

603
2y



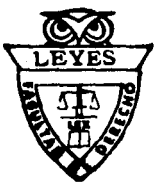
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LOS DAÑOS CIVILES Y SU REPARACION

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
FORTUNATO MENDEZ LUCIO



MEXICO, D. F.



1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

LOS DAÑOS CIVILES Y SU REPARACION

	I N D I C E	PAG.
	INTRODUCCION	1
CAPITULO I	<u>ANTECEDENTES HISTORICOS</u>	
	1).- La Ley de las XII Tablas.	5
	2).- La Ley Aquilia.	9
	3).- El Código Napoleón.	12
	4).- El Código Civil Italiano.	18
	5).- El Código Suizo de las Obligaciones.	23
	6).- El Código Mexicano de 1870.	27
	7).- El Código Civil Mexicano de 1884.	36
CAPITULO II	<u>EL DAÑO CIVIL EN LA LEGISLACION VIGENTE</u>	
	1).- Concepto de Daño.	43
	2).- Elementos Comunes.	48
	3).- La Conducta.	54
	4).- La Ilícitud.	57
	5).- El Daño.	62
	6).- Su Relación de Causa a Efecto.	70
	7).- Clase de Daños.	74
	8).- Daños Patrimoniales.	81
	9).- Daños no Patrimoniales. (MORALES).	85

CAPITULO III LA REPARACION DE LOS DAÑOS

1).- El Daño a las Cosas.	92
2).- El Daño a las Personas que producen:	97
a) Incapacidad Parcial Temporal.	97
b) Incapacidad Total Temporal.	104
c) Incapacidad Parcial Permanente.	106
d) Incapacidad Total Permanente.	111
e) La Muerte de un Hombre.	114
3).- El Daño Moral y su Reparación.	118
4).- El Juegador tomará en cuenta :	123
a) Los Derechos lesionados.	122
b) El grado de responsabilidad.	125
c) La situación económica del responsable.	128
d) La situación económica de la víctima.	132
e) Y las demás circunstancias del caso.	134
CONCLUSIONES.	137
BIBLIOGRAFIA.	141
Sustentante ; FORTUNATO MENDEZ LUCIO.	
Asesor ; LIC. ANGEL GUERRERO LINARES.	

"DEDICATORIAS"

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

Uno de los postulados fundamentales del Derecho moderno, es, sin duda alguna, la obligación que todo ser humano tiene de no dañar a sus congéneres, - ya sea en su persona, ya sea en su patrimonio.

Esta obligación " de no dañar a otro " no es -- propia de la época moderna, sino todo lo contrario, pues, como lo veremos, en el desarrollo del presente trabajo, acompaña a los pueblos en su marcha a través de los siglos.

Sin temor a equivocarnos, podemos decir que, es

ta obligación, tuvo su origen en el antiguo Derecho Romano (alterum non laedere), y que unida a (honeste vivere) y (suum cuique tribuere) forman los tria iuris praecepta o Preceptos Jurídicos Fundamentales. Dicho en forma más sencilla, la integridad física de la persona, así como su patrimonio, desde la época más remota han estado protegidos, ora en la Ley de las XII Tablas (Lex Duodecim Tabularum), ora en la Ley Aquilia y así sucesivamente.

En el Derecho Civil Moderno, y sobre todo en el Derecho de las Obligaciones, los más importantes acontecimientos, objeto de su regulación, son creemos nosotros, el tráfico jurídico y los daños que dan origen a la obligación de indemnizar al perjudicado. El tráfico jurídico, como todos sabemos, está constituido por los contratos, cuya importancia, nadie puede negar, pues, éstos, forman la estructura de la vida económica de la sociedad, pero que no obstante su importancia, no son el objeto de este trabajo, sino la otra parte, es decir, la que se refiere a los daños civiles resarcibles.

En los países más adelantados de Europa, llámense Francia, Italia, Alemania, España, el derecho de daños, también llamada responsabilidad civil, - ha cobrado una importancia extraordinaria, a grado tal que la han equiparado al tráfico jurídico. En nuestro México, ha sucedido todo lo contrario, a - nadie, absolutamente a nadie se le ha ocurrido ocurrir parse de este sector tan importante, como lo son - los daños civiles y su reparación. En los países que hemos mencionado, gran número de tratadistas - han realizado grandes esfuerzos, elaborando magistralmente obras dedicadas exclusivamente a los daños y su correlativa obligación de repararlos.

En México, el Derecho de Daños, también llamada Responsabilidad Civil, ha sido regulada por los -- dos Códigos Civiles del siglo pasado, me refiero a los Códigos de 1870 y 1884. Lo mismo sucede con el actual Código Civil, que con algunas reformas - que ha sufrido, regula con mejor técnica la materia que nos ocupa, superando así a sus antecesores.

El Derecho de Daños, llamado Responsabilidad Ci

vil, reconoce dos fuentes : La Responsabilidad Contractual y la Responsabilidad Extracontractual.

La primera deriva del incumplimiento de un contrato, supone un acuerdo previo de voluntades entre las partes, de donde deriva la responsabilidad a cargo de quien incumple dicho acuerdo; la segunda proviene de la Ley que es quien impone las consecuencias sancionadoras a las conductas del hombre que dieron origen a ella.

Los Códigos Civiles anteriores al vigente, regularon en el mismo capítulo los dos tipos de responsabilidades. El vigente las trata por separado.

Nuestro trabajo de tesis está enfocado a la Responsabilidad Extracontractual, misma que se encuentra regulada en los artículos 1910, 1911 y siguientes del Código Civil de 1928.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1).- LA LEY DE LAS XII TABLAS

Los antecedentes más remotos de la Responsabilidad fundada en culpa directa, según la mayoría de los tratadistas, los encontramos en la Ley de las XII Tablas que comprendía cierto número de delitos, a los que la población agrícola era generalmente la destinataria, ya que según dicha Ley era delito el cortar árboles ajenos, apacentar ganado en tierra de otro, daños causados por un animal, el incendio, entre otros.

Por desgracia, la Ley de las XII Tablas, no ha llegado a nosotros, sabemos de ellas, gracias a las constantes citas y referencias que los autores hacen de las mismas. Sin embargo, podemos decir, que dicha ley, era arcaica por la severidad de las sanciones.

Un ejemplo de la severidad y rigidez de la mencionada Ley, la encontramos en los fragmentos que de la Tabla III hace Pallares ¹ ;

" Tabla III. Leg I. Para el pago de una deuda de dinero confesada, o de una Sentencia Condenatoria, que el deudor tenga el plazo de 30 días para pagar. II. Pasado el cual que se dé contra él la manus iniectio, para que sea llevado delante del Magistrado.

III. A menos que pague o que alguno se presente por él como vindex, que el acreedor lo lleve a su casa; que lo encadene con correas o con cadenas en los pies que pesen cuando más quince libras, o menos si él (el Acreedor) quiere.

IV. Que sea libre de vivir a sus expensas; si no que el acreedor que lo -

1.- Pallares Eduarde.- Tratado de las Acciones Civiles.- Edit. Porrúa, S. A. 1985.- Pág. 12.

tiene encadenado le suministre diaria--
mente una libra de harina, o más si é--
quiere. Los fragmentos V y VI no se -
conservan, pero autorizaban al deudor a
transigir y al acreedor a tenerlo en --
cautiverio si no pagaba o transigía du--
rante sesenta días; que pasado el ter--
cer día del mercado, el acreedor que no
había sido pagado podía matar al deudor
o venderlo al extranjero, más allá del--
Tiber. La parte final de la Tabla VI,
refiriéndose al caso de que hubiera va--
rios acreedores consagra el texto céle--
bre : Después del tercer día del merca--
do, que se lo dividan en pedazos : Si -
cortan partes más o menos grandes, no -
hay fraude en esto ".

Como le hemos podido constatar, la Ley--
de las XII Tablas era rigurosa y cruel, la Víctima
tenía un poder de hecho sobre el Agresor y así - -
ejercía la venganza. Pero para los efectos de --
nuestro trabajo, podemos decir que en dicha Ley, -

como lo acabamos de mencionar, se institucionalizan los delitos, también podemos aseverar que en ésta Ley no se consagra como fuente de las obligaciones, la conducta ilícita de los seres humanos. Dicho en otras palabras, en la Ley que nos ocupa se legalizó la Ley del Talién de la cual todos hemos oído hablar alguna vez.

Paul Ourliac y J. de Malafosse, y entre nosotros, Pallares, nos dan testimonio de algunos fragmentos de la citada Ley, pero nada hay concreto acerca de ella, y lo que es más, ni siquiera sabemos la fecha en que empezó a regir al pueblo romano.

2).- LA LEY AQUILIA

Esta famosa Ley, para algunos, fué dada a finales de la época arcaica del Derecho Romano; para otros, como Faustino Gutiérrez Alviz, la sitúan en el año de 287 antes de Cristo, para algunos más, el año fué el 468 de Roma. Cualquiera que haya sido la fecha de su vigencia, podemos decir que, la Ley Aquilia, fué un plebiscito con fuerza de Ley rogada, votada a propuesta del tribuno Aquilio. Al igual que la Ley de las XII Tablas, la Ley Aquilia, su texto no ha llegado a nuestros días. Sabemos de ella por las obras de los jurisconsultos romanos. Gayo, narra su contenido y dice que ninguna otra Ley castiga el perjuicio causado injustamente. Continúa, Gayo, diciéndonos que dicha Ley consta de tres capítulos: El primero, se refiere a la muerte de los esclavos y animales que formen parte del ganado; el responsable está obligado a pagar al dueño el valor máximo que haya tenido en el año; el segundo, del fraude del adstipulante cometido en perjuicio del estipulante; el tercero, de cualquier otra clase de da-

ños, como heridas causadas a un esclavo o a un animal y daños a las cosas; en este último caso se toma como base para la reparación el valor de la cosa en los últimos treinta días.

De las propias palabras de Gayo ² podemos hacer, el Código de Conductas sancionadas por la Ley Aquilia :

" Quien haya matado injustamente - al esclavo de otro, quien haya matado - el cuadrúpedo que forma parte de su ganado (3, 210); quien haya causado heridas a un esclavo, quien haya herido - considerado como ganado; quien haya dado muerte o haya herido a un cuadrúpedo como perro o bestia salvaje; quien haya quemado, roto, fracturado; quien haya deteriorado, desgastado o desvalorizado (un bien de otro) (3, 217), sea con

2.- Noguea Caballero Manuel.- La Ley Aquilia y Los Derechos de la Personalidad.- Edit. Tradición.- México 1983.- Pág. 29.-

denado a dar al dueño el valor que estipula la ley para caso ".

Como podemos ver, y como lo hemos mencionado, la Ley Aquilia, de finales del período arcaico, muestra un cierto esfuerzo que, sino de abstracción, por lo menos es de generalización, y en ella sí encontramos que el delito es fuente de obligaciones.

3).- EL CODIGO NAPOLEON

Como todos sabemos, en el Código Civil Francés, tiene la Legislación moderna su modelo e inspiración. Antes, sin embargo, de que surgiera ese monumento jurídico, el Derecho Francés ya ejercía sensible influencia en los demás pueblos. Es de interés general, por lo tanto, recordar que, — perfeccionando poco a poco las ideas romanas, el Derecho Francés estableció nítidamente un principio general de la Responsabilidad Civil, y abandonó el criterio de enumerar los casos de composición obligatoria. Anterior, como los Mazeaud, parecen de relieve la gran conquista francesa y, llegamos a hacer la comparación : La Ley Aquilia nunca pudo abarcar y proteger más que el perjuicio visible, material, causado a objetos exteriores, mientras que de ahí en adelante se protege a la víctima también contra los daños, que, sin acarrear depreciación material, dan lugar a pérdidas, por impedir ganancias legítimas. La *actio deli*, exigía la culpa caracterizada, es decir, la reparación depende de la gravedad de la culpa del responsable.

El Código Napoleón, en materia de Responsabilidad Civil, se inspiró en las lecciones de Demat y Pethier y con ellas dieron forma a los artículos 1382 y 1383, basándose para ello en la culpa, elemento, que a partir de entonces, inspiró a todas las legislaciones de todo el mundo.

La evolución del Derecho Francés en los tiempos modernos dispensa las más amplias consideraciones, pues, basta recordar que se dió a través del Código Civil Francés de 1804 que aquí comentamos, la más extraordinaria obra jurisprudencial de todos los tiempos. Los artículos que tienen relación con nuestro tema y a que nos referimos como una breve introducción, son los siguientes :

" Art. 1382.- Todo hecho cualquiera del hombre que cause a otro un daño, obliga a aquel por cuya falta el daño ha sido causado, a repararle ".

" Art. 1383.- Cada uno es responsable del daño que cause, no solamente por su hecho, sino, también por su negligencia o por su imprudencia ".

Los autores del Código Napoleón fueron parcos al regular tan importante materia. Pues, quisieron, sin lograrlo, reunir la en sólo cinco artículos, de los cuales los dos que hemos citado, - representan la fórmula general de la Responsabilidad Civil, y, los siguientes se refieren a la Responsabilidad per hecho de tercero; a la Responsabilidad per daños causados por animales; y, Responsabilidad per daños causados por edificios respectivamente. Decíamos que fueron parcos y así fué, - pues otros ordenamientos regulan la misma materia en dieciséis artículos como lo hace el Código Civil Italiano de 1942; por su parte ocupa trescientos artículos el Derecho Civil Inglés; y, ciento diecisiete artículos el Derecho de Obligaciones Su africano de Lee-Honore.

La parquedad francesa, dió pauta a interminables problemas, sobre todo por lo que se refiere a la culpa, elemento que por primera vez se incluye en la Responsabilidad Civil, pues, como podemos observar, el texto del artículo 1382 utilizó la vez falta (faute) y con ello desconcertó a -

solamente a la doctrina francesa sino también a la jurisprudencia del País Galo.

¿ Quién está en falta ? se preguntaban los autores : Planiol, después de un concienzudo estudio concluye : " Falta es el quebranto a una obligación preexistente, el cual ordena la Ley reparar cuando ha causado un daño a otro. La falta está en relación necesariamente con la idea de obligación : Una persona no está en falta si ella no está obligada a nada en relación con el acto -- que se le reprocha. La cuestión de saber si el agente ha cometido la falta con o sin intención de dañar, es indiferente ". ³

Planiol y Ripert, agregan : " El Art. - 1383 viene entonces a decir simplemente que la falta puede consistir bien en una contravención a una obligación de hacer o bien a una contravención de no hacer. ⁴

3.- Moguel Caballero M.- Op. Cit.- Pág. 23.

4.- Idem.

Algunos autores franceses, estiman que el artículo 1382 establece los delitos y el 1383- los cuasidelitos, con lo cual otros tratadistas - tampece están de acuerdo, ya que dice :

" Si el legislador francés hubiera querido fijar los delitos en el artículo 1382 y en el 1383 los cuasidelitos, hubiera empleado los textos de Pothier, para quien " se llama delito el hecho por el cual una persona por dolo o malignidad, causa un daño e algún perjuicio a otro. El cuasidelito es el hecho por el cual una persona sin dolo, - mas por una imprudencia que no es ex- clusable, causa algún perjuicio a - -- otro ". 5

Al parecer, los autores no se pusieron de acuerdo por lo que respecta al significado de-

5.- Idem.

la voz que hemos mencionado, es decir, la " falta ". Sin embargo, podemos decir, que la protección y seguridad que se le ha dado al pueblo francés es completa, pero gracias a que la jurisprudencia ha tomado el papel que le corresponde, ya que la tarea de los tribunales, no solamente ha interpretado -- los textos legales, sino que ha actualizado a éstos y con ello ha creado un derecho rejuvenecido, -- razón por la cual, en la actualidad y en todas las partes del mundo no hay quien desconozca la audacia fecunda de la jurisprudencia que es uno de los encantos del genio francés, que como ya lo mencionábamos, tanto su legislación como su jurisprudencia, han informado o inspirado a las de todo el mundo, incluyendo a los Códigos Mexicanos que nos han regido.

4).- EL CODIGO CIVIL ITALIANO

Como lo vimos en el inciso que dedicamos al Código Francés la voz que dió origen a múltiples controversias, fué la " Faute ". Contrariamente a lo sucedido en dicha legislación, el Código Civil Italiano, fué más ecuánime, y sobre todo más preciso ya que, aunque de sentido eminentemente romanístico, no habló de falta, sino que, en el artículo 2043 nos precisa el hecho doloso o culposo, evitando con ello, repetimos, las controversias en que se vieron envueltos los franceses.

Como todos sabemos, en la marea de los tiempos, todo es nebuloso y el Derecho no es la excepción, sin embargo, en el Código Civil Italiano, ya encontramos un poco de luz, en él ya casi los elementos que conforman el artículo que hemos citado. En dicho numeral, podemos encontrar la conducta, como primer elemento; existe nitidamente la calificación de la conducta, es decir, ésta debe ser " dolosa " e " culposa " y, finalmente, encontramos el último elemento, es decir, el daño.

Los franceses, como ya lo dejamos establecido, con los elementos de la Ley Aquilia, formaron el artículo 1382, al cual le agregaron " faute " y, el resultado fué negativo. A su vez, los italianos, también con los elementos de la mencionada Ley Aquilia, construyeron el artículo 2043 -- que forma parte del Código Civil Italiano, mismo -- que inició su vigencia en el año de 1942, pero a -- dicho elemento, agregaron otros nuevos, como lo -- son " la culpa " y " el dolo ", y que, también gracias a dichos elementos, el ordenamiento italiano, es más preciso y más explícito, y sobre todo, quesetres sepamos, no originé dudas de ninguna índe le. Dicho en otras palabras, la aceptación del -- numeral en cuestión, fué unánime entre la sociedad italiana, como lo investiga al respecto, desde hace más de veinte años, el Catedrático de Derecho -- Civil en la Universidad Nacional Autónoma de México, Maestro José Alvarado Aguilar.

A continuación, transcribiremos el texto del artículo 2043 del Código Italiano, en su -- versión original y posteriormente una traducción -- al español con la finalidad de que quede claro le -- relacionado con la cláusula general de la Responsa -- bilidad Civil en Italia.

" Art. 2043.- Qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a resarcire il danno ".

" Art. 2043.- Cualquier hecho doloso o culposo, que ocasiona a otro un daño injusto, obliga a aquel que ha cometido el hecho, a resarcir el daño ".

Como podemos advertir, el artículo que acabamos de transcribir, es, sin lugar a dudas, -- más explícito que el correlativo del Código Napoleón.

Acabamos de decir, que los elementos -- que los italianos denominaron " dolo " o " culpa " son nuevos, y en efecto lo son, pues, la antigua Ley Aquilia, no los contenía, es decir, en dicha Ley, no hacía referencia a cualquier evaluación -- psicológica.

Entre nosotros, **Moguel Caballero** ⁶ al referirse al **Código Italiano** dice :

" Con rancio sabor romano, el Art.-2043 del Código Civil Italiano, habla de " daño injusto ". Como menciona -- claramente " hecho doloso o culposo ".- No puede confundirse daño injusto con -- daño doloso o culposo.

La incógnita que se nos presenta es saber, si el daño injusto equivale a -- obrar ilícitamente, que es la expresión de nuestro Código y del Código Suizo de las Obligaciones, De cupis (p. 7, 41 y ss) expresa : " ... el Derecho selecciona los hechos que pretende revestir de una propia calificación ... la Selección cae ante todo sobre el daño producido por un acto humano antijurídico... el daño puede ser producido por un hecho humano diverso del incumplimiento -

6.- **Moguel Caballero M.**- Op. Cit.- Pág. 26.-

de una obligación; entonces toma la denominación de daño extrcontractual ... daño injusto, es decir, producido por un acto humano antijurídico; y antijurídico significa contrariedad a las específicas normas de derecho ... ".

Plástico y sobre todo, preciso, resulta el numeral que acabamos de transcribir, y, que contiene la cláusula general de la Responsabilidad Civil en Italia.

5).- EL CODIGO SUIZO DE LAS OBLIGACIONES

Este nuevo ordenamiento nace a principios del presente siglo, para ser precisos, inició su vigencia a partir del año de 1907. Este ordenamiento jurídico, que los suizos llaman código, - realmente no lo es, pues en él, como su nombre lo indica regula únicamente las obligaciones civiles, contrariamente a lo que sucede en otros ordenamientos, incluyendo los nuestros, en los que se regula un infinito espectro de materias, es decir, desde lo relativo a las personas, a los bienes, a las obligaciones hasta los actos jurídicos relativos a las inscripciones del Registro Público de la Propiedad y del Comercio, en realidad éstos últimos - si son códigos, y no el suizo de las obligaciones- ya que solamente trata de las obligaciones como su nombre lo indica por lo que podríamos decir que se trata de una ley como entre nosotros la Ley de Derechos de Autor, por ejemplo.

Ahora bien, pensamos que es un inconveniente que en los Códigos, como el nuestro, regu--

len todo tipo de materias tan diferentes, que en muchos casos ha habido necesidad de separar algunas de ellas como ha ocurrido en México con el Código Civil de 1928, del cual han salido a formar leyes especiales.

Por lo que se refiere a la materia que tratamos, podemos decir que el ordenamiento suizo, es uno de los más adelantados, y sobre todo más -- claro y preciso y además nos habla de " ilicitud " tal como lo hace el nuestro. El ordenamiento suizo literalmente establece :

" Art. 41.- Aquel que cause de una manera ilícita un daño a otro, sea intencionalmente, sea por negligencia o imprudencia, está obligado a repararlo. Aquel que cause intencionalmente un daño a otro por hechos contrarios a las buenas costumbres, está igualmente obligado a repararlo ".

De la transcripción que acabamos de ha-

cer se puede desprender la precisión con que se trata la " ilicitud " en sus diferentes grados : la intencionalidad, la negligencia o imprudencia con los cuales se forma la culpa lato sensu. Como lo veremos en su oportunidad, la ilicitud es un elemento de la responsabilidad civil, y por ende, un presupuesto de la misma. Pero además el numeral que hemos transcrito, tiene la ventaja de ser explícito y en el mismo se refiere a " las -- buenas costumbres " pues, los actos contrarios a éstas califican la conducta del sujeto activo, y por ende responsable.

De todo lo anterior, podemos decir que, las voces " falta " del Código Napoleón, " ilícito " del Código Suizo de las Obligaciones y también del nuestro (Art.- 1910), " injusto " del Código Civil Italiano, tienen la connotación doctrinal de antijurídico, es decir, violación a una obligación impuesta a la conducta del ser humano.

El precepto suizo que hemos citado es, sin duda alguna, de una gran importancia para --

nuestro Código Civil vigente, pues, creemos nosotros, influyó en forma directa, en el artículo -- 1910 de éste último ordenamiento, que establece :

" Art. 1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima ".

Se advierte que estos dos últimos preceptos son más explícitos por lo que respecta en los requisitos a llenar para la procedencia de la acción reparadora de daños, también llamada " Responsabilidad Aquiliana ", ya que como lo vimos en su oportunidad, tiene su origen en la Ley Aquilia, que es el antecedente más remoto de la Responsabilidad Civil basada en culpa directa.

6).- EL CODIGO MEXICANO DE 1870

El México independiente trató prematuramente de elaborar su propio sistema legal y, desde luego, en múltiples ocasiones, se dispuso a crear su derecho civil. Sin embargo, ante la imposibilidad de improvisar todo un cuerpo de derecho privado, mantuvo provisionalmente en ordenamiento que estuvo vigente durante el período colonial, especialmente el contenido en las partidas, que fueron ciertamente la fuente principal del Derecho Civil Mexicano hasta que la República contó con legislación propia.

Las Leyes de Reforma expedidas por el Presidente de la República Licenciado Benito Juárez García afectaron extensas zonas de la vida privada, sobre todo en lo relativo a la personalidad jurídica de ciertas asociaciones, al Registro Civil, cuyo servicio quedó a cargo del Estado; y al matrimonio que definido por las nuevas leyes (de Reforma) como mero contrato civil, se transformó en una institución jurídica laica y, sobre todo, -

fuera de la ingerencia de las Autoridades Eclesiásticas.

Aunque por decreto de 2 de Febrero de - 1822 se confirió a diferentes comisiones la tarea de redactar, entre otros, un Código Civil, la verdadera etapa codificadora no se inicia hasta el momento en que Don Justo Sierra recibe en 1859 el en cargo de redactar un proyecto de Código Civil. Es te es, realmente, el primer intento en verdad trascendental encaminada a lograr una legislación propia en materia civil con sentido moderno.

El proyecto, concluido en el año de 1861, no llegó a convertirse en código, porque las circunstancias políticas y sociales del País no lo permitieron, pero constituye un paso decisivo en el camino de la codificación civil mexicana, que facilitó esta labor a quienes después debían continuarla.

El proyecto de Don Justo Sierra, que se inspiró en gran parte en el Código Napoleón, como-

era inevitable dado el ambiente jurídico de la época, ha sido juzgado con muy diferentes criterios, pero sea cualquiera que se le aplique, no se podrá negar que fué un trabajo meritorio, inspirado en las ideas de su tiempo, y que, por lo tanto, debe ser juzgado con arreglo a ellas, y no según las que actualmente deban inspirar la legislación civil.

El Código de 1870 tiene su origen en los trabajos realizados por la comisión que bajo la Presidencia del Ministro de Justicia, Don Jesús Terán, se constituyó en el año de 1862, para revisar el proyecto de Código Civil de Don Justo Sierra y formular otro que respondiera a las necesidades y circunstancias de la época.

Las tareas de la comisión, a que nos hemos referido, no llegaron a cristalizar en forma definitiva, pero fueron reanudadas por una nueva comisión constituida inmediatamente de restablecido el régimen legal republicano, la que redactó el proyecto que como código entró en vigor por decre-

te del primero de Marzo de 1870.

Los redactores de éste código tuvieron presente para su elaboración el Derecho Romano, la antigua legislación española, el Código Albertino de Cerdeña, los de Austria, Holanda y Portugal, -- así como los Proyectos del Maestro Justo Sierra y del español Florencio García Goyena, siendo, sin embargo, su principal fuente la inspiración el Código Napoleón.

Fueron innumerables los defectos que en su época se le hicieron al Código Civil de 1870, -- sin embargo, no podemos dejar de reconocer, como lo han hecho diversos juristas, que fué uno de los códigos más progresistas de América y sobre todo, mejor redactado, cuya influencia se dejó sentir en las demás Repúblicas del Continente.

Por lo que respecta a la materia que -- tratamos, es decir, la Responsabilidad Civil, el Código de 1870, fué un tanto cuanto confuso ya que el Capítulo IV del Título Tercero del Libro Terce-

re , denominado " de la Responsabilidad Civil " , - con una gran falta de técnica legislativa, regulando tanto la responsabilidad contractual como la extra contractual.

Como lo veremos en seguida, el ordenamiento legal que comentamos, fué claro y hasta - - cierto punto preciso, por lo que se refiere al primer tipo de responsabilidad, es decir, la contractual, cosa que por desgracia, no sucedió con el segundo tipo de responsabilidad, me refiero a la extracontractual.

A continuación transcribiremos los diversos artículos del Código Civil de 1870, con el fin de corroborar lo antes dicho por nosotros :

" CAPITULO IV "

" De la Responsabilidad Civil "

Art. 1574

" Son causas de Responsabilidad Civil :

- 1o. La falta de cumplimiento de un contrato.

2o. Los actos ó omisiones están su-
jetos expresamente á ella por la Ley ".

Art. 1575

" El contratante que falte al cum-
plimiento del contrato, sea en la sus-
tancia, sea en el modo, será responsa-
ble de los daños y perjuicios que cau-
se al otro contratante; á no ser que -
la falta provenga de hecho de éste, --
fuerza mayor o caso fortuito, á los --
que aquel de ninguna manera haya con--
tribuido ".

Art. 1576

" La responsabilidad procedente de
dolo tiene lugar en todos los contra--
tos ".

Art. 1577

" Es nulo el pacto en que se renun-
cia para lo futuro el derecho de exi--
gir la responsabilidad que proviene de
dolo ".

Art. 1578

" Nadie está obligado al caso fortuito, sino cuando ha dado causa ó a — contribuido a él y cuando ha aceptado — expresamente esa responsabilidad ".

Art. 1579

" La responsabilidad de que se trata este Capítulo, además de importar la devolución de la cosa e su precio, e la de entre ambas en su caso, impertará la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios ".

Art. 1580

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

Art. 1581

" Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia ilícita, que de—

biera haberse obtenido por el cumplimiento de la obligación ".

Art. 1582

" Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado ó que necesariamente deban causarse ".

Art. 1583

" Si la cosa se ha perdido, ó ha sufrido un deterioro tan grave que á juicio de peritos no pueda emplearse en el uso á que naturalmente está destinada, el dueño debe ser indemnizado de todo el valor legítimo de ella ".

Los artículos subsecuentes que forman parte del Capítulo IV del Título Tercero del Libro Tercero se refieren a la responsabilidad solidaria, a la responsabilidad de tercero, responsabilidad del dueño de un edificio que cause daños por la --

ruina, responsabilidad por los establecimientos in
dustriales, etc.

Como podemos observar, la Responsabili-
dad Aquiliana no está clara ni precisa, ya que el
artículo 1574 dice :

Son causas de Responsabilidad Civil :

1o. ... 2o. Los actos ú omisiones que -
están sujetos expresamente á ella por la Ley.

El artículo que comentamos, carece de -
una fórmula genérica que nos oriente, que nos diga
quien incurre en responsabilidad extracontractual-
o aquiliana, ya que, la forma que usó el legisla-
der no nos dice nada, porque decir que hay respon-
sabilidad civil con actos u omisiones que están su
jetos expresamente a ella por la Ley, sin decir en
qué consisten esos actos u omisiones, es hacer cas-
tillos en el aire, y sin duda alguna, ese proceder
del legislador, dió lugar a no pocas arbitrariedad-
es por parte de los jueces, que no siempre son --
los más versados en todas las materias que regulan
los códigos civiles.

7).- EL CODIGO CIVIL MEXICANO DE 1884

Como ya lo mencionamos, el Código Civil de 1870, fué uno de los más adelantados de su tiempo en todo el Continente Americano y su gran técnica y redacción influyó directamente en las legislaciones civiles que se sucedieron con posterioridad en el Continente.

Sin embargo, la revisión de dicho ordenamiento, se hizo necesaria muy pronto, y así encontramos, que, por decreto de 14 de Diciembre de 1883, se autorizó al Ejecutivo de la Unión para -- promover la oportuna reforma, que se llevó a efecto con gran rapidez, hasta el punto de que pudo comenzar a regir a partir del primero de Junio de -- 1884. Este Código, nos referimos al de 1884, más que un nuevo Código, fué una revisión que se hizo al de 1870, pero en realidad, no hizo ninguna innovación, salvo la de reducir su articulado, y, establecer ampliamente la libertad de testar, pero esto último no fué una necesidad jurídica sino que -- tuvo lugar las necesidades del Presidente en turno

para poder nombrar herederos a personas que no tenían la calidad de tales, pues, las desavenencias familiares del Presidente Manuel González hicieron necesaria dicha reforma.

Este Código tuvo una importancia extraordinaria, pues, en él se inspiró toda la legislación civil de todos los Estados que formaban la República Mexicana.

Por lo que respecta a la materia propia de este trabajo de tesis, podemos decir que, no hubo cambios sustanciales, ni podía haberlos, pues, ya desde esa fecha se llevaban a cabo cambios legislativos al vapor y la mayoría de las veces, obediendo a intereses particulares y no a necesidades generales. A continuación, transcribiremos los artículos correspondientes a la Responsabilidad Civil, con el único y exclusivo fin de constatar si hubo o no adelantos en la materia que nos ocupa, o si solamente, el legislador de 1884 se concretó a copiar el Código anterior :

" CAPITULO IV "

" De la Responsabilidad Civil "

" Art. 1458.- Son causas de Responsabilidad Civil :

I.- La falta de cumplimiento de un contrato.

II.- Los actos ó omisiones que están-sujetos expresamente á ella por la Ley ".

" Art. 1459.- El contratante que faltare al cumplimiento del contrato, sea en la sustancia, sea en el modo, será -- responsable de los daños y perjuicios -- que cause al otro contratante, á no ser-que la falta provenga de hecho de éste,- fuerza mayor ó caso fortuito, á los que-aquel de ninguna manera haya contribui--do ".

" Art. 1460.- La Responsabilidad pro-cedente de dolo tiene lugar en todos los contratos ".

" Art. 1461.- Es nulo el pacto en que se renuncia para lo futuro el derecho de exigir la Responsabilidad que -- proviene de dolo ".

" Art. 1462.- Nadie está obligado - al caso fortuito, sino cuando ha dado - causa o ha contribuido a él, y cuando - ha aceptado expresamente esa Responsabi- lidad ".

" Art. 1463.- La Responsabilidad de que se trata este Capítulo, además de - importar la devolución de la cosa o su - precio, o la de entre ambos en su caso, importará la reparación de los daños y - la indemnización de los perjuicios ".

" Art. 1464.- Se entiende por daño - la pérdida o menoscabo que el contratante ha sufrido en su patrimonio por la - falta de cumplimiento de la obligación ".

" Art. 1465.- Se reputa perjuicio -

la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido por el cumplimiento de la obligación ".

" Art. 1466.- Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado ó que necesariamente deban causarse ".

" Art. 1467.- Si la cosa se ha perdido, ó ha sufrido un deterioro tan grave que á juicio de peritos no pueda emplearse en el uso á que naturalmente está destinada, el dueño debe ser indemnizado de todo el valor legítimo de ella ".

" Art. 1468.- Si el deterioro es menos grave sólo el importe de éste se abonará al dueño al restituirsele la cosa ".

" Art. 1469.- El precio de la cosa será el que tendría al tiempo de ser devuelta al dueño, excepto en los casos en que la Ley ó el pacto señalen otra época ".

Como podemos ver, de todo lo que hemos transcrito, nada encontramos acerca de la Responsabilidad Aquiliana, es decir, la Legislación de - - 1884, al igual que su antecesora, no describen en que consiste la conducta dañosa, y, menos aún, sus elementos, tal parece que, legislé únicamente para la Responsabilidad contractual, no obstante que el mismo Capítulo comprendió ambos tipos de Responsabilidad, por lo menos es lo que se desprende de dicho articulado que es totalmente impreciso y vago por lo que a la materia que tratamos se refiere. Sin embargo, no podemos pedir más a los legisladores, tanto de 1870 y 1884, ya que ambos solamente copieron otras legislaciones, sin tomar en cuenta las necesidades y la idiosincrasia de la sociedad que iban a regir; además lo anterior nos dá una idea de porqué fué tan efímera su vigencia, pues,-

es difícil creer que iban a encontrar acomodo dichas normas, que la mayoría de ellas tenían su origen en Francia e implantarlas en un México atrasado en todos los aspectos, fué lo más absurdo que pudieron hacer los legisladores mexicanos.

CAPITULO IX

EL DAÑO CIVIL EN LA LEGISLACION VIGENTE

1).- CONCEPTO DE DAÑO

Come lo mencionamos con anterioridad,- en México, nadie o casi nadie, se ha ocupado del importante tema que hoy comentamos, por lo que podemos decir que, existe doctrinalmente esta laguna. A su vez, la legislación vigente, nos referimos al Código Civil de 1928, en el artículo - - 2108, contiene un concepto de daño, propio del siglo pasado, no obstante lo reciente de la mencionada legislación; el ordenamiento y numeral en cuestión establecen :

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

De lo anterior se desprende que ni la-

dectrina nacional, ni la legislación, nos dan un concepto genérico del "daño". Ante tales desventajas, nos vimos en la necesidad de recurrir a tratadistas y legislaciones extranjeras, a fin de subsanar semejantes deficiencias.

Zannoni, nos proporciona un concepto de daño, en los términos siguientes :

" Desde una perspectiva objetiva, - el daño se entiende como el menoscabo - que, a consecuencia de un acontecimiento - evento determinado, sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad, ya en su patrimonio " 7

U. Barbere, a su vez, nos da el concepto de daño que él juzga más acertado, al decir :

" Este vocablo da la idea de ofensa,

7.- Zannoni Eduardo A.- El daño en la Responsabilidad Civil.- 2da. Edición Astrea.- Pág. 1.

lesión, menoscabo o disminución ocasionados a una persona, ya en sí misma, - ya en sus sentimientos o sus bienes materiales " 8

Santos Briz, se abstiene de dar un concepto de daño; y dice :

" No puede darse del daño un concepto unitario de daño por la diversidad de matices que abarca. Así lo pone de manifiesto el Diccionario de la Real Academia al incluir dentro de la acción de dañar " causar detrimento, - perjuicio, menoscabo, dolor o molestia ", aspectos que no son sinónimos y que en el ámbito jurídico tienen distinto significado ". 9

-
- 8.- Barbero Omar U.- Daños y Perjuicios Derivados del Divorcio.- Editorial Astrea.- Pág.107.
- 9.- Santos Briz Jaime.- Derecho de Daños.- Edit. Rev. de Derecho Privado.- Madrid.- Pág.106.

Santos Briz, conciente de lo complejo - del concepto que nos ocupa, más adelante nos dice:

" La doctrina suele dar un concepto meramente objetivo del daño, caracterizándolo como " 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 en su patrimonio, pero, en derecho, se habla también de " interés " y de " valor de afección ", expresiones que deben explicarse en relación con un concepto amplio del daño ". 10

Como podemos ver, el artículo 2108 de - nuestro Código Civil, es, a no dudarlo, sumamente restringido, pues, sólo nos sirve para identificar el daño patrimonial, más no así otra clase de daños, como los no patrimoniales y los morales.

10.- Santos Briz Jaime.- Op. Cit.

Las voces pérdida o menoscabo identifi
can el daño con el sentido que tiene la palabra -
en el uso común o si se prefiere, en el sentido -
económico; es la parte primera de un binomio que-
consiste en la afectación total o parcial de uno-
o varios bienes; la segunda, pide que ese bien es
té en el patrimonio de la víctima. Lo cual quie
re decir que el bien o bienes necesitan tener pro
tección legal, ser un interés jurídicamente prote
gido para hablar de daño en el sentido jurídico.

2).- ELEMENTOS COMUNES

Los tratadistas extranjeros no se han puesto de acuerdo por lo que respecta a los llamados elementos necesarios de toda " Responsabilidad Civil ". Lo mismo ha sucedido con las legislaciones extranjeras que tuvimos la oportunidad de consultar.

Para Santos Briz son los siguientes :

" Esos elementos comunes fundamentales podemos reducirlos a los siguientes:

1) La acción u omisión infractora - del contrato o productora del acto ilícito.

2) La antijuridicidad de la misma y causas que la excluyen.

3) La culpa del agente.

4) La producción de un daño.

5) Relación causal entre la acción u omisión y el daño ". 11

11.- Santos Briz Jaime.- Op. Cit.- Pág. 22.

Para Zannoni, los llamados elementos co-
munes o fundamentales son :

" El daño constituye, de tal modo, -
una de los presupuestos de la obliga-
ción, de resarcir, o, si se prefiere, -
de la Responsabilidad Jurídica. No --
hay Responsabilidad Jurídica si no hay-
daño, pero el daño, para generar Respon-
sabilidad, debe haberse producido en ra-
són de un acto antijurídico que, en su-
consideración objetiva, se atribuye a -
un sujeto, sea a título de culpa (en -
sentido lato - de la culpa -) u otro-
factor de atribución objetiva (riesgo,
obligación legal de garantía, Etc.), -
mediante, además, una relación de causa-
lidad adecuada entre el acto imputable-
- atribuido - y el daño ". 12

En México, el único que nos habla den-
tro de el " Compendio de Derecho Civil " y pre-

cisamente en el Tomo III de la Teoría de las Obligaciones nos dice :

" En el derecho mexicano son elementos de la Responsabilidad Civil los siguientes :

- a).- La comisión de un daño;
- b).- La culpa; y,
- c).- La relación de causa a efecto-entre el hecho y el daño ". 13

Como lo hemos podido constatar, los autores que hemos citado no están contestes con los elementos comunes. Las legislaciones tampoco lo están como lo veremos en seguida :

El Código Napoleón en los artículos 1382 y 1383 literalmente establece :

" Art. 1382.- Todo hecho cualquiera del hombre que cause a otro un daño, obliga a - -

13.- Rojina Villegas Rafael.- Compendio de Derecho Civil.- Tomo III.- Edit. Porrúa, S.A. --
Pág. 295.-

aquel por cuya falta el daño ha sido --
causado, a repararlo ".

" Art. 1383.- Cada uno es responsa-
ble del daño que ha causado no solamen-
te por su hecho, sino también por su ne-
gligencia o por su imprudencia ".

El Código Civil Italiano en su artículo
2043 establece :

" Art. 2043.- Cualquier hecho dolo-
so o culposo, que ocasiona a otro un da-
ño injusto, obliga a aquel que ha come-
tido el hecho, a resarcir el daño ".

El Código Suizo de las Obligaciones, a-
su vez preceptúa :

" Art. 41.- Aquel que cause de una-
manera ilícita un daño a otro, sea in-
tencionalmente, sea por negligencia o -
imprudencia, está obligado a repararlo.
Aquel que cause intencionalmente un da-

ño a otro por hechos contrarios a las -
buenas costumbres, está igualmente obli-
gado a repararlo ".

Por último, nuestro Código Civil Vigen-
te, en su artículo 1910, establece los llamados --
elementos comunes que el legislador de 1928 creyó-
eran los necesarios para el derecho mexicano. Li-
teralmente establece :

" Art. 1910.- El que obrando ilícita-
mente o contra las buenas costumbres-
cause daño a otro, está obligado a repa-
rarlo, a menos que demuestre que el da-
ño se produjo como consecuencia de cul-
pa o negligencia inexcusable de la víc-
tima ".

Para los efectos de nuestra tesis dire-
mos que los elementos necesarios nos los proporcio-
na el transcrito numeral :

El primer elemento que encontramos, es-

LA CONDUCTA, cuando dice : " el que obrando ", con ducta que puede ser activa u omisiva.

En segundo lugar encontramos **LA ILICITUD**, o antijuridicidad, ya por dolo, ya por culpa, o por ser contraria a las buenas costumbres.

El tercer elemento, lo encontramos en **EL DAÑO**, para el cual hemos dado algunos conceptos.

Y, finalmente, el cuarto y último elemento **LA RELACION DE CAUSA A EFECTO** entre la conducta y el daño.

3).- LA CONDUCTA

Debemos de entender por Conducta, todo -- obrar humano voluntario y por ello objetivamente imputable; es decir, concebido como controlable por -- la voluntad a la cual se imputa el hecho. En este orden de ideas, encontramos que, el concepto jurídico de la Conducta, es distinto del filosófico, que solo comprende el obrar querido. El primero comprende, además, la producción de un resultado mediante un movimiento corporal o inconsciente, en -- tanto se dé la posibilidad de un control de la conciencia junto a la dirección de la voluntad; mientras que en el segundo, es decir, en el filosófico, pueda hablarse ciertamente de una forma previa o -- preliminar del obrar, pues lo que indica la Conducta o la acción si se quiere, en el sentido filosófico es la realización de la voluntad en virtud de -- una actividad dirigida a un fin. Por el hecho de -- ir dirigida al objeto propuesto por la voluntad, se diferencia, en efecto, la situación humana del ciego acontecer causal. Sin embargo, el agente de la Conducta ha de responder jurídicamente también de --

aquellas consecuencias de su actuación relaciona--
das con sus acciones que no ha previsto y aun las--
que no ha querido, pero con las cuales, según la -
previsión humana, debió contar y que por ello han--
de considerarse controlables por él.

Sin embargo, no todo es Conducta activa,
pues, ésta es sólo una de sus manifestaciones, ya--
que también encontramos Conducta no activa u omisi--
va, ya que son o deben ser también imputables las--
consecuencias derivadas de una omisión, en cuanto--
son acontecimientos cuya realización le fué posible
impedir al sujeto cuando estaba obligado a interve--
nir.

El derecho mexicano considera las omisi--
ones, claro es, de las acciones, como causa de in--
cumplimiento de las obligaciones o como objeto di--
recto de las mismas. De modo que el incumplimien--
to puede consistir en omitir lo que se debía haber
hecho o en haber hecho lo que se debió de omitir,-
que es la obligación de omisión propiamente dicha.
De aquí que, para las obligaciones que nacen de --

culpa o negligencia, la Reparación del Daño puede derivar también de una acción o de una omisión.

Dicho en forma más sencilla, la Conducta humana tiene dos formas : El obrar activo y el omisivo, que es, creemos nosotros, la idea del legislador mexicano de 1928, quien en el artículo -- 1910 nos habla " El que obrando, ilícitamente o -- contra las buenas costumbres causa daño a otro...".

4).- LA ILICITUD

La cada vez mayor importancia de la Responsabilidad Civil es sin duda notable. En la mentalidad actual de las personas se exige reparación ante un evento dañoso. Es famosa esta frase de Ripert :

" Allí donde antes se soportaba el daño causado inclinándose ante el azar-nefasto, se intenta hoy encontrar al autor del daño ". 14

En la actualidad, nadie se resigna a — primera vista a soportar un daño. De este modo, en México, nacen procesos en los cuales, hace unos años solamente, nadie hubiera podido ni soñar, sobre todo con la fundación de la H. Comisión Nacional de Derechos Humanos, de reciente creación en — nuestro País.

Ahora bien, con el temor de no acertar, nos abocaremos al segundo de los elementos de la Responsabilidad Civil, " La Ilícitud ", también -- llamada por algunos " Antijuridicidad ". En este punto tan álgido, concedamos la palabra a Juan Palomar de Miguel, quien acerca del vocablo " Ilícitamente " nos dice :

" Ilícitamente. Adv. M. Contra razón derecho o justicia ". 15

De ahí que para el autor que citamos, -- obrar ilícitamente, es obrar contra la razón, - - obrar contra el derecho u obrar contra la justicia, de lo cual podemos colegir que " Ilícitud " es - equiparable a " Antijuridicidad ".

Barbero, se inclina por la connotación- antes mencionada, al decir :

15.- Palomar de Miguel Juan.- Diccionario para Juristas.- Mayo Ediciones.- Pág. 686.-

" La antijuridicidad comporta la -- transgresión normativa late sensu, que comprende cualquier obrar contra derecho, como así el ejercicio abusivo del mismo ". 16

Y continúa el mismo autor :

" o sea que ilícito no es solamente lo prohibido expresamente por la Ley, - sino que también comprende conductas cu ya prohibición surge de la considera--- ción armónica del sistema jurídico como plexo normativo, incluso lo contrario a la moral, las buenas costumbres y el orden público... ". 17

Para nosotros, el concepto de antijuridicidad, significa un juicio de menosprecio hacia el ordenamiento jurídico por parte de una determi

16.- Barbero Omar U.- Op. Cit.- Pág. 106.-

17.- Idem.-

nada conducta, sin embargo, creemos que el concepto de ilicitud, es más amplio, ya que, ésta, la ilicitud, abarca no solamente lo que conculca al ordenamiento jurídico, sino, además, lo que lesiona, a las normas morales, a las buenas costumbres, Etc. Etc.

Pensamos que el Legislador de 1928 al redactar, el artículo 1910, del Código Civil vigente, dió la anterior enmienda a dicho precepto, al estatuir lo siguiente :

" Art. 1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararle, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima ".

Lo anterior, queda perfectamente corroborado con lo estatuido por el artículo 1830 del Código Civil de 1928 que literalmente dice :

" Art. 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres ".

La ilicitud, o, si se quiere la antijuridicidad, es la calificación de la conducta, desplegada ya sea por medio de la culpa o del dolo, y también la que es contraria a las buenas costumbres, - tal como lo prevé el citado artículo 1910 del Código Civil vigente, del cual se desprenden los elementos de la Responsabilidad Civil basada en culpa directa.

5).- EL DAÑO

El daño, es otro elemento más de la Responsabilidad Civil, si el actor no probare en el juicio su existencia, el reo deberá ser absuelto.

Se entiende por daños, nos indica el artículo 2108 del Código Civil, la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación. Los conceptos pérdida o menoscabo identifican el daño con el sentido que tiene la palabra en el uso común o, si se prefiere, en el sentido económico; es la parte primera de un binomio que consiste en la afectación total o parcial de uno o varios bienes; la segunda, pide que ese bien esté en el patrimonio de la víctima. Lo cual quiere decir que el bien o bienes necesitan tener protección legal, ser un interés jurídicamente protegido para hablar de daño en sentido jurídico. Si la acción u omisión dañosa recae, por ejemplo, en un laboratorio de estupefacientes, el propietario no tendrá derecho a ninguna reparación, porque sus bienes carecen de tutela jurídica.

El anterior concepto de daño que nos --
proporciona nuestro Código Civil, a primera vista,
lo podríamos calificar de correcto; sin embargo, --
no lo es, ya que únicamente se refiere al daño con
tractual, y en consecuencia, para los efectos de --
nuestro estudio prescindiremos de dicho concepto.

Como lo hemos dicho con antelación, no--
existe jurista alguno que se ocupe, de esta mate--
ria tan importante. Si, nos referimos a nuestro--
México, que ni aún con la modernidad, tan en voga--
en el presente sexenio, nada ha movido a nuestros--
tratadistas a llenar el vacío que existe en la ma--
teria que tratamos; no existe, hoy en día, algún --
trabajo que nos sirva de guía, para poder interpre--
tar y en su caso aplicar correctamente las normas--
contenidas en el Capítulo V del Título Primero del
Libro Cuarto del Código Civil, que contiene los ar
tículos 1910 al 1934.

En otros Países, existen tratados impre--
sionantes sobre la materia. Nosotros ante la --
omisión que existe en la doctrina, nos hemos visto

en la penosa necesidad de recurrir a autores ex--
tranjeros con el fin de alcanzar el objetivo que -
nos hemos propuesto : Elaborar la presente Tesis -
para optar con ella al Título de Licenciado en De-
recho.

Así tenemos que para Fischer, daño es :

" Todo detrimento o lesión que una-
persona experimenta en el alma, cuerpo-
o bienes, quien quiera que sea el cau-
sante y cualquiera que la causa sea, --
aunque se lo infiera el propio lesiona-
do o acontezca sin intervención alguna-
del hombre ". 18

A su vez, Zannoni, nos proporciona el -
siguiente concepto de daño :

18.- Fischer H. A.- Los Daños Civiles y su Repa-
ración.- Librería General de Victoriano Suá
rez.- Madrid España.- Pág. 1.-

" Desde una perspectiva objetiva, - el daño se define como el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o e--vento determinado, sufre una persona, - ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad, ya en su patrimonio " 19

Barbero, al referirse al daño, nos proporciona el concepto que a su juicio considera más aceptable :

" Este vocablo, se refiere al daño, da la idea de ofensa, lesión menoscabo o disminución ocasionados a una persona, ya en si misma, ya en sus sentimientos o sus bienes materiales ". 20

Con relación al concepto de daño, el --
Diccionario de la Real Academia de la Lengua Espa-

-
- 19.- Zannoni E. A.- El Daño en la Responsabilidad Civil.- Edit. Astrea.- Buenos Aires.- Pág.1.-
20.- Op. Cit.- Pág. 107.-

ñela nos dice :

" Daño ; (del Lat. Damnum) efecto-
de dañar; perjuicio, detrimento, menosca
bo ".

Y en cuanto al verbo " Dañar " dicho Di
cionario establece :

" Dañar : (de Damnar) v. a. Causar
detrimento, menoscabo, perjuicio, dolor,
Etc./ maltratar, echar a perder, perver-
tir, ut. c. r. condenar, sentencia / da-
ñar al prójimo en la honra ".

De lo anterior podemos concluir que, en-
nuestra legislación, nos referimos al Código Civil,
trata por separado el daño patrimonial y el daño no
patrimonial ; el primero de ellos lo regula en el -
artículo 2108, y el segundo, en el artículo 1916 y-
1916 Bis.

Actualmente, es decir, a partir de la re

forma del artículo 1916, llevada a cabo en el año de 1982, el daño moral es más amplio, ya que con an telación estaba restringido a una tercera parte del daño material y solamente para los hechos ilícitos-causantes de daño. Antes de la reforma mencionada, el mencionado numeral estatufa :

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

Con la reforma que se llevó a cabo en el año de 1982, el actual artículo 1916 del Código Civil, se remediaron algunos aspectos tales como : el

daño moral deja de ser accesorio, para convertirse en una figura autónoma, calidad que no tenía antes de la mencionada reforma, pues, antes de ella, -- cuando el juzgador lo consideraba pertinente podía condenar al demandado a una tercera parte del daño material, pero además, no siempre se causa daño material y daño moral, por lo que en los casos en -- que solamente existía éste último, no había base -- para cuantificar el daño moral, ya que no existía -- el material.

Antes de la reforma, solo podía ser condenado el responsable, a una indemnización a título de reparación moral cuando el daño provenía de un hecho ilícito, pero no cuando el menoscabo tenía por origen un hecho lícito que ocasionaba daño, como el caso de uso de cosas peligrosas con las -- que se causan daños.

Actualmente, para la cuantificación del daño moral, el legislador dejó ampliamente facultado, al juzgador, pero deberá de tomar en cuenta :- El derecho lesionado, el grado de responsabilidad,

la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias de caso.

En la práctica, estas bases legislativas, los juzgadores no las toman en cuenta, y lo que es peor, ni siquiera las entienden, con graves daños para los que ocurren a los Tribunales a reclamar el resarcimiento de los daños de que han sido víctimas, pues, generalmente los jueces al dictar sentencia, eximen a los demandados, apoyando sus argumentos en que el daño moral no lo acreditó el actor.

6).- SU RELACION DE CAUSA A EFECTO

No basta que en el mundo fáctico, se den los anteriores elementos, es decir, no basta que se den la Conducta, la Ilícitud, el Daño, sino es necesario que además de los elementos antes precisados, haya una relación de Causa a Efecto entre la conducta ilícita y el daño ocasionado a la víctima, pues, como es lógico pensar, sino existe dicha relación - de Causa a Efecto, no habrá responsable, o mejor dicho, pueda que haya responsable, pero no el demandado será el obligado, a la reparación de los daños.

Lo anterior, que a primera vista lo vemos tan simple, no lo es. Porque, cuándo y en qué condiciones se entiende que hemos causado los daños,

Existen varias teorías, pero la más aceptada por la doctrina civil es la teoría de la causa adecuada, pues, esta se considera adecuada si se puede responder afirmativamente a la siguiente pregunta : La acción o inacción del presunto responsable, ¿ era de suyo idónea para ocasionar normalmen-

te (según el curso ordinario de las cosas) este-
daño ?

Se exige, dicho en otras palabras, en -
virtud de una elemental exigencia lógica, que haya
una relación de causalidad entre el hecho y el da-
ño, para que éste sea jurídicamente atribuible a -
quien se supone responsable. Dicho en términos -
más simples todavía : Para que nos obliguen a repa
rar daños, se requiere que los hayamos causado.

Rojina Villegas, al tratar de la Respon
sabilidad Contractual, hace referencia a el elemen
to que estamos tratando, es decir, a la relación -
de causalidad entre el incumplimiento y los daños-
causados, y sita en apoyo de sus tesis el artículo
2110 del Código Civil vigente el cual exige clara-
mente el requisito de la causalidad en la Respon
sabilidad Civil por culpa contractual, relación que-
debe ser directa e inmediata entre el incumplien-
to de una deuda y los daños y perjuicios que tal -
hecho necesariamente origine. Además requiere --
que estos últimos, es decir, los daños, se hayan -

causado o necesariamente deban causarse por el hecho dañoso. Dicho precepto dice :

" Art. 2110.- 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 ".

Como lo hemos dicho con anterioridad, - ni aun con las teorías más avanzadas, podemos fijar con precisión, la relación necesaria de causa a efecto entre la conducta y el daño ocasionado, y menos aún podemos dar reglas generales o abstractas, para determinar hasta donde llega el nexo causal, ya que en la mayoría de los casos es un problema de apreciación especial del juzgador en cada caso, es decir, en cada controversia.

Como ya lo mencionamos con antelación, - tanto el punto de vista del Maestro Rojina Villegas, como lo estatuido por el artículo 2110 del Código Civil, se refieren a la relación que deberá -

existir entre la conducta y el daño, pero éstos derivados de la responsabilidad contractual, pero -- que sin embargo, por analogía, es aplicable a la - responsabilidad aquiliana también llamada Responsabilidad extracontractual o basada en culpa directa.

Como podemos observar, la causa es un - tema de orden general, pero tiene sus raíces en la filosofía. En derecho, si no se trabajase con la causa, no habría sanción. Los hechos aislados no vinculados a un antecedente no dicen nada para las consecuencias y por ello el principio de causalidad se enuncia en esta forma : Todo fenómeno tiene una causa. Circunscrito al Derecho diremos :- Todo fenómeno jurídico tiene una causa, de ahí que el Derecho trabaje sobre este principio de causalidad y por tanto lo implica en toda su extensión, - como lo podemos observar en el artículo 1910, pues si el demandado causó el daño en apariencia, pero éste, el daño, se produjo por culpa o negligencia-inexcusable de la víctima, el demandado saldrá absuelto.

7).- CLASE DE DAÑOS

Si no existiere un daño en la más amplia acepción de la palabra, comprendiendo también el perjuicio, o sea la privación de una ganancia lícita, es evidente que para el Derecho Civil no puede existir responsabilidad, es decir, obligación, aun cuando hubiere dolo en el agente y existiere la relación de causa a efecto de que hemos hablado, que en este caso propiamente no podría referirse al hecho y al daño, toda vez que éste por hipótesis no se causaría, sino tal relación sólo podría mediar entre el hecho y la culpa.

También, como ya lo vimos, es esencial el elemento de la ilicitud, la cual puede presentarse ya sea culposa, ya dolosa o contraria a las buenas costumbres, ya que ese es el sentido del legislador en sancionar al responsable al pago de los daños y perjuicios al que obró con dolo o culpa.

Con el fin de sistematizar, los daños -

civiles y su reparación, en la legislación vigente, diremos que estos, son daños patrimoniales, daños a las personas en su integridad física y daños morales.

Como lo vimos en el Capítulo Primero, - los daños Patrimoniales, desde la más remota antigüedad se han reglamentado, es decir, el patrimonio de las personas, se ha protegido por diversos medios. Cosa que no ha corrido la misma suerte, - por lo que respecta a los daños corporales, y menos aún los daños morales.

En México, desde el primer Código Civil, la primer clase de daños, es decir, los daños patrimoniales, fueron protegidos acuciosamente, como si fuera más importante el patrimonio que los derechos de la personalidad. En efecto, el artículo-1580 del Código Civil para el Distrito Federal y - Territorio de la Baja California, preceptuaba :

" Art. 1580.- Se entiende por daño-
la pérdida o menoscabo que el contratan

te haya sufrido en su patrimonio por --
falta de cumplimiento de una obligación".

Como podemos observar, el mencionado or
denamiento para nada tomó en cuenta los daños cor-
porales, y menos aún los daños de naturaleza extra
patrimonial, y, lo que es peor, en la exposición -
de motivos, de dicho ordenamiento, los mismos que-
en la exposición de motivos del Código Penal de --
1871, señalaban que no era posible poner precio a-
los sentimientos, a la honra, porque hacerlo sobre
cosas tan inestimables sería degradar y envilecer-
a la persona.

Lo mismo sucedió con el Código Civil de
1884, ya que dicho ordenamiento, por lo que respec
ta a esta materia, fué una copia fiel de su antece
sor.

Tales temas se encuentran superados por
las modernas teorías extranjeras y en México, por-
la legislación vigente.

Del artículo 1915 del Código Civil de 1928, vigente hasta nuestros días, se desprende minuciosamente, tanto el daño patrimonial, como el daño corporal al preceptuar lo siguiente :

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

Como podemos observar, en esta primera parte del numeral que transcribimos, indudablemente se refiere a los daños patrimoniales, que a elección del ofendido deberá ser en el restablecimiento de la situación anterior, y en caso de ésta no sea posible, en el pago de los daños y perjuicios.

El segundo párrafo del numeral que nos ocupa, sigue diciendo :

" Cuando el daño se cause a las per

sonas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, - total temporal o parcial temporal, el - grado de la reparación se determinará, - atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo ... ".

De lo anterior se desprende ampliamente el daño corporal, mismo que para su indemnización remite a la Ley Federal del Trabajo. Esta última reforma al artículo 1915 data del 22 de Diciembre de 1975, misma que a nuestro juicio es mala, pero que, sin embargo, muestra un gran avance.

A su vez el Artículo 1916 del Código Civil, regula el daño moral, daño éste, que inexplicablemente desconocieron los Códigos Civiles de -- 1870 y 1884. Por primera vez en la historia de -- la legislación mexicana, el Código Civil de 1928, -- hasta hoy vigente, en su Artículo 1916, regulaba -- el daño extrapatrimonial, en la siguiente forma :

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

El anterior Artículo, era a no dudar, -- injusto, ya que no era una figura autónoma, estaba

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

supeditado al daño patrimonial. Si no existía éste tipo de daño, no existía base para cuantificar - el daño moral.

En los casos en que hubieran los dos tipos de daño, el moral se cuantificaba en una tercera parte del patrimonial, lo cual era un absurdo.

Aun más, la condena al daño patrimonial, era facultativa para el juzgador, ya que el numeral preceptuaba " Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar ... " Infortunadamente, los jueces, nunca o casi nunca podían y con - - ello se cometían grandes injusticias a cargo de las víctimas.

Como si lo anterior fuera poco, el daño-moral sólo podía condenarse al autor del mismo, en los casos de que proviniera de hechos ilícitos.

8).- DAÑOS PATRIMONIALES

Como ya le vimos en el Capítulo que antecede, y, también en el Incise inmediato anterior, existen a nuestro juicio, tres clases de daños :

- a) Daños Patrimoniales,
- b) Daños Corporales, y
- c) Daños Morales.

La afectación que conculque a cualquiera de los bienes que protegen las normas jurídicas y la obligación de reparar a dichos tipos de daños, se llama Responsabilidad Civil. Dicho en palabras más sencillas, Responsabilidad Civil, es la obligación de reparar los daños y perjuicios causados a otro, por un hecho ilícito, con independencia de que sean Patrimoniales, Corporales o Morales.

Por lo que se refiere a los daños patrimoniales, podemos decir que existen dos formas de reparación : La primera de ellas, es la reparación " In Natura "; y, la segunda reparación, por equivalente.

Existe la creencia, que los daños patrimoniales son únicamente los daños que afectan a los bienes que forman el patrimonio de las personas, tales como el automóvil, el inmueble, Etc. -- Sin embargo, no es correcta dicha creencia, pues, también existen en el mundo fáctico daños a las personas, es decir, daños corporales que afectan al patrimonio de la víctima. Supongamos el caso de un daño personal, en el cual la víctima pierde un brazo, tan necesario para él, ya que se trata de un obrero o de un artesano, indudablemente que existe, independientemente del daño moral, un daño patrimonial que el Juzgador deberá tomar en cuenta, el cual es factible de cuantificar como daño emergente.

Un ejemplo más nos ilustrará acerca del daño, que no obstante que es un daño corporal, incide en el patrimonio en forma directa : Pongamos por caso el daño que se le ocasiona a un artista de renombre, que es desprestigiado por la prensa, la radio, la televisión, desprestigio que no tiene base alguna, pues, sólo se trataba de una venganza

e de un mal entendido, pero éste dió origen a que ciertos empresarios dieran por terminado tales o cuales contratos que con antelación habían suscritos con nuestro hipotético artista. Indudablemente que la víctima sufrió un daño moral, pero también se le ocasionó un daño patrimonial al cancelársele los contratos previamente firmados, que sin lugar a dudas, es un daño cierto, bien porque se le ocasionó en el momento o instante de la difamación -- (daño presente), bien porque es indudable que se le producirá (daño futuro).

Un buen sentido jurídico, nos conduce a pensar que tanto el daño presente, como el daño futuro deben ser indemnizables, el presente como daño emergente y en futuro como lucro cesante, que nuestro Código vigente regula como perjuicio en su artículo 2109.

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

Aunque el numeral que acabamos de transcribir, deja mucho que criticar, ya que, el Legislador, sólomente tuvo en mente el perjuicio que se ocasiona por el incumplimiento de una obligación, - es decir, de una obligación contractual, situación que nos conduce a hacer de dicho numeral una interpretación analógica, extensiva a los perjuicios -- causados por un hecho ilícito o por un riesgo creado, que sin duda alguna son extracontractuales, y por ende, son la materia central de nuestro trabajo de Tesis.

9) DAÑOS NO PATRIMONIALES (MORALES)

Los autores extranjeros, con un criterio discriminador, dividen el daño material y daño moral; nosotros no comenzaremos diciendo cual es dicho criterio. Tampoco diremos si estamos de acuerdo con dicha división, pues ésta se encuentra todavía en tela de juicio, y por desgracia, en nuestro País ni siquiera a esto hemos llegado.

Para una corriente doctrinaria, dicen que para hacer dicha división, hay que tomar en cuenta la naturaleza del derecho lesionado. Entre los que forman dicha corriente podemos mencionar a los hermanos Mazeaud, Fischer entre otros, para quienes, si el derecho lesionado es patrimonial, el daño es material; si el derecho lesionado es extrapatrimonial, el daño es moral, situación que nosotros criticamos, ya que tal punto de vista no nos deja clara tal división, pues, la lesión a un bien patrimonial ocasiona a la víctima un daño moral.

Para la otra corriente, en la cual se distinguen : Demogue, Planiol, Missineo, Aguiar -- Dias, entre otros, dicen, que hay que tomar en -- cuenta los efectos de la acción antijurídica ; Si ocasiona algún menoscabo en el patrimonio, el daño es material (aunque se haya lesionado un derecho de la personalidad). De lo anterior se desprende que el daño moral queda reducido a los sufrimientos, dolores íntimos, pero sin repercusión alguna en el patrimonio.

Nosotros, independientemente de lo anterior, creemos en la división tripartita : Daños Patrimoniales, Corporales y Morales, y que éstos últimos, pueden ser concomitantes con los patrimoniales y los corporales, situación que nos acerca a la segunda corriente que hemos mencionado.

Por otra parte, nadie ha dicho la última palabra, por lo que debe de entenderse como daño moral, por lo cual nos restringiremos a nuestra legislación vigente, es decir, al artículo 1916 -- del Código Civil de 1928, que establece ;

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

Aunque esta fórmula es casuística y da pauta a grandes críticas, no podemos negar que es un gran adelanto legislativo, pero que sin duda alguna deja al margen daños morales que debió de prever o regular con más esmero para beneficio de -- los mexicanos.

En forma por demás inexplicable, los -- tratadistas extranjeros, hablan del daño moral, casi todos, están contestes en que éste debe ser indennizado, pero en ningún momento lo definen, no - dicen en que consiste, cuáles son los derechos que afecta; menos aún dan pauta para su cuantificación. Barbero nos dice ;

" El daño moral debe ser indemnizado cuando adquiere una gravedad especial — que exceda de la habitual, gravedad cuya apreciación está liberada a los Jueces, — pero que debe existir tanto objetiva como subjetivamente. La indemnización — del daño moral no es alternativa, y puede acumularse a la del daño material ".²¹

A su vez, Masé Dari, citada por Omar U. Barbero en su obra " Daños y Perjuicios Derivados del Divorcio ", comparte la opinión en el sentido — antes expuesto, es decir, acepta que el daño moral debe ser indemnizado. Su punto de vista es el siguiente :

" Comparto la opinión de que el Adulterio dá lugar a la reparación del Daño material y moral, como consecuencia, no de la violación del deber de fidelidad — que hay entre los cónyuges, sino de su — condición de Delito de Derecho Criminal ".²²

21.- Barbero U. Omar.- Daños y Perjuicios Derivados del Divorcio.- Edit. Astrea.- Pág. 163.-

22.- Idem.- Pág. 170.-

Por lo que respecta a las legislaciones extranjeras, todas, o casi todas, son parcas, ejemplo de lo anterior lo es el Código Civil Alemán, - quien acepta tanto el daño material como el moral, pero éste último lo restringe para casos muy especiales, los cuales están previstos en la Ley, tales como las lesiones que sufre la víctima, así el Art. 843 Apartado 1 del Código Civil establece :

" Si se produce una lesión en el -- cuerpo o salud de una persona, que anule o disminuya su capacidad adquisitiva o aumente sus necesidades, deberá indemnizársele en el perjuicio mediante el -- pago de una renta en dinero ". 23

La Ley griega de divorcio de 1920 en su Artículo 16 establece :

" Si el hecho que ha constituido la

23.- Hans A. Fischer.- Los Daños Civiles y su Reparación.- Madrid 1928.- Pág. 124.-

causa del divorcio ha sido efectuado en condiciones que comportan grave ofensa a la persona del esposo no responsable del divorcio, el Tribunal puede, al pronunciar éste, obligar al cónyuge que ha sido único culpable del divorcio, a pagar al otro una suma de dinero a título de reparación moral ... ".

El Código Napoleón, que debiera ser uno de los más adelantados en la materia que nos ocupa, no es así no obstante la calidad de sus redactores. Dos son los artículos que contienen la fórmula general de los daños :

" Art. 1382.- Todo hecho cualquiera del hombre que cause daño, obliga a -- aquel por cuya falta el daño ha sido -- causado, a repararlo ".

" Art. 1383.- Cada uno es responsable del daño que ha causado no solamente por su hecho, sino también por su negligencia o por su imprudencia ".

Como podemos observar, los franceses, - resuelven los problemas tanto del daño material, y por supuesto, también el daño moral, claro está, - con la ayuda de los Tribunales, que han hecho una gran obra jurisprudencial muy importante en la materia que nos ocupa.

En México, como lo acabamos de ver, el Código Civil en su Artículo 1916 es claro y preciso, pero con los defectos que hemos mencionado, - pues, pudo ser impecable su redacción y contenido, pero como no fué así, tenemos que conformarnos con lo que es.

CAPITULO III

LA REPARACION DE LOS DAÑOS

1).- EL DAÑO A LAS COSAS

El daño, como lo hemos visto, es exigido por la Ley para que exista la responsabilidad del demandado; y, si el actor no probare en el juicio su existencia, el demandado será absuelto.

Se entiende por daños, nos indica el artículo 2108 del Código Civil vigente, la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación. Las veces pérdida o menoscabo, identifican el daño con el sentido que tiene la palabra en el uso común e, si se prefiere, en el sentido económico; es la parte primera de un binomio que consiste en la afectación total o parcial de uno o varios bienes; la segunda, pide que ese bien, o esos bienes estén en el patrimonio de la víctima. Lo cual quiere decir que el bien o los bienes necesitan tener protección legal.

gal, es decir, estar jurídicamente protegidas.

En este orden de ideas, daño patrimonial es el daño que afecta a un interés relativo a un bien de la especie patrimonial, y bien patrimonial es cualquier bien capaz de clasificarse en el orden de la riqueza material, tradicionalmente valuable en dinero.

Come lo hemos visto, en el Capítulo I de este trabajo, por lo que respecta al bien lesionado, la afectación puede ser material, corporal y moral. El material e patrimonial, que es el objeto de este trabajo del presente capítulo, es el mismo del cual se ocupa la Ley Aquilia; ya que el corporal era sancionado entre los romanos por el delito de injuria y, el daño moral, recibía sanción bien por la injuria e por la Ley Aquilia; es decir, había una satisfacción concomitante al daño patrimonial e una satisfacción por la injuria recibida.

La Ley y los tratadistas identifican al-

daño patrimonial como el desequilibrio e menoscabo que sufren las cosas; ya que éste, el daño, menosca ba el patrimonio; sin embargo, no le es menos el daño patrimonial, cuando la acción dañosa recae en la integridad física, porque la curación de las he ri das y los gastos de defunción, en su caso, se ra fl ej an en el patrimonio de la víctima y que en los días que estamos viviendo, son cuantiosas las su ma s que se requieren para la curación de las he ri das, para la obtención de las medicinas, aparatos y prótesis entre otras.

Cuando el daño recae en un bien patrimonial, es decir, en el menoscabo e detrimento a una cosa, no hay ventaja, pues, el resarcimiento podemos definirle, o mejor, podemos decir, que el obli ga do, cumple con entregar al afectado un equivalen te pecuniario, e sea, una suma de dinero " correspondiente a la medida del daño ", siempre y cuando la reparación en especie no sea posible e así le h aya e l e g i d e la víctima.

La anterior, es la interpretación jurídi

sa del artículo 1915 del Código Civil vigente que establece lo siguiente :

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

Hemos dicho que, el obligado cumple con su obligación, entregando al afectado un equivalente pecuniario, es decir, una suma de dinero " correspondiente a la medida del daño ". Pero dirá ¿ cuál es la medida " del daño " ? e dicho en - - otras palabras, ¿ quién medirá el daño ? Pero no - debemos olvidar que, primero está la voluntad e - elección del ofendido, para que éste elija sobre - el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, e bien, cuando no sea posible e cuando el ofendido elija el pago de daños y perjuicios.

Pero volvemos a nuestra interrogante --

¿ quién medirá el daño ? Trarándose del daño a las cosas, es posible todos los medios de prueba que regula nuestra Legislación Procesal Civil: tales como peritos, testigos, documentos, Etc.

2).- EL DAÑO A LAS PERSONAS QUE PRODUCEN

a) INCAPACIDAD PARCIAL TEMPORAL

Sin lugar a dudas, el tema que trataremos en seguida, es de lo más difícil, tanto por la ausencia doctrinal, ya que como lo hemos mencionado, a nadie, en México, se le ha ocurrido escribir sobre tema tan importante, como lo es el Derecho de Daños.

La dificultad crece en la medida que incursionamos sobre Daños a las Personas. A qué parámetro recurriremos para fijar el precio a una lesión corporal, es decir, a una incapacidad permanentemente total, a una incapacidad permanente parcial, o bien a una incapacidad temporal, e por último, - qué cantidad es la suficiente para indemnizar a los herederos por la muerte de un hombre. No hay una salida convincente, no hay una cantidad que consideremos justa.

Por el contrario, existen, en el extran-

jere no pocas auteras que niegan la posibilidad de resarcir los daños corporales, y más aún los daños morales.

En nuestro México, la legislación civil - ha sido parca por lo que respecta a los daños corporales. A partir de la vigencia del Código Civil de 1928, únicamente protegía el daño patrimonial, - ya que el artículo 1915 literalmente preceptuaba :

" Art. 1915.- La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea posible, en el pago de daños y perjuicios ".

Como podemos observar, para el legislador de 1928, era más importante proteger los bienes materiales, o mejor, el patrimonio que la persona.

Diez años más tarde, el legislador ordinario, se dió cuenta de la necesidad de proteger la integridad corporal, y por decreto de Treinta de Di

ciembre de Mil Novecientos Treinta y Nueve, al anterior artículo 1915, se le agregó el siguiente texto :

" I.- Cuando el daño se cause a la persona y produzca la muerte o incapacidad total, parcial o temporal, el monto de la indemnización se fijará aplicando las cuotas que establece la Ley Federal del Trabajo, según las circunstancias de la víctima y tomando por base la utilidad o salario que perciba.

" II.- Cuando la utilidad o salario exceda de Veinticinco Pesos diarios, no se tomará en cuenta sino esa suma para fijar la indemnización.

" III.- Si la víctima no percibe utilidad o salario, o no pudiere determinar se éste, el pago se acordará tomando como base el salario mínimo.

" IV.- Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado, — son intransferibles y se cubrirán preferentemente en forma de pensión o pagas sucesivas.

" V.- Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 — de este Código ".

El propósito de la adición, según la iniciativa de Ley, fué dar bases firmes para determinar la cuantía de las indemnizaciones a cubrir, ya que como estaba el artículo originalmente, quedaba a discreción de los tribunales fijar el monto de dichas indemnizaciones, por lo que en ocasiones la indemnización resultaba reducida y en otras excesiva, llegando a afectar la vida económica de las empresas.

Sin embargo, el texto del artículo 1915, — lejos de ser justo, ocasionó mayores problemas, sobre todo a las víctimas. Nuevamente el legisla--

der se dió cuenta de la necesidad de reformar dicho numeral, y con fecha de Veintidos de Diciembre de Mil Novecientos Setenta y Cinco, apareció en el Diario Oficial de la Federación el nuevo texto que a la letra establece :

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

" Cuando el daño se cause a las personas o produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda, se tomará como base el cuádruple del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días —

que para cada una de las incapacidades -
mencionadas señale la Ley Federal del --
Trabajo. En caso de muerte la indemniz-
ación corresponde a los herederos de la
víctima.

" Los créditos por indemnización cuan-
do la víctima fuere un asalariado, son -
intransferibles y se cubrirán preferent-
emente en una sola exhibición, salvo con-
venio entre las partes."

" Las anteriores disposiciones se ob-
servarán en el caso del Artículo 2647 de
este Código ".

Ahora bien, para los efectos del pre-
sente inciso, y por así prescribirlo el Artículo -
1915, que nos remite a la Ley Federal del Trabajo,
ésta, en su Artículo 478, define la incapacidad --
parcial temporal al establecer ;

" Art. 478.- Incapacidad temporal es-

la pérdida de facultades e aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo".

" A su vez, el artículo 491 de la Ley Federal del Trabajo prescribe que la indemnización por incapacidad temporal consistirá en el pago íntegro del salario que deje de percibir mientras subsista la imposibilidad de trabajar".

Desde luego, el pago del salario que deje de percibir el efendiente aplicándosele el cuádruple a dicho salario como lo ordena el artículo - - 1915.

b) INCAPACIDAD TOTAL TEMPORAL

Esta incapacidad, a diferencia de la anterior, es más grave desde el punto de vista médico y funcional, y sin embargo, la legislación laboral da el mismo tratamiento a ambos casos de incapacidades, es decir, tanto a la incapacidad parcial temporal como a la incapacidad total temporal, pues creemos nosotros que dichos casos de incapacidad están previstos en el artículo 478 de la Ley Federal del Trabajo, no obstante, como ya lo mencionamos, son diferentes.

Como el legislador laboral dió igual tratamiento a las dos clases de incapacidad, nosotros nos queda más que seguir dicha legislación para dar una solución concreta a nuestro punto de vista que tanta falta hace. En primer lugar trataremos de dar una definición de lo que entendemos por incapacidad total temporal, y luego nos avocaremos a proponer una solución, también práctica, a la reparación del daño, propia de dicha incapacidad total temporal, que es la materia del presente estudio.

El mencionado artículo de la Ley Federal del Trabajo, nos referimos al 478, literalmente establece :

" Art. 478.- Incapacidad temporal es la pérdida de facultades e aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo ".

Dada la definición de la incapacidad temporal, hecha por el legislador, por ahora nos resta fijar la indemnización a dicha incapacidad y para ello, nos auxiliamos del legislador laboral, quien en el artículo 491 fija dicha indemnización, numeral que literalmente establece :

" Art. 491.- Si el riesgo produce al trabajador una incapacidad temporal, la indemnización consistirá en el pago íntegro del salario que deje de percibir -- mientras subsista la imposibilidad de -- trabajar. Este pago se hará desde el primer día de la incapacidad ".

Como lo acabamos de ver, la víctima de esta incapacidad, es acreedora del pago íntegro — del salario que deje de percibir, multiplicado por el cuádruple, es decir, por cuatro, tal y como le ordena el artículo 1915 de nuestro Código Civil vigente.

Pero ese no es todo, de acuerdo con el legislador ordinario, no es el salario que la víctima deje de percibir, es decir, el Código Civil — se refiere al cuádruple del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades señala la Ley Laboral.

De conformidad con lo anterior, creemos que cabe una siguiente aclaración : Si la víctima es un trabajador, éste será indemnizado conforme a la Legislación Laboral, y por el contrario, si el ofendido no es un asalariado, la indemnización que le corresponde será la que fija dicha Ley Laboral, pero elevada al cuádruple como lo prescribe el Código Civil, resultando así que el Código Civil es-

más revolucionario que la Ley Federal del Trabajo, que se supone es la que protege a la clase obrera, y por ende, se considera lo último y más adelantado en materia de Protección Social.

e) INCAPACIDAD PARCIAL PERMANENTE

Para este tipo de Incapacidad Parcial -- Permanente, según el Artículo 492 de la Ley Federal del Trabajo, consistirá en el pago del tante -- per ciento que fija la tabla de valuaciones de incapacidades prevista en el Artículo 514 de la mencionada Ley Laboral, calculado sobre el importe -- que debería pagarse si la incapacidad hubiese sido permanente total. El precepto últimamente citado contiene una exhaustiva tabla de valuación de inca pacidades permanentes con porcentajes mínimos y má ximos para cada incapacidad permanente. Los porcentajes se aplicarán tomando en consideración la edad del trabajador, en nuestro caso el de la víctima, la importancia de la incapacidad y la mayor o menor aptitud para ejercer actividades remuneradas semejantes a su profesión u oficio.

Dicho en otras palabras, el tipo de inca pacidad que ahora estamos tratando, se calculará -- con el tante por ciento que fija la Tabla de Incapacidades que contiene el Artículo 514 de la Ley -- Federal del Trabajo, misma que regula las inca paci

dades intermedias tomando como límite máximo la Incapacidad Total Permanente.

De lo anterior podemos desprender que, si la Incapacidad Total Permanente asciende al cuádruple del Salario Mínimo diario Más alto, por noventa y cinco días, luego entonces, para la Incapacidad Parcial Permanente, será el tanto por ciento de aquella Incapacidad Total Permanente, como - lo establece la mencionada Tabla de Evaluaciones de Incapacidades que regula el Artículo 514 de la multicitada Ley Federal del Trabajo.

Un ejemplo hipotético, nos ayudará a - tener más claridad en el tipo de incapacidad que nos ocupa ; Pongamos por caso, que la víctima de - un hecho dañoso sufre una lesión en el fémur derecho y la Tabla de Incapacidades a que hemos hecho mérito, establece que para ese tipo de lesión, la víctima será indemnizada con el 30 % de la cantidad que resulte de la Incapacidad Total Permanente; luego entonces; será el treinta por ciento del cuádruple del Salario Mínimo Diario Más Alto multipli

cado por los mil noventa y cinco días que establece el Artículo 495 de la multicitada Ley Federal del Trabajo vigente.

El mencionado Artículo 492 de la tantas veces citada Ley Federal del Trabajo, prescribe que los porcentajes a que alude la Tabla de Incapacidades, se tomará y aplicará tomando en consideración la edad del trabajador, y en nuestro caso el de la víctima, la importancia de la incapacidad y la mayor o menor aptitud para ejercer actividades remuneradas semejantes a la profesión u oficio que ejercía antes del hecho dañoso. Infortunadamente, que en la práctica, el juzgador nunca toma en cuenta estas circunstancias que exige el numeral antes citado, omisión que perjudica a la víctima del hecho dañoso.

d) INCAPACIDAD TOTAL PERMANENTE

Este tipo de incapacidad, como su nombre lo indica, es la más grave de las que hasta aquí - hemos tratado. Por ser la más grave, como podemos imaginar, ofrece, a no dudarlo, un grado de dificultad tanto desde el punto de vista clínico, como del jurídico, ya que además, recordemos, que se está dando un valor pecuniario a las afecciones del cuerpo humano.

El grado de dificultad crece si tomamos en cuenta que, nadie antes que nosotros, se ha ocupado de tema tan actual como importante, es decir, la doctrina jurídica, es nula o casi nula en el tema que tratamos; no conocemos estudio alguno que nos sirva de guía, de orientación que nos ayude a dilucidar lo intrincado del problema.

La Ley Federal del Trabajo, define la Incapacidad Total Permanente en la siguiente manera:

" Art. 480.- Incapacidad Permanente

Total es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida ".

La anterior definición, creemos nosotros, es demasiado ambigua, y por ende, da pauta a que con el consentimiento de las Autoridades, se cometan graves injusticias en perjuicio de las víctimas de un hecho ilícito y de un riesgo creado.

No obstante lo anterior, el Artículo 495 de la Ley Federal del Trabajo, regula la indemnización correspondiente a la Incapacidad Total Permanente en los siguientes términos :

" Art. 495.- Si el riesgo produce al trabajador una incapacidad Permanente Total, la indemnización consistirá en una cantidad equivalente al importe de mil noventa y cinco días de salario ".

Ahora bien, como lo ordena el Artículo 1915 del Código Civil vigente, a los mil noventa y

cinco días se multiplican por el cuádruple, es decir por cuatro del Salario Mínimo Más Alto que exige en la zona, es decir, en el lugar donde se escenificó el hecho dañoso que ha dejado a la víctima incapacitado en forma total y permanente y que por la ausencia o casi ausencia de seguridad social, - ésta, la víctima generalmente queda, en total desamparo económico, y, sin el más mínimo de asistencia legal.

e) LA MUERTE DE UN HOMBRE

En caso de la Muerte de la víctima, el Artículo 500 de la multicitada Ley Federal del Trabajo dispone que la indemnización comprenderá : --
" I.- Dos meses de salario per concepto de gastos funerarios y II.- El pago de la cantidad que fija el Artículo 503 ".

El Artículo 503 de la mencionada Ley Federal del Trabajo dispone :

" Art. 503.- En caso de muerte del trabajador, la indemnización que corresponda a las personas a que se refiere - el artículo anterior será la cantidad - equivalente al importe de setecientos - treinta días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo en que estuvo sometido al régimen de Incapacidad Temporal ".

De lo anterior se desprende que en caso

de que la víctima muera, los deudos de ésta, serán indemnizados por una cantidad equivalente a setecientos treinta días de salario mínimo más alto en la zona en que se produjo el hecho dañoso, el cual será multiplicado por el cuádruple, es decir, por cuatro como lo ordena el Artículo 1915 del Código-Civil, numeral que en su parte conducente claramente establece :

" Art. 1915.- La Reparación del - Daño debe consistir a elección del - ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de los daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas o produzca la muerte, incapacidad total o permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que co-

rresponda se tomará como base el cuádruple del Salario Mínimo Diario Más - Alto que esté en vigor en la región 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 ".

De lo anterior se desprende una gran incongruencia, en perjuicio del trabajador, es decir, del asalariado, ya que si éste sufre un daño en función de su trabajo, será indemnizado, únicamente con las cantidades que fija la mencionada Ley Federal del Trabajo, mientras que si la víctima, sufre el daño fuera de su trabajo, o simplemente no es asalariado, será indemnizado con las cantidades que fija el Código Laboral pero multiplicado por el cuádruple, es decir, por cuatro, como vemos que lo ordena el Artículo 1915 del Código Civil. De donde resulta que éste último, es decir, el Código Civil, es más revolucionario que la propia Ley Federal del Trabajo, ya que las indemniza-

ciones que contiene, son verdaderamente exiguas en perjuicio del asalariado que es víctima de un accidente dentro de su trabajo.

El numeral antes mencionado, es decir, el Artículo 1915, sigue prescribiendo :

" Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intrasferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes ".

De lo anterior se desprende que si la víctima es un asalariado, pero que el hecho dañoso, no es accidente de trabajo, será indemnizado conforme lo establece el Artículo 1915 y los correlativos de la Ley Federal del Trabajo, pero por el hecho de ser asalariado, tendrá preferencia, esa circunstancia de ser asalariado, y entonces preferentemente se le cubrirán las cantidades mencionadas en una sola exhibición.

3).- EL DAÑO MORAL Y SU REPARACION

Ya en el último inciso del Capítulo II - del presente trabajo nos referimos al concepto doctrinal y legal del Daño Moral, por lo que en el -- presente Capítulo nos referiremos a dicho concepto en forma somera y, únicamente por lo que concierne al concepto legal que contiene el Artículo 1916 del Código Civil de 1928.

El Código Civil de 1928, fué por lo que respecta al daño moral, pues inicialmente - dicho ordenamiento prescribía :

" Art. 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 - al (sic) responsable del hecho. Esta indemnización no podrá exceder de la ter - cera parte de lo que importa la responsa - bilidad civil. Lo dispuesto en este Ar - tículo

tículo no se aplicará al Estado en el ca
se previsto en el Artículo 1928 ".

Como podemos observar, el texto del Artí
culo 1916, independientemente de su pésima redac--
ción, para el porvenir resultó anacrónico y sobre-
todo lesivo para los intereses de la sociedad. El
legislador consciente del atraso legislativo, se -
vió en la necesidad de reformar el precepto que co
mentamos, y por decreto de fecha 29 de Diciembre -
de 1932, publicado en el Diario Oficial de la Fede-
ración de fecha 31 del mismo mes y año, se reformó
el precepto a comento para quedar como sigue :

" Art. 1916.- Por Daño Moral se en-
tiende la afectación que una persona su-
fre en sus sentimientos, afectos, creen-
cias, decoro, honor, reputación, vida --
privada, configuración y aspectos fisi--
cos, o bien en la consideración que de -
sí tienen los demás ".

" Cuando un hecho u omisión ilícitos
produzcan un Daño Moral, el responsable-
del mismo tendrá la obligación de repa--

rarlo 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 reforma al Artículo 1916, repetimos, publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de Diciembre de 1982, fué, a no dudarlo, de gran importancia, ya que con ella se abarcó tanto para la responsabilidad contractual como extracontractual, y expresamente para la responsabilidad objetiva; pero sobre todo, dejó de limitar el monto de dicha indemnización a una tercera parte como inexplicablemente lo hacía el texto original. A partir del año de la reforma, es decir, de 1982, el monto de la indemnización por Daño Moral es el siguiente :

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

Las circunstancias que el Juez debe tomar en cuenta para determinar el monto de la indemnización, por Daño Moral, las trataremos en los siguientes incisos, ya que consideramos que son de gran importancia, y por ende, su estudio requiere un tratamiento preciso y amplitud necesaria.

4).- EL JUZGADOR TOMARA EN CUENTA :

a) LOS DERECHOS LESIONADOS

El órgano jurisdiccional, como podemos observar del texto del Artículo 1916, tiene facultad discrecional para determinar, el monto de la indemnización que se entregará a la víctima por concepto de reparación moral. Esta facultad discrecional no es ilimitada, pues, el juez deberá tomar en cuenta : Los bienes lesionados, el tipo y grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso. Pero el hecho de que el juez tenga en cuenta las anteriores circunstancias no implica discreción soberana, sino facultad discrecional limitada en cierta forma pero de ningún modo deberá de dejar sin reparación el daño moral, -- pues el arbitrio judicial, debe ser el más justo, el más ecuánime y cercano a la realidad fáctica, al estado que guarda la víctima. En una palabra, el juez deberá hacer un concienzudo aná

lisis de los derechos lesionados; es decir, si el agravio moral conculcó la honra de la víctima solamente o también su reputación, los sentimientos, el decoro, su vida privada, su configuración, Etc.

No existe la menor duda, de que el legislador ordinario, es decir, el legislador de la reforma de 1982, a esto se refirió, al obligar al jugador a que éste, deberá tomar en cuenta : - - " Los Derechos Lesionados ". Dicho en otras palabras, el órgano jurisdiccional, al pronunciar su Sentencia, deberá tomar en cuenta, la conducta o conductas realizadas por el responsable, si obró con dolo o culposamente, que bienes conculcó, para estar en posibilidad de determinar si es suficiente la suma de dinero por concepto de Daño Moral, o si además de ésta, es necesario otro tipo de pena para el responsable, tal como la publicación de la Sentencia en los medios de comunicación donde se difundió el evento dañoso.

Estamos concientes de lo difícil que es lograr una valoración exacta del dinero cuando se trata de una lesión a bienes de naturaleza extrapatrimonial pero esto, desde ningún punto de

vista, es obstáculo para que el jugador deje de condenar al responsable del evento dañoso.

Por otra parte, es válido que se hable de un esquema patrimonialista, en el aspecto de la reparación moral, sin que este implique una -- confusión e invasión de esferas patrimoniales y -- extrapatrimoniales, pues, por desgracia o por fortuna, todo se reduce a dinero, pues, ¿Qué hace -- el jugador cuando conoce del caso de la destrucción de un valioso cuadro ?. Sin duda alguna -- condenar al responsable a una suma en denario, ya que la reparación IN NATURA es imposible.

En este mismo orden de ideas el jugador tomará en cuenta si la víctima murió a causa del hecho dañoso, el jugador deberá condenar al responsable a una cantidad millenaria que sea suficiente para que la familia del eccise viva contenta la elgura económica, es decir, que le permita vivir dignamente, con todas las posibilidades que tenía antes del hecho dañoso. No impartir -- justicia, o impartir a medias, constituya, a no -- dudarle, una de las injurias más graves.

b) EL GRADO DE RESPONSABILIDAD

Los Códigos Civiles del siglo pasado - simplemente ignoraron el Daño Moral y, por primera vez en la historia de la legislación mexicana, el Código Civil de 1928, reguló el daño extrapatrimonial, sólo que lo condicionó a la existencia del - daño patrimonial, es decir, a una tercera parte de éste y cuando no existía daño patrimonial, tampoco había daño moral. Lo anterior, era una verdadera injusticia propia de la época arcaica, por lo que se hizo inaplazable la reforma al Artículo 1916, - misma que tuvo lugar en Diciembre de 1982 como lo hemos dejado asentado. De donde resulta que el - nuevo texto de dicho numeral, es nuevo cuño y los - juzgadores casi desconocen el contenido y alcance - del Daño Moral.

En otras palabras, podemos decir que, - es una novedad el Artículo 1916, y los órganos ju-

risdccionales, es decir, los jueces, además de -- desconocer dicho numeral, carecen de casos que les permitan hacer una comparación, no tienen algún ca so que los guie, que les sirva de apoyo, de criterio judicial.

Por otra parte, debemos de estar conscientes de lo intrincado del tema, pues, no podemos negar que se trata de algo muy subjetivo, ¿ Có mo podemos valorar bienes morales en dinero ? Ni -- perfecta ni aproximadamente podemos fijar una cantidad adecuada.

Dada la dificultad y escabroso del tema, debemos empezar por el principio y establecer claramente que la reparación moral es una reparación por equivalente y que la suma que se le entrega a la víctima cumple únicamente una función satisfactoria, ya que a no dudarlo, la reparación in natura, es imposible, por la misma naturaleza del daño y el bien lesionado o menoscabe, por lo que -- el juzgador deberá, al fijar el monto de la cantidad, tomar en cuenta el grado de responsabilidad,-

como dice el Código, es decir, deberá tener en ---
cuenta una serie de circunstancias, tales como el-
dolo, la mala fé en la causación del daño. Si de
berá tener en cuenta la edad de la víctima, el gra
do de ilustración, el profesionalismo de la vícti-
ma, la honorabilidad de la víctima. En algunos -
casos, como por ejemplo, cuando se trata de calum-
nias que salieron a la luz pública por medios pe--
riedísticos entre otras; claro que en la práctica-
los jueces hacen caso omiso de las circunstancias-
exigidas por el Artículo 1916.

c) LA SITUACION ECONOMICA DEL RESPON-

SABLE.

Como ya lo vimos, el perjuicio moral, o mejor, el Daño Moral, no es de orden pecuniario, de ahí la dificultad para cuantificar éste. Sin embargo, como también ya lo dejamos asentado, la cantidad que se entrega a la víctima, es una reparación por equivalente, pues, jamás se podrá hablar de reparación exacta o perfecta o reparación " IN NATURA ".

Ahora bien, por lo que respecta a la exigencia que establece el Código en el sentido de que el Jués tomará en cuenta ; " La Situación Económica del Responsable ", el juzgador deberá ser muy cuidadoso, ya que en la práctica, dicha exigencia la toman al pie de la letra, causando con ello graves perjuicios para la víctima.

Pongamos un caso hipotético, en el - -

cual un chofer de una poderosa Compañía, atropella a un transeunte y le ocasiona Incapacidad Total -- Permanente, y por ende, un gravísimo Daño Moral, - la indemnización por el concepto de Daño Moral, de berá ser muy generosa, para el efecto de que la -- víctima, no obstante su deplorable situación pueda vivir con decoro y hacer frente a todas sus necesidades económicas y sociales. Pero si el Juzgador, únicamente toma en cuenta, la situación económica del Chofer, la indemnización será, a no dudarlo, - exigua, ya que por regla general, los Choferes son personas de escasos recursos económicos, son personas asalariadas y difícilmente podrán cumplir con una Sentencia por cientos de millones de pesos.

Pero si el juzgador es pulcro, y para atender la exigencia del Artículo 1916, que lo - - obliga a atender la situación económica del responsable, toma en cuenta la situación económica de -- los Responsables, que en el caso hipotético, son - tanto la Compañía poderosa, como el Chofer de la - misma, la situación cambia, ya que es de explorado Derecho, que tanto la persona moral como la física son solidariamente responsables de los daños que -

causen con el uso de los vehículos propiedad de la Compañía. Pero repito, en la práctica, los Jueces toman únicamente en cuenta la situación económica del chofer, como si éste fuera el único responsable, lo cual es una injusticia, ya que cuando así proceden conculcan el Artículo 1917 del Código Civil que establece :

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

El Juez que dicta su Sentencia teniendo en cuenta únicamente la situación económica del responsable, también conculca el Artículo 1918 del ordenamiento antes citado, ya que en el caso - que hemos tomado hipotéticamente, repetimos, no hay solo un responsable, sino varios. El Artículo a que hemos hecho referencia, establece :

" Art. 1916.- Las Personas morales son responsables de los Daños y Perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones ".

Existen infinidad de hechos en los cuales sólamente existe un responsable, como en el caso de la destrucción de un valioso cuadro, pero con él no se agotan las posibilidades de que existan más responsables, pues, en el mismo ejemplo del cuadro pueden existir autor intelectual y autor material, cómplice, Etc., y por lo tanto el legislador de la reforma al Artículo 1916 debió tener en cuenta la clase de jueces que existen en México y debió, por ende, usar el plural " La Situación Económica de los Responsables ".

d) LA SITUACION ECONOMICA DE LA VICTI-

MA.

Como ya le mencionábase con antelación, la Reparación del Daño Moral, que es sin lugar a du
das, un tema de los más complicados, máxime si ten
es en cuenta que en México carecemos de literatura jurídica acerca del tema que estamos tratando; ten
es el temor de no estar en lo justo, pero creemos, sin embargo, que el Jués debe analizar este punto - descartando la arcaica idea de que si el sujeto ac-
tive es muy rico, la reparación deberá ser generosa e que si el agraviado carece de recursos económicos se le entregará una gran suma de dinero per concep-
to de reparación moral, y de la misma forma A CON-
TRARIO SENSU. Hemos dicho con antelación, que la-
suma de dinero que se entrega al agraviado a título de reparación moral, cumple una función satisfacte-
ria per el dolor moral causado, per lo que el aspec
te económica tanto del sujeto activo como del pasivo, se refiere a que la cantidad se considera equivalen

te para satisfacer el daño causado y, por ejemplo - podrá incrementarse, cuando la lesión se causa a -- uno de los bienes que integran el patrimonio moral-social de la víctima.

Como lo explicamos con anterioridad, al tratar de la clase de daños, vimos, que, cuando se daña uno de estos valores, casi siempre ocurre concomitantemente un daño pecuniario o patrimonial, como es el caso de la reputación de una persona, ya - que una vez lesionado éste bien, el descrédito en - la sociedad donde se desenvuelve el agraviado, puede traerle perjuicios económicos, como el tener menos clientela, en el caso de un Profesionista que - gozaba de gran prestigio. Dicho en otras palabras, siempre que exista un daño patrimonial, o un daño - corporal, habrá a no dudarle, además, un daño moral, pero éste último puede existir sin aquel, como en - el ejemplo que tomamos hipotéticamente, éste último, es posible a partir de la última reforma al Artículo 1916, con la cual el Daño Moral, obtiene su autonomía.

e) Y LAS DEMAS CIRCUNSTANCIAS DEL CA-

SO.

Sin duda alguna, el juez, al pronunciar la Sentencia, deberá tener en consideración las circunstancias genéricas del caso. El Juez, una vez que haya analizado y considerado los incisos anteriores, deberá si así lo acredita la controversia, evaluar todo elemento extraño a lo mencionado, y -- que sea de una importancia tal que influya directamente en el aumento o disminución del monto de la reparación. Incluso aquí es donde puede valorar -- circunstancias que destruyan la ilicitud de la conducta o irrealidad del ataque, e aclaren la magnitud y extensión del daño, recordando que todos los medios de prueba permitidos por nuestra ley procesal pueden ser utilizados para acreditar que existe o no agravio moral, e bien, que el monto de la reparación debe ser significativo, reducido o, incluso simbólico.

Creemos que uno de los criterios rectos en los cuales no debe fundarse el juez para -- dictar su resolución condenatoria sobre el agravio extrapatrimonial, será el que la suma de dinero -- que se entregue a la víctima no constituya para ésta un enriquecimiento sin causa.

Tratadistas extranjeros, se han ocupado acuciosamente sobre éste tema con el fin de evitar que el monto de la cantidad no resulte exiguo para la víctima, pero que tampoco constituya un enriquecimiento sin causa para el sujeto agraviado, -- con la obvia relación del empobrecimiento del sujeto responsable. Situación que debe considerar el órgano jurisdiccional en términos de lo estatuido por los Artículos 1822 al 1895 inclusive, de nuestro Código Civil.

Fuera de las anteriores limitaciones, -- el órgano jurisdiccional, no deberá tener otra finalidad que aplicar la Ley Civil que fundamenta -- los principios que dan esencia al Daño Moral y los correspondientes a la justicia y equidad que deben

revestir sus resoluciones, que hasta la fecha, la-
mayoría de los casos, dichas resoluciones constitu-
yen un verdadero atentado en perjuicio de la victi-
ma, ya que como dice el gran Maestro Uruguayo, Ceu-
ture, " del abuso de los otros poderes queda un re-
curso, ocurrir ante el poder Judicial, pero del --
abuso de éste, no queda recurso alguno.

CONCLUSIONES

Primera.- La humanidad, desde la época más remota se ha dado instituciones, tendientes a restablecer el daño que la víctima ha sufrido en su patrimonio o en su persona. Prueba de lo anterior, lo encontramos en la Ley Aquilia y en la Ley de las XII Tablas, instrumentos que, sin lugar a dudas, por su contenido y alcance, marcaron el fin de una época arcaica y dieron inicio a otra que — con todos sus defectos y limitaciones constituye — una evolución de la humanidad en materia de administración de justicia.

Segunda.- En México, y con motivo de la conquista española, quedaron sepultados los métodos y formas de administrar justicia, para aplicar en forma predominante la legislación que se expedía en la Madre Patria, no solo durante los tres siglos de coloniaje, sino casi hasta las postrimerías del Siglo XIX.

Tercera.- A fines de la Centuria antes mencionada, México se dió por primera vez en su -- historia una legislación civil propia. Nos referimos a los Códigos Civiles de 1870 y 1884, que si bien es cierto que fueron copia de legislaciones -- extranjeras, no lo es menos cierto que se hace con ello un gran avance, por lo que hace a la adminis-- tración de justicia, tan necesaria como olvidada -- en casi tede el Siglo XIX, pues, como es de nues-- tro conocimiento, desde los inicios de dicho siglo, los caudillos de la Independencia, tenían en mente proporcionar al México independiente su Constitu-- ción, y por ende, sus leyes reglamentarias, aunque éstas últimas no fueron posibles, sino hasta el -- año de 1870, fecha en la que México se dió el primer Código Civil.

Cuarta.- El Código Civil de 1870, como podemos suponer, reguló la responsabilidad civil -- en forma por demás defectuosa. En forma limitativa regulé los daños y perjuicios patrimoniales, pe ro, como también es de suponerse, olvidó el daño -- corporal y sobre todo el daño extrapatrimonial o -- moral, es decir, para el legislador de 1870, fué -

más importante proteger el patrimonio, que la persona. Lo mismo sucedió con el Código Civil de 1864, que no fué sino una copia fiel de su antecesor, sobre todo en la materia que nos ocupa, en la que no hizo innovación alguna.

Quinta.- El Código Civil de 1928, vigente hasta nuestros días, se ocupó en forma más o menos acuciosa de los daños y perjuicios patrimoniales; pero, por primera vez en la historia de nuestro País, introduce el concepto de Daño Moral, aunque limitado a una tercera parte del Daño Patrimonial y siempre y cuando existiera éste último, - es decir, el Daño Moral no podía existir sin el Daño Patrimonial.

Sexta.- En las circunstancias anteriores, se hizo impostergable la reforma a los Artículos 1915 y 1916 de nuestro Código Civil. El primer numeral citado, a partir de la reforma regula acuciosamente el Daño Corporal, es decir, protege la integridad corporal. El segundo de dichos preceptos regula en forma más o menos aceptable el

Daño Moral, lo hace autónomo, es decir, éste puede existir con independencia del daño patrimonial; lo hace extensivo tanto a responsabilidad culposa como a la responsabilidad objetiva e teoría del riesgo creado.

Séptima.- El Artículo 1916 tal y como hoy se encuentra, concede al juzgador facultad casi ilimitada; y decimos, casi, ya que únicamente debe de tener en consideración, para la fijación del monto de la indemnización, las circunstancias que dicho numeral prevé, es decir, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica de la víctima y del responsable y, las demás circunstancias del caso.

Octava.- Si el legislador obliga al juzgador a tomar en cuenta las anteriores circunstancias, no podemos hablar, como lo hacen algunos Profesores, de una discrecionalidad absoluta para la fijación del monto que recibirá la víctima por concepto de Daño Moral.

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

**Aguilar Dias José, Tratado de la Responsabilidad -
Cívil, T. I, Edit. José M. Cajica, Jr., S. A.**

**Barbero Omar U., Daños y Perjuicios Derivados del
Divorcio, Edit. Astrea, S. A.**

**Bejarano Sánchez Manuel, Las Obligaciones Civiles,
Textos Jurídicos Universitarios.**

**Bravo González y Sara Bialistesky, Compendio de -
Derecho Romano, Edit. Pax-México, Librería Carlos
Cesarman, S. A.**

**Floris Margadant Guillermo, Derecho Romano, Edit.
Esfinge, S. A. 1981.**

**Gutiérrez y González Ernesto, Derecho de las Obli-
gaciones, Edit. Cajica, S.A., Puebla, Pue., 1a. -
Edic.**

Leslie Tomasello H., El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual, Edit. Jurídica de Chile.

Meguel Caballero Manuel, La Ley Aquilia y los Derechos de la Personalidad, Edit. Tradición, México, 1983.

Olea y Leyva Teófilo, El Resarcimiento del Daño a las Víctimas del Delito, Edit. Jus, México.

Palomar de Miguel Juan, Diccionario para Juristas, Maye Ediciones.

Pallares Eduardo, Tratado de las Acciones Civiles, Edit. Porrúa, S. A. 1985.

Petit Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Edit. Epoca, S. A.

Rogel Vide Carlos, La Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Español, Edit. Civitas, Monográficas, S. A.

Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, T. III, Edit. Porrúa, S. A.

Santos Bris Jaime, Derecho de Daños, Edit. Rev. - de Derecho Privado, Madrid.

Zannoni Eduardo A., El Daño en la Responsabilidad Civil, Edit. Astrea, S. A.