por tanto, no fue un pensamiento único y original de los legisladores del Estado de Jalisco, pero sí es encomiable que hayan insertados estos nuevos tópicos jurídicos al Código Civil, por lo que consideramos que es adecuada la forma que los regulan y que deberían estar insertados en el Código Civil para el Distrito Federal, por lo que se deberá:

1. En el Código Civil para el Distrito Federal, en el Libro Primero, de las personas, en su artículo 22, y artículos subsecuentes, se puede definir que son **los derechos de la personalidad y que bienes protegen** entre ellos:

* **Los derechos de personalidad:** tutelan y protegen el disfrute que tiene el ser humano, como integrante de una sociedad con motivo de sus interrelaciones con otras personas y con el Estado. Por lo que hace a las personas jurídicas les serán aplicables las disposiciones de este capítulo, también le asisten estos derechos que le pudieran corresponder.

Los derechos de personalidad, por su origen, naturaleza y fin, no tienen más limitación que los derechos de terceros, la moral y las buenas costumbres. Como consecuencia, deben ser respetados por las autoridades y particulares.

* Los derechos de personalidad son:

- Esenciales, porque garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida de todo ser humano; Originarios, porque se dan por el sólo nacimiento de la persona, sin importar el estatuto jurídico que después pueda corresponder a la misma; Innatos, porque que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno; Sin contenido patrimonial, en cuanto no son sujetos de valorización pecuniaria; Inalienables, porque no pueden ser objetos de enajenación; Intransmisibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte e Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo e Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad de su titular basta para privar su validez.

El Estado y la sociedad, respetarán las costumbres, monumentos, procedimientos y tradiciones culturales de la sociedad, de las personas y pueblos indígenas que las integran que permita su desarrollo y el constante mejoramiento económico, social, cultural y familiar.

* Toda persona tiene derecho a que se respete:

- Su vida; su integridad física y psíquica; sus afectos, sentimientos y creencias; su honor o reputación, y en su caso, el título profesional, arte, oficio u ocupación que haya alcanzado. No será objeto de demostración o manifestación que cause deshonra, desprecio y ofensa que le conlleve descrédito; su nombre y en su caso, seudónimo; su presencia física; el secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa y el secreto testamentario y su vida privada y familiar.

2. Tomando los conceptos de la ley en estudio se deberá definir los siguientes conceptos:

- **Ejercicio del Derecho de Personalidad:** Es la facultad que tiene todo individuo para no ser molestado, por persona alguna, en el núcleo esencial de las actividades que legítimamente deciden mantener fuera del conocimiento público, para oponerse a la reproducción identificable de sus rasgos físicos sobre cualquier soporte material sin su consentimiento y el respeto a la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social que se identifican con la buena reputación y la fama.

- **Figura pública:** Es la persona que posee notoriedad o trascendencia dentro de una colectividad, sin ostentar un cargo público, así como aquellas otras que alcanzan publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada.

- **El ejercicio de la libertad de expresión y derecho a la información:** Estos derechos de libertad de expresión y de informar se deben ejercitar en armonía y sin vulnerar los derechos de la personalidad de toda persona física e incluso moral, cuando le asista alguno de estos derechos.

- **Vida privada:** Es aquella que no está dedicada a una actividad pública, por ende, es intrascendente y sin impacto en la sociedad de manera directa; donde, en principio, los terceros no deben tener acceso alguno, toda vez que las actividades que en ella se desarrollan no son de su incumbencia por no ser pública.

- **El derecho a la vida privada:** se materializa al momento que se protege del conocimiento ajeno a la familia, domicilio, papeles o posesiones y todas aquellas conductas que se llevan a efecto en lugares no abiertos al público, cuando no son de interés público o no se han difundido o ha sido autorizada por el titular del derecho.

- **El derecho a la intimidad:** Comprende conductas, hechos o situaciones que por su contexto y por desarrollarse en un ámbito estrictamente privado, no están destinados al conocimiento de terceros o a su divulgación, cuando no son de interés público o no se han difundido u autorizado por el titular del derecho.

- Los hechos y datos sobre la vida privada ajena no deben constituir materia de información, por lo que no pierde la condición de íntimo, ni de vida privada, aquello que ilícitamente se haya difundido.

- **El honor:** Es el bien jurídico constituido por las proyecciones psíquicas del sentimiento de estimación que la persona tiene de sí misma, que se identifica con la buena reputación y la fama.

El honor también son las proyecciones que le atribuye a la colectividad en que actúa y que se considera como un sentimiento estimable.

- El carácter molesto e hiriente de una información no constituye en sí un límite al derecho a la información, para sobrepasar el límite de lo tolerable, esas expresiones deberán ser insultantes, insidiosas y vejaciones, innecesarias en el ejercicio de la libertad de expresión y derecho a la información. Por lo tanto, la emisión de juicios insultantes por sí mismas en cualquier contexto, que no se requieren para la labor informativa o de formación de la opinión que se realice, supone un daño injustificado a la dignidad humana.

- En ningún caso se considerará como ofensas al honor, los juicios desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional; el concepto desfavorable expresado en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho, siempre que el modo de proceder o la falta de reserva, cuando debió haberla, no demuestre un propósito ofensivo.

- **La imagen:** Es la reproducción identificable de los rasgos físicos de una persona sobre cualquier soporte material, toda persona tiene derecho sobre su imagen, que se traduce en la facultad para disponer de su apariencia autorizando, o no, la captación o difusión de la misma.

Para efectos del presente Capítulo, constituirá como acto ilícito, la difusión o comercialización de la imagen de una persona sin su consentimiento expreso.

La imagen de una persona no debe ser publicada, reproducida, expuesta o vendida en forma alguna si no es con su consentimiento, a menos que dicha reproducción esté justificada por la notoriedad de aquella, por la función pública que desempeñe o cuando la reproducción se haga en relación con hechos, acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público y sean de interés público.

Cuando la imagen de una persona sea expuesta o publicada, fuera del caso en que la exposición o la publicación sea consentida, con perjuicio de la reputación de la persona, la autoridad judicial, por requerimiento del interesado, puede disponer que cese el abuso y se reparen los daños y perjuicios ocasionados al difundir sin autorización alguna la imagen de una persona.

El derecho a la propia imagen no impedirá:

I. Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público que sean de interés público.

II. La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social.

III. La información gráfica sobre un suceso o acontecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesorio.

La violación a los derechos a la vida privada, al honor y/o a la propia imagen constituyen un menoscabo al patrimonio moral, su afectación será sancionada en los términos y condiciones establecidos en el presente ordenamiento legal.

No se considerará que se causa daño al patrimonio moral cuando se emitan opiniones, ideas o juicios de valor sobre cualquier persona, siempre y cuando no se utilicen palabras, frases o expresiones insultantes por sí mismas e innecesarias para el ejercicio de la libertad de expresión.

Las imputaciones de hechos o actos que se expresen con apego a la veracidad, y sean de interés público, tampoco podrán ser motivo de afectación al patrimonio moral.

La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento que reproduzca la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos sin la autorización de la persona constituye una afectación al patrimonio moral.

La utilización del nombre, la voz o la imagen de una persona con fines peyorativos, publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga, dará lugar a la reparación del daño moral que por la difusión de la misma se genere.

Mientras no sea condenado por sentencia definitiva debidamente ejecutoriada, el probable responsable tiene derecho a hacer valer el respeto a su propia imagen y honor.

No se reputarán intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés público, histórico, científico o cultural.

- **La malicia efectiva:** se configura en los casos que el demandante sea un servidor público y se sujetará a los términos y condiciones del presente capítulo. Se prohíbe la reparación del daño a los servidores públicos que se encuentren contenidos en los supuestos del presente título, a no ser prueben que el acto ilícito se realizó con malicia efectiva.

Los servidores públicos afectados en su patrimonio moral, por opiniones y/o informaciones, conforme a este Código, difundidas a través de los medios de comunicación e información, deberán probar la existencia de la malicia efectiva demostrando:

I. Que la información fue difundida a sabiendas de su falsedad;

II. Que la información fue difundida con total despreocupación sobre la indagación si era falsa o no; y

III. Que se hizo con el único propósito de dañar.

En el caso de las figuras públicas, la acción procederá siempre y cuando se pruebe la fracción I del artículo anterior, en los demás casos bastará que se demuestre la negligencia inexcusable del demandado.

Los servidores públicos tendrán limitado su derecho al honor, a la vida privada y a su propia imagen como consecuencia del ejercicio de sus funciones sometidas al escrutinio público.

Para efectos de este capítulo. Se reputarán informaciones de interés público:

I. Los datos y hechos sobre el desempeño, en el sentido más amplio, de los servidores públicos, la administración pública y organismos privados que ejerzan gasto público o cumplan funciones de autoridad.

II. Los datos sobre acontecimientos naturales, sociales, políticos, económicos y culturales que pueden afectar en sentido positivo o negativo a la sociedad.

III. Aquella información que sea útil para la toma de decisiones de las personas, para ejercer derechos y cumplir obligaciones en una sociedad democrática.

3. Se deberá adicionar también en el capítulo de derechos de la personalidad lo siguiente:

* **Las cartas particulares** no pueden ser publicadas sin consentimiento de ambos corresponsales o de sus herederos; a excepción del caso en que la publicación sea necesaria para ofrecerla como prueba o defensa de algún derecho, o cuando lo exija el interés público o el adelanto de la ciencia.

Sin consentimiento de una persona, no pueden revelarse los secretos de ésta, a menos que la revelación haya de realizarse por un interés legítimo de quien la haga o en cumplimiento de un deber legal. La ley determinará quiénes tienen el deber de revelar un secreto.

* La responsabilidad civil a que se refiere el punto anterior, no exime al autor o responsable de cualquier otra sanción que le imponga la ley.

4. Se deberá adicionar también en el capítulo de derechos de la personalidad derecho a disponer parcialmente del cuerpo para quedar lo siguiente:

* **Toda persona capaz, tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo en beneficio terapéutico de otra**, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente.

* Puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación.

* La disposición de cuerpos, órganos y fluidos biológicos como sangre, placenta del nacido, esperma, médula ósea, de cada persona serán de su exclusividad y único derecho con fines terapéuticos y de investigación, y solo éste podrá disponer de ellos.

* En caso de disposición de cuerpos, total o parcialmente para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, el consentimiento para ello se regirá de las siguientes formas:

- Deberá hacerse constar mediante testamento público abierto; Expresarse por escrito ratificando su firma ante notario público, depositando tal documento ante sus parientes más próximos, con quienes conviva; en caso de no convivir con parientes, el depósito será con persona de su confianza y surtirá efectos la declaración que se haga en forma expresa ante las autoridades competentes en materia de salud o tránsito, de esta Ciudad, con motivo de la expedición de los documentos en los que conste la autorización para conducir automotores.

- La autoridad respectiva deberá percatarse que se cumplieron los requisitos antes indicados y entregará el cuerpo u órgano al beneficiario, recabando previamente la opinión de un médico legista.

- La disposición de órganos con fines terapéuticos, puede consentirse también por quienes sean sus familiares o convivieron con la persona fallecida durante los dos años que precedieron a su fallecimiento, en el siguiente orden: El cónyuge o el concubinario o concubinaria en su caso; los descendientes o adoptados capaces; los ascendientes o adoptantes; los demás colaterales dentro del cuarto grado; en caso de concurrencia entre dos o más sujetos de los considerados en las fracciones anteriores y de existir conflicto para otorgar el consentimiento decidirá quien tenga prelación en su derecho. Si se trata de sujetos con el mismo derecho, se suspenderá el trámite de la donación de órganos, levantándose constancia para todos los fines legales correspondientes y en caso de no existir ninguno de los familiares señalados, la solicitud de autorización para la disposición de órganos, deberá efectuarse previa autorización de la Secretaría de Salud de la Ciudad de México.

5. La información privada comprende:

* La que se genera a partir de los datos referidos a una persona física, cuya divulgación no esté prevista en disposiciones de orden público.

* Los datos de las personas físicas constituyen un derecho que sólo corresponde disponer al titular en los términos de la ley.

* Son datos personales las referencias personales de cualquier tipo, tales como nombre, domicilio, estado civil, empleo, escolaridad o cualquier otra que describa la situación o estado de la persona con relación a su vida familiar, social o laboral.

Se consideran datos sensibles la información personal que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación política e información referente a la salud o a la vida sexual.

Son datos informatizados, los personales sometidos al tratamiento o procesamiento electrónico o automatizado.

* Los datos personales sólo pueden ser utilizados para fines lícitos. Los registros de datos personales deben contener información cierta, adecuada, pertinente y no excesivos en relación al ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido. Quien administre información privada y afecte su titular responderá por los daños y perjuicios derivados de la inobservancia de este capítulo.

La ley materia de esta tesis, únicamente define que es patrimonio moral o no económico, previsto en la fracción VI del artículo 7 ya citado, y regula conceptos legales como son la vida privada, derecho al honor, propia imagen, malicia efectiva y daño moral, pero no establece de manera detallada, ni el Código Civil para el Distrito Federal, como sí lo hace el Código Civil de Jalisco, donde define entre otros conceptos, los derechos personales de vida, integridad física y psíquica, afectos, sentimientos y creencias, reputación, derecho al título profesional, arte, al nombre y, en su caso, seudónimo a la presencia física, al secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa, el secreto al testamento y a su vida privada y familiar, el derecho al cadáver, el derecho a los fluidos líquidos el derecho a la salud por parte del Estado, el derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente y que puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación.

El Código Civil de Jalisco, define de manera precisa, que todos los ciudadanos de ese estado, son titulares de un patrimonio, el cual, puede estar constituido de manera económica, moral, e incluso, incorpora un tercer bien, novedoso, que es el aspecto social, que como lo dijimos con anterioridad en esta tesis, cuando mencionamos sobre la regulación del daño moral, en las legislaciones Europeas, una de las corrientes más novedosas en el país de Italia, se refiere a la obligación que tiene el Estado, de

garantizar un medio ambiente propicio para poder vivir, por lo que proponemos se inserte en el Código Civil para el Distrito Federal, en el título Duodécimo, del Patrimonio de la familia, en el artículo 723, y subsecuentes, defina que es el patrimonio y que elementos lo integran:

6. El Patrimonio: Todo ser humano es titular de un patrimonio constituido por los aspectos económico, los aspectos morales y el aspecto social.

* El patrimonio económico se forma por los derechos y obligaciones valorables en dinero y que constituyen una universalidad de derecho.

* El patrimonio moral se constituye por los derechos y deberes no valorables en dinero y que se integran por los derechos de la personalidad.

* El patrimonio social compete a toda una colectividad de seres humanos y pertenece también a las presentes y futuras generaciones, mismo que está compuesto entre ellos por los ecosistemas, y el medio ambiente sano, porque de su conservación, aprovechamiento equilibrado depende la vida y el sano desarrollo de toda sociedad. Todo ser humano tiene derecho a desarrollarse en un medio ambiente sano. Se considera de orden público e interés social la preservación, restauración y mejoramiento del equilibrio ecológico.

7. Proponemos se defina en los artículos 2108, 2109, y en el artículo 1916 del Código Civil para la Ciudad de México, que son los daños y perjuicios y luego el daño moral, entendidos como:

Daño: Es la pérdida o menoscabo que una persona sufre en su patrimonio (económico o moral) por el incumplimiento de una obligación, pudiendo ser también consecuencia de un acto ilícito doloso o culposo, o de una relación extracontractual.

Perjuicio: Es la pérdida o privación de la ganancia lícita que debió haber obtenido una persona en su patrimonio económico por el cumplimiento de una obligación o como consecuencia de un acto ilícito doloso o culposo, o de una relación extracontractual.

Daño moral: Como la afectación, daño o sufrimiento causado a una persona física o jurídica colectiva, llamado sujeto pasivo, en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o

lícito o bien originado por una omisión, cometido por un sujeto activo ya sea persona física o jurídico colectiva; misma que estará obligada a resarcirlo y en caso de no poderlo hacer, deberá pagar una indemnización en concepto de reparación de daño moral.

8. Proponemos que se haga la indemnización de la siguiente forma.

Cuando el hecho u omisión ilícita produzca un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia que se haya causado un daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva, pudiendo ser condenado también el Estado y sus servidores públicos.

La acción de reparación del presente daño, no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida, cuando esta hubiera fallecido con motivo del acto dañoso.

Cuando este daño cause a la persona y produzca su muerte, incapacidad permanente total, incapacidad permanente parcial e incapacidad temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base al cuádruplo de la unidad de cuenta de la Ciudad de México, diario más alto que esté en vigor en la Ciudad de México, y se extenderá al número de días que, para cada una de las incapacidades mencionadas, señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Por cuanto hace a la indemnización o reparación del daño moral, ésta deberá imponerse tomando en cuenta la personalidad tanto del sujeto activo como de la víctima, su edad, posición socioeconómica y naturaleza pública o privada, la índole del hecho ilícito, la gravedad objetiva del perjuicio, la mayor o menor divulgación, mismos que serán tomados en cuenta al momento de imponer la indemnización y cuando el daño afecte, el decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenara a petición del ofendido y con cargo al responsable la publicación de un extracto de la sentencia a través de los medios informativos que considere convenientes en igualdad de horarios,

audiencia y magnitud de la publicación o noticia lasciva propalada en los mismos medios que ocasionaron el daño moral, teniendo en su caso el derecho de réplica de ser necesario.

Atendiendo a la situación económica de la víctima debe en primer término, considerarse si la víctima requiere o requerirá de recursos económicos para solventar atención médica especializada o tratamientos psicoterapéuticos o psiquiátricos, debiendo estimarse en base a las pruebas allegadas si la víctima quedo en posibilidad de desempeñar la actividad o el mismo cargo laboral que antes del daño ocasionado tenía, y la posibilidad real de obtener o mantener su estatus económico, dada su edad y estado civil en relación a las cargas familiares, las cuales deben ser tomadas en cuenta al momento de imponer la indemnización.

Conforme al principio de igualdad contenido en el artículo 1°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por cuanto el hecho que las personas con una capacidad económica solvente, y las personas que tienen una capacidad económica marginal, son iguales ante la ley, en consecuencia, los primeros, no pueden exigir un mayor grado de indemnización, atribuyéndose una mayor percepción, en relación a los segundos, quienes tendrán un menor ingreso, aduciendo un menor grado de ingresos y por tanto una menor indemnización, no es idónea y útil para medir la calidad e intensidad del daño moral ocasionado, porque la condición social de la víctima no incide, aumenta o disminuye, el dolor sufrido, porque llevaría a afirmar que una persona con mayor capacidad económica, sufre más en la afectación de sus derechos de la personalidad, que sobre esos mismos derechos, tendría una persona con una menor capacidad económica.

En nuestra opinión, conforme a la postura que ha tomado el Poder Judicial de la Federación, sobre la forma de indemnización del daño moral, se estaría tasando a nivel nacional, pero lo hace de forma muy genérica, no dando los parámetros o bases bien definidas para poder establecer dicha indemnización, proponemos además de la definición y las hipótesis normativas ya descritas en la hoja que antecede, se agregue que al momento de la indemnización se deberá atender el nivel de vida que tenía la víctima dentro de los 2 años anteriores a la actualización de dicho daño, o bien se tomará en cuenta las capacidades, facultades o virtudes de ella, tomando en consideración las actividades científicas, técnicas, deportivas, artísticas, etc., que tenía la víctima en las que ha destacado y que debe dejar dichas actividades en mayor o menor medida por causas del daño.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. La forma en que la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, reglamenta el daño moral es incorrecta, por lo que proponemos que los conceptos que regula esta ley, como son derecho de la personalidad, patrimonio moral, vida privada, derecho al honor, propia imagen, daño moral (en cuanto a los medios de información), malicia efectiva, se integren al Código Civil para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México.

SEGUNDA. Como consecuencia de lo anterior, se propone que se cree un capítulo especial en el Código Civil para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México por ser la legislación más idónea para su regulación conforme a la jerarquía de leyes, donde se reconozcan el valor y la trascendencia de los derechos de la personalidad.

TERCERA. Se propone que se incluya en el Código Civil para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, el concepto de **daño moral** como: La afectación, daño o sufrimiento causado a una persona física o jurídico colectiva, llamado sujeto pasivo, en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o lícito o bien originado por una omisión, cometido por un sujeto activo ya sea persona física o jurídico colectiva; misma que estará obligada a resarcirlo y en caso de no poderlo hacer, deberá pagar una indemnización en concepto de reparación de daño moral.

CUARTA. El daño moral como se indicó, está mal regulado en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, porque carece de otras formas de afectación a los derechos de la personalidad de las personas físicas y morales, debiendo ser regulado todas las formas de daño moral en el capítulo de hechos ilícitos en el Código Civil para el Distrito Federal, se sugiere ampliar la hipótesis normativa del artículo 1916 y subsecuentes; con el propósito de establecer la vía civil, como la única acción de reparación del daño moral.

QUINTA. En cuanto a la indemnización, cuando el hecho u omisión ilícita produzca un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia que se haya causado un daño material, tanto en responsabilidad contractual

como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva, pudiendo ser condenado también el Estado y sus servidores públicos.

La acción de reparación de estos daños, 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, cuando esta hubiera fallecido con motivo del acto dañoso.

Cuando este daño cause a la persona y produzca su muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo de la unidad de cuenta de la Ciudad de México, diario más alto que esté en vigor en la Ciudad de México, y se extenderá al número de días que, para cada una de las incapacidades mencionadas, señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima, atendiendo a los: **1.-** Los derechos lesionados; **2.-** El grado de responsabilidad y **3.-** La situación económica del responsable y de la víctima. Sobre este último punto proponemos que se agregue que al momento de la indemnización se deberá atender el nivel de vida que tenía la víctima dentro de los 2 años anteriores a la actualización de dicho daño, o bien se tomará en cuenta las capacidades, facultades o virtudes de ella, tomando en consideración las actividades científicas, deportivas, artísticas, etc., que tenía la víctima en las que ha destacado y que debe dejar dichas actividades en mayor o menor medida por causas del daño.

SEXTA. Para aquellos casos en los que existan excesos en el ejercicio de la libertad de expresión, el sujeto activo debe ser condenado a la reparación del daño moral causado, y cuando el daño afecte, el decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenara a petición del ofendido y con cargo al responsable la publicación de un extracto de la sentencia a través de los medios informativos que considere convenientes y en igualdad y magnitud de la publicación o noticia lasciva propalada que ocasionó el daño moral.

SÉPTIMA. Los derechos de la personalidad han sufrido un auge extraordinario en tan sólo los últimos cincuenta años, pues, el pensar que el hombre habría de realizar un trasplante de corazón o de riñón, era producto de la ciencia ficción y hace sólo veinticinco años, se ha logrado realizar dichos

trasplantes y en la actualidad existen métodos a través de la toma del ADN y sangre (la cual en siglos anteriores, se consideraba parte integrante del cuerpo humano) y ahora con estos dos “elementos”, se puede dar origen a un nuevo ser humano; incluso existe la posibilidad actual de crear seres genéticamente idénticos a otros, por lo que se advierte la trascendencia en la regulación de los derechos de la personalidad.

OCTAVA. El Código Civil para el Distrito Federal, no define que es el patrimonio económico, y mucho menos el patrimonio moral, en consecuencia, se propone que esta disposición legal defina los anteriores conceptos, como ya lo hacen los Códigos Civiles de las Entidades Federativas como son Puebla, Quintana Roo, Jalisco y en forma somera el de Tlaxcala.

NOVENA. Se propone que el Código Civil para la Ciudad de México, debe precisar que los daños y perjuicios, son ocasionados no solamente por el incumplimiento de una obligación de una de las partes, sino también derivan de hechos ilícitos ocasionados con dolo o culpa, por lo que toda persona (física o moral), podrá hacer valer su derecho ante los tribunales cuando sean afectados sus derechos de la personalidad por parte de otra persona (física o moral), por lo tanto, la ley debe proteger estos derechos para que cualquier persona integrante de la sociedad no esté expuesta a mofa, burla o desprecio de otro.

DÉCIMA. La Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, es inconstitucional porque regula aspectos de competencia federal, como son disposiciones legales que están reguladas por la Ley Federal de Radio y Televisión.

DÉCIMA PRIMERA. La afectación de los derechos de la personalidad y consecuencia de ello, el daño moral causado a una persona (física o moral), así como la afectación en su patrimonio moral, vida privada, derecho al honor, propia imagen, etc., en la gran mayoría de las veces son producto de hechos ilícitos, por lo que se debe de desterrar el añejo concepto de daño que tiene el Código Civil para el Distrito Federal, ocasionado solo por el incumplimiento de una obligación.

DÉCIMA SEGUNDA. El sufrimiento directo, cierto y actual sufrido por una persona física o bien el daño a una persona moral al darse el desprestigio o afectación a sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o lícito, a través de los diversos medios de comunicación masivos que en la actualidad existen, deberán ser reparados por el sujeto activo porque en la gran mayoría de los casos, tratándose de afectación al patrimonio moral o extrapatrimonial, se deberá indemnizar; por lo tanto, dicha afectación es tan importante como los daños patrimoniales que se puedan causar a las personas físicas y morales.

DÉCIMA TERCERA. La gran mayoría de los países del orbe, han adoptado la tendencia que cuando haya una afectación a los derechos de la personalidad, daño moral o extrapatrimonial éste debe ser regulado únicamente en las legislaciones Civiles, pues, la experiencia ha demostrado que muchas veces los hombres o grupos en el poder, a través de diversas disposiciones en los Códigos Penales, han limitado el derecho a la información u opinión, considerando o tipificando tales opiniones equivalentes a los delitos de injurias, difamación o calumnia; por consiguiente son aplicados estos tipos penales como medios para acallar las opiniones de periodistas y comunicadores, sosteniendo que éstos últimos actúan fuera de la ley al difundir su información u opinión, imponiendo la prisión como elemento intimidatorio en contra de los comunicadores limitando con ello la libertad de expresión.

DÉCIMA CUARTA. En la actualidad en países como Italia y Francia, además de regular el daño moral a través de conceptos clásicos como el honor, propia imagen, consideración que tienen los demás de una persona, vida privada, sentimientos, etc., se tiene la tendencia de regular con más amplitud los derechos de la personalidad, como son la disposición del cuerpo para después de la muerte, la donación de órganos, ya sea en vida o cuando ocurra una muerte repentina, la regulación de fluidos que integran el cuerpo humano como la sangre, ADN, entre otros conceptos legales.

DÉCIMA QUINTA. Uno de los Códigos Civiles más avanzados en relación a los derechos de la personalidad es el Código Civil del Estado de Jalisco, el cual de manera pormenorizada da las definiciones de vida privada, derecho al honor, propia imagen, malicia efectiva, daño moral, etc., e incluso establece como una obligación por parte del Estado, garantizar un entorno o medio ambiente apto en donde el ser humano pueda desarrollarse, siendo también que este Código Civil, sigue la

tendencia actual de la doctrina francesa, la cual toma como base el concepto de salud, así como la doctrina vigente emitida por la Organización Mundial de Salud (Órgano de la ONU).

DÉCIMA SEXTA. Es importante destacar que otras Entidades Federativas como son Puebla, Quintana Roo, Tlaxcala y Jalisco, en sus Códigos Civiles, ya definen los conceptos de patrimonio pecuniario, patrimonio moral o no económico o extrapatrimonial, además de indicar qué son los derechos de la personalidad.

DÉCIMA SÉPTIMA. Como se ha visto la Ley a estudio, únicamente regula la actuación entre los medios de comunicación, en relación con las personas físicas o morales, pero no se incluye la afectación que se da entre los propios medios de comunicación, muchas veces atendiendo al rating. Ni tampoco el daño que una persona pública, del espectáculo o deportista destacado cause a una persona física o moral. También puede darse este hecho ilícito de estas personas en contra de un medio de comunicación.

DÉCIMA OCTAVA. En razón de lo anterior, se propone que en el Código Civil para el Distrito Federal, se regule todo lo referente al daño moral y no en la ley objeto del presente trabajo de investigación; sobre todo porque al no regular las hipótesis descritas en la conclusión anterior, dicha normatividad se convierte en una legislación anacrónica y desfasada.

DÉCIMO NOVENA. La Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, regula que derivado de la responsabilidad en que incurran los medios de información tendrán el deber de pagar una sanción pecuniaria máxima a favor de los ofendidos que no podrá exceder de 350 días de la unidad de cuenta de la Ciudad de México, que refiere el artículo 41. Dicho monto es mínimo en comparación con el daño sufrido en la psique de la persona, su familia o en relación a su entorno social, por lo que más parece una multa simbólica y no una forma real de reparar el daño causado.

VIGÉSIMA. Por lo tanto, se propone la abrogación de la ley en estudio, y sea conferido incluir en el Código Civil para la Ciudad de México, en los que se incluyan los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los cuales comparten una misma postura en el sentido que la reparación

del daño causado deberá ser indemnizado atendiendo a la capacidad económica del sujeto activo, la capacidad económica del sujeto pasivo u ofendido, el estilo de vida que tenía éste antes del hecho ilícito, y desde luego, el daño causado.

VIGÉSIMA PRIMERA. Los derechos de la personalidad, entre los que se pueden señalar de manera enunciativa vida privada, derecho al honor, propia imagen, derecho de la imagen entre otros, son conceptos que pueden cambiar según la idiosincrasia de cada país o de una determinada región, como ya lo contempla el Código Civil para el Estado de Jalisco, los cuales pueden cambiar con el paso de un determinado tiempo. En razón de lo anterior y por la importancia del tema proponemos que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de manera expresa reconozca los derechos de la personalidad a efecto que tengan un sustento legal y como consecuencia en las demás legislaciones que de ella emanen.

VIGÉSIMA SEGUNDA. Los derechos a la libre expresión de las ideas y la libertad de escribir contenidos en los artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no deben ser objeto de persecución judicial o administrativa alguna, siempre y cuando no ataquen la moral, los derechos de terceros o provoquen un delito, lo anterior en virtud que son derechos que goza todo gobernado (persona física o moral), en cuanto a su privacidad, al honor, sentimientos, buena reputación, derecho de imagen, libertad de disposición del cuerpo (en vida o después de su muerte) entre otros, mismos que son parte de los derechos de la personalidad que el Estado está obligado a respetar. Es preciso destacar que nuestro País, ha firmado y ratificado diversos Tratados y Pactos Internacionales, que abordan los Derechos Civiles y Políticos de todo ser humano, donde uno de sus puntos medulares, menciona que la libertad de difundir información e ideas de toda índole (escrita o verbal), no será sujeta a limitaciones. En la actualidad la expresión oral es utilizada en medios modernos de comunicación como la radio, televisión e Internet, por lo que deben de reconocerse estas formas de divulgación masiva de las ideas, de la misma manera se hizo hace siglos con la imprenta, por lo que la libertad de expresión tiene como límites los valores que la propia Constitución, señale y las leyes secundarias que de ella emanen.

Bibliografía.

Aguilar Álvarez y de Alba, Horacio. **El Amparo Contra leyes**. Segunda Edición. Editorial Trillas S.A. de C.V. Distrito Federal. México 1996.

Bejarano Sánchez, Manuel. **Obligaciones Civiles**. Quinta Edición. Oxford University Pres. México 1999.

Benítez de Lugo y, Reymundo Luís. **Responsabilidades Civiles y Políticas**. Primera Edición. Bosh Casa Editorial. Barcelona. España 1940.

Bernal Beatriz y José de Jesús Ledesma, **Historia del derecho romano y de los derechos neorromanistas (desde los orígenes hasta la edad media)**. Décimaquinta edición. Primera reimpresión. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2011.

Bialostosky, Sara. **Panorama del Derecho Romano**. Octava Edición (tercera edición en editorial Porrúa). Editorial Porrúa. México 2007.

Borja Soriano, Manuel. **Teoría General de las Obligaciones**. 20 Edición. Editorial Porrúa. México 2006.

Burgoa Orihuela, Ignacio. **Las Garantías Individuales**. Trigésima segunda Edición Actualizada. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2000.

Bustamente Alsina, Jorge. **Teoría General de la Responsabilidad Civil**. Segunda Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. Argentina 1973.

Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Duodécima Edición. Editorial Heliasta. Argentina 1997.

Castán Tobeñas, José. **Los Derechos de la Personalidad**. Instituto Editorial Reus. Madrid. España 1952.

De Cupis, Adriano. **El Daño (Teoría General de la Responsabilidad Civil)**. Bosh Casa Editorial. Traducción de la 2° Edición Italiana y Estudio Preliminar. Barcelona. España 1975.

Diccionario de la Real Lengua Española. Vigésima Edición Editorial Espasa-Calpe S.A. Madrid. España 1984.

Diez Díaz, Joaquín. **Los Derechos Físicos de la Personalidad**. Ediciones Santillana. Madrid. España. 1963.

Domínguez Martínez José Alfredo. **Derecho Civil (parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez)**. Onceava Edición. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2008.

Emiliani Roman, **Raimundo. La Responsabilidad Delictual en el Código Civil Colombiano.** Primera Edición. Institución Universitaria Sergio Arboleda. Santa Fé Bogotá. Colombia 1994.

Ferrer Vicente, José María. **La Cuestión de los Daños Morales.** Primera Edición. Ediciones Revista General de Derecho. Valencia. España 2004.

Galindo Garfias, Ignacio. **Derecho Civil (Primer Curso) Parte General. Personas Familia.** Octava Edición. Editorial Porrúa. México 1987.

García Garrido, Manuel Jesús. **Derecho Privado Romano.** Decimotercera Edición. Ediciones Académicas S.A. España 2004.

Garzón Valdés, Ernesto. **Lo Íntimo, lo Privado y lo Público.** Tercera edición. Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. Distrito Federal. México 2007.

Gasperi de, Luis. **Tratado de Derecho Civil. IV.** Editorial Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires. Argentina. 1964.

Gaudemet, Eugene. **Teoría General de las Obligaciones.** (Traducción y Notas del Derecho Mexicano por Pablo Macedo). Segunda Edición. Editorial Porrúa. México 1984.

Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones.** Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 1990.

Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones.** Décimo sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 2007.

Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Personalidad.** Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 2002.

Gutiérrez y González, Ernesto. **El Patrimonio el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad,** Novena Edición. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2008.

H. Brebbia, Roberto. **El Daño Moral.** Editorial Acrópolis. México 1998.

Iglesias, Juan. **Derecho Romano (Historia e Instituciones).** Undécima Edición. Editorial Ariel. Barcelona. España. 1993.

Kobets, Yacov. **Reparación del Daño Moral.** Primera Edición. Breviarios Jurídicos. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 2007.

Lacruz Berdejo, José Luís. **Elementos de Derecho Civil II, Derecho de las Obligaciones.** Volumen I. Librería Bosch. Barcelona. España 1990.

López Ramos, Neófito. **“Votos y Conferencias”.** Primera Edición. Incija Ediciones. Distrito Federal. México 2003.

Mazeaud, Henri y León, Tunc Andre. **Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual**. Tomo I. Volumen I. Traducción de la Quinta Edición. Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. Argentina 1959.

Montiel, Alberto. **Problemas de la Responsabilidad y del Daño**. Traducción Francisco Sobrao Martínez. Editorial Marfil. España 1995.

Mosset Iturraspe, Jorge. **La Responsabilidad por Daños**. Primera Edición. Rubinzal Culzoni Editores. Buenos Aires Argentina. 1998.

Ochoa Olvera, Salvador. **La Demanda por Daño Moral**. Segunda Edición. Monte Alto Editores. 1999-2006. México 2006.

Olivera Toro, Jorge. **El Daño Moral**. Editorial Themis. Segunda Edición. Colección Ensayos Jurídicos. México 1996.

Peña Peña, Rogelio Enrique. **Código Civil Colombiano (Tomo I)**. Segunda Edición. Ediciones Ecoe. Santa Fe de Bogotá. Colombia 1995.

Pérez Fuentes, Gisela María. **El Daño Moral en Iberoamérica**. Primera Edición. Colección Francisco J. Santamaría. Universidad Juárez Autónoma de Tabasco. Tabasco. México 2006.

Petit, Eugene. **Tratado Elemental de Derecho Romano**. Vigésimo tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2007.

Poder Judicial de la Federación. **“Decisiones relevantes, vida privada”**. Segunda Reimpresión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo 31. Distrito Federal. México 2004.

Poder Judicial de la Federación. **“Las Garantías Individuales (Colección Garantías individuales, Parte General)”**. Segunda Reimpresión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo I. Distrito Federal. México 2004.

Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de Derecho Civil**. Décimo quinta Edición. Editorial Porrúa. Distrito Federal. México 1987.

Roma e América, Diritto Romano Comune. Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europe e in América Latina. Centro di studi Giuridici Latinoamericani Unitá dell' Instituto di Studio Giuridici Internazionali del Consiglio Nazionale delle Ricerche. Centro Interdisciplinare di Studi latinoamericani dell' Università di Roma "Tor Vergata". Mucchi Editore 21/2006

Ruggiero de, Roberto. **Instituciones de Derecho Civil**. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Primera Edición. Edigráfica S.A. de C.V. Tomo II. Marzo. México 2006.

Saavedra Madrid, Cesar Augusto. **La Indemnización del Daño no Patrimonial**. Primera Edición. Editorial Leyer. Bogotá. Julio. Colombia 2007.

Salazar Ugarte, Pedro. (Coordinador). **El Derecho de Acceso a la Información en la Constitución Mexicana:** razones, significados y consecuencias. Primera Edición. Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. Distrito Federal. México 2008.

Santos Briz, Jaime, **La Responsabilidad Civil (Derecho Sustantivo y Derecho Procesal)**. Séptima Edición. Editorial Motecorvo. Madrid. España 1993.

Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo I. Quinta Edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá. Colombia 1999.

Trazegnies de, Fernando. **La Responsabilidad Extracontractual (Arts. 1969-1988)**. Tomo II. Quinta Edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá. Colombia 1999.

Villanueva, Ernesto/Luna Pla Issa. **Derecho de Acceso a la Información Pública**. Primera Edición. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Distrito Federal. México 2004.

Villa-Real Molina, Ricardo y Otro. **Diccionario de Términos Jurídicos**. Primera Edición. Editorial Comares. Granada. España 1999.

Zannoni, Eduardo Arturo. **El Daño en la Responsabilidad Civil**. 2° Edición Actualizada y Ampliada. Editorial Astrea. Buenos Aires. Argentina 1993.

Legislaciones.

Código Civil para el Estado de Jalisco. Décima tercera Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Distrito Federal. México 2015.

Código Civil para el Estado de Nuevo León. Cuarta Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Distrito Federal. México 2015.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Octagésima Cuarta Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Distrito Federal. México 2016.

Legislación Civil para el Estado de Puebla. 5° Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Distrito Federal México 2016.

Legislación Civil para el Distrito Federal. Septuagésimo Quinta Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Impresión Mayo. Distrito Federal. México 2016.

Legislación Civil para el Distrito Federal. 11° Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. Febrero. Distrito Federal. México 2008.

Cd. Rum.

Compila IV. Compilación de Leyes Investigación y Automatización Legislativa. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Poder Judicial de la Federación. Legislación Federal. México 1999.

Compila XII, Legislación Federal y del Distrito Federal. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Poder Judicial de la Federación. Legislación Federal. Distrito Federal. México 2006.

IUS 2012, Junio 1917-Julio 2012. Jurisprudencia y Tesis Aisladas. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Poder Judicial de la Federación. Distrito Federal. México 2012.

Páginas de Internet.

<http://www.asamblearepresentantesdf.com.mx>.

http://www.es.wikipedia.org/wiki/Edad_Media

[http:// www.gobernacion.gob.mx](http://www.gobernacion.gob.mx).

<http://www.legisfrance.gouv.fr>

<http://www.scjn.gob.mx>.

Anexo.

**LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA,
EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL.⁴²⁸**

**TÍTULO PRIMERO
DISPOSICIONES COMUNES
CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 1.- Las disposiciones de esta ley son de orden e interés público y de observancia general en el Distrito Federal, y se inspiran en la protección de los Derechos de la Personalidad a nivel internacional reconocidos en los términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tiene por finalidad regular el daño al patrimonio moral derivado del abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión.

Tratándose de daño al patrimonio moral diverso al regulado en el párrafo que antecede, se seguirá rigiendo por lo dispuesto en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal.

Artículo 2.- A falta de disposición expresa de este ordenamiento, serán aplicables las del derecho común contenidas en el Código Civil para el Distrito Federal, en todo lo que no se contraponga al presente ordenamiento.

Artículo 3.- La presente Ley tiene por objeto garantizar los siguientes Derechos de la Personalidad: el derecho a la vida privada, al honor y la propia imagen de las personas en el Distrito Federal.

Artículo 4.- Se reconoce el derecho a la información y las libertades de expresión e información como base de la democracia instaurada en el sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo que tiene como presupuesto fundamental la defensa de los derechos de personalidad de los mexicanos.

Artículo 5.- El derecho a la vida privada, al honor y la propia imagen serán protegidos civilmente frente a todo daño que se les pudiere causar derivado de acto ilícito, de acuerdo con lo establecido en la presente ley.

Artículo 6.- Los derechos de la personalidad corresponden a las personas físicas y son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables e inembargables.

La persona moral también goza de estos derechos, en lo que sea compatible con la naturaleza jurídica de ésta.

Artículo 7.- Para los efectos de esta ley se entiende por:

I. Ley: La Ley de Responsabilidad Civil para la protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

⁴²⁸ www.gobernacion.gob.mx. Fecha de Consulta 10 Marzo 2010.

II. Información de Interés Público: El conjunto de datos, hechos y actos que tienen como propósito servir a las personas para la toma de decisiones, de manera que se enriquezca la convivencia y participación democrática.

III. Servidor Público: Los Representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública del Distrito Federal, así como servidores de los organismos autónomos por ley.

IV. Derecho de Personalidad: Los bienes constituidos por determinadas proyecciones, físicas o psíquicas del ser humano, relativas a su integridad física y mental, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por el ordenamiento jurídico. Los derechos de personalidad tienen, sobre todo, un valor moral, por lo que componen el patrimonio moral de las personas.

V. Ejercicio del Derecho de Personalidad: La Facultad que tienen los individuos para no ser molestados, por persona alguna, en el núcleo esencial de las actividades que legítimamente deciden mantener fuera del conocimiento público, para oponerse a la reproducción identificable de sus rasgos físicos sobre cualquier soporte material sin su consentimiento y el respeto a la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social que se identifican con la buena reputación y la fama.

VI. Patrimonio Moral: Es el conjunto de bienes no pecuniarios, obligaciones y derechos de una persona, que constituyen una universalidad de derecho. Se conforma por los derechos de personalidad.

VII. Figura pública: La persona que posee notoriedad o trascendencia colectiva, sin ostentar un cargo público, y aquellas otras que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada.

Artículo 8.- El ejercicio de las libertad de expresión y el derecho a la información y el derecho a informar se debe ejercitar en armonía con los derechos de personalidad.

TÍTULO SEGUNDO
VIDA PRIVADA, HONOR Y PROPIA IMAGEN
CAPITULO I
VIDA PRIVADA

Artículo 9.- Es vida privada aquella que no está dedicada a una actividad pública y, que por ende, es intrascendente y sin impacto en la sociedad de manera directa; y en donde, en principio, los terceros no deben tener acceso alguno, toda vez que las actividades que en ella se desarrollan no son de su incumbencia ni les afecta.

Artículo 10.- El derecho a la vida privada se materializa al momento que se protege del conocimiento ajeno a la familia, domicilio, papeles o posesiones y todas aquellas conductas que se llevan a efecto en lugares no abiertos al público, cuando no son de interés público o no se han difundido por el titular del derecho.

Artículo 11.- Como parte de la vida privada se tendrá derecho a la intimidad que comprende conductas y situaciones que, por su contexto y que por desarrollarse en un ámbito estrictamente privado, no están destinados al conocimiento de terceros o a su divulgación, cuando no son de interés público o no se han difundido por el titular del derecho

Artículo 12.- Los hechos y datos sobre la vida privada ajena no deben constituir materia de información. No pierde la condición de íntimo ni de vida privada aquello que ilícitamente es difundido.

CAPITULO II DERECHO AL HONOR

Artículo 13.- El honor es la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social de un sujeto y comprende las representaciones que la persona tiene de sí misma, que se identifica con la buena reputación y la fama.

El honor es el bien jurídico constituido por las proyecciones psíquicas del sentimiento de estimación que la persona tiene de sí misma, atendiendo a lo que la colectividad en que actúa considera como sentimiento estimable.

Artículo 14.- El carácter molesto e hiriente de una información no constituye en sí un límite al derecho a la información, para sobrepasar el límite de lo tolerable, esas expresiones deberán ser insultantes, insinuaciones insidiosas y vejaciones, innecesarias en el ejercicio de la libertad de expresión y derecho a la información. Por lo tanto, la emisión de juicios insultantes por sí mismas en cualquier contexto, que no se requieren para la labor informativa o de formación de la opinión que se realice, supone un daño injustificado a la dignidad humana.

Artículo 15.- En ningún caso se considerará como ofensas al honor, los juicios desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional; el concepto desfavorable expresado en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho siempre que el modo de proceder o la falta de reserva, cuando debió haberla, no demuestre un propósito ofensivo.

CAPITULO III PROPIA IMAGEN

Artículo 16.- La imagen es la reproducción identificable de los rasgos físicos de una persona sobre cualquier soporte material.

Artículo 17.- Toda persona tiene derecho sobre su imagen, que se traduce en la facultad para disponer de su apariencia autorizando, o no, la captación o difusión de la misma.

Artículo 18.- Para efectos del presente Capítulo, constituirá acto ilícito la difusión o comercialización de la imagen de una persona sin su consentimiento expreso.

Artículo 19.- La imagen de una persona no debe ser publicada, reproducida, expuesta o vendida en forma alguna si no es con su consentimiento, a menos que dicha reproducción esté justificada por la notoriedad de aquélla, por la función pública que desempeñe o cuando la reproducción se haga en relación con hechos, acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público y sean de interés público.

Artículo 20.- Cuando la imagen de una persona sea expuesta o publicada, fuera del caso en que la exposición o la publicación sea consentida, con perjuicio de la reputación de la persona, la autoridad

judicial, por requerimiento del interesado, puede disponer que cese el abuso y se reparen los daños ocasionados.

Artículo 21.- El derecho a la propia imagen no impedirá:

- I. Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público que sean de interés público.
- II. La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social.
- III. La información gráfica sobre un suceso o acontecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoria.

TÍTULO TERCERO
AFECTACIÓN AL PATRIMONIO MORAL
CAPÍTULO I
EL DAÑO AL PATRIMONIO MORAL

Artículo 22.- Para la determinación de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos se estará a lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal en todo lo que no contravenga al presente ordenamiento.

Artículo 23.- La violación a los derechos a la vida privada, al honor y/o a la propia imagen constituyen un menoscabo al patrimonio moral, su afectación será sancionada en los términos y condiciones establecidos en el presente ordenamiento.

Artículo 24.- El daño se reputará moral cuando el hecho ilícito menoscabe a los componentes del patrimonio moral de la víctima. Enunciativamente se consideran parte del patrimonio moral, el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación y la imagen de la persona misma.

Artículo 25.- No se considerará que se causa daño al patrimonio moral cuando se emitan opiniones, ideas o juicios de valor sobre cualquier persona, siempre y cuando no se utilicen palabras, frases o expresiones insultantes por sí mismas, innecesarias para el ejercicio de la libertad de expresión. Las imputaciones de hechos o actos que se expresen con apego a la veracidad, y sean de interés público tampoco podrán ser motivo de afectación al patrimonio moral.

CAPÍTULO II
AFECTACIÓN EN CUANTO A PROPIA IMAGEN

Artículo 26.- La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos sin la autorización de la persona constituye una afectación al patrimonio moral.

La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona con fines peyorativos, publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga dará lugar a la reparación del daño que por la difusión de la misma se genere.

Mientras no sea condenado por sentencia ejecutoriada, el probable responsable tiene derecho a hacer valer el respeto a su propia imagen.

Artículo 27.- No se reputarán intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés público, histórico, científico o cultural.

CAPÍTULO III MALICIA EFECTIVA

Artículo 28.- La malicia efectiva se configura en los casos en que el demandante sea un servidor público y se sujetará a los términos y condiciones del presente capítulo.

Artículo 29.- Se prohíbe la reparación del daño a los servidores públicos que se encuentren contenidos en los supuestos del presente título, a no ser prueben que el acto ilícito se realizó con malicia efectiva.

Artículo 30.- Los servidores públicos afectados en su patrimonio moral por opiniones y/o informaciones, conforme al artículo 33 de la ley, difundidas a través de los medios de comunicación e información, deberán probar la existencia de la malicia efectiva demostrando:

- I. Que la información fue difundida a sabiendas de su falsedad;
- II. Que la información fue difundida con total despreocupación sobre si era falsa o no; y
- III. Que se hizo con el único propósito de dañar.

Artículo 31.- En el caso de las figuras públicas, la acción procederá siempre y cuando se pruebe la fracción I del artículo anterior.

Artículo 32.- En los demás casos bastará que se demuestre la negligencia inexcusable del demandado.

Artículo 33.- Los servidores públicos tendrán limitado su derecho al honor, a la vida privada y a su propia imagen como consecuencia del ejercicio de sus funciones sometidas al escrutinio público.

Artículo 34.- Para efectos de este apartado. Se reputarán informaciones de interés público:

- I. Los datos y hechos sobre el desempeño, en el sentido más amplio, de los servidores públicos, la administración pública y organismos privados que ejerzan gasto público o cumplan funciones de autoridad.
- II. Los datos sobre acontecimientos naturales, sociales, políticos, económicos y culturales que pueden afectar, en sentido positivo o negativo a la sociedad en su conjunto.
- III. Aquella información que sea útil para la toma de decisiones de las personas, para ejercer derechos y cumplir obligaciones en una sociedad democrática.

TÍTULO CUARTO MEDIOS DE DEFENSA DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, AL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN

Artículo 35.- La tramitación de la acción se sujetará a los plazos y condiciones establecidos para los procedimientos en Vía de Controversia en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Artículo 36.- Para que se produzca el daño al patrimonio moral se requiere:

I.- Que exista afectación en la persona, de los bienes tutelados en la presente ley;

II.- Que esa afectación sea a consecuencia de un acto ilícito; y

III.- Que haya una relación de causa-efecto entre ambos acontecimientos.

Para la procedencia de la acción se deberá tomar en cuenta la mayor o menor divulgación que el hecho lesivo ha tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso.

Artículo 37.- La carga de la prueba recaerá, en principio sobre el actor, quien deberá demostrar el daño en su derecho de personalidad derivado de un hecho ilícito.

La valoración del daño al patrimonio moral debe ser realizada tomando en cuenta la personalidad de la víctima, su edad, posición socioeconómica y naturaleza pública o privada, la índole del hecho ilícito, la gravedad objetiva del perjuicio, la mayor o menor divulgación.

Artículo 38.- Las acciones para exigir la reparación del daño contenidas en la presente ley prescribirán a los dos años de la fecha en que se causó efectivamente el daño que contará a partir de la realización del acto que se presume ilícito.

TÍTULO QUINTO RESPONSABILIDADES Y SANCIONES

Artículo 39.- La reparación del daño comprende la publicación o divulgación de la sentencia condenatoria, a costa del demandado, en el medio y formato donde fueron difundidos los hechos y/u opiniones que constituyeron la afectación al patrimonio moral.

Artículo 40.- En ningún caso, las sanciones derivadas del daño al patrimonio moral serán privativas de la libertad de las personas.

Artículo 41.- En los casos en que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39 se fijará indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el acto ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de trescientos cincuenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, lo anterior no incluye los gastos y costas que deberá sufragar y que podrán ser restituidos conforme lo que dispone en estos casos el Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En los casos de los sujetos contemplados en el artículo 33 de esta ley el Juez podrá, dependiendo las características especiales del caso, disminuir hasta en un setenta por ciento la cantidad máxima establecida en el presente artículo.

Artículo 42.- Mientras no sea ejecutoriada la sentencia no se tendrá por totalmente concluido el expediente. El juez podrá dictar las medidas de apremio que la ley le autorice para el debido cumplimiento de la sanción.

Artículo 43.- En caso de reincidencia, en el plazo de un año, el Juez podrá imponer hasta en una mitad más del monto máximo por indemnización.

Artículo 44.- Las resoluciones derivadas por el la acción de daño moral podrán ser impugnadas conforme a los procedimientos y plazos que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

TRANSITORIOS.

PRIMERO.- La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

SEGUNDO.- Se deroga el último párrafo del artículo 1916 y el artículo 1916 bis del Código Civil para el Distrito Federal.

TERCERO.- Se deroga el Título Décimo Tercero referente a “Delitos contra la intimidad personal y la inviolabilidad del secreto” Capítulo I “Violación de la Intimidad personal”, Artículo 212 sin menoscabo de lo establecido en el 213 quedando el Título como “Inviolabilidad del secreto” y el Título Décimo Cuarto del Código Penal para el Distrito Federal nominado: “Delitos contra el honor” Artículos 214, 215, 216, 217, 218 y 219.

CUARTO.- Los juicios en materia civil que se estén tramitando antes de la entrada en vigor de la presente ley se sujetarán en los sustantivo a la ley vigente al momento en que ocurrieron los hechos. Los de materia penal se sobreseerán al momento de la entrada en vigor de la presente ley. En cuanto al procedimiento las partes de común acuerdo podrán solicitar al Juez que tenga a su cargo el caso, la continuación del procedimiento en los términos de la presente ley.

QUINTO.- Publíquese en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y para su mayor difusión en el Diario Oficial de la Federación.

Recinto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a los veintisiete días del mes de abril del año dos mil seis.- POR LA MESA DIRECTIVA.- DIP. MARÍA GUADALUPE CHAVIRA DE LA ROSA, PRESIDENTA.- DIP. JORGE GARCÍA RODRÍGUEZ, SECRETARIO.- DIP. MARÍA TERESITA DE JESÚS AGUILAR MARMOLEJO, SECRETARIA.- (Firmas)

En cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 122, apartado C, Base Segunda, fracción II, inciso b) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 48, 49 y 67, fracción II del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto Promulgatorio, en la Residencia Oficial del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en la Ciudad de México a los once días del mes de mayo del dos mil seis.- **EL JEFE DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL, ALEJANDRO DE JESÚS ENCINAS RODRÍGUEZ.- FIRMA.- EL SECRETARIO DE GOBIERNO, RICARDO RUIZ SUÁREZ.- FIRMA.**

(REFORMADO, G.O.D.F. 28 DE NOVIEMBRE DE 2014).

Artículo 41.- En los casos en que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39 se fijará indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el acto ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de trescientos cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente, lo anterior no incluye los gastos y costas que deberá sufragar y que podrán ser restituidos conforme lo que dispone en estos casos el Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

G.O.D.F. 28 DE NOVIEMBRE DE 2014.

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN DIVERSOS ARTÍCULOS DE CÓDIGOS Y LEYES LOCALES, QUE DETERMINAN SANCIONES Y MULTAS ADMINISTRATIVAS, CONCEPTOS DE PAGO Y MONTOS DE REFERENCIA, PARA SUSTITUIR AL SALARIO MÍNIMO POR LA UNIDAD DE CUENTA DE LA CIUDAD DE MÉXICO, DE MANERA INDIVIDUAL O POR MÚLTIPLOS DE ÉSTA.

ARTÍCULO VIGÉSIMO NOVENO.- Se reforma el artículo 41 de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

T R A N S I T O R I O S

PRIMERO.- Publíquese en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

SEGUNDO.- El presente Decreto se tomará como referencia para el diseño e integración del paquete económico correspondiente al ejercicio fiscal 2015 y entrará en vigor junto con dicho paquete, a excepción de lo dispuesto en los artículos SEGUNDO y CUADRAGÉSIMO OCTAVO del presente Decreto relacionado con la materia Electoral, que entrarán en vigor al día siguiente a aquél en que concluya el proceso electoral 2014-2015 del Distrito Federal.

TERCERO.- Las reformas contenidas en el presente decreto no se aplicarán de manera retroactiva en perjuicio de persona alguna, respecto de las sanciones y multas administrativas, conceptos de pago, montos de referencia y demás supuestos normativos que se hayan generado o impuesto de manera previa a la entrada en vigor del presente decreto.

CUARTO.- Las referencias que se hagan del salario mínimo en las normas locales vigentes, incluso en aquellas pendientes de publicar o de entrar en vigor, se entenderán hechas a la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México, a partir de la entrada en vigor del presente Decreto.

Recinto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a los veinticinco días del mes de noviembre del año dos mil catorce.- POR LA MESA DIRECTIVA.- DIP. JAIME ALBERTO OCHOA AMORÓS, PRESIDENTE.- DIP. OSCAR OCTAVIO MOGUEL BALLADO, PROSECRETARIO.- DIP. KARLA VALERIA GÓMEZ BLANCAS, SECRETARIA.- (Firmas)

En cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 122, apartado C, Base Segunda, fracción II, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 48, 49 y 67, fracción II, del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto Promulgatorio en la Residencia Oficial del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en la Ciudad de México, a los veintiocho días del mes de noviembre del año dos mil catorce.- EL JEFE DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL, DR. MIGUEL ÁNGEL MANCERA ESPINOSA. FIRMA.- EL SECRETARIO DE GOBIERNO, HÉCTOR SERRANO CORTÉS.- FIRMA.- EL SECRETARIO DE DESARROLLO ECONÓMICO, SALOMÓN CHERTORIVSKI WOLDENBERG. FIRMA.- EL SECRETARIO DE FINANZAS, EDGAR ABRAHAM AMADOR ZAMORA.- FIRMA.