

208

25



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**CUANTIFICACION DEL
DAÑO MORAL**

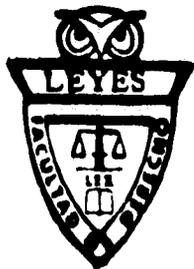
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MATILDE GODINEZ ROJAS



CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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

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

A MI PADRE DOMINGO GODINEZ S (+):

**EN TU MEMORIA HE DE TRASCENDER EN LA VIDA,
PORQUE ME HAS ENSEÑADO CON FORTALEZA AFRONTAR
CON RESPONSABILIDAD LOS MOMENTOS DIFÍCILES Y
NUNCA DARME POR VENCIDA, POR TU EXPERIENCIA
TENAZ HE APRENDIDO A NO COMETER TUS ERRORES
Y A RESPETAR MI INDIVIDUALIDAD.**

**A MI MADRE SRA. ELISA
ROJAS VDA. DE GODINEZ:**

**FOR SER MI EJEMPLO EMPRENDEDOR;
A TUS SUFRIMIENTOS Y TOLERANCIA
RINDO HOMENAJE POR PERMITIRME
ESTAR VIVA.**

A MIS HERMANOS
FILI, JOSE LUIS, DOMINGO,
PEDRO, MARCELA, MARIELA:

PORQUE SOMOS LAS SEMILLAS GERMINADAS
QUE HEMOS DE DAR LOS FRUTOS ESPERADOS.

A MI ESPOSO LIC. VICTOR J.
LEON GONZALEZ:

FOR TU COMPRESION, PACIENCIA Y
MOTIVACION EN LA ELABORACION DE
MI TESIS Y PORQUE A TU LADO
NUESTRO AMOR DE PRIMAVERA
BENDIGA ETERNAMENTE DIOS.

A MIS MAESTROS:

**FOR SU VOCACION INAPRECIABLE,
PARA ENSEÑARME QUE EL DERECHO
SE EJERCE PENSANDO, ESTUDIANDO,
APLICANDO Y ACTUALIZANDOME
DIA A DIA.**

**A LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO:**

**COMO RESPUESTA AL COMPROMISO
ADQUIRIDO PARA SER UNA
PROFESIONISTA EGRESADA
DE SUS AULAS.**

INDICE

	PAG.
INTRODUCCION	I
CAPITULO I.	
CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL DAÑO MORAL	1
1.1. CONCEPTO DE DAÑO MORAL	1
a) Concepto etimológico de daño moral	1
b) Concepto gramatical de daño moral	2
c) Concepto jurídico de daño moral	3
1.2. NATURALEZA JURIDICA DEL DAÑO MORAL	3
1.3. EL DAÑO MORAL COMO FUENTE DE OBLIGACIONES	5
a) Teoría del riesgo creado	6
b) Teoría de la culpa	8
1.4. SUJETOS EN LA RELACION JURIDICA QUE NACE DEL DAÑO MORAL	9
1.5. BIENES JURIDICOS QUE TUTELA EL DAÑO MORAL	12
a) Sentimientos	13
b) Afectos	15
c) Creencias	17
d) Decoro	21
e) Honor	23
f) Reputación	26
g) Vida Privada	28
h) Configuración	29
i) Aspectos físicos	30

j) Consideración que de sí mismo tienen los demás	30
k) La vulneración o menoscabo ilegítimo de la libertad	31
l) La vulneración o menoscabo de la integridad física y/o psíquica	32
1.6. EXCEPCION A LA REPARACION DEL DAÑO MORAL	32
I. Casos generales a la excepción de reparación del daño moral	32
II. Casos especiales de excepción a la reparación del daño moral	35
1.7. PRESCRIPCION DE LA ACCION DE REPARACION DEL DAÑO MORAL	41

CAPITULO II

DERECHO EXTRANJERO EN MATERIA DE DAÑO MORAL	43
2.1. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ROMANO	43
2.2. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO FRANCES	45
2.3. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO SUIZO	47
2.4. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ANGLOSAJON	49
2.5. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ARGENTINO	50

CAPITULO III**LA REGULACION DEL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION
MEXICANA CONTEMPORANEA 52**

- 3.1. LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN EL CODIGO CIVIL
PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928 52**
- a) Primera etapa 52
 - b) Segunda etapa 53
 - c) Tercera etapa 53

- 3.2. DECRETO DEL 28 DE DICIEMBRE DE 1982, RESPECTO DE
LA REFORMA QUE SUFRIO EL ARTICULO 1916 DEL CODIGO
CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL 55**

- 3.3. LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN MATERIA PENAL 60**

- 3.4. LEGISLACION DE LOS ESTADOS DE LA
REPUBLICA MEXICANA EN MATERIA DE DAÑO MORAL 62**

- 3.5. JURISPRUDENCIA APLICABLE A LA REPARACION DEL
DAÑO MORAL 73**

CAPITULO IV**LA CUANTIFICACION DEL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION
CIVIL APLICABLE EN EL DISTRITO FEDERAL 83**

- 4.1. IMPORTANCIA DEL CRITERIO DEL JUZGADOR, PARA
DETERMINAR LA CUANTIA DEL DAÑO MORAL 83**

- 4.2. LA PUBLICACION DEL EXTRACTO DE LA SENTENCIA,
COMO PARTE DE LA REPARACION DEL DAÑO MORAL 87**

4.3. NECESIDAD DEL DICTAMEN DE LOS AUXILIARES ESPECIALIZADOS DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, PARA DETERMINAR LA CUANTIA DE DAÑO MORAL	87
4.4. VALOR DE LAS PRUEBAS APORTADAS PARA ACREDITAR EL DAÑO MORAL	90
4.5. LA INDEMNIZACION DEL DAÑO MORAL	92
4.6. PAGO DEL DAÑO MORAL	93
a) Pago del daño moral en dinero	93
b) Pago del daño moral en especie	94
4.7. FORMA DE GARANTIZAR LA REPARACION DEL DAÑO MORAL	94
CONCLUSIONES	97
BIBLIOGRAFIA	100

INTRODUCCION

El hombre es el lobo del hombre, dice una frase afeja. Desde tiempos inmemoriales la humanidad ha atravesado por constantes luchas, guerras y conflictos individuales, y desde siempre se ha intentado encontrar la mejor fórmula de resolver los problemas; ya en Roma se implementó la Ley del Tali6n hasta la llegada de las Doce Tablas.

En tiempos contemporáneos se practica la amigable composici6n, pero ahora con los modernos sistemas juridicos, aun encontramos que en los conflictos en donde se transgreden valores inherentes al individuo de diflcil reparaci6n material como el honor, la personalidad, el prestigio; la reparaci6n del dafo moral es muy diflcil dada la complejidad y falta de elementos que pueden auxiliar al juzgador para valorar un sentimiento, la psique o libertad de una persona, que es en sÍ la esencia pura del dafo moral.

Afirmamos lo anterior porque en el Derecho Positivo Mexicano encontramos la indemnizaci6n como producto de la reparaci6n civil, es decir, el intento de devolver las cosas en el estado en que se encontraban, cuando esto sea posible, pero recordemos que hasta la presente fecha, aÚn no es posible reponer un sentimiento de rechazo, culpa, temor o quizás hasta de desear la muerte como consecuencia del terrible dafo de índole psicol6gico sufrido por la vÍctima de un dafo moral ya surgido de un hecho ilícito, por culpa, por riesgo creado, incumplimiento contractual, o bien de carácter extracontractual.

De lo anterior en forma reflexiva es preciso que determinemos el por qué al daño moral propiamente dicho se le ha connotado como moral, porque si bien es cierto la moral es el conjunto de normas aceptadas libre y conscientemente, que regulan la conducta individual y social del ser humano interiormente, esto es el estar investido de ser el mismo la causa primera de sus acciones, lo es también que a pesar de esa independencia está sometido por su naturaleza a ciertos deberes, es decir, a la necesidad moral de hacer o no hacer una cosa, o dicho de otro modo, la moral está formada, por el conjunto de principios rectores internos de la conducta humana que indica cuáles son las acciones buenas o malas para hacerlas o evitarlas. La moral sólo regula los actos internos de la causa psicológica que produce la conducta humana.

Estos deberes internos o morales no tienen más sanción en caso de incumplimiento que el remordimiento o reproche de la propia conciencia del individuo; lo que se traduce a que la moral jurídicamente hablando es imperfecta, dado que sólo existirá, un remordimiento, un reproche y posiblemente un malestar en la conciencia del sujeto infractor. Es por ello que deja de ser imperfectible al momento de que nuestro derecho de carácter positivo no deja al arbitrio del individuo el debido cumplimiento de su conducta en situaciones concretas, puesto que está en completa convivencia con la sociedad en que se desenvuelve y es de interés común el que no se violenten por causas ajenas a los bienes jurídicamente tutelados de los seres humanos, tanto en su paz interna como en su integridad, sentimientos, honor, reputación, libertad y vida; que con una conducta ilícita trasciende afectando la esfera jurídica de otra persona y por lo cual debe ser legalmente sancionado acorde a una realidad jurídica a través de la cual, la víctima sea literalmente hablando resarcida del daño ocasionado.

En este orden de ideas en el presente trabajo, no pretendemos estudiar las causas del daño moral o su naturaleza jurídica en forma primordial, sino básicamente las formas que proponemos para intentar reparar el daño moral sufrido por la víctima, que lamentablemente para nuestro derecho sólo puede ser por medio de una obligación que se transforma en el pago de una suma de dinero.

CAPITULO I CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL DAÑO MORAL

1.1. CONCEPTO DE DAÑO MORAL.

Nosotros lo definimos como la transgresión a ese derecho interno, autónomo y unilateral, de carácter extrapatrimonial que tiene toda persona física o moral, afectando con esa conducta ilícita o no su persona, sus bienes que puede ser sancionada civilmente, en cada caso concreto.

a) CONCEPTO ETIMOLOGICO DE DAÑO MORAL.

Es preciso definir las acepciones idiomáticas que componen la esencia del concepto que nos ocupa, por lo cual procederemos a separar los dos vocablos que lo conforman y en este orden de ideas se desprenderá su definición:

El vocablo *daño* proviene del "latín "damnum" que se traduce libremente como efecto de dañar. Y desde un punto de vista forense aplicable a la terminología jurídica se equipara como detrimento o destrucción de los bienes".¹

Por otra parte, el segundo término lo es la *moral* y deriva del vocablo "latín "mos" o "more" que se traduce a la significación de costumbre, comprendiendo a ésta como el conjunto de normas o reglas asimiladas por hábito".²

¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 16a. ed. Editorial Espasa-Calpe, Madrid 1956, p. 427.

² Gran diccionario enciclopédico ilustrado de nuestro tiempo, 2a. ed. Tomo II, Editorial Font Rojo, Nov. 1974, España, p. 412.

Asimismo deriva del vocablo "latín "moralis", adjetivo, evidencia de la figura filosófica, teología, verdad, virtud. Que no concierne al orden jurídico sino al fuero interno o al respeto humano. Ciencia que trata del bien en general y de las acciones humanas en orden a su bondad o malicia. Conjunto de facultades del espíritu".²

b) CONCEPTO GRAMATICAL DE DAÑO MORAL

Gramaticalmente hablando se ha denotado al daño como el "detrimento, deterioro, disminución, menoscabo, perjuicio, dolor, sufrimiento, que se recibe por la conducta de otro en su persona o en sus bienes".⁴

En este orden en su obra "El daño" A. De Cupis, en su sentido más amplio señala: "...Daño no significa más que nocimiento o perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable. Las fuerzas de la naturaleza, actuadas por el hombre, al par que pueden crear o incrementar una situación favorable, pueden también destruirla o limitarla".⁵

En cuanto a la moral en forma gramatical y adjetiva significa "lo relativo a la moralidad, esto es, que se tienen buenas costumbres, entendidas como aquellas facultades del espíritu que han gobernado la actividad libre del hombre, como lo es su estado de ánimo. Así como la apreciación del entendimiento de la conciencia, y no de los sentidos".⁶

² Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, *op. cit.*, p. 664.

⁴ Botina Willecas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, 2a. ed. Tomo II, Ed. Forrua, México 1976, p. 128.

⁵ De Cupis, Adriano, El Daño, Teoría General de la Responsabilidad, Tr. de la 2a. ed. italiana; y estudio preliminar por Angel Martínez Sarrión, Notario de Barcelona, 2a. ed. Ed. Bosch S.A., Barcelona 1975, p. 61.

⁶ San Dicionario sociológico, *op. cit.*, p. 660.

c) CONCEPTO JURIDICO DE DAÑO MORAL

Para comprender la conceptualización jurídica del daño moral debemos tomar en consideración el adjetivo "moral" de dicho término legal, para denotar que estamos en presencia de un agravio de índole extrapatrimonial y que se encuentra definido en el artículo 1916, párrafo primero del Código Civil vigente en el Distrito Federal y que a la letra dice:

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

Doctrinalmente Gutiérrez y González señala al respecto: "Daño moral es el dolor cierto y actual sufrido por una persona física o el desprestigio de una persona física o social colectiva, en sus derechos de la personalidad con motivo de un hecho ilícito o no ilícito y que la ley considere para responsabilizar a su autor".⁷

1.2. NATURALEZA JURIDICA DEL DAÑO MORAL

Para iniciar el estudio de la naturaleza jurídica, es pertinente enfocar el daño moral propiamente dicho como una acción autónoma y distinta de cualquier otra, desde el punto de vista de la materia jurídica, esto es, cuando se ven afectados bienes jurídicamente tutelados que difícilmente pueden ser

7

Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones, 7a. ed. Ed. Porrúa, México 1990, p. 690.

enmendados y que se estudian como "derechos de la personalidad" entre otros por el Mtro. Gutiérrez y González, tales como los sentimientos, creencias, honor, reputación, consideración que de si mismo tienen los demás, aspectos físicos, etc., se considerará que existe un daño moral.

Ahora bien nuestra legislación, partiendo del principio general de derecho de "respetar el derecho ajeno", tenemos que el daño moral acontece de un hecho ilícito y también de una responsabilidad contractual, extracontractual, de un delito o por riesgo creado; siempre y cuando se violenten los bienes jurídicamente tutelados descritos con anterioridad y que engendrán a su autor la obligación de reparar los daños causados.

Borja Soriano señala que el maestro italiano Roberto de Ruggiero determina la naturaleza jurídica de la cual proviene el daño moral, de la siguiente manera: "Todo comportamiento de una persona que lesionare injustamente la esfera jurídica ajena constituye un acto ilícito y esta esfera jurídica se lesiona por quien, habiéndose vinculado a otro por una obligación, no cumple ésta y por quién, sin estar vinculado a otro por una obligación, no cumple esta y por quién sin estar vinculado por obligación alguna, vulnera el derecho de una persona violando el precepto general que prohíbe atentar a los derechos ajenos. Las lesiones de primera especie (culpa contractual) figuran en la doctrina del incumplimiento de las obligaciones, las de segunda especie (culpa aquiliana o extracontractual) son, ellas mismas, fuentes de obligaciones y originan en los autores del acto la obligación de reparar el daño".²

² Borja Soriano, Manuel. Obligaciones Civiles, 7a. ed. Ed. Colección Textos Jurídicos Universitarios, México 1954, p. 224.

Del análisis de los conceptos vertidos con anterioridad, concluimos que la naturaleza jurídica del daño moral es el derecho que tiene la víctima para hacer exigible la reparación del daño sufrido en sus derechos de la personalidad, en contra del responsable del hecho ilícito; culposo o el que deviene de un riesgo creado; por responsabilidad contractual o extracontractual.

1.3. EL DAÑO MORAL COMO FUENTE DE OBLIGACIONES

Toda obligación nace de un hecho jurídico que en forma específica ha sido reglamentado para dar origen a las fuentes particulares de las obligaciones, unas como actos jurídicos como el contrato y la declaración unilateral de voluntad y por otro lado los hechos jurídicos en estricto sentido como son la gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa, los hechos ilícitos y el riesgo creado, los cuales brevemente enumeramos por considerar que en esencia trataremos de los hechos ilícitos en particular en forma práctica para determinar el origen del daño moral.

De esta forma encontramos que el daño moral proviene acorde a su naturaleza jurídica de un hecho ilícito de conformidad con el artículo 1910 del Código Civil para el D.F., como fuente de obligaciones y para que surta efectos debe existir una conducta antijurídica, culpable y dañosa que afecte la esfera jurídica de otro y se manifieste un agravio perjudicial y lesivo que implique hacer responsable civilmente a su autor para resarcir a la víctima de los daños morales causados.

De lo anterior se deduce que es antijurídico porque va en contra de las normas de orden público e interés social; culpable porque el hecho ilícito deviene ya de una conducta

intencional o negligente y dañosa porque establece el vínculo entre el autor del hecho ilícito y la víctima al existir una desventaja o menoscabo sufrido en los bienes jurídicos extrapatrimoniales conocidos como derechos de la personalidad, que en forma precisa se contempla en el artículo 1916 del Código Civil del D.F., en su párrafo segundo, que posteriormente analizaremos.

Derivados de esta ilicitud tenemos los daños morales provenientes con independencia de un daño material o extracontractual establecido en el ya aludido artículo 1910 y los derivados de un delito penal que en su oportunidad trataremos, de igual forma los que surgen por incumplimiento de un contrato establecido en sus concordantes del artículo 2104 que dice:

"Artículo 2104: "El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios...".

En este orden tenemos también los que surgen por responsabilidad objetiva por riesgo creado, contemplado en el artículo 1913 del Código Civil del D.F., que en forma extensiva los anteriores fundamentos enfocan los distintos actos y hechos jurídicos que pueden dar origen a un daño moral derivados de la ilicitud y obligación para el responsable de resarcir los daños causados.

a) TEORIA DEL RIESGO CREADO

Colin y Capitant exponen esta teoría en los siguientes términos:

"Su fundamento consiste, en suma, en eliminar de las condiciones de la responsabilidad la que actualmente es la más

esencial, a saber: la imputabilidad del hecho que causa daños y perjuicios a una falta de su autor. En el sistema de la responsabilidad objetiva, un individuo sería siempre responsable de las consecuencias perjudiciales para otro de los actos que ejecuta. La única cosa que tendría que demostrar la víctima del hecho de otro, para obtener reparación, sería el perjuicio sufrido y el vínculo de causa a efecto entre ese perjuicio y el hecho en cuestión. Así cada uno debería soportar el riesgo de sus actos, culpables o no. La noción del riesgo estaría llamada a reemplazar a la de la falta como fuente de obligación... Cuando un hecho se produce, trayendo consigo una pérdida de valor económico, ¿quién debe sufrir la pérdida que resulta de este siniestro? ¿El patrimonio de la víctima o el patrimonio del autor del hecho? La respuesta a esta pregunta no podría ser dudosa. Es el patrimonio del agente del perjuicio el que debe soportar la pérdida sufrida. En efecto, de dos personas en presencia, hay una de la cual no dependía impedir el daño, es la víctima. La otra, el agente del daño podía siempre impedirlo aun cuando no fuese sino dejando de obrar. De estas dos personas, hay una, la víctima, que no debía sacar ningún beneficio de la empresa efectuada, de la actividad desplegada. La otra, el agente del daño, debía, al contrario, obtener el provecho o el placer de esta empresa o de esta actividad. Es pues, equitativo que, aun exento de toda falta, sea este último el que sufra, bajo la forma de reparación pecuniaria, el daño que resulta de su hecho... Este sistema, considerable por el número y la autoridad de los escritores que lo han preconizado, es evidentemente contrario a las concepciones que han inspirado a los redactores del Código. Pero ha ejercido ya una influencia acentuada sobre la legislación, sobre la interpretación doctrinal de los textos del Código Civil y sobre la jurisprudencia".²

9

Borja Soriano, Manuel, Teoría General de las obligaciones, 12a. ed. Ed. Porrúa, S.A., México 1991, c.o. 381, 382.

En resumen, podemos decir que esta teoría se refiere a la responsabilidad objetiva por riesgo creado, porque responsabiliza al que hace uso de un objeto peligroso y crea un riesgo de provocar un daño, aunque no incurra en culpa, ni viole alguna disposición legal, misma que se encuentra consagrada en el artículo 1913 del Código Civil que establece:

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

b) TEORIA DE LA CULPA

Pasando a la definición de lo que es la culpa en el ámbito jurídico tenemos que es la facultad de comportamiento dirigida a un fin perjudicial que habiéndolo previsto no toma las medidas adecuadas para evitarlo, así tenemos que existe conducta intencional, es decir, con dolo y por otra parte la conducta imprudencial o negligente denominada culpa en sentido estricto; la primera la contempla el artículo 2106 del Código Civil que establece: "La responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones, la renuncia de hacerla efectiva es nula y la segunda salvo pacto en contrario podrá exonerarse de dicha culpa".

De igual forma Borja Soriano menciona dos categorías de culpa contractual: la dolosa y la no dolosa.

"La culpa no dolosa, consiste en una negligencia cometida sin intención de perjudicar (Art. 2025 del Código Civil) y

dolosa, cuando el deudor intencionalmente no ejecuta su obligación, comete esa falta con el deseo de causar un perjuicio al acreedor (Art. 2106 del Código Civil)...".¹⁰

1.4 SUJETOS EN LA RELACION JURIDICA QUE NACE DEL DAÑO MORAL

En la relación jurídica que nace del daño moral, existe una dualidad en la calidad de los sujetos que en la misma intervienen, atendiendo en primer lugar a la comisión del hecho dañoso encontramos:

a) Sujeto pasivo o víctima.

Es aquella persona que sufre un daño moral cierto e inminente, en que ve afectado sus derechos de la personalidad.

b) Sujeto activo u agresor.

Es aquella persona que ha causado un daño moral cierto e inminente en agravio de los derechos de la personalidad de la víctima.

En segundo lugar, la calidad de los sujetos se invierte, atendiendo a la obligación de reparación del daño acontecido, es decir:

a) Sujeto activo u acreedor

Es aquella persona que tiene acción contra el responsable, para hacer exigible la indemnización por reparación del daño moral sufrido en su agravio.

¹⁰ Ibid, p. 460.

c) Sujeto pasivo o deudor.

Es aquella persona que responderá de la obligación de pago o de la indemnización de reparación al daño moral que ocasiono.

Asimismo de conformidad a lo establecido en el Capítulo Quinto del Código Civil del D.F., relacionado con las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, por analogía se aplicarán las normas preestablecidas para los daños genéricos consagradas en forma específica en el artículo 1910 del mismo ordenamiento y serán responsables del pago por daño moral las siguientes personas:

- 1) Si son varios los sujetos que en común causaron un daño; serán responsables solidarios, para resarcir a la víctima. (Artículo 1917 del C.C.).
- 2) Las personas morales; son responsables por los daños ocasionados por sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones. (Artículo 1918 del C.C.).
- 3) Los que ejercen la patria potestad; responderán de los daños morales ocasionados por sus hijos estando bajo su custodia. (Artículo 1919 del C.C.).
- 4) Los directores de colegios; responderán de los daños morales de los menores que tienen a su cuidado o bajo su vigilancia. (Artículo 1920 del C.C.).
- 5) El tutor; que tiene bajo su cuidado a un incapaz. (Artículo 1921 del C.C.).

- 6) Los maestros artesanos son responsables de los daños morales producidos por sus operarios en la ejecución de sus trabajos. (Artículo 1923 del C.C.).
- 7) Los dueños y patrones de establecimientos mercantiles responderán de los daños morales ocasionados por sus obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones. (Artículo 1924 del C.C.).
- 8) Los jefes de casa, dueños de hoteles o casas de hospedaje; responderán de los daños producidos por sus sirvientes en el ejercicio de su encargo. (Artículo 1925 del C.C.).
- 9) El Estado responderá de los daños ocasionados por sus servidores públicos en el ejercicio de sus atribuciones. (Artículos 1916 y 1927 del C.C.).
- 10) El dueño del animal que cause un daño. (Artículo 1929 del C.C.).
- 11) El propietario de un edificio es responsable de los daños que resulten de la ruina de todo o parte y si sobreviene por falta de reparaciones o vicios de construcción. (Artículo 1931 del C.C.).
- 12) Los propietarios. (Art. 1952 del C.C.).
- 13) Los jefes de familia que habiten una casa o parte de ella son responsables de las cosas que caeren de las mismas. (Artículo 1933 del C.C.).

1.5 BIENES JURIDICOS QUE TUTELA EL DAÑO MORAL

Es importante señalar cuáles son los bienes jurídicos que se tutelan fundamentalmente y que en un momento dado pueden llegar a transgredirse en virtud de que la base de éstos bienes jurídicos es el respeto como derecho inherente a su persona que tiene todo individuo, que como antecedente de la escuela de derecho natural exalta en forma clara el Licenciado Castán Tobeñas diciendo:

"Los Derechos naturales o innatos y los considerados como aquellos que son connaturales al hombre, nacen de él, corresponden a su naturaleza y van indisolublemente unidos al ser mismo, y además en suma son preexistentes a su reconocimiento por el Estado, esto es, que antes de que el Estado los reconozca, tales derechos corresponden al ser humano".¹¹

Derechos de las personas que doctrinal y jurídicamente son considerados como derechos de la personalidad y que nuestra legislación sustantiva civil en el Distrito Federal, en su artículo 1916 en términos generales enuncia cuáles son los bienes jurídicamente tutelados de carácter moral o subjetivo, en los que se encuentran:

- a) Los sentimientos
- b) Afectos
- c) Creencias

¹¹ Castán Tobeñas, José, Los Derechos de la personalidad, Ed. Instituto Feus, Madrid, 1952, c. II.

- d) Decoro
- e) Honor
- f) Reputación
- g) Vida privada
- h) Configuración
- i) Aspectos físicos
- j) Consideración que de sí mismo tienen los demás
- k) Cuando se vulnere ilegítimamente la libertad
- l) Cuando se vulnere la integridad física v/o psíquica de una persona

Reanudando paso a definir los bienes jurídicos tutelados en el orden antes numerado:

a) SENTIMIENTOS

"Sentimiento. Los sentimientos son fenómenos afectivos que, si bien suelen distinguirse comúnmente de las emociones y de las pasiones, resultan muy difíciles de definir. Son por una parte, estados interiores que acompañan de manera muchas veces fluidas y difusa, como una conciencia sorda e implícita, nuestra conducta y nuestros sentimientos: de agrado, desagrado, placer, dolor, etc., y una por otra, se distinguen netamente de los fenómenos intelectuales y volitivos por su carácter de inmediatez con el YO: sentimiento de amor, odio, ternura, amistad, etc.". ¹²

La Psicología considera a los sentimientos como "un proceso conciente o experiencia que se proyecta sobre impresiones sensoriales de la piel y tejidos subyacentes a los

¹² Diccionario Enciclopédico Puyilat, 6a. ed. Tomo VIII, 1976, p. 26.

que comunmente se les dan nombres especiales y se extienden a cualquier forma general de sensibilidad o estados afectivos: emociones, conaciones, pasiones, deseos, anhelos, intereses, etc.

La psicología tradicional distingue dos elementos fundamentales: el placer y el displacer o agrado y desagrado. Los Freudianos sostienen una teoría bipolar de sentimientos elementales generalmente llamados de amor y odio.

Asimismo se entiende al sentimiento como la disposición compleja u organización de una persona con referencia a un objeto dado, sea una persona, cosa o idea abstracta que valoriza. El sentimiento se identifica por el objeto y por ciertas relaciones afectivas centrales entre la persona y el objeto, u otras emociones y acciones relacionadas, que, son coherentes con la emoción central. Así el sentimiento es el cariño de una madre por su hijo, le provocará enojo o temor cuando el bienestar del niño está amenazado, es decir, son formas especiales de sentimientos que se dirigen a aspectos emocionales de la persona dirigidos hacia otra persona, animal, cosa u objeto".¹³

Desde el punto de vista filosófico define al sentimiento "como la acción y el efecto de experimentar sensaciones, como una afección, emoción, aflicción, una opinión, una expresión de pena, etc."¹⁴

¹³ English, H.B. y English A. CH. Diccionario de Psicología y Sociología. Ed. Paidós, Buenos Aires, 1977, p. 74b.

¹⁴ Ibid.

En este orden la corriente filosófica del sentimiento moral en forma ilustrativa determina a los sentimientos como "la capacidad de experimentar ciertas realidades o valores y la forma de juzgarlos, como la única facultad de expresar la vivencia capaz de aprender los principios del comportamiento moral humano, su justificación y sus fuentes".¹⁵

b) AFECTOS

Para iniciar su estudio daré su definición: "Afecto deriva del latín *affectum*, dicese del ánimo, especialmente ira, amor, cariño, odio".¹⁶

La Psicología enfoca a los afectos como el vocablo genérico que abarca sentimientos, emociones, honor, o temperamento; al decir Bela Székely que es "un estado de tensión psíquica acompañada por actividad corporal evidente, como una reacción general hacia algo, tal como el agrado o desagrado, cualidad dinámica de una emoción y que puede presentar un estado de aflicción o emoción que resulta de la pérdida de algo muy querido que se manifiesta por sollozos y reflejan una disminución del tono postural".¹⁷

"El concepto de afecto filosófico deriva de principios interiores o íntimos resultado de la impresión sobre la mente y Kant lo entiende como el hecho de que el objeto cualquiera que

¹⁵ Ferrater Mora, José, Diccionario de Filosofía, 3a. ed. Ed. Alianza, S.A., Madrid, España 1991, p. 3060.

¹⁶ *Ibidem*, p. 139.

¹⁷ Székely Bela, Diccionario Enciclopédico de la Psique, Vol. 3, 6a. ed., Ed. Mandad, S.A. Buenos Aires 1978, p. 37.

sea influye sobre el sujeto. Así distingue la sensibilidad como la capacidad de recibir las representaciones según la manera de como los objetos nos afectan y la sensación como el efecto de un objeto sobre nuestra facultad representativa de ser afectado. De ahí la definición de afección como la alteración de la sensibilidad o del entendimiento inferior que puede ser producida por algo externo que responde a un estado preexistente del ánimo".¹⁸

Dentro de los afectos más importantes para el ser humano tenemos:

- a) Afectos familiares
- b) Afectos de amistad
- c) Afectos hacia objetos o animales

a) AFECTOS FAMILIARES:

Entendiendo a la familia como "el grupo organizado de personas originado en el matrimonio, que incluye a padres e hijos y a veces, a otras personas relacionadas o no por lazos consanguíneos".¹⁹

Miembros que desarrollan lazos afectivos por la prolongada convivencia que experimentan en común y un gran sentimiento de solidaridad emotiva que une estrechamente a los miembros que la integran, principalmente el amor de los padres hacia sus hijos o bien de éstos hacia aquéllos.

¹⁸ Ferrater Mora, Jose, ob. cit., p. 65.

¹⁹ Alfa Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Ed. Salvat S.A., Barcelona España 1960, p. 475.

b) AFECTOS DE AMISTAD:

"La amistad "es el afecto personal, puro y desinteresado", que muchas veces por algunos es considerada más importante, como dice el refrán "más vale amigo, que pariente ni primo" a través del cual se experimenta un lazo afectivo de ayuda mutua aún a costa del bienestar propio, lo cual es muy difícil de encontrar al "verdadero amigo", pues la relación afectiva se da en forma hipócrita e interesada, lo cual ocasiona en el sujeto amistoso un sentimiento de desilusión".²⁰

c) AFECTO HACIA OBJETOS Y ANIMALES:

Este tipo de afecto se asemeja al familiar y al de amistad, ya por lo que representa en su caso el objeto para el sujeto, ya como recuerdo de familia o de algún amigo y por su parte el animal es considerado como un miembro más de la familia, por lo que se dice "que el mejor amigo del hombre lo es el perro" por su fidelidad o el "caballo, gato o cualquier mascota" como símbolo de compañía desinteresada porque es a través de los animales como el sujeto refleja su afecto que no encuentra en una persona.

c) CREENCIAS

"Es el firme asentimiento, convicción y conformidad con alguna cosa o idea"²¹, de lo que se derivan tres conceptos que determinan el significado de lo que es la creencia propiamente dicha, por lo que tenemos:

²⁰ Ibidem, p. 87.

²¹ Ibidem, p. 208.

- 1.- Asentimiento
- 2.- Convicción
- 3.- Conformidad

1.- "ASENTIMIENTO:

Admitir como cierta o conveniente una cosa o idea.

2.- CONVICCIÓN:

Idea a la que uno está fuertemente adherido.

3.- CONFORMIDAD:

Estar de acuerdo u aceptación de una idea"²².

De igual forma la psicología distingue diversos grados de creencia que van desde la duda a la probabilidad y a la certeza, estos grados acompañan al juicio y al asentimiento. Espinoza dice "que la creencia será más fuerte cuando más claro sea el contenido del juicio en el entendimiento; para Descartes será un problema de voluntad y siempre se podrá dudar, aún en presencia de una idea clara y distinta.

Desde el punto de vista lógico, la creencia debe ser verificable y el espíritu busca los criterios de la verdad, es decir, claridad, coherencia, método.

²² Ibidem, o.c. p. 84, 292, 260.

Igualmente existen grados de creencia ligados a diversas ciencias y modo de conocimiento como de opinión, fe y razón.

La Metafísica plantea el problema de la verdad y la posibilidad de alcanzarla".³³

La psicología la determina como "la aceptación emocional de una proposición o doctrina, cuyos fundamentos se considera implícitamente como adecuados. Los fundamentos para la creencia, sin embargo, a menudo no se examinan, ni el creyente supone que los demás deben tener los mismos fundamentos. Las creencias tienen diversos grados de certeza subjetiva, es decir convicción".³⁴

En la filosofía el género creencia se connota en forma específica como "fe en su sentido más extenso religioso. En sentido subjetivo la creencia es una manifestación de la voluntad. Hume afirma que es algo sentido por el espíritu, que discrimina entre las ideas de sus juicios y las ficciones de la imaginación.

Según D. Roustan hay distinción entre tres sentidos de la palabra creencias:

- 1) Adhesión a una idea, persuasión de que es una idea verdadera; juicio de verdad.

³³ English, H.B., ob. cit. p. 321.

³⁴ Ibid. p. 196.

- 2) Oposición a certeza pasional como el caso de las creencias religiosas, metafísicas, morales, políticas, asentimiento con exclusión de duda.
- 3) Simple probabilidad como en la expresión "creo que va a llover".²⁵

No obstante los diversos grados de creencias que encontramos, diremos que la creencia se tutela en el daño moral, es el asentimiento religioso de una persona y el respeto por los demás miembros de la colectividad, por lo que nuestra constitución federal de igual manera lo estatuye en su artículo 24 que a la letra dice:

Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos de culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley.

El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna.

Los actos de culto público se celebrarán ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de éstos se sujetarán a la ley reglamentaria.

²⁵ Ferrater Mora, Jose, ob. cit. p. 660.

d) DECORO

"Deriva del latín decorum y significa el comportamiento o cualidad que tiene una persona que corresponde a actos de estimación o merecimiento, mismas cualidades que contemplan las siguientes significaciones:

- 1) Dignidad
- 2) Honestidad
- 3) Recato
- 4) Decente
- 5) Fundonor
- 6) Respeto
- 7) Reverencia
- 8) Pureza

1) DIGNIDAD:

Corresponde al mérito proporcionado o condición de una persona o cosa. Que obra, habla, etc., de forma que merece el respeto de los demás y de sí mismo.

Cualidad por la que uno se siente especialmente afectado por una ofensa o humillación.

2) HONESTIDAD:

Estima y respeto de dignidad propia. Buena fama y reputación. Demostración de aprecio hecha a uno por su mérito y virtud. Recato en las mujeres. Que es incapaz de estafar, engañar o robar. Decente. Que cumple escrupulosamente con sus deberes.

3) RECATO:

Mostrar recelo en tomar una resolución o seguir buena línea de conducta, modestia, cauto, encubrir u ocultar una cosa.

4) DECENTE:

Correspondiente a la cualidad de uno, honesto, incapaz de cometer acciones injustas o bajas.

5) FUNDONOR:

Sentimiento que mueve a cuidar de la honra, prestigio o descredito de uno.

6) RESPETO:

Veneración o acatamiento que se hace a una persona o cosa, que observa cortesía y atención con que se trata.

7) REVERENCIA:

Respeto y veneración que tiene una persona a otra.

8) PUREZA:

Que obra con rectitud, que no traiciona sus ideas, casto¹⁶.

¹⁶ Alfa Diccionario Enciclonédico Ilustrado, ob. cit. (orden alfabético).

e) HONOR

Deriva del "latín honorum. Cualidad moral que impulsa al hombre a comportarse de manera que pueda conservar su propia estimación y ser merecedor de la consideración y respeto ajenos; recompensa moral que se alcanza con esta cualidad ya como alabanza, aplauso con el que se tributa a alguien. Honra de ser alguien por su conducta digno de aprecio y respeto. En la política son formulas particulares de respeto que deben observarse en algunas circunstancias".²⁷

Garrone lo define como "la cualidad moral que nos lleva al más severo cumplimiento de nuestros deberes respecto del prójimo y de nosotros mismos y lo clasifica en honor subjetivo como el valor en que cada cual tiene su propia personalidad y el honor objetivo es el juicio que los demás forman de nuestra personalidad y a través del cual la valoran".²⁸

En estricta subjetividad alude a aquella cualidad de carácter moral, que nos lleva al más rígido cumplimiento de nuestros deberes tanto respecto del prójimo y de nosotros mismos, como valores ideales del orden social.

El concepto de honor de épocas pasadas y el actual, por señalar algunos aspectos ha perdido su distinción de clases, la altivez y el orgullo, y se ha democratizado al transformarse en el respeto cordial que merece cualquier persona que se manifiesta en todas las manifestaciones de relaciones humanas,

²⁷ Larousse, ob. cit. o. 790.

²⁸ Garrone, José Alberto, Diccionario Manual Jurídico, Ed. Abeledo-Ferrot, Buenos Aires, Argentina 1991, o. 419.

y en ese respeto reside el interés inmaterial que funda la tutela jurídica del honor.

Las formas de aparición del honor son muy diversas, pero todas conllevan a un concepto unitario "Reputación social"; está socialmente condicionada y su configuración será más clara cuanto más cerrado sea el grupo social al que la persona pertenece, ya que la persona se integra a distintos círculos o estratos sociales, de manera que es miembro de diversas actividades que componen el soporte de misiones específicas y el sentimiento de la persona respecto de su propio valer y prestigio.

En nuestra época se contempla el crecimiento del sentido social del honor, que se equipara a la dignidad humana como principio constitucional y universal, en otras palabras, es concedido a toda persona por el simple hecho de serlo y la tutela jurídica abarca todas las manifestaciones del mismo.

Castán Vázquez considera en forma más clara al "honor subjetivo como el sentimiento de nuestra propia dignidad; y al honor en sentido objetivo como el reconocimiento que de esa dignidad hacen los demás. El primero es la propia estimación y el segundo la buena reputación. De los dos, el primero es el que entraña el contenido primario del honor y conduce al segundo. Pero el segundo adquiere tanta fuerza que llega incluso a sobreponerse al primero".²⁹

²⁹

Castán Vázquez, José Ma, La protección al honor en el derecho español, Ed. Instituto Feus, Madrid España 1955, p. 4.

El aspecto subjetivo del honor es diferente sin duda de persona a persona, según el medio social en que cada una se haya desenvuelto, los factores familiares en que se desarrolló, la herencia genética misma. Así lo que para una persona puede ser honroso o indiferente, para otra puede revestir una situación inversa o contraria que obedece a factores sociológicos que influyen en la moral individual.

A continuación se enumeran algunas normas de índole civil de protección al honor:

- 1) Artículo 143 en materia de esponsales que posteriormente analizaremos.
- 2) El artículo 267 en materia de divorcio, fracciones I) que refiere al adulterio; II) cuando la mujer de a luz un hijo durante el matrimonio, concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente se declare ilegítimo; XI) las injurias graves de un cónyuge al otro; XIII) la acusación calumniosa de un cónyuge al otro; XIV) cometer un cónyuge contra el otro un delito que sea infamante.
- 3) El artículo 325 y 330 para impugnar la paternidad.
- 4) Artículo 406 para la revocación de la adopción cuando el adoptado comete algún delito intencional contra la honra del adoptante.
- 5) Los artículos 1313, 1316, 1327, respecto de la incapacidad para heredar en materia de sucesiones, cuando se haya cometido algún delito que atente contra la honra o de carácter calumnioso para el autor de la herencia.

- 6) El artículo 320, fracción II en materia de alimentos en caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista contra el que debe de prestarlos.
- 7) Artículo 1639, en materia de sucesiones respecto de las medidas que deben de adoptarse cuando la viuda queda encinta, no atacarán el pudor ni la libertad de la viuda, para determinarse si está embarazada o no.
- 8) El artículo 2370 en materia de revocación de donaciones, fracción I si el donatario comete algún delito contra la persona, honra o los bienes del donante o de los ascendientes, descendientes o cónyuge de éste.

f) REPUTACION

"(Reputación). Evaluación de las cualidades o méritos de un individuo que puede ser considerado como prestigio, fama o de su moralidad"³⁰; concepto del que se desprenden los siguientes homónimos:

- 1) Prestigio
- 2) Fama
- 3) Moralidad

1) PRESTIGIO:

"Es una reputación elevada; (Prestige). El atributo que consiste en ser bien considerado por los compañeros, de modo que las propias acciones influyen en gran medida sobre los

³⁰ English, M.F. ob. cit. p. 718.

demás. Son muchos los factores que contribuyen al prestigio: posición, roll, relaciones personales, etc. Puede ser general o limitado a ciertos aspectos y temporal. Un hombre de negocios afortunado goza de prestigio en cuestiones de negocios, pero no por ello debería tenerlo en otras cuestiones; sin embargo normalmente el prestigio tiende a alcanzar considerablemente la generalidad".³¹

2) FAMA:

"La fama es una reputación encubrida o extendida y es la opinión que los demás tienen sobre alguien o algo en general, con respecto al prestigio o la moralidad de una persona".³²

3) MORALIDAD:

"Reputación u opinión que los demás tienen sobre la moral de uno".³³

En este entendido está contemplado como bien jurídico protegido la reputación del autor en materia de derechos de autor como lo establece esta Ley Federal en su artículo segundo, fracción segunda:

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

³¹ English, M.B. ob. cit. p. 719.

³² *Ibidem*, p. 48.

³³ Alfa Diccionario, ob. cit. p. 58.

a) VIDA PRIVADA

"Adj. Que tiene lugar en la intimidad. Particular o personal de uno, lo que es propio".²⁴

El ser humano aspira a ser respetado, siente la necesidad de tener momentos de descanso, de ocupar su tiempo en lo que crea conveniente, sin ser objeto de intromisiones o indiscreciones; de pensar y gozar la intimidad familiar, de amistad o estar sólo para pensar y actuar, le debe ser respetado por los demás miembros de la sociedad.

En este sentido Gutiérrez y González manifiesta la protección de este bien jurídico como el "deseo de vivir sin obstáculos, que sin ser definitivos pueden alterar su existencia personal y su convivencia diaria"²⁵, porque muchas veces nos encontramos ante una sociedad donde para su convivencia impera la ley de la selva del poder del más fuerte, el más arbitrario que despedaza o pisotea al débil, de ahí la necesidad de que se aplique en forma más rigurosa la violación a éste derecho y no sea simple letra muerta, sino como lo estatuye el artículo 16 de nuestra Carta Magna: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Recordemos también que la flagrante violación a estos derechos influye en demérito de la salud humana y en la desestabilización de la colectividad, al acrecentarse el índice de enfermedades depresivas de alta o baja presión, infartos,

²⁴ Diccionario, s. 611.

²⁵ Gutiérrez y González Ernesto, El Estipendio, 1a. ed. Ed. Porrúa, S.A. México 1967, p. 746.

enfermedades cardíacas, estrés que en un momento dado nos pueden llevar en forma peligrosa a la pérdida de nuestro estado de derecho sobre el no acatamiento de la norma jurídica y si el imperio de la ley de la selva, o el de la venganza privada en pro de la protección, armonía y salvaguarda de la vida misma.

h) CONFIGURACION

"El término se refiere a estructuras físicas, a funciones fisiológicas y psicológicas o unidades simbólicas. Cualidad que lo distingue de los demás".²⁵

El Diccionario enciclopédico lo define como la "disposición de las partes que componen una cosa y le dan su peculiar figura".²⁶

Acorde con las definiciones, diremos que el legislador al incluir el bien jurídico que nos ocupa se refirió a la integridad corporal, es decir, la salvaguarda de todas y cada una de las partes del cuerpo humano y funciones vitales que lo distinguen de los demás e independientemente, lo más importante es la salud del individuo para su subsistencia, dado que puede quedar lisiado para trabajar, desfigurado o incapacitado y por otro lado la afectación de los sentimientos; es decir, los sentimientos internos al ser humano, puede ocasionar una alteración desde el punto de vista fisiológico, anatómico o psíquico, al ser objeto de lesiones tales como: las que ponen en peligro la vida, las que dejen cicatriz en la cara, que perturben para siempre la vista o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna, el uso de la palabra o mentales, impotencia

²⁵ English H.B. vol. VII, pp. 120 y 130.

²⁶ Alfa Enciclopedia vol. VII, p. 174.

sexual o cualquier otra función orgánica que se altere para siempre y traiga como consecuencia a la víctima una enajenación mental, pérdida de la vista, del habla o sordera, y sobre todo una incapacidad permanente para trabajar.

i) ASPECTOS FISICOS

"Proviene del latín *aspectum* y significa la manera de aparecer o presentarse una persona o cosa a la vista, relacionado con la figura del semblante o la apariencia o imagen, estética".³⁶

Es el sentimiento de lo que el individuo considera debe ser su presencia ante la sociedad, consideración que cambia de época en época a lo que se llama moda o bien de lugar en lugar acorde a las distintas civilizaciones y culturas, en lo que para unos puede ser bonito para otros es feo; por lo que así tenemos las cabelleras largas en hombres y cortas en mujeres, la indumentaria unisex, los tatuajes, que puede o no coincidir con la de la sociedad. Este bien jurídico protege la libertad del individuo para adoptar el aspecto físico que mejor le plazca, siempre y cuando no vaya en contra de las buenas costumbres; depravaciones inmorales como lo es el hecho de salir desnudo y cree perturbaciones a los infantes, o sean de carácter ofensivo para la sociedad.

j) CONSIDERACION QUE DE SI MISMO TIENEN LOS DEMAS

"Se relaciona con el sentimiento de autoconsideración de sí mismo ya positivo o negativo, el primero es el sentimiento central que resulta de la realización lograda o de la alabanza

³⁶ *Ibidem*, p. 764.

y el segundo es el central, cuando se siente que ha fracasado o que se es criticado, es decir, el positivo se enfoca hacia la autoestima y el negativo a la inferioridad".³⁹

Este bien jurídico está íntimamente relacionado con el YO o bien conocido como el ego, es decir, la base instintiva de mis intereses (egoístas) como de algunos objetos que motivan el significado de lo mío, en más amplio sentido todo lo que se tiene es una parte de él, sin embargo, el yo de un hombre es la suma total de todo lo que pueda llamar suyo, no únicamente su cuerpo, sino también sus vestidos, su casa, su cónyuge, sus hijos, sus antepasados, sus amigos, su reputación, sus obras, su yate, su cuenta bancaria y todas éstas originan en él las mismas emociones. Si ellas aumentan o prosperan se siente en sentido positivo triunfante y si merman o extinguen en sentido negativo, se sentirá frustrado, no en el mismo grado para cada cosa.

De igual manera se identifica con el tipo penal de la difamación consagrada en el artículo 350 del Código Penal que a la letra dice:

"...La difamación consiste en comunicar dolosamente a una o más personas, la imputación que se hace a otra persona física o moral, en los casos previstos por la ley, de un hecho cierto o falso, determinado e indeterminado, que pueda causarle deshonor, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien".

k) LA VULNERACION O MENOSCABO ILEGITIMO DE LA LIBERTAD

Este bien jurídico que nos ocupa, se tutela para el caso tipificado en los artículos 364 a 366 Bis del Código Penal, en

³⁹ English, H.B., ob. cit. p. 603.

el que a una persona se le priva ilegítimamente de su libertad en violación de la garantía constitucional consagrada en los artículos 14 y 16.

1) LA VULNERACION O MENOSCABO DE LA INTEGRIDAD FISICA Y/O PSIQUICA

Este bien, ya lo analizamos en el inciso h), que tutela a la configuración; por lo que consideramos que el legislador en las últimas reformas del 10 de enero de 1994, ha sido reiterativo, pero a la vez especificó en contemplar como bienes que consagra el daño moral, cuando se vulnera la integridad física y/o psíquica de una persona, siendo parte de su salud y a su vez también son tipificadas como delitos respectivamente como lesiones (arts. 288 C.P.) o bien violencia moral, como lo son las amenazas (art. 282 C.P.).

1.6 EXCEPCION A LA REPARACION DEL DAÑO MORAL

Como casos de excepción a la reparación del daño moral consideramos aquellos en los cuales no es factible ejercer la acción de reparación y se enumeran los siguientes:

I. CASOS GENERALES A LA EXCEPCION DE REPARACION DEL DAÑO MORAL.

a) COMO CONSECUENCIA DE LA CULPA O NEGLIGENCIA INEXCUSABLE DE LA VICTIMA

La contempla el artículo 1910 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, como principio general que excusa al responsable de reparar el daño:

"Al 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 la culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Lo que nos hace ver que cada quien es responsable de sus propias acciones o conductas, y por ende de absorber los daños producidos por éstas.

También lo contempla la parte infine del artículo 1913 del precepto sustantivo invocado que señala:

"...Está obligado a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

b) EL CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 1914 DEL C.C.

Esta excepción es recíproca para las partes, es decir, cada una soportará los daños morales que hayan sufrido en su perjuicio tal como lo establece el artículo 1913, que a la letra dice:

"Cuando sin el empleo de mecanismos, instrumentos, etc., a que se refiere el artículo anterior y sin culpa o negligencia de ninguna de las partes se producen daños, cada una de ellas los soportará sin derecho a indemnización".

c) POR PRESCRIPCIÓN

Esta excepción la analizaremos posteriormente.

d) POR CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

Siendo el caso fortuito un acontecimiento natural como una tempestad, temblor, helada, huracán, etc., de carácter imprevisible e irresistible y la fuerza mayor un acontecimiento que proviene de la conducta o hecho del hombre; términos que nuestra legislación contempla de manera similar como se establece en los artículos 2111 y 1847 respectivamente del Código Civil del D.F.:

Artículo 2111.- "Nadie está obligado al caso fortuito sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad o cuando la ley se la impone".

Artículo 1847.- "No podrá hacerse efectiva la pena cuando el obligado a ella no haya podido cumplir el contrato por hecho del acreedor, caso fortuito o fuerza mayor".

Por lo que se deduce que el hecho no fue provocado, ni se contribuyó a producirlo, además no hay manera de evitarlo, por lo que se da sin culpa alguna del obligado, falta el elemento de culpa que contempla el hecho ilícito; en el caso de riesgo creado aunque no hay culpa debe existir la utilización y el aprovechamiento del objeto dañoso como requisito y al no existir estos elementos aunque se haya producido un daño es considerado como excluyente de responsabilidad para reparar el daño moral ocasionado como lo prescribe el principio de que "Nadie está obligado a lo imposible".

II. CASOS ESPECIALES DE EXCEPCION A LA REPARACION DEL DAÑO

a) CUANDO SE EJERZA LA GARANTIA DE LIBERTAD DE EXPRESION CONSAGRADA EN LOS ARTICULOS 6 Y 7 CONSTITUCIONAL

El artículo 1916 Bis primer párrafo se refiere a esta excepción:

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

En este orden de ideas se transcriben los artículos 6 y 7 constitucional a que se refiere el artículo 1916 Bis en los términos siguientes:

Artículo 6.- "La manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, perturbe el orden público; el derecho de la información será garantizado por el Estado".

Artículo 7.- "Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna Ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento de delito.

Las leyes orgánicas dictaran cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que, so pretexto de las denuncias por delitos de prensa sean encarcelados los expendedores, papeleros, operarios, y demás empleados de establecimientos de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquéllos".

Así lo confirma la siguiente jurisprudencia al manifestar que no debe irse más allá de los límites prefijados por la ley, aunque de hecho se violan:

DANO MORAL. CASO EN QUE SE CAUSA.

"Acorde al artículo 1916 reformado del Código Civil por el Distrito Federal, se causa un daño moral cuando se distorsiona la versión que una persona autoriza, para publicarla con respecto a su vida, al atribuirle actos, conductas o preferencias, consideradas como ilegales o violatorias de valores de la sociedad; causándole un dolor cierto y actual a consecuencia del desprestigio y al quedar expuesta a las críticas de la sociedad".

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Semanario Judicial de la Federación, 3a. Sala, Informe 6 de abril de 1987, parte II, p. 271. A.D. 8339/86, 9.A. y otra. Unanimidad de 4 votos. Ponente Jorge Olivera Toro. Secretaria Hilda Martínez González. Ausente Ernesto Díaz Infante.

b) NO ES TRANSMISIBLE A TERCEROS

Es contemplada en el artículo 1916 párrafo segundo que establece:

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

Lo anterior atiende a que las acciones son personales y directas y por regla general no son transmisibles a terceros acorde a lo manifestado por Cabanellas que define a los derechos personales de la siguiente manera: "La que corresponde a alguno para exigir de otro el cumplimiento de cualquier obligación contraída..., y se dice personal porque hace de una obligación puramente de la persona y se da contra la obligada o su heredero. Quien la inicia pide que determinada persona de,

haga o no haga aquello a que se obligó, en consecuencia el actor ha de acreditar la obligación en cuya virtud demanda".⁴⁾

c) SOLO ES TRANSMISIBLE A LOS HEREDEROS SI LA ACCION SE INTENTO EN VIDA DE LA VICTIMA

El precepto antes invocado también señala:

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

Este acto también nos muestra este ordenamiento, un caso de excepción al manifestar que la acción de reparación sólo será transmisible a los herederos cuando la víctima haya intentado la acción en vida y por consiguiente si esta última no intentó la acción en vida será improcedente su acción.

En este punto he de hacer un comentario crítico al hecho de la contradicción del ordenamiento orestablecido, que sale fuera del margen jurídico y principios generales de derecho incluyendo la equidad y la justicia, dado que es bien sabido que los herederos del decajus, tienen los derechos y obligaciones del mismo y en este entendido es ilógico que se coarte este derecho de reclamar la indemnización de reparación al daño moral sufrido por la víctima si ésta no lo solicita en vida, lo cual no está acorde con los principios jurídicos antes citados, en virtud de que al existir un daño moral sufrido y de aportarse y reunirse las pruebas y elementos para acreditarlo en vida o no de la víctima, los herederos tienen derecho de exigir el cumplimiento y reparación del mismo, porque nuestro orden jurídico no debe ser una vez más letra muerta y pase desapercibido por encima de la integridad que todo ser humano

⁴⁾ Corbellas G. Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Buenos Aires Argentina 1981, p. 50.

tiene por derecho divino, porque el daño moral, no muere con la víctima, sino la huella impenetrable la sufren sus familiares y como ejemplo damos la siguiente reflexión:

Un padre de familia acompañado de su esposa y de sus dos menores hijos, caminan un domingo por la banqueta de la alameda central, en eso los sorprende un camión que es conducido en exceso de velocidad y a consecuencia del accidente muere el padre de los menores.

Ahora bien, tomemos en consideración la gravedad del estado de salud de la víctima, para ejercer la acción de reparación, lo que es imposible, porque no tuvo tiempo para hacerla valer; por lo que resulta ilógico que la víctima intente la acción en vida.

d) **SI LA CONDUCTA NO ES ILICITA Y NO SE ACREDITO EL DAÑO**

Por regla general el artículo 1916 bis establece en su párrafo segundo que:

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

Por lo que se infiere que si la conducta no es ilícita o no se acreditó el daño, la víctima no tendrá acción para demandar la reparación del daño moral, porque adolece de los requisitos indispensables para que proceda la misma acorde a la siguiente jurisprudencia:

DAÑO MORAL. REQUISITOS NECESARIOS PARA QUE PROCEDA SU REPARACION.

De conformidad con el artículo 1916 y particularmente con el segundo párrafo del numeral 1918 bis, ambos del Código Civil vigente en el Distrito Federal, se requieren dos elementos para que se produzca la obligación de reparar el daño moral: el primero, consiste en que se demuestre que el daño se ocasionó y, el otro, estriba en que dicho daño sea consecuencia de un hecho ilícito, la ausencia de cualquiera de estos elementos, impide que se genere la obligación relativa, pues ambos son indispensables para ello; así, aunque se acredite que se llevó a cabo alguna conducta ilícita, si no se demuestra que ésta produjo daño; o bien, si se prueba que se ocasionó el daño, pero no que fue a consecuencia de un hecho ilícito, en ambos casos, no se puede tener como generada la obligación resarcitoria. Por tanto, no es exacto que después de la reforma del 10. de enero de 1983, del artículo 1916, del Código Civil del Distrito Federal, se hubiese ampliado el concepto de daño moral también para los actos lícitos; por el contrario, al entrar en vigor el artículo 1916 bis, se precisaron con claridad los elementos que se requieren para que la acción de reparación de daño moral proceda.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. INSTANCIA: Tribunales Colegiados de Circuito. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: IX Marzo. Páginas: 173.

a) QUE NO SEA CONSECUENCIA INMEDIATA Y DIRECTA DEL HECHO DAÑOSO

Sólo las consecuencias inmediatas y directas del hecho dañoso son reparables, porque los hechos dañosos pueden encadenarse sin fin, aunque una puede ser consecuencia de los demás en forma sucesiva y de no limitarse resultaría que el causante tendría que reparar todas, lo que determina que sólo la primera consecuencia del hecho dañoso es reparable, y por consiguiente los demás no lo son.

f) EXCEPCION DERIVADA DEL ARTICULO 1920, 1921 DEL CODIGO CIVIL

Al señalar dichos preceptos que cesará la obligación de reparar el daño moral de los que ejercen la patria potestad y tutores, si los actos de los menores ó incapacitados que tienen a su cuidado originan, encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios ó talleres, etc., y estos asumirán la responsabilidad de que se trata.

g) EXCEPCION DERIVADA DEL ARTICULO 1927 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE EN EL D.F.

El artículo 1927 reformado el 10 Enero de 1994 establece:

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

g) EXCEPCION DERIVADA DEL ARTICULO 1929 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE EN EL D.F.

Está relacionada con la responsabilidad del propietario de un animal, el cual estará excepcionado de reparar el daño moral cuando acredite los siguientes supuestos:

- 1) Que lo guardaba y vigilaba con el cuidado necesario.
- 2) Que el animal fue provocado.
- 3) Artículo 1930 del Código Civil del D.F. "Que el animal fue excitado por un tercero, la responsabilidad es de éste y no del dueño del animal".
- 4) Que hubo imprudencia por parte del ofendido.

1.7 PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL

El artículo 1934 del Código Civil del D.F., determina en forma más específica el término para hacer valer la acción de reparación del daño moral de la forma y condiciones que a continuación menciona:

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

El Capítulo Quinto del Código Civil se refiere a las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y por analogía contempla el término fijado por la ley para hacer exigible la reparación del daño moral que nos ocupa, siendo prescriptible en dos años contados a partir del día en que se originó el mismo y corresponde al responsable probar el momento en que ocurrió el daño y oponer la excepción de la prescripción, por haberse cumplido el término prefijado por la ley y para su mejor comprensión se transcribe la siguiente ejecutoria:

DAÑOS. PRESCRIPCIÓN EN CASO DE.

Es evidente que conforme al Art. 1934 del Código Civil del Distrito Federal y Territorios Federales la acción para exigir la reparación de los daños causados en los términos del capítulo V, de ese código, prescribe en dos años contados a partir del día en que se haya causado el daño; no puede contarse, sino cuando ha terminado de causarse. El que opone la excepción de prescripción debe acreditar que ha transcurrido el tiempo presente en la ley por ello y ha de probar el punto de partida, que no puede ser de ninguna manera, la fecha o la época en que empezaron a causarse. Desde este punto de vista, corresponde a quien propuso la excepción, acreditar la fecha en que la prescripción comenzó a correr.

CITA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.
Semanario Judicial de la Federación, Quinta época.
Vol. I. Ediciones Mayo; México 1965, Págs. 444, 1336.
Sexta Época. Cuarta parte. Vol. LX. Pág. 74. A.D.
5869/59. Armando Araga y coag. 5 votos.

CAPITULO I I DERECHO EXTRANJERO EN MATERIA DE DAÑO MORAL

2.1. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ROMANO

En Roma encontramos delitos públicos denominados "crimina" y delitos privados conocidos como "delicta o maleficia", que generaban obligaciones frente aquellos que cometían un acto ilícito, y a través del ejercicio de "la actio in personam" el agraviado se reservaba el derecho de persecución del infractor al que aplicaba la venganza desmedida o medida (Ley del Talión) o la composición pecuniaria o legal.

De los delitos privados se desprende el antecedente del daño moral, que fue clasificado en dos actos ilícitos por Justiniano y Gallo y son:

- a) *Damnum iniuria datum.*
- b) *Iniuria.*

a) "*Damnum iniuria datum.* Consiste en el daño injustamente causado en detrimento o pérdida de una cosa que sufre una persona en su patrimonio, causado por otra, sin que haya habido ninguna relación jurídica entre ellas y sin afán de lucro del que cometió el delito".⁴¹

La tipificación de esta figura delictiva la contempla la *Lex Aquilia* a través de las siguientes acciones:

- i) *Positum vel suspensum.* - Se daba contra habitantes de la casa que hubieran colocado o colgado sobre la vía pública

⁴¹ Bialostosky, Sara. Panorama del Derecho Romano. UNAM. México, 1985. 2a. ed. p. 209.

un objeto que podría causar daño y se obtenía el pago de diez mil sestercios.

2) Actio de pauperie.- Contra el dueño del animal que causó daño en cosa ajena.

3) Actio de aedibus incensis.- Contra quien causara incendio de una casa ajena.

4) El efussum et deiectum.- Contra quien arrojaba objetos sólidos ó líquidos desde una habitación a la vía pública.

b) "Iniuria o lesiones, comprende no sólo la lesión física, sino también la moral, las contemplaron las doce tablas en tres casos:

1) Membrum ruptum, consiste en la amputación de un miembro y cuya pena era la venganza limitada (Ley del Tali6n) o la composici6n voluntaria.

2) Os fractum o fractura de hueso, di6 lugar a la composici6n legal a cubrir trescientos cincuenta ases.

3) Iniuriam, lesiones m6nimas y la pena era veinticinco ases".⁴²

El pretor introdujo la iniuria a lesiones morales, acorde a la gravedad de la injuria (iniuria atrox) u ofensa, se fij6 una taxatio a la condemnatio y se permiti6 a las v6ctimas optar entre el ejercicio de la Actio iniuriarum o el procedimiento criminal de la questio. Ya en el Derecho Justiniano toda la materia de la iniuria paso al campo de los delitos p6blicos.

⁴² Bialostosky, Sara. Ob. cit. o. 211.

2.2. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO FRANCÉS

En el derecho francés existe el principio general de derecho que impone a toda persona la necesidad de responder de los actos por los cuales se pone en contradicción con el derecho, mismo que se encuentra consagrado en la materia de daño moral que nos ocupa, en los artículos 1382 y 1383 respectivamente del Código Civil Francés que a la letra dicen:

Artículo 1382.- "Todo hecho del hombre, que cause un daño a otra persona, obliga al autor del mismo a repararlo".

Artículo 1383.- "Toda persona, responde del daño que haya causado, no solamente por sus hechos, sino también por su negligencia o imprudencia".

A continuación transcribo la sentencia francesa dictada en el caso Lejars, del 13 de febrero de 1923, por la Sala Civil, que consagra el derecho a la reparación del perjuicio moral, basado en un sentimiento de afección y que a la fecha es considerada jurisprudencia de aplicación obligatoria:

"Considerando que habiendo sido Templier lesionado mortalmente, por un caballo perteneciente a Lejars, la sentencia recurrida, confirmando la de primera instancia, condenó a este a pagar a los hijos de Templier una indemnización que comprende, además del perjuicio material, el de daño moral derivado del dolor que experimentan los hijos por la muerte de su padre; que al resolver así, no violó el artículo 1382 del Código Civil, invocado en el agravio, que, en efecto, al establecer este artículo que la persona que por su culpa cause a otra un daño, está obligado a repararlo, por la generalidad de sus términos abarca tanto el daño moral como el material; y por tanto la primera parte del agravio es infundada, considerando que la sentencia recurrida declaró que los menores Templier han sido afectados en sus más legítimos y caros afectos y que los elementos de la

causa permiten determinar la importancia de la indemnización...".⁴³

Para unificar criterios, se expone la sentencia del 2 de febrero de 1931, dictada en el caso de la Chambres de Requetes:

"Considerando en lo que se refiere al perjuicio moral, es necesario que la acción de indemnización se funde en un interés de afección, derivado de un lazo de parentesco o afinidad existente entre la víctima del hecho perjudicial, y las personas que exigen la reparación, por consiguiente, al comprobar la corte de apelación que entre el demandado y la víctima del accidente, no existe ningún lazo de parentesco o afinidad, justifico con esa declaración, la inadmisibilidad de la demanda".⁴⁴

A mi criterio, considero que la generalidad de los preceptos antes invocados, abarcan tanto el daño material como el daño moral, acorde con las consideraciones vertidas por la jurisprudencia francesa, que admite la reparación del perjuicio moral, siempre y cuando la indemnización se funde en un interés de índole afectivo de la víctima o bien de la persona que reclama la reparación en su carácter de parentesco o afinidad que le une a la agraviada.

Por su parte el tratadista Marcel Planiol señala los principales casos de aplicación de la reparación del daño moral en el derecho francés y enumera los siguientes:

"1) Atentados al honor: en el caso de difamación y de seducción de un menor.

2) Atentados a los sentimientos de afección: En caso de muerte accidental, los parientes próximos de la víctima obtienen una indemnización, no en su calidad de heredero, sino como parientes dañados personalmente en el afecto que tenían

⁴³ SCHNEEGASSE, Julien. Elementos de Derecho Civil, José M. Cayula Jr. Tomo II, Ed. Cárdenas editor distribuidor, p. 438.

⁴⁴ Ibídem.

por la víctima, sin que sea procedente establecer entre ellos un orden de preferencia.

3) Violación de las obligaciones nacidas del matrimonio: En el caso de adulterio, negativa de recibir a la mujer en el domicilio conyugal.

4) Atentados a los derechos de la patria potestad: Cuando un institutor inculca ideas contrarias a las costumbres o educación de los padres, a los menores de cuya educación está encargado; cuando terceras personas inducen a los menores a no obedecer a sus padres".⁴⁵

Como comentario de los casos anteriormente mencionados, considero que existe semejanza con nuestra legislación en cuanto a que se tutelan también como bienes jurídicos a los sentimientos, afectos, al honor, decoro y consideración que de sí mismo tienen los demás; sin embargo existe una diferencia que hemos de tomar en consideración, para aplicarla a nuestra legislación y es con relación al derecho que tienen los herederos de la víctima en caso de fallecimiento, para demandar la indemnización por reparación del daño moral, acción que se encuentra condicionada a que la víctima haya intentado la acción en vida; por lo contrario la legislación francesa considera que esta indemnización de reparación del daño moral no atiende a la calidad de heredero, sino a la calidad de pariente dañado personalmente, en su afecto que tenía hacia la víctima y de lo que se deduce que la acción de indemnización no está sujeta a condición alguna.

2.3. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO SUIZO

El Código Civil Suizo en sus artículos 47 y 49 consagran en forma específica la acción del daño moral en los siguientes

⁴⁵ MARCEL, Flanzol, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tr. Jose M. Cajica Canacho versión española, Tomo II, Ed. Cajica, S.A. p. 481.

términos:

"Artículo 47.- El Juez puede, teniendo en cuenta las circunstancias particulares, acordar para la víctima de lesiones corporales, o en caso de muerte de hombre, a la familia, una indemnización equitativa, a título de reparación moral.

Artículo 49.- Aquel que sufre un atentado en sus intereses personales puede reclamar, en caso de falta, daños y perjuicios, y además una suma de dinero a título de reparación moral cuando ello esté justificado por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta. El Juez puede substituir o añadir a la asignación de esta indemnización otro modo de reparación."⁴⁶

En principio el artículo 47 de esta legislación suiza, considero que existe gran similitud con nuestra legislación, en cuanto a que procede la reparación del daño por lesión corporal y muerte; misma que nuestra legislación engloba en el artículo 1916 al desprenderse que se presume que hubo daño moral cuando se vulnera o menoscaba la integridad física o psíquica de las personas; por otro lado en el artículo 49 igualmente existe semejanza, al dejar al arbitrio del juzgador la cuantificación del daño moral, atendiendo a la gravedad del perjuicio y de la falta, que en nuestra legislación consagra como derechos lesionados; grado de responsabilidad, situación económica de las partes y demás circunstancias del caso.

Por otra parte del ordenamiento suizo en comentario existe una innovación, al otorgarle facultad al Juzgador para substituir o añadir a la indemnización otro modo de reparación que no se especifica, sin embargo al respecto hablaremos sobre este particular en el cuarto capítulo de la presente tesis.

⁴⁶ MOGUEL Caballero, Manuel. La Ley Aquilia y los derechos de la personalidad a la luz de los derechos romano, francés, italiano y suizo. 1a. Ed. Ed. Tradición, S.A. México, 1983. p.p. 94-97.

2.4. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ANGLOSAJÓN

La fuente principal en el derecho anglosajón lo es el derecho común, esto significa que su mayor parte se basa en casos concretos decididos con anterioridad; en este sistema es aplicable el "recurso ~~trepasa~~ que significa en el caso y se extiende a lesiones, los bienes o la persona, pero limitado a los daños directos o inmediatos".⁴⁷

Como ejemplos de importancia que contempla el derecho anglosajón tenemos:

- a) La difamación
- b) Protección a la vida privada.

a) "La difamación:

Está compuesta de cinco elementos:

- 1) Lenguaje difamatorio;
- 2) Que identifique claramente al demandante;
- 3) Pronunciado en público;
- 4) Que afecte la reputación del demandante; y
- 5) Pronunciado con malicia".

No sólo los individuos, sino también las compañías, asociaciones o sociedades pueden reclamar la reparación del daño moral por declaración difamatoria hecha por escrito y por calumnias que en ciertos casos son realizadas, por medio de los medios informativos de comunicación, tales como periódicos, radio y televisión. Conductas ilícitas que se dirigen a desacreditar la imagen, negocio o giro de una persona moral, ya ante la sociedad o el mercado demandante de determinado producto o servicio.

Los Tribunales están autorizados a reducir el monto de la compensación otorgada cuando: no se haya probado la malicia;

⁴⁷

URSUA Cocks, Eugenio. Elementos del sistema jurídico anglosajón, 4a. ed. Ed. Porrúa, S.A. México, 1984, p. 105.

exista una retracción del demandado o las declaraciones impugnadas sean el resultado de la provocación del propio demandante, cuya carga de la prueba para acreditar estos supuestos o su defensa recae sobre el demandado.

b) Protección a la vida privada:

En el derecho anglosajón se reconoce en general el principio de que los individuos están legalmente protegidos contra la interferencia en su vida privada, incluyendo el derecho a la propia personalidad.

La violación a ese derecho de privacidad puede presentarse en por lo menos cuatro formas:

- 1) Uso sin autorización previa de la foto del demandante para fines comerciales.
- 2) Intromisión en la vida privada.
- 3) Publicación de los hechos que colocan al demandante en una "luz falsa", es decir, la atribución del demandante de opiniones que no sostiene o de actos que no cometió.
- 4) Comentarios públicos por parte del demandado sobre hechos de la vida privada del demandante."⁴⁸

2.5. EL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ARGENTINO

En el derecho argentino se contempla al daño moral, como agravio moral, en su artículo 1078 del Código Civil que en su primer párrafo establece:

"La obligación de resarcir el daño causado por actos ilícitos comprende, además de la indemnización de pérdidas e intereses, la reparación del agravio moral ocasionado a la víctima...".

⁴⁸ *Ibid.*, p. 107.

Este agravio moral también se hace extensivo al daño surgido por responsabilidad objetiva y por incumplimiento contractual, tal como se desprende en forma específica del artículo 522 del ordenamiento legal antes invocado que establece:

"En los casos de indemnización por responsabilidad contractual, el Juez podrá condenar al responsable a la reparación del agravio moral que hubiere causado, de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y las circunstancias del caso".

Un peculiar e importante punto de vista, lo contempla esta legislación con relación a la interrogante de ¿quién tiene legitimación para demandar el daño moral?, y en su artículo 1078, párrafo segundo, se encuentra la respuesta a ese cuestionamiento que dice:

"La acción por indemnización del daño moral sólo competará al damnificado directo; si del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos".

En este supuesto "los herederos no tienen obligación de probar que la muerte de su pariente les ha ocasionado un dolor moral; porque la proximidad del parentesco hace presumir que lo han sufrido. Sin embargo, pueden admitirse casos extremos, en que la conducta de los parientes revele verdadero odio recíproco; en este caso, la indemnización del daño moral puede ser un verdadero sarcasmo".⁴⁹

Por otro lado, también incluye la reparación del agravio moral a personas jurídicas, porque puede lesionarse su prestigio, buen nombre, como lo es el caso de imputaciones calumniosas.

49

BCRDA, Guillermo A. Tratado de Derecho Civil: Obligaciones, Tomo I, Ed. Ferrot, T. ed. Buenos Aires, Argentina, 1994, c. 193.

CAPITULO III LA REGULACION DEL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION MEXICANA CONTEMPORANEA

3.1. LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928

No fue sino hasta el Código Civil del Distrito Federal de 1928 en que se consagra por primera vez la acción por daño moral y en forma específica la forma de su reparación mediante una indemnización pecuniaria contemplada en el artículo 1916.

Partiendo de esta idea, tenemos que hasta la presente fecha el Código de referencia ha sufrido una profunda transformación en pro de la defensa de ese derecho humano que es la reparación del daño moral que ha sufrido la víctima del hecho dañoso y ha saber lo dividimos en tres etapas:

a) Primera etapa del artículo 1916 del Código Civil del D.F. de 1928.

Surge por primera vez el artículo 1916, que consagra la acción de indemnización por daño moral; por decreto de fecha de 30 de agosto de 1928; mismo que entra en vigor hasta el día 10. de octubre de 1932.

Este artículo en su texto original cuantifica a la letra el daño moral, bajo las siguientes condiciones:

"Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa a título de reparación moral, que pagará el responsable del

hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928".

b) Segunda etapa del artículo 1916 del Código Civil del D.F. de 1928

Se reforma el texto original del artículo 1916, por decreto de fecha 28 de diciembre de 1982; mismo que entró en vigor hasta el día 10. de enero de 1983 y al cual nos referiremos posteriormente.

c) Tercera etapa del artículo 1916 del Código Civil del D.F. de 1928

El texto del artículo 1916 del Código Civil señalado en el texto inmediato anterior se adicionó por decreto de fecha 21 de diciembre de 1993, mismo que entró en vigor hasta el día 10. de febrero de 1994.

Este es el texto vigente que rige nuestra legislación civil, en materia de daño moral y de su reparación que en obvio de repeticiones, sólo señalaremos el texto reformado, en virtud de que no hay gran diferencia con relación al decreto anterior de 1982, por lo que quedó como a continuación se describe.

Artículo 1916.- "Por daño moral se entiende... Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas. ..."

"...incurre en responsabilidad el Estado y sus servidores públicos, conforme los artículos 1927, 1928, todos ellos del presente Código...".

Como se subraya, no hay modificación respecto a la reparación del daño moral y ésta continúa sujeta a la consideración del juzgador para determinar el monto de la indemnización acorde a los derechos lesionados, grado de responsabilidad, a la situación económica del responsable y de la víctima, así como de las demás circunstancias del caso.

ARTICULO 143 DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

Dentro de los casos aislados en materia de daño moral, que contempla nuestra legislación de 1928, como anteriormente ya hemos hecho alusión, tenemos el derivado del artículo 143 del ordenamiento legal invocado que a la letra dice:

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

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

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

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

Como es de apreciarse, los bienes jurídicos que tutelan el precepto que nos ocupa, son la reputación, el honor y el decoro del prometido inocente como consecuencia del incumplimiento de la promesa de matrimonio y que es antecedente de la autonomía en nuestra legislación sobre el daño moral y en cuanto a su reparación queda sujeta al criterio del juzgador para fijar su monto de la indemnización tomando en consideración la situación económica del responsable, y demás circunstancias que dieron origen al rompimiento.

3.2. DECRETO DEL 28 DE DICIEMBRE DE 1982 RESPECTO LA REFORMA QUE SUFRIO EL ARTICULO 1916 DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

Ante la necesidad jurídica de aplicación de la acción por daño moral, fue evidentemente necesaria la reforma que sufrió el artículo 1916 por decreto de 28 de diciembre de 1982, que entró en vigor el 1o de enero de 1983, puesto que el anterior artículo, si bien contempla esta acción, lo hace de una forma muy oscura, en la cual no se percibe su campo de aplicación al estar limitada de una forma accesoria al daño material para poder cuantificarse la indemnización por reparación del daño sufrido por la víctima, es por esto que día con día nuestro derecho tiene que ir paulatinamente reformandose acorde a la realidad jurídica que estamos viviendo y por tal motivo se promulgó el siguiente decreto:

MIGUEL DE LA MADRID MURTADO, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que el H. Congreso de la Unión se ha servido dirigirme el siguiente:

DECRETO

"El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:

SE REFORMAN LOS ARTICULOS 1916 Y 2116 Y ADICIONA UN ARTICULO 1916 BIS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

ARTICULO PRIMERO.- Se reforman los artículos 1916 y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, para quedar como sigue:

Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código.

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

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

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

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

ARTICULO SEGUNDO.- Se adiciona con el artículo 1916 Bis, el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, en los siguientes términos:

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

y 7o. de la Constitución General de la República.

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

TRANSITORIO

ARTICULO UNICO.- Este Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación".

Este texto se publicó en el Diario Oficial de la Federación el viernes 31 de diciembre de 1982, y entró a surtir efectos al día siguiente de su publicación.

En este decreto podemos determinar con más claridad la acción para demandar el daño moral, como obligación autónoma y diferente de cualquier otra; de igual manera, el concepto de lo que es el daño moral que se resume en una afectación a los derechos de la personalidad de una persona física o moral, así como el amplio campo de aplicación que la distingue del hecho ilícito, de la responsabilidad objetiva y de la contractual o extracontractual; por otro lado, incluye a petición de la víctima y de resarcirle públicamente el daño moral que se le ocasionó en agravio de su honor, una publicación de la sentencia, con la misma relevancia en que se dió la difamación, si se utilizó algún medio de comunicación al provocarse el daño con las limitaciones que consagra el artículo 6 y 7 constitucional, acorde al artículo 1916 Bis adicionado a estas reformas, en materia de libertad de expresión.

y 7o. de la Constitución General de la República.

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

TRANSITORIO

ARTICULO UNICO.- Este Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación".

Este texto se publicó en el Diario Oficial de la Federación el viernes 31 de diciembre de 1982, y entró a surtir efectos al día siguiente de su publicación.

En este decreto podemos determinar con más claridad la acción para demandar el daño moral, como obligación autónoma y diferente de cualquier otra; de igual manera, el concepto de lo que es el daño moral que se resume en una afectación a los derechos de la personalidad de una persona física o moral, así como el amplio campo de aplicación que la distingue del hecho ilícito, de la responsabilidad objetiva y de la contractual o extracontractual; por otro lado, incluye a petición de la víctima y de resarcirle públicamente el daño moral que se le ocasionó en agravio de su honor, una publicación de la sentencia, con la misma relevancia en que se dió la difamación, si se utilizó algún medio de comunicación al provocarse el daño con las limitaciones que consagra el artículo 6 y 7 constitucional, acorde al artículo 1916 Bis adicionado a estas reformas, en materia de libertad de expresión.

Por otro lado, la responsabilidad del Estado y sus servidores públicos que actualmente se encuentra consagrada en el artículo 1927 del Código Civil y el cual fue reformado en los siguientes términos:

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

Y el Artículo 1928 actualmente a efecto de evitar confusión establece:

"El que paga los daños y perjuicios causados por sus sirvientes, empleados, funcionarios y operarios, puede repetir de ellos lo que hubiere pagado.

Sin embargo, pese al gran avance que ésta reforma logró, considero, que continúa obscuro y omiso, en cuanto otorga el derecho de resarcimiento a los herederos de la víctima finada, siempre y cuando ésta haya intentado la acción en vida; por lo que considero que el agravio moral continúa latente en los familiares, como anteriormente he hecho hincapié y el cual considero pertinente debe ser aclarado y reformado en posteriores decretos, tal como lo manifestaré en mis conclusiones a esta tesis, porque a pesar de las últimas reformas y adiciones sufridas a estos artículos y que entraron en vigor en el año de 1994, persiste dicha violación y contradicción a los derechos de la personalidad que se pretende tutelar.

3.3. LA REPARACION DEL DAÑO MORAL EN MATERIA PENAL

Como comentario he de señalar que la reparación del daño moral en materia penal, está considerada como pena pública y es la obligación de oficio del Ministerio Público el solicitarla, bajo su mas estricta responsabilidad; quien en caso de incumplimiento, será sancionado con multa de 30 a 40 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal.

Esta sanción pecuniaria la contempla la fracción segunda del artículo 30, del Código Penal que establece:

"La reparación del daño comprende... fracción II La indemnización del daño material y moral causado incluyendo el pago de tratamientos curativos que, como consecuencia del delito sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima,...".

Como es de apreciarse, la figura del daño moral, se encuentra inmersa en la acción de reparación del daño genérico y no en forma específica como está actualmente fundada en el artículo 1916 del Código Civil; sin embargo, la legislación que contempla el Código Penal en el Distrito Federal en esta materia reviste dos aspectos, a mi consideración, de suma importancia que ha saber son:

1) Que en caso de fallecimiento de la víctima tendrá derecho a la reparación el cónyuge o concubina, hijos menores y a falta de éstos los demás descendientes o ascendientes que dependan económicamente de la víctima. (Art. 30 Bis C.P.).

Este aspecto es de vital importancia, puesto que como anteriormente lo he dicho, el daño moral no muere con la víctima, como en forma errónea está siendo considerado en nuestra legislación civil, porque se supedita a que la víctima

haya intentado la acción en vida, a costa del daño moral sufrido por los familiares, en virtud del fallecimiento del ser querido y objetivamente de su sustento.

2) La coacción o imperio de la Ley, para hacer exigible la reparación del daño en ejecución de sentencia, en los siguientes términos:

- a) La obligación del pago de reparación del daño es preferente a excepción de los alimentos y relaciones laborales.
- b) En los delitos imprudenciales, el Ejecutivo tiene la facultad de exigir que la reparación se garantice mediante un seguro especial. (Art. 31 C.P.)
Lo cual no sólo debe ser para los delitos imprudenciales, sino todos los que ameriten una reparación del daño y por otra parte no ser facultad del Ejecutivo sino mandato judicial.
- c) Los depósitos que garanticen la libertad causal se aplicarán como pago preventivo a la reparación del daño. (Art. 35 C.P.).
- d) Si el ofendido renuncia a la reparación del daño, ésta se aplicara al Estado. (Art. 35 C.P.) Pero previendo que existen muchos casos en que las víctimas, no son indemnizadas, porque los reos son insolventes, es preciso que en lugar de que la indemnización renunciada se aplique al Estado ésta se dirija a un fondo especial de reparación del daño.
- e) Si no alcanza a cubrirse la responsabilidad pecuniaria con los bienes del responsable, o con el producto de su trabajo en prisión, el reo liberado

seguirá sujeto a la obligación de pagar lo que falte, fijando el juzgador acorde al monto del daño y situación económica del obligado el plazo de pago que no podrá exceder de un año, previa garantía. (Art.s 38-39 C.P.)

- f) Una vez que la sentencia causó estado, el tribunal que la dictó la remitirá en forma inmediata en copia certificada a la Autoridad Fiscal competente, que iniciará el procedimiento económico-coactivo, previa notificación a la víctima o su representante legal; en los mismos términos en que se hace efectiva una multa.

Procedimientos que por su eficacia coactiva, deben ser adoptados por la legislación procesal civil, a efecto de crear un procedimiento ejecutivo especial, con embargo de bienes, que garantice a la víctima el resarcimiento del daño moral sufrido en su agravio.

3.4. LEGISLACION DE LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA EN MATERIA DE DAÑO MORAL

Es importante vislumbrar la forma en que la legislación estatal de nuestro país consagra al daño moral, porque de algunas de ellas pueden surgir aportaciones de importancia que deben de tomarse en consideración por la contemplada en el Código Civil del Distrito Federal, porque es de aplicación en toda la República en materia federal e imagen y semejanza de los estados que la constituyen y que a continuación se enuncian alfabéticamente:

1) AGUASCALIENTES

Artículo 1790.- "Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado ni a los Municipios, en el caso previsto en el artículo 1802".

2) BAJA CALIFORNIA NORTE Y SUR

Artículo 1794. (El mismo texto Aguascalientes).

3) CAMPECHE

Artículo 1811. (El mismo texto Aguascalientes).

4) COAHUILA

Artículo 1813. (El mismo texto Aguascalientes).

5) COLIMA

Artículo 1807.- "Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufra en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí mismo tienen los demás.

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

responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva y conforme al artículo 1804, así como el Estado y sus funciones conforme al artículo 1819 del presente código.

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

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

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

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

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

6) CHIAPAS

Artículo 1892. (El mismo texto Aguascalientes)

7) CHIHUAHUA

Artículo 1801.1801 Bis (Mismo texto Colima)

8) DURANGO

Artículo 1800. (El mismo texto Aguascalientes)

9) ESTADO DE MEXICO

Artículo 1745. (El mismo texto Aguascalientes)

10) GUANAJUATO

Artículo 1406.- "Independientemente de los daños y perjuicios el juez acordará en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia si aquella suere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Para fijar la indemnización el tribunal tomará en cuenta la naturaleza del hecho dañoso y la de la lesión moral sufrida por el ofendido, apreciará ésta según las circunstancias personales de éste, tales como su educación, sensibilidad, afectos, posición social, vínculos familiares, etc. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil".

11) GUERRERO

Artículo 1768.- "Las normas fijadas en este capítulo serán sin perjuicio de la indemnización por daño moral, si procediese.

Independientemente de los daños y perjuicios, el juez podrá acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil".

12) HIDALGO

Artículo 1900. (El mismo texto Aguascalientes)

13) JALISCO

Artículo 1837.- "Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Para fijar la indemnización el tribunal tomará en cuenta la naturaleza del hecho dañoso y la de la lesión moral sufrida por el ofendido, apreciada ésta según las circunstancias personales de éste, tales como su educación, sensibilidad, afectos, posición social, vínculos familiares, etc., pero sin que en ningún caso el monto de la compensación exceda de \$ 50,000.00 (cincuenta mil pesos)".

14) MICHOACAN

Artículo 1774. (El mismo texto Aguascalientes)

15) MORELOS

Artículo 1348.- "DANO MORAL. La indemnización por daño moral a que tengan derecho la víctima o sus beneficiarios será determinada por el Juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta los valores espirituales lesionados y que

pueden consistir en el efecto, honor, prestigio, estimación de las cosas o integridad de las personas, en este último caso, cuando el daño origine una lesión en la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el Juez fijará el importe del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, así como el sexo, edad y condiciones de la persona.

La indemnización por daño moral es independiente de la patrimonial y se decretará aun cuando ésta no exista".

Artículo 1349.- "COMMUTACION DE PENSION VITALICIA POR TEMPORAL, DERIVADA DE INDEMNIZACION POR DAÑO PATRIMONIAL Y MORAL. Sumando las indemnizaciones por daño patrimonial y por daño moral, cuando el riesgo no ocasione la muerte, pero sí lesiones que produzcan incapacidad total o parcial permanente, podrá cambiar el Juez la pensión vitalicia en pensión temporal por el lapso que estime prudente y sin sobrepasar el posible importe de la vitalicia, a fin de readaptar o readaptar a la víctima a formas trabajo adecuadas a los defectos que hubiere causado el riesgo sufrido. Es de interés público el cumplimiento de este precepto, tratándose de menores".

Artículo 1350.- "EJECUCION DE SENTENCIAS POR DAÑO A PERSONAS. Las sentencias que se dicten por daño a las personas, que ejecutarán por el capital necesario para cubrir las pensiones y aquél se depositará en institución fiduciaria legalmente autorizada para operar; pero el deudor podrá ofrecer garantías reales del cumplimiento de su obligación, en caso de que su capacidad económica no le permita constituir algún capital en fideicomiso.

La incapacidad económica del deudor para constituir algún capital en fideicomiso o para otorgar garantías reales, no lo libera de estas obligaciones en el futuro y en tanto pueda cumplirlas, le serán exigibles en la vía de apremio las pensiones mensuales, hasta el monto que tolere la solvencia económica y que determine periódicamente el juez del conocimiento".

16) NAYARIT

Por Decreto 1736 de fecha 10 Enero de 1938 se adoptan para este Estado las disposiciones del Código Civil del D.F.

17) NUEVO LEON

Artículo 1813. (El mismo texto Aguascalientes)

18) OAXACA

Artículo 1787. (El mismo texto Aguascalientes)

19) PUEBLA

Artículo 1993.- "La indemnización por daño moral, a que tengan derecho la víctima o las personas que sufran éste, será regulada por el juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta la mayor o menor gravedad de las lesiones causadas a la víctima en sus derechos de la personalidad".

Artículo 1994.- "Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión a la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el juez fijará el importe de la indemnización del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, la duración de la visibilidad, en su caso, así como la edad y condiciones de la persona".

Artículo 1995.- "La indemnización por daño moral es independiente de la económica, se decretará aun cuando ésta no exista, siempre que se cause aquél daño y no excederá del importe de un mil días del salario mínimo general".

Artículo 1996.- "Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, prestigio, honor o buena reputación, puede el juez ordenar, además, a petición de aquélla, que a costa del condenado se publique, en los medios informativos que el juez señale, la sentencia que imponga la reparación".

Artículo 1997.- "El Estado creará, mediante una ley, el Fondo para el Pago de la Reparación del Daño, el que se encargará de la protección de quienes sufran daños personales".

20) QUERETARO

Artículo 1781 a 1784 (Mismo texto Colima).

21) QUINTANA ROO

Artículo 131.- "Independientemente de los daños y perjuicios materiales, el juez puede acordar, en favor de la víctima o de sus beneficiarios si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral que pagará el responsable del hecho, sea éste lícito o ilícito".

Artículo 132.- "La indemnización a que se refiere el artículo anterior será prudentemente fijada por el juez en cada caso, tomando en cuenta los elementos lesionados del patrimonio moral, como el afecto, el honor, el prestigio, la estimación de los bienes y la propia integridad personal. En este último caso, cuando el daño material origine una lesión en la víctima, el juez fijará el importe del daño moral tomando en cuenta la visibilidad de la lesión y la región del cuerpo en que se halle, así como el sexo, edad, actividad a que la víctima esté dedicada y sus demás condiciones personales".

Artículo 133.- "En todo caso el juez también tomará en cuenta los recursos pecuniarios del agente y la gravedad del perjuicio sufrido por la víctima".

Artículo 134.- "La acción para exigir la responsabilidad civil, prescribe en dos años contados desde que se causaron los daños o perjuicios".

Artículo 2299.- "El daño puede ser material o moral.

Daño material es el que se causa en los términos del artículo 123, y daño moral, llamado también agravio moral, es todo ataque contra una persona en su honor, en su reputación y prestigio, en su consideración, en sus sentimientos y afectos, en su estimación hacia sus bienes y recuerdos de familia, y aun en su integridad corporal, cuando independientemente de que disminuyan o no su capacidad de trabajo, las heridas o cicatrices que se le causen afectan a su estética personal".

22) SONORA

Artículo 2087.- "El daño moral a que tengan derecho la víctima o sus beneficiarios será regulado por el juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta los valores espirituales lesionados y que pueden consistir en el afecto,

honor, prestigio, estimación de las cosas o integridad de las personas. En este último caso, cuando el daño origine una lesión en la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el juez fijará el importe del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no viable, así como el sexo, edad y condiciones de la persona.

La indemnización por daño moral es independiente de la patrimonial y se decretará aun cuando ésta no exista".

Artículo 2088.- "Sumando las indemnizaciones por daño patrimonial y por daño moral, cuando el riesgo no ocasione la muerte, pero si lesiones que produzcan incapacidad total o parcial permanente, podrá cambiar el juez la pensión vitalicia en pensión temporal, por el tiempo que estime prudente y sin sobrepasar el posible importe de la vitalicia, a fin de reducir o readaptar la víctima a fuerzas de trabajo adecuadas a los defectos que le hubiere causado el riesgo sufrido. Es de interés público el cumplimiento de este precepto, tratándose de menores".

Artículo 2089.- "Las sentencias que se dicten por daño a las personas, se ejecutarán por el capital necesario para cubrir las pensiones y aquél se depositará en institución fideicomisaria legalmente autorizada para operar; pero el deudor podrá ofrecer garantías reales del cumplimiento de su obligación, en caso de que su capacidad económica no le permita constituir algún capital en fideicomiso.

La incapacidad económica del deudor para constituir algún capital en fideicomiso o para otorgar garantías reales, no lo libera de estas obligaciones en el futuro y, en tanto pueda cumplirlas, le serán exigibles en la vía de apremio las pensiones mensuales, hasta el monto que tolere su solvencia económica y que determine periódicamente el juez del conocimiento".

26) TAMAULIPAS

Artículo 1393.- "El daño moral a que tengan derecho la víctima o sus beneficiarios será regulado por el juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta los componentes lesionados del patrimonio moral, según la enunciación contenida en el segundo párrafo del artículo 1164. Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión en la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el juez fijará el importe del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, así como el sexo, edad y condiciones de la persona.

La indemnización por daño moral es independiente de la económica, se decretará aun cuando ésta no exista, siempre que se cause aquel daño y en ningún caso podrá exceder del veinte por ciento de la indemnización señalada como pago del daño.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, prestigio, honor o buena reputación, puede el juez ordenar que la reparación de aquel daño se haga por publicación de la sentencia que condene a la reparación, en los medios informativos que él señale".

27) TLAXCALA

Artículo 1402.- "El daño puede ser también moral cuando el hecho ilícito perjudique a los componentes del patrimonio moral de la víctima.

Enunciativamente se consideran componentes del patrimonio moral, el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio; la buena reputación y la cara e integridad física de la persona misma".

29) YUCATAN

Artículo 1090.- "Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización se fijará teniendo en cuenta las condiciones económicas del obligado a satisfacerla. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1102".

30) ZACATECAS

Artículo 1201. (El mismo texto Aguascalientes)

3.5. JURISPRUDENCIA

DAÑO MORAL. SU REGULACION.

"El artículo 1916 reformado del Código Civil para el Distrito Federal, señala que los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos o bien la consideración que de uno tienen los demás son los llamados derechos de la personalidad, como adecuadamente los viene considerando la legislación civilista contemporánea y les concede una amplia gama de prerrogativas y poderes para garantizar al individuo el goce de estas facultades y el respeto al desenvolvimiento de su personalidad física y moral, pues el ser humano posee estos atributos inherentes a su condición que son cualidades o bienes de la personalidad que el derecho positivo reconoce o tutela adecuadamente, mediante la concesión de un ámbito de poder y un señalamiento del deber general de respeto que se impone a los terceros, el cual dentro del derecho civil, se tradujo en la concesión de un derecho subjetivo para obtener la reparación del daño moral en caso de que se atente "contra las legítimas afecciones y creencias de los individuos o contra su honor o reputación". (Exposición de motivos de la reforma legislativa)".

3a. Sala, 7a. Epoca. Vol. 217-228. A.D. 8339/86. G.A. y otra. 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. P. 98.

DANO MORAL. PRUEBA DEL MISMO.

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

3a. Sala, 7a. Epoca. Vol. 217-228. A.D. 8339/86. G.A. y otra. 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. P. 98.

DANO MORAL. REQUISITOS PARA QUE PROCEDA SU REPARACION.

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

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.- A.D. 245 3a. Parte. Jorge Alberto Cervera Suárez. 18 de febrero de 1988. Unanimidad de votos: 3. Ponentes: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adonai Martínez Berman. Informe 1988. P. 365.

DAÑO MORAL. SU PAGO ES INDEPENDIENTE DE QUE SE HUBIERA DEMOSTRADO O NO QUE SE CAUSARON DAÑOS Y PERJUICIOS.

"El texto del artículo 1916 del Código Civil es claro al establecer, en lo conducente, que: "Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual". De lo que se sigue que no es necesario demostrar previamente que se causaron daños y perjuicios para que pueda ser procedente el concepto de daño moral".

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. A.D. 2318/90. 8a. Epoca. Tomo VI, Segunda Parte-1. Francisco Aranda Ruiz. 30 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponentes: José Rojas. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega. P. 126.

DAÑO MORAL, CASO EN QUE SE CAUSA

"Acorde al artículo 1916 reformado del Código Civil para el Distrito Federal, se causa un daño moral cuando se distorsiona la versión que una persona autoriza, para publicarla con respecto a su vida, al atribuirle actos, conductas o preferencias, consideradas como ilegales o violatorias de los valores de la sociedad; causándole un dolor cierto y actual a consecuencia del desprestigio y al quedar expuesta a las críticas de la sociedad".

A.D. 8339/86. G.A. y otra. 3a. Sala. Epoca 7A. Volumen 217-228. Parte Cuarta. 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponentes: Jorge Olivera Toro. P. 97.

DAÑO MORAL. CONDENA PENAL. NO PUEDE DAR LUGAR A CONSIDERAR QUE SE CARECE DE BUENA REPUTACION.

"Para el efecto de determinar si se causa daño moral a una persona al distorsionar su vida en una película, no puede admitirse que carezca de buena reputación en consideración de que había sido sometida a enjuiciamiento penal y resultado con la sentencia condenatoria que había causado estado toda vez que es indudable que en nuestro sistema jurídico la persona que compurga una pena no puede seguir a través del tiempo cargando con resabios de esa pena, porque se estaría contrariando el artículo 22 constitucional, en la parte relativa a la prohibición de penas trascendentales y sería tanto como aseverar que alguien que recibió una sentencia, continuara compurgándola, quedando estigmatizada por el resto de su vida y perdiendo todos sus derechos".

A.D. 8339/86. G.A. y otra. Ja. Sala. Epoca 7A. Volumen 217-228. Cuarta Parte. 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. P. 97.

REPARACION MORAL DEL DAÑO EN CASO DE RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA.

"De acuerdo con el artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, el juez puede acordar, a título de reparación moral, una equitativa indemnización en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de sus allegados, cuando muera, según el artículo 1830 del mismo Código, ilícitos son los hechos contrarios a las leyes del orden público o a las buenas costumbres, y conforme al artículo 1913 del propio ordenamiento, la persona que usará de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosos, responderá del daño que cause, "aunque no obre ilícitamente". La responsabilidad previa en este último precepto se determina con absoluta prescindencia de elementos subjetivos, y el "punto de vista interno" es reemplazado por la nueva relación de causalidad; lo que quiere decir que la víctima (o, si muere, su familia), una vez demostrado el nexo causal, no tendrá que probar la culpa del responsable; pero si la prueba y el Juez la da por establecida, no se destruirán por ello los elementos que son puramente exteriores, de la responsabilidad

por el riesgo creado. Con tal independencia de la culpa, en el sentido más amplio de la palabra, el hecho genera una obligación que la ley clasifica, a diferencia del riesgo profesional, entre las que nacen de los actos ilícitos, aun cuando no lo sea la materia en que inicialmente obre el autor. Además, del hecho debe seguirse una sanción jurídica de derecho privado, consistente en el pago de daños y perjuicios. El artículo 1914 de la misma Ley Civil, en contraste con el precepto que lo precede, considera y regula el caso en que las sanciones civiles desaparecen, aun producido el daño. Los jurisconsultos, por esta razón, destacan el hecho a que el mismo artículo se refiere y lo denominan lícito; pero el propio precepto, en realidad no configura sino el "eventu" y con razón excluye de su hipótesis, no tan sólo la culpa o negligencia, sino también el empleo de mecanismos peligrosos. En resumen, cuando el empleo de tales mecanismos o la culpa o negligencia del usuario, concurren a concausar el daño, la ilicitud del hecho en que consiste, ya no puede ser objetivo de incertidumbre, y el juez puede acordar una equitativa indemnización, en vía de reparación moral. Por tanto si la autoridad responsable estimó que la muerte de la víctima, ocasionada por un tranvía, era imputable así a la culpa de la motorista, como a la negligencia de la empresa demandada, y ello no obstante, para absorber a éste del pago de la indemnización a título de reparación moral, consideró que el hecho que trajo como consecuencia el fallecimiento no es ilícito, por no ser contrario a las leyes del orden público ni a las buenas costumbres, infringió con tal proceder el artículo 1916 del Código Civil, al no fundarse en la letra ni en la recta interpretación de dicha disposición legal".

3a.Sala. 5a.Epoca. Tomo LXXXV. A.D.248/1942, Sec.2a.
 Limón Vda.de García Mercedes. 3 septiembre de 1945.
 Unanimidad de 4 votos. Ponente: Pardo Aspe. P.1815.

DARO MORAL. FUNDAMENTACION DE SU CUANTIFICACION.

"A diferencia de los daños y perjuicios de naturaleza material causado según las circunstancias a que se aluden en el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal, que deben repararse a elección de la víctima u ofendido restableciendo el estado de cosas que tenían antes de la causación del daño

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

T.C.C. BA. Epoca. Tomo VII. Abril. A.D. 6185/90. José Manuel González Gómez y otra. 28 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega. P. 169.

REPARACION DEL DAÑO MORAL. FIJACION DEL MONTO DE LA.

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

y cuando no estén demostrados tales elementos, es improcedente la condena a su pago".

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. 8ª Epoca. Tomo XI-Mayo. A.D. 1711/92. Isidro Cuate de la Cruz. 21 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretaria: Elizabeth Serrato Guisa. P. 390.

REPARACION DEL DAÑO MORAL, FIJACION DEL MONTO DE LA.

"Para determinar el monto a cubrir por concepto de reparación del daño moral, es requisito indispensable valorar la capacidad económica del sentenciado, en virtud de que así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia emitida por la Primera Sala del rubro "REPARACION DEL DAÑO, FIJACION DEL MONTO DE LA"; y cuando no se atiende tal presupuesto, procede conceder el amparo para que se estudie y valore la capacidad económica del sentenciado".

SENTENCIADO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO. 8ª Epoca. Tomo XIII-Enero. A.D. 139/93. Ramiro Díaz Villa. 10 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretarias: María Cristina Pérez Pintor.

DAÑO MORAL. EN LA DETERMINACION DE SU MONTO, TRATANDOSE DE DERECHOS DE AUTOR, LA AUTORIDAD JUDICIAL DEBE RESPETAR EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA Y NO PUEDE REBASAR EL LIMITE DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES.

"Si bien es cierto que el juzgador debe atender a los casos concretos para determinar el monto de la condena respectiva la cual puede ser mayor o menor según sea la importancia de los derechos lesionados, a la condena por daño material, pero siempre en acatamiento al principio de congruencia en el dictado de las resoluciones judiciales contenido en el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

citado y por el cual, la autoridad judicial no puede rebasar el límite de las pretensiones de las partes fijado en los escritos de demanda y contestación de la misma, aun cuando considere que la reparación del daño deba ser mayor por las circunstancias del supuesto específico, pues si bien, la autoridad tomando en consideración el arbitrio judicial que le confiere la ley para determinar el monto de la reparación del daño, puede condenar a una cantidad inferior a la que reclame el actor del juicio por tal concepto, también es que en un orden ascendente la condena no puede ser mayor a la que expresamente se reclamó, pues se rebasaría la pretensión del actor a la que se circunscribió la litis en ese aspecto".

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. 8a. Epoca. Tomo XIII-Marzo. A.D. 671/93. 2 de diciembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: María Concepción Alonso Flores. P. 339.

DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS PARA DETERMINAR SU MONTO, TRATÁNDOSE DE DERECHOS DE AUTOR.

"La autoridad a efecto de determinar el monto de la condena por concepto de reparación del daño moral, debe atender a lo dispuesto por el artículo 1916, cuarto párrafo, del Código Civil para el Distrito Federal de aplicación supletoria a la Ley Federal de Derechos de Autor, dispositivo legal que establece: "Art. 1916.- ...El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso." Ahora bien, si el legislador reformó el contenido del artículo 1916 del Código sustantivo citado, eliminando el porcentaje límite antes regulado en ese numeral para la reparación del daño moral, ello no implica la existencia de una laguna en la ley; sino que más bien esto implica que el espíritu o la intención del legislador fue, que el juzgador conforme a los elementos que debía observar establecidos en el numeral mencionado, determinará discrecionalmente y conforme a su arbitrio el monto según el caso concreto al que debía ascender la reparación del daño moral, eliminando con ello el límite de la condena antes regulado, lo que es justificable en razón de

que atendiendo a cada caso específico puede ocurrir que el daño moral causado a una persona sea mayor al daño material".

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Época 8A. Tomo XIII-Marzo, a.d. 671/93. 2 de diciembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: María Concepción Alonso Flores. P.339.

DAÑO MORAL. SU REPARACION EN CASO DE ROBO DE UN RECIEN NACIDO DE UN CENTRO DE HOSPITALIZACION DONDE SE ENCONTRABA.

"El robo de un infante cometido en un centro hospitalario por una persona ajena a éste, no se puede catalogar, de acuerdo a la doctrina civilista como caso fortuito o de fuerza mayor, puesto que no entraña un acontecimiento imprevisible e insuperable o bien que siendo previsible no se haya podido evitar. Tratase de un suceso perfectamente previsible dada la naturaleza de las actividades de la empresa y, por ello mismo, susceptible de evitar su realización. La conducta delictiva del robo de un menor, concebida como tal es decir, en forma aislada no responsabiliza a la empresa, en lo penal, pero de allí no se sigue que civilmente sea irresponsable, pues es diferente el concepto de ilicitud en el ámbito del derecho penal que en el civil; por tanto, la conducta omisiva como ilícita, si en el sanatorio bajo cuyo cuidado estaba el bebé robado, pudo y debió prevenir acontecimientos como el referido, ya que la responsabilidad civil a su cargo derivada del contrato inominado relativo a la atención a la madre del bebé para que alumbrará allí, no se limita a la atención médica o clínica sino también al cuidado y vigilancia personal de los niños recién nacidos mientras permanezcan internados. La razón de ello estriba en que las pacientes no están en condiciones físicas de cuidar a sus respectivos hijos, quedando de esa manera colmados los requisitos que exige el segundo párrafo del artículo 1916 del Código Civil, referente a la ilicitud de la conducta de la demandada y a la comprobación del daño moral que directamente hubiere causado la conducta ilícita, pues en este caso, el daño moral objetivado se traduce en el robo del infante del que deriva el sufrimiento también de índole moral, el que, por lo

demás, no es necesario ni factible demostrarse mediante ningún medio de convicción, si se considera que cualquier persona sufriría inconmensurablemente si llegase a padecer el robo de su hijo recién nacido, y tal daño deriva directamente de la negligencia de la institución, quedando así establecido el nexo causal que hay entre la conducta omisiva y el resultado o afecto que consiste en el robo del bebé, pues si la demandada no hubiese incurrido en las omisiones de que se trata no hubiera acontecido dicho robo".

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. 8a. Epoca. Tomo VII Abril. A.D. 609/91. Sociedad de Beneficencia Española, Institución de Asistencia Privada. 28 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Ajá. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega. P. 169.

CAPITULO IV
LA CUANTIFICACION DEL DAÑO
MORAL EN LA LEGISLACION CIVIL
APLICABLE EN EL DISTRITO FEDERAL

4.1. IMPORTANCIA DEL CRITERIO DEL JUZGADOR, PARA DETERMINAR LA CUANTIA DEL DAÑO MORAL.

Actualmente la legislación civilista mexicana para determinar la cuantía del daño moral está sujeta a la libre apreciación del juzgador, como lo contempla la exposición de motivos de la reforma sufrida al artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, por decreto de 28 de diciembre de 1982, que a la letra dice:

"... La reparación del daño moral se logra a base de una compensación pecuniaria, de libre apreciación para el Juez. Hoy este principio es unánimemente admitido por la legislación y por la jurisprudencia, desechando los escrúpulos basados en valorar pecuniariamente un bien de índole espiritual..."⁵⁰

Sin embargo, este criterio está sujeto a discusión por la misma doctrina porque en la práctica jurídica los elementos objetivos de apreciación judicial no están debidamente descritos y mucho menos la jurisprudencia es abundante en este sentido, toda vez que exclusivamente se aboca a casos aislados y no a la generalidad que consagra la misma ley, como lo es la jurisprudencia francesa anteriormente analizada.

50

Exposición de motivos del Decreto de 28 de diciembre de 1982, de la LIII Legislatura Congreso de la Unión, Proceso Legislativo de la iniciativa presidencial de reformas de los arts. 1916 y 2116 del C.C. del D.F. en materia común y para toda la República en materia federal, o. 7.

Aunado a lo anterior y en apoyo a estos criterios el profesor Agustín Martínez Alfaro, en su obra *Teoría de las Obligaciones*, alude a los criterios sustentados por Bejarano Sánchez, Manuel y Gutiérrez y González en el sentido del error en que incurrió el legislador al facultar al juzgador para determinar la cuantificación del daño moral en los siguientes términos:

"Es acertado que el legislador haya impuesto la reparación del daño moral con independencia del daño pecuniario, pero en cambio, es de considerarse errónea la manera que estableció para cuantificar el importe de la indemnización del daño moral, al facultar al juez, de un modo vago y genérico, por señalar el monto de la indemnización, la que en realidad queda sujeta a criterios subjetivos que varían en cada vez, dando así lugar a favorecer la corrupción de la autoridad, pues cada uno de los litigantes tratará de verse favorecido con el importe de la reparación del daño, según su personal interés, para lo cual se podrá recurrir a medios deshonestos; razón por la que se opina que el legislador debió establecer criterios objetivos independientes del judicial, para fijar el monto de la indemnización, como podría ser el de disponer que la indemnización será el resultado de multiplicar el salario mínimo por determinado número de días, del mismo modo como se computa la indemnización del daño pecuniario, además, este criterio permitiría garantizar el crédito en favor de la víctima, mediante el otorgamiento de un seguro, sobre todo considerando que según el texto reformado, la responsabilidad objetiva es causa del daño moral y en la actualidad no es posible asegurar esta indemnización dados los modos de cuantificarla".⁵¹

⁵¹ Martínez Alfaro, Joaquín, *Teoría de las Obligaciones*, Ed. Porrúa, México, p. 180.

En este entendido aludiendo a la ley tenemos que el artículo 1916 del Código Civil establece:

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

Fundamento que consideró erróneo al dejar al libre albedrío del juzgador cuantificar el monto de la indemnización de reparación del daño moral, porque bien Manifiesta Moguel que "La justicia es connatural en el hombre, es la persona misma que pide lo que le corresponde y da a otros lo suyo, todo dentro de la dimensión social: ubi societas, ubi jus. Cuando el derecho no es solamente precepto de carácter obligatorio por provenir del poder público, sino que tiene el alma que necesita, entonces quien lo defiende aboga por el hombre; quien lo ataca, busca su aniquilamiento. Por ello los regímenes totalitarios eliminan el derecho justo y lo suplen por un imperativo formalista desligado de los ciudadanos a quienes se dirige; así llegan a la destrucción del hombre a quien decían preservar".⁵²

En concordancia con los criterios antes vertidos, considero que nuestro sistema jurídico no debe ser impositivo, dado que el criterio del juzgador varía de juzgado a juzgado en la práctica jurídica, al grado de que no hay uniformidad de criterios, para determinar la cuantía concreta y específica de la indemnización del daño moral en los casos que se les presentaban, si tomamos en consideración que las circunstancias del caso contempladas por la ley pueden ser muchas y a su vez similares.

⁵²

Moguel Caballero, Manuel. Ob. cit. p. 9.

Es por ello que como solución a esta reflexión tenemos que para que exista igualdad y eficiencia en la impartición de justicia y para que el juzgador determine la cuantía de la indemnización por daño moral, ésta debe ser cuantificada con base a un número determinado de salarios y apoyarse en una tabla valorativa de afecciones en forma similar a la contemplada en la Ley Federal del Trabajo, que en lugar de señalar incapacidades, se enumeren los bienes jurídicos que tutela el daño moral y con fundamento en estos se cuantifique el daño moral en forma similar a los daños genéricos a que se refieren los artículos 1910 y 1915 del Código Civil del Distrito Federal.

Lo anterior no indica que la indemnización deba ser inferior o superior al daño material sufrido, ni que se pretenda poner precio a los daños morales, sino como anteriormente se ha dicho, que exista congruencia en la impartición de justicia y que la indemnización sirva como aliciente, para aminorar el dolor moral sufrido por la víctima y evitarse con la propuesta señalada la corrupción de los sentimientos, por parte de los funcionarios públicos a quienes se les encomienda la impartición de justicia.

Por otro lado como referencia ejemplificativa y a efecto de cuantificar el daño moral, corresponde a los Tribunales Colegiados y Suprema Corte de Justicia de la Nación el dictar jurisprudencias acorde a los casos que en la vida cotidiana se presentan ante las instancias judiciales, como lo realizan las legislaturas francesa y norteamericana y darle a esta materia la importancia que tiene hoy en día, porque nuestro derecho tiene que ir transformándose y actualizándose a los momentos que nos está tocando vivir.

4.2. LA PUBLICACION DEL EXTRACTO DE LA SENTENCIA, COMO PARTE DE LA REPARACION DEL DAÑO MORAL

Una de las formas que establece el legislador para reparar el daño moral sufrido por la víctima es la publicación del extracto de la sentencia en donde se declara judicialmente el daño referido y la condena al culpable de dicha conducta.

Esta prestación se preceptúa en el párrafo 4o. del artículo 1916 del Código Civil está limitada a los daños morales sufridos por la víctima en su honor, reputación, decoro, consideración y tiene por objeto de alguna manera, retrotraer las cosas al estado que tenían hasta antes de ocasionarse el daño, es decir, limpiar la imagen de la víctima por el descrédito sufrido, dándolo a conocer a la opinión pública, siempre y cuando lo solicite la parte ofendida con cargo al responsable se hará la publicación en los medios informativos de comunicación que se consideren convenientes, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original; aún cuando muchas veces, ni con la indemnización en dinero, ni con la publicación de la sentencia puede resarcirse el daño moral sufrido.

4.3. NECESIDAD DEL DICTAMEN DE LOS AUXILIARES ESPECIALIZADOS DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA PARA DETERMINAR LA CUANTIA DEL DAÑO MORAL

No obstante la publicación de la sentencia en su parte conducente sobre la condena al sujeto culpable de la conducta dañosa, considero que esta forma determinada por el legislador para reparar el daño moral sufrido no es del todo remunerador de un agravio moral pues el legislador sólo contempló un medio de resarcir un daño, pero no estableció las bases para

determinar y ubicar primeramente la calidad o grado del daño moral sufrido; y en segundo término tampoco fue claro a cuantificar la reparación a la víctima.

En efecto, es de observarse para que el juzgador pueda determinar el monto de la indemnización por daño moral, no debe hacerlo en base a una apreciación subjetiva o vaga del caso que se le expone, si tomamos en consideración que el mismo es perito en la materia jurídica, más no en otras disciplinas; por lo que considero que de oficio el juez para determinar los derechos lesionados y el grado de responsabilidad debe ordenar se efectúe previamente un dictamen clínico a cargo de peritos en la disciplina médica general o bien en su especialidad de psicología u otras ramas afines porque muchas veces las experiencias engañan en el caso que se les presenta y con base a ese dictamen se determinará el alcance real de los daños sufridos en los bienes jurídicamente tutelados de la víctima, máxime si se trata de la afectación de los sentimientos, decoro, honor, vida privada, aspectos físicos y psíquicos, consideración que de sí mismo tienen los demás, creencias y quien mejor que un especialista en la materia para orientar al juzgador respecto del grado de responsabilidad ocasionado y con base en el dictamen del auxiliar de la administración de justicia se determine la cuantía de los derechos dañados.

En orden a esta idea considero necesario también un dictamen de una trabajadora social que determine la situación económica real de la víctima y del responsable, como lo preceptúa el artículo 1716 ya referido del ordenamiento legal invocado para determinarse la cuantía del daño moral sufrido por la víctima y de conformidad con el artículo 213 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común del D.F., que a la letra establece:

"El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, contará con una unidad de Trabajo Social, cuyo principal objetivo será auxiliar a magistrados, jueces y servicio médico forense, en los casos en que la ley lo prevé...".

Dentro de las demás circunstancias del caso, es de mencionarse el daño moral que se presenta en la práctica, respecto de una persona moral en su carácter de víctima; el cual se encuentra interrelacionado con el daño y perjuicio material para determinar su cuantía, como en el caso de incumplimiento de un contrato por parte del responsable; sin embargo, existe un aspecto subjetivo o extracontractual como lo es la reputación que engendra la imagen y personalidad de una persona moral que proyecta hacia la sociedad en que se desenvuelve ya mercantilmente como consumidora, prestadora de un servicio u otros fines distintos del comercial; pero que dicho prestigio es de vital importancia para su subsistencia dependiendo el giro a que se dedique; por lo que para determinarse el grado de responsabilidad en el caso especial que nos ocupa, es necesario el dictamen de un especialista de mercado "marketing" para que este determine el impacto o grado del daño sufrido por la persona moral y con apoyo en este se cuantifique el monto de la indemnización para reparar el daño moral sufrido.

Estos dictaminadores en términos generales, propongo estén a disposición del Juzgador en auxilio de la administración en la impartición de justicia, con intereses imparciales a las partes, porque bien es conocido en la práctica que cada parte compra a su perito y decide un tercero en discordia que la mayor de las veces se presta al mejor postor; sin embargo y a pesar de ello el juzgador deberá valorar todas y cada una de las pruebas admitidas en el juicio ordenando previamente, de oficio el referido dictamen según el caso concreto que se le presente, atendiendo al artículo 279 del Código Adjetivo de la

materia que a la letra dice:

"Los Tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquiera diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes, oyéndolas y procurando en todo su igualdad".

Y en forma especial lo establecido en el Título noveno de los Auxiliares de la Administración de Justicia, Capítulo V; de los peritos; artículo 162 que a la letra dice:

"El peritaje de los asuntos judiciales que se presenten ante las autoridades comunes del Distrito Federal es una función pública y en esa virtud los profesionales, los técnicos o prácticos en cualquier materia científica, arte u oficio, que presten su servicio a la administración pública, están obligados a prestar su cooperación a las autoridades de este orden, dictaminando en los asuntos relacionados con su ciencia, arte u oficio que se le encomienden".

4.4. VALOR DE LAS PRUEBAS APORTADAS PARA ACREDITAR EL DAÑO MORAL

El poder judicial del Distrito Federal adopta el sistema mixto de valoración de las pruebas aportadas por las partes, para acreditar el daño moral sufrido, esto es, en las probanzas de confesión, documental, inspección judicial y presuncional legal adoptan el valor legal o tasado, en el cual el juez debe sujetarse estrictamente a la ley y en cuanto a los dictámenes periciales, documentos privados, testimoniales, y presuncional humana se les faculta a la libre apreciación razonada o sana

crítica, es decir, a su leal saber y entender y bajo el criterio del juzgador apreciará las probanzas para su valorización con fundamento en lo dispuesto en el artículo 344 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal que dice a la letra:

"El juez podrá hacer por si mismo la comprobación después de oír a los peritos revisores y apreciará el resultado de esta prueba conforme a las reglas de la sana crítica sin tener que sujetarse al dictamen de aquéllos, y aún puede ordenar que se repita el cotejo por otros peritos".

Sin embargo considero que a efecto de evitar corrupciones y malos entendidos, es decir, la incongruencia al momento de dictarse la sentencia en apreciación o criterio del juzgador, para valorar las pruebas aportadas, es necesario que la legislación adjetiva civil, describa con claridad las bases legales que funden y motiven esa libre apreciación del juzgador en términos de lo prescrito en el artículo 17 Constitucional, es decir, con el carácter de imparcialidad que los mismos deben guardar respecto de los intereses de las partes acorde asimismo a lo dispuesto en el artículo 81 del ordenamiento procesal invocado que a la letra establece:

"Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y contestaciones, y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado y deduciendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando estos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos".

Lo anterior es con el objeto de encontrar en la materia que nos ocupa uniformidad de criterios, porque recordemos que cada cabeza y forma de pensar es un mundo, mientras un juzgador le da un valor determinado a un daño moral y otro juzgador le

de otro, estaríamos cayendo en una desigualdad de clases, olvidando que un daño moral es una afectación cierta, real que sufre y debe cargar la víctima como ser humano y no como objeto material; es por ello que el juzgador debe fundarse en las tesis jurisprudenciales que aunque aisladas, le sirven de base objetiva para cuantificar el monto real de la indemnización de reparación por daño moral a la víctima, que como ejemplo se transcribe la siguiente:

DAÑO MORAL. PRUEBA DEL MISMO.

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

3a. Sala. 7a. Época. Vol. 217-228. A.D. 8339/86. G.A. y otra. 6 de abril de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. P. 98.

4.5. LA INDEMNIZACION DEL DAÑO MORAL

La indemnización consiste en un pago en dinero, con cargo al responsable y actualmente será fijada por el juez.

En este orden de ideas tenemos que tener en cuenta que ésta indemnización no es compensatoria del daño moral sufrido, porque quizás nunca vuelva ésta a dejar las cosas en el estado que tenía hasta antes de ocasionarse el daño, sin embargo es un aliciente que estimula a la víctima, para que se atienda de la mejor forma que crea conveniente y trate de sufragar el daño moral acaecido ante sí mismo y ante la sociedad en que se desenvuelve.

4.6. PAGO DEL DAÑO MORAL

El efecto de la obligación contraída, para reparar el daño moral, es precisamente de conformidad a lo establecido en el artículo 2062, el cumplimiento de esa obligación, es decir, que el pago puede consistir en un dar, hacer o no hacer, de acuerdo a la prestación debida.

Ahora dentro de las formas en que puede darse el pago se encuentran las siguientes:

a) PAGO DEL DAÑO MORAL EN DINERO

Esta forma de pago es la consagrada en el artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal y se encuentra dentro de las prestaciones de dar una cantidad cierta y determinada por el juzgador, como resultado de la obligación contraída por el responsable del daño moral ocasionado a la víctima.

Sin embargo, en la práctica es difícil la ejecución del pago ante la insolvencia del propio responsable, por lo que es necesario que nuestra legislación contemple diversas formas y opciones de pago a efecto de que los derechos lesionados de la víctima no queden impunes y sugiero se tome en consideración el pago de una pensión mensual ya sea temporal o vitalicia, acorde al grado de afectación de los bienes tutelados, supuesto jurídico que se encuentra contemplado por la legislación civil del Estado de Morelos; de igual forma se cree un fondo para el pago de la reparación del daño moral, por parte del Estado y que se puede reunir con las multas que como medidas de apremio se dan en un proceso; con las fianzas y cauciones de los que están sujetos a proceso para conseguir su libertad ya provisional o definitiva, como lo establece el párrafo tercero del artículo 35 del Código Penal del Distrito Federal y como lo

consagra la legislación del Estado de Puebla, ordenamientos ya analizados con anterioridad.

Otra opción es que la víctima cobre la póliza del seguro por daño moral en su carácter de beneficiaria, por daños frente a terceros o como seguro especial que haya contratado el responsable y siempre que la víctima esté de acuerdo con el mismo.

b) PAGO DEL DAÑO MORAL EN ESPECIE

Esta forma de pago es de convenirse, por la supremacía de la voluntad de las partes y como un medio más de extinción de la obligación contraída por el deudor o responsable del hecho dañoso, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 2078, 2016, 2064, 2095, 2083, 2063 del ordenamiento sustantivo civil invocado y puede consistir en una prestación de hacer, es decir, una cirugía plástica reconstructiva u operación quirúrgica que pague el responsable a un profesionalista especialista en la materia, siempre y cuando la afectación sufrida sea en la estética de la víctima; así como en una prestación de dar como pago consistente en la entrega de un bien mueble o inmueble de valor, ya sea un objeto, animal, terreno, viéndose las posibilidades de ser aplicadas como pago según el caso concreto e independientemente que anteriormente estos bienes hayan sido aplicados como garantía del mismo.

4.7. FORMAS DE GARANTIZAR LA REPARACION DEL DAÑO MORAL

Toda obligación en general el legislador ha creado a cuatro instituciones que son Fianza, Prenda, Hipoteca y Seguro y a través de estas figuras jurídicas ha resuelto el problema de las garantías y por supuesto, las hace aplicables a todo tipo de obligaciones y por ende también son operables para

garantizar una reparación de daño moral; en seguida analizaremos para su mejor entendimiento cada una de estas garantías, haciendo la observación que se ha creado otra forma más de garantizar un posible adeudo que es el Seguro, y también aludiremos en éste capítulo.

a) FIANZA

La contempla los artículos 2794 y 2798 del Código Civil del Distrito Federal que dicen a la letra:

Artículo 2794.- "La fianza es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor si éste no lo hace".

Artículo 2798.- "Puede también prestarse fianza en garantía de deudas futuras, cuando el importe aún no sea conocido, pero no se podrá reclamar contra el fiador hasta que la deuda sea líquida".

b) PRENDA

La consagra el artículo 2856 que enuncia:

"Es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago".

c) HIPOTECA

La consagra el artículo 2893 del ordenamiento invocado y dice:

"Es una garantía real, constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley".

Como se observa del texto de estos artículos no limitan ni reducen su aplicación a una deuda determinada, sino a toda obligación en donde un deudor desea garantizar el crédito adeudado y en el caso que nos ocupa, el obligado a reparar por un daño moral se constituye como un deudor genérico.

e) SEGURO

Esta forma de garantizar el pago la contempla la Ley sobre contrato de seguro y consiste en la celebración de un contrato de seguro, con cobertura por daño moral, en virtud del cual la empresa aseguradora se obliga por el proponente o responsable, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato, es decir, es una garantía para que en caso de acontecer el daño moral se pagará el monto de la indemnización por reparación a la víctima o beneficiarios del seguro, bien conocidos en materia de seguros como terceros.

Es de aclararse que actualmente las aseguradoras no contemplan la cobertura por daño moral en forma autónoma, sino en forma conjunta con un daño material y sólo en casos especiales como el secuestro llegan a cubrirlo las reaseguradoras extranjeras, bajo sumas muy cuantiosas.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Considero la necesidad de reformar el párrafo tercero del artículo 1916, del Código Civil del D.F., toda vez que dicho ordenamiento limita a los herederos de la víctima del justo derecho de ejercitar la acción de reparación del daño moral, por lo que deberá modificarse en los siguientes términos:

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

SEGUNDA: Las legislaturas de los Estados de la República Mexicana en materia de daño moral señalan como circunstancias para determinar el monto de la indemnización: la visibilidad de la lesión, sexo, edad, actividad, relación e intención de lastimar, las cuales no se encuentran consagradas en el artículo 1916 del Código Civil del D.F., por lo que me permito proponer sean tomadas en consideración también por el legislador de esta entidad a efecto de fijar una correcta cuantificación de la indemnización a la víctima.

TERCERA: La publicación de la sentencia, no es del todo remunerador, sino sólo es un medio más de resarcimiento; sin embargo, el legislador no estableció las bases para determinar en principio la calidad o grado del daño moral sufrido y en segundo término tampoco es claro para cuantificar la reparación a la víctima.

CUARTA: Con el objeto de facilitar la cuantificación de la indemnización derivada del daño moral, considero que el legislador debe crear una tabla valorativa de afecciones y en base a la multiplicación de un número determinado de salarios se fije su monto de dicha indemnización.

QUINTA: Existe la necesidad de facultar al juzgador, para que de oficio ordene un dictamen, con cargo a peritos en la disciplina médica, con el objeto de determinarse en forma real el alcance de la responsabilidad y el grado de los derechos lesionados a la víctima.

SEXTA: El legislador contempló exclusivamente la situación económica de las partes, como una de las circunstancias para determinar el monto de la indemnización, pero no especifica la forma en que ha de tener conocimiento el juzgador de la referida situación económica, por lo que es necesario también se ordene de oficio un dictamen con cargo a una Trabajadora Social adscrita al juzgado, que determine la situación económica real de la víctima y del responsable.

SEPTIMA: A efecto de hacer factible la ejecución del pago por reparación del daño moral, ante la insolvencia del responsable, considero que nuestra legislación debe precisar diversas opciones de pago, como lo son: una pensión mensual, crear un fondo de reparación del daño que se reúna con el capital proveniente de multas, fianzas o cauciones, impuestos de los contribuyentes e indemnizaciones no reclamadas que entran al erario del Estado y una última opción un pago en especie siempre que el ofendido se conforme.

OCTAVA: La reparación del daño moral propongo se garantice mediante un seguro especial, o bien de acuerdo a las distintas formas en que se garantiza el cumplimiento de una obligación; es decir, por medio de fianza, prenda e hipoteca o bien mediante el embargo precautorio de bienes o derechos que se ordene por mandato judicial.

BIBLIOGRAFIA

- Alfa Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Ed. Salvat S.A., Barcelona España, 1990.
- Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones civiles, 3a. ed. Ed. Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, 1984.
- Bialostosky, Sara. Ensayo del Derecho Romano. UNAM. 2a. ed. México, 1985.
- Bonnacase, Julien. Elementos de Derecho Civil, José M. Cajica Jr. Tomo II. Ed. Cardenas editor distribuidor.
- Borda, Guillermo A. Tratado de Derecho Civil: Obligaciones. Tomo I. Ed. Perrot, 7a. ed. Buenos Aires, Argentina, 1994.
- Borja Soriano, Manuel, Teoría General de las obligaciones, 12a. ed. Ed. Porrúa, S.A., México, 1991.
- Cabanellas G. Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Buenos Aires Argentina, 1981.
- Castán Tobefias, Jose. Los Derechos de la personalidad, Ed. Instituto Reus, Madrid, 1952.
- Castán Vázquez, Jose Ma. La protección al honor en el derecho español. Ed. Instituto Reus, Madrid España, 1958.

- De Cupis, Adriano. El Daño, Teoría General de la Responsabilidad, Tr. de la 2a. ed. italiana y estudio preliminar por Angel Martínez Sarrión, Notario de Barcelona, 2a. ed. Ed. Bosch S.A., Barcelona, 1975.
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 18a. ed. Editorial Espasa-Calpe, Madrid, 1956.
- Diccionario Enciclopédico Guillet, 6a. ed. Tomo VIII, 1976.
- English, H.B. y English A. CH. Diccionario de Psicología y Análisis, Ed. Paidós, Buenos Aires, 1977.
- Ferrater Mora, José. Diccionario de Filosofía, 3a. ed. Ed. Alianza, S.A., Madrid, España, 1981.
- Garrone, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina, 1991
- Gran diccionario enciclopédico ilustrado de nuestro tiempo, 3a. ed. Tomo II, Editorial Foto Repro, España, 1974.
- Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones, 7a. ed. Ed. Porrúa, México, 1990.
- Gutiérrez y González Ernesto. El Patrioquio, 4a. ed. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993.
- Marcel, Planiol. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tr. José M. Cajica Camacho; versión española. Tomo II. Ed. Cajica, S.A.

- Martínez Alfaro, Joaquín. Teoría de las Obligaciones. Ed. Porrúa, México.
- Moguel Caballero, Manuel. La Ley Aquilia y los derechos de la personalidad a la luz de los derechos romano, francés, italiano y suizo. Ed. Tradición, S.A. México, 1983.
- Rojas Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, 3a. ed. Tomo II, Ed. Porrúa, México, 1976.
- Székely Bela. Diccionario Enciclopédico de la Psique, Vol. 3, 6a. ed., Ed. Handad, S.A. Buenos Aires, 1975.
- URSUA Cocks, Eugenio. Elementos del sistema jurídico anglosajón. 4a. ed. Ed. Porrúa, S.A. México, 1984.

LEGISLACION

- Constitucion Politica de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.
- Ley de Amparo. Ed. Porrúa, S.A. México, 1995.
- Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal. Ed. Sista, S.A. de C.V. México, 1995.
- Códigos Civiles de los Estados de la República Mexicana. Editoriales: Porrúa, S.A., Leyes y Códigos de México, Sista, S.A. de C.V. Cajica, S.A.
- Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal. Ed. Sista, S.A. de C.V. México, 1995.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Ed. Porrúa, S.A. México, 1995.
- Exposición de motivos del Decreto de 28 de Diciembre de 1982, de la LII Legislatura Congreso de la Unión. Proceso Legislativo de la iniciativa presidencial de reformas de los artículos 1916 y 2116 del Código Civil del Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.