

La acción civil del daño moral

LUCÍA ALEJANDRA
MENDOZA MARTÍNEZ



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



LA ACCIÓN CIVIL DEL DAÑO MORAL

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Serie: ESTUDIOS JURÍDICOS, Núm. 235

Coordinadora editorial: Elvia Lucía Flores Ávalos

Asistente editorial: Karla Beatriz Templos Núñez

Cuidado de la edición: Cristopher Raúl Martínez Santana

Diseño y formación tipográfica (InDesing CS5.5): Javier Mendoza Villegas

LUCÍA ALEJANDRA
MENDOZA MARTÍNEZ

LA ACCIÓN CIVIL
DEL DAÑO MORAL



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
México 2014

Esta obra fue dictaminada por sus pares académicos y aprobada
para su publicación por la Comisión Editorial del Instituto
de Investigaciones Jurídicas

Primera edición: 28 de marzo de 2014

DR © 2014, Universidad Nacional Autónoma de México
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN 978-607-02-5379-9

*Mi mamá... estela de eternidad.
Mi papá, ejemplo de constancia y fortaleza.
Eli, Víctor, Cris, Paty y Mary... su presencia tiene
olor a pan reciénorneado.
Fer y Valentina, brisa fresca después de la lluvia.
A tí mi fuerza y mi fuego.*

CONTENIDO

Prólogo	XI
Introducción	XV

CAPÍTULO PRIMERO

LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y EL DAÑO

I. Responsabilidad civil.	1
1. Antecedentes	1
2. Definición	4
3. Clasificación	5
4. Elementos	9
II. El daño	14
1. Concepto etimológico	15
2. Concepto legal.	15
3. Definiciones doctrinales.	15
III. Clases de daños	20
1. Daño contractual y extracontractual.	20
2. Daño patrimonial y moral.	21

CAPÍTULO SEGUNDO

LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

I. Concepto y naturaleza jurídica	24
II. Características.	28

VIII

1. Erga omnes	28
2. Limitados.	28
3. Derechos subjetivos privados.	28
4. Derechos innatos, inherentes y esenciales	29
5. Intrasmisibles, irrenunciables e inembargables	29
6. Bienes morales, no patrimoniales	29
III. Clasificación	30
1. Adriano De Cupis	30
2. Castán Tabeñas	31
3. Castro y Bravo	33
4. Pacheco Escobedo	34
5. Elvia Flores	35
IV. Legislación estatal y federal.	38
1. Legislación estatal	38
2. Legislación federal.	47
3. Nuestra opinión.	49

CAPÍTULO TERCERO

DAÑO MORAL Y SU REPARACIÓN

I. Daño moral	51
1. Concepto doctrinal	51
2. Concepto jurisprudencial	53
3. Criterios jurisprudenciales que determinan los elementos de la reclamación por daño moral	58
II. Reparación moral	62
1. Definición	62
2. Determinación del <i>quantum</i> moral	64
3. Criterios jurisprudenciales en nuestro país que tratan sobre la valoración al daño moral	67

III. Modelos de regulación estatal con relación al daño moral y su reparación	73
1. Modelo federal	74
2. Modelo que supedita el daño moral a la existencia de resultado material	89
3. Modelo mixto, el cual contiene los dos sistemas anteriores	93
4. Legislaciones avanzadas	97

CAPÍTULO CUARTO

PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

I. Regulación de los derechos de la personalidad	121
II. Regulación del daño moral	125
III. Determinación del <i>quantum</i> moral	128
Conclusiones	133
Bibliografía	137

PRÓLOGO

La acción de la reparación del daño moral civil es una obra necesaria para la doctrina civil, que representa la forma de proteger a la persona ante injerencias que afectan su libre desarrollo, su patrimonio moral y sus derechos de la personalidad; además, es un tema poco estudiado en nuestro entorno. El prólogo lo divido en dos vertientes: en la primera me refiero a la autora, la maestra Lucía Mendoza, y en la segunda, a la investigación.

La maestra Lucía Mendoza fue mi alumna en la maestría de derecho privado en la Universidad Quetzalcóatl de Irapuato, “la UQI”, universidad con la cual el Instituto de Investigaciones Jurídicas tiene convenio de colaboración académica para la formación de nuevos recursos humanos, y a la cual fui invitada por primera vez por la doctora María del Pilar Hernández, bajo la dirección del doctor Diego Valadés; la materia que impartí fue derechos reales a la primera generación de derecho privado, cabe señalar que todo el grupo fueron excelentes alumnos, incluyendo a Lucy, siempre que un maestro recibe de sus alumnos atención, excelencia y compromiso; es por demás señalar que el viaje vale la pena.

Lucy al concluir sus materias, me pidió ser su asesora de tesis de maestría, junto con Rubén y Delia, a quienes también guardo especial cariño. El tema de reparación del daño la apasionó y lo abordó con seriedad desde el principio; utilizó la metodología adecuada para desarrollar el trabajo. Sus visitas al Instituto de Investigaciones Jurídicas y el hospedaje en la ciudad por algunos días para recopilar información y sistematizarla es una nota importante de su perseverancia en el estudio de un tema jurídico.

La réplica de su examen fue precisa, bien argumentada, demostró su conocimiento y compromiso con el tema; como profesora y litigante, se mostro con entusiasmo para aplicar lo estudiado y transmitir su conocimiento a sus alumnos y a generaciones nuevas de la maestría. En el examen su jurado estuvo integrado por los magistrados Juan Luis González Alcántara y Carrancá, Antonio Muñozcano y su servidora, no está de más conocer que su calificación fue por unanimidad mención honorífica; esa tarde fue un logro para la maestría de privado, ya que tres alumnos se graduaron con la máxima calificación y se convirtieron en los primeros de esa maestría.

Como integrante de su familia, es una mujer fuerte que lucha por cumplir sus objetivos. Durante la maestría, Lucy perdió a su mamá, pero supo afrontar la realidad y continuar; sin embargo, la ausencia siempre estará. Por ello, también este libro es un logro personal y familiar, los felicito a todos. Como amiga, que así ya la consideró, logró transmitir algunos consejos muy buenos durante la enfermedad de mi suegra y de mi papá, los cuales agradezco por siempre. Así es la vida, en ocasiones uno es maestra y posteriormente tus alumnos te dan enseñanzas de vida tan importantes que se vuelven tus maestros.

Por todo el perfil académico y personal de Lucy, estoy segura que será de las mejores maestras en su universidad, y que seguirá por el camino de la investigación y el doctorado con mucho éxito; por ello, siempre insistiré en su constante formación.

En cuanto al libro que hoy se publica con el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, no solo es por ser una tesis de maestría, sino también porque después del examen se presentó como obra literaria. Al igual que todos los trabajos que se presentan en la UNAM, se revisó por la Comisión Editorial y se dictaminó por pares académicos, y después de las sugerencias del dictamen se aprobó para su publicación; es importante señalar que este procedimiento que tiene el Instituto para conformar un programa editorial no solo es basto, sino también de calidad. El libro tiene como planteamiento ideológico la reparación del

daño moral y su acción procesal, con una propuesta necesaria de su regulación en el Código Civil de Guanajuato, que puede extenderse a varias entidades de la República que no cuentan con un sistema claro.

El trabajo destaca el tema de la reparación del daño moral, las diferentes formas de su valoración, así como un estudio importante de los diferentes modelos existentes en nuestro país para su regulación. Así, este trabajo analiza cuatro sistemas: 1. federal; 2. supedita el daño moral a la existencia del daño económico; 3. el mixto, y 4. el sistema avanzado. Considerado así por la autora, porque regulan el daño moral, los supuestos de agresión y los derechos de la personalidad, los estados con este sistema son Coahuila, Estado de México, Jalisco, Puebla, Querétaro, Quintana Roo y San Luis Potosí.

El libro se dividió en cuatro capítulos: en el primero, la responsabilidad civil y el daño; en el segundo, el derecho de la personalidad; en el tercero, el daño moral y su reparación, y en el cuarto, la propuesta de reforma al Código Civil del Estado de Guanajuato.

El capítulo primero analiza la responsabilidad civil y el daño, los antecedentes, la definición, su clasificación, sus características y elementos, el daño y sus clases. El capítulo segundo aborda los temas relacionados con los derechos de la personalidad, que son: los diferentes conceptos que existen en torno a ellos; sus características; las diversas clasificaciones que demuestran la evolución de los derechos; su legislación estatal y federal como referente de todo lo que falta de legislar en los estados, y la unificación de criterios legislativos en materia nacional. El capítulo tercero, del daño moral y su reparación, es muy gráfico con respecto a la acción de reparación del daño moral, ya que hace una clasificación de los modelos legislativos que existen para regular esta acción, lo cual es muy interesante en la actualidad en nuestro país, porque hay códigos civiles que limitan la reparación del daño moral a una cantidad de dinero o lo condicionan a la existencia del daño económico.

El último capítulo es una propuesta legislativa que la autora hace para el Código Civil de Guanajuato, que busca llegar al Poder Legislativo de la entidad y que además sea considerada su reforma conforme al procedimiento legislativo. Todo esto es un ejemplo de entrega de los conocimientos adquiridos para beneficio del país y de la entidad federativa.

Este libro lo considero de lectura obligatoria para los apasionados del derecho civil, la responsabilidad civil y los derechos de la personalidad, además de que nos invita a la reflexión sobre ¿cómo ha de repararse el daño moral? No me queda más que reiterar mi felicitación a la autora y desearle lo mejor.

Elvia Lucía FLORES ÁVALOS
Ciudad Universitaria, 5 de febrero de 2014

INTRODUCCIÓN

El objetivo de la presente obra es considerar a los daños morales o extrapatrimoniales, así como a su acción resarcitoria, dentro del capítulo de la responsabilidad civil del Código Civil del estado de Guanajuato, ya que, como es bien sabido, la responsabilidad civil constituye una fuente de obligaciones civiles.

La idea de normar la acción de reparación por daños morales o extrapatrimoniales en el Código Civil, tanto del estado de Guanajuato como en cualquier otro código sustantivo de las entidades, viene de la necesidad de positivizar a los bienes morales o extrapatrimoniales, que son similares en contenido a los derechos fundamentales, pero distintos con relación a la calidad de los sujetos que los violentan y a las consecuencias de su lesión.

Se presenta esta obra a manera de análisis y síntesis de las distintas corrientes que han estudiado a los bienes morales o extrapatrimoniales, sus orígenes y su evolución, de forma que sea una obra útil en la doctrina jurídica y que venga a sumarse a la importancia del estudio de la responsabilidad civil.

Ahora bien, para adentrarse al tema específico es preciso realizar el marco conceptual en el cual se desenvuelve la acción de la reparación por daño moral; en ese sentido, es necesario presentar en el primer capítulo al tema de la responsabilidad civil, donde se verán los antecedentes de esta institución jurídica, su definición, las clasificaciones doctrinales y legales que existen en torno a ella, así como los elementos que la conforman.

Asimismo, en el capítulo primero se estudiará a la figura del daño, su concepto etimológico, legal y doctrinal, así como las clasificaciones que se han elaborado de este hasta la actualidad.

Una vez plasmada la noción sobre el daño moral, es pertinente ahondar en su contenido; por ello, nos avocaremos a estudiar en dónde y cómo se origina ese menoscabo. En este sentido, estudiaremos las teorías que se refieren a los derechos de la personalidad, su génesis y la fuente de los derechos subjetivos privados jurídicamente tutelados, también denominados derechos de la personalidad, cuya agresión produce el tan nombrado “daño moral”. Respecto a los derechos de la personalidad, se verá su naturaleza y sus características, así como algunas clasificaciones elaboradas por connotados especialistas en la materia, analizando cada una de ellas.

Sobre los derechos de la personalidad, será necesario advertir cuáles legislaciones civiles de nuestro país regulan esos derechos y cuáles no, a fin de emitir una opinión al respecto sobre la importancia del reconocimiento jurídico a tales derechos.

En el capítulo tercero se aterriza al concepto del daño moral, además de analizar algunos criterios jurisprudenciales que determinan los elementos de la reclamación a ese tipo de daño. También se expondrá algunos criterios jurisprudenciales respecto a la reparación en términos generales, y en lo específico a la reparación de tipo moral, así como las distintas definiciones doctrinales en la materia. Posteriormente, se analizarán varios criterios que determinan el monto de la reparación moral, así como la interpretación judicial en ese sentido.

Una vez analizado el daño moral y su reparación, estaremos en condiciones de segmentar la normativa civil de las entidades en varios modelos, dependiendo si regulan el daño moral de forma dependiente al daño material; si su regulación es independiente, o bien si sus cuerpos normativos abarcan a todos los supuestos anteriormente señalados (la responsabilidad civil, los derechos de la personalidad, el daño moral y su reparación). Con base en esto, elaboraremos un modelo que se adapte a nuestro entorno, estableciendo una propuesta de reforma al Código Civil del estado de Guanajuato.

En el capítulo cuarto se proponen una serie de cambios en la legislación civil que comprendan no solo a la acción de reparación del daño moral, sino que incluyan además a los derechos de la personalidad, su concepto, su clasificación, la acción idónea en caso de que se lesionen esos derechos, así como el *quantum* al momento de la petición y en la sentencia, y las observaciones útiles tanto para el juzgador como para el interesado en demandar la acción de reparación por daño moral.

Por último, no me resta más que agradecer el apoyo y las atenciones de la doctora Elvia Flores, coordinadora editorial del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, por transmitirme su pasión y entrega en las jornadas de mi investigación en ese instituto, que se encuentra ubicado en la Ciudad de México.

Dejo, pues, en sus manos apreciable lector el producto de mis exploraciones jurídicas, apelo a su benevolencia al leer la presente obra y, a su vez, le pido que sea crítico a efecto de servir como semillero para nuevas investigaciones.

CAPÍTULO PRIMERO

LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y EL DAÑO

I. RESPONSABILIDAD CIVIL

En este primer capítulo analizaremos los aspectos generales de la responsabilidad civil y del daño como elemento indispensable para poder solicitar la reparación del mismo. También explicaremos que es la responsabilidad civil, sus antecedentes, definición y elementos.

1. *Antecedentes*

En Roma, la responsabilidad es fuente de obligaciones; el ciudadano romano, el *paterfamilia*, como titular de núcleo familiar estuvo obligado a responder por los actos realizados de los sujetos a su cargo, como si de él mismo se tratase.

La responsabilidad civil se clasificó primeramente en delictual y cuasidelictual. El “delito es todo acto ilícito que es castigado con la pena”,¹ pudiendo ser público y privado. El primero se sancionaba con una pena de carácter pública, o sea, el Estado se encargaba de imponer al transgresor una *poena publica*.² En los segundos, la pena es reducida a composición pecuniaria a un particular, lo que ahora conocemos como reparación, a través de una indemnización.

¹ Bonfante, Pietro, *Instituciones de derecho romano*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2007, pp. 512 y ss.; Orizaba Monroy, Salvador, *Las obligaciones y los contratos. Derecho sucesorio. Tópicos de derecho privado-romano*, México, Sista, 2006, pp. 239-243.

² Bonfante, Pietro, *op. cit.*

La responsabilidad cuasidelictual proveniente del daño extracontractual se reguló definitivamente en la ley *aquilia*; en dicha época, el daño cuasidelictual extracontractual se causaba independientemente de cualquier relación jurídica con la persona perjudicada y la pena a dicho cuasidelito consistía en resarcir el mayor valor del objeto dentro de cierto tiempo precedido al hecho.

En las Instituciones de Gayo y de Justiniano fueron delitos privados: el robo (*furtum*), la rapiña, el daño y una subclasificación del mismo, daño en propiedad ajena (*damnum iniuria datum*) y la injuria.³ En el Digesto 9.1 se comenta: “menoscabo es un daño causado sin culpa por parte de quien lo ocasiona”;⁴ en ese sentido, los romanos se percataron de que los daños podían ocasionarse sin mediar el *animus doli* del sujeto activo; sin embargo, la lesión debía repararse por medio de una composición pecuniaria.

Para nosotros y acogiendo la línea de nuestros antecedentes romanos, el delito en general es todo acto sancionado por la ley. Serán delitos públicos los que afecten el orden y la paz social, y serán privados los que lesionan los intereses de los particulares. “La responsabilidad civil supone un daño, porque la víctima es un particular”.⁵

Otra clasificación de estudio en los anales romanos es la considerada subjetiva y objetiva; para Floris Margadant, en el derecho romano la responsabilidad no se divide propiamente en subjetiva u objetiva, sino que el derecho romano reguló casuísticamente la responsabilidad objetiva, porque la ponderación de la responsabilidad individualizada subjetivamente siempre tuvo mayor peso; algunos casos que cita sobre responsabilidad objetiva son: la derivada del simple hecho de ser el amo de un esclavo, un animal, un *positum* o *suspensum*; de ser el *paterfamilias* de un

³ *Ibidem*, p. 513.

⁴ Justiniano, *El Digesto de Justiniano*, D. 9.1, trad. de Álvaro D’Ors *et al.*, Pamplona, Aranzadi, 1968, t. I, p. 377.

⁵ Sanromán Aranda, Roberto, *Derecho de las obligaciones*, 2a. ed., México, McGraw-Hill, 2001, p. 159.

filiusfamilias; de vivir en un apartamento con ventanas sobre la calle; de explotar una posada, un barco o un establo público, o de ejercer algunas otras actividades privadas (*suarius*), semipúblicas (*navicularius*) o públicas (*decurio*), en cuyos casos se es responsable de ciertos daños, sin que el adversario tuviera que comprobar la relación causal entre tales daños y alguna forma de culpa por parte del responsable.⁶ En este orden de ideas, la responsabilidad objetiva solo fue regulada en disposiciones expresamente señaladas por la ley.

Igualmente, para el derecho romano el elemento culpa se transformó a lo largo de las distintas etapas, ya que para los clásicos se entendía como la simple imputabilidad y con Justiniano tiene un sentido técnico, como conducta antijurídica, y por último, dejó de tener relevancia tratándose de daños derivados de la responsabilidad objetiva.

Así pues, de los delitos privados de naturaleza civil, denominados también cuasidelitos o hechos ilícitos, resultó la responsabilidad civil subjetiva, porque el sujeto de derecho al infringir la norma o un convenio se hizo acreedor a la pena desde el punto de vista resarcitorio.

Tratándose de conductas lícitas, pero dañosas para terceros, se ideó la forma de reglamentar esos daños por medio de la responsabilidad sin culpa u objetiva, donde quien hace uso de sustancias peligrosas u obtiene beneficios por el empleo de mecanismos, maquinaria o artefactos análogos, responderá por el daño que esos objetos o sustancias ocasionen.

Propiamente, la responsabilidad objetiva, sin demeritar a los antecedentes romanistas, tuvo su origen en la Revolución Industrial al surgir la industrialización y el empleo de sustancias explosivas e inflamables, también conocida como responsabilidad por riesgo creado.

⁶ Margadant S., Guillermo Floris, “La responsabilidad objetiva en el derecho romano”, *Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 6, 1974, pp. 261-267, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/6/pr/pr7.pdf>, consultado el 10 de junio de 2010.

Se dice que Saleilles y Joserand, a fines del siglo XIX,⁷ contextualizaron la teoría del riesgo creado, donde según sus postulados para el nacimiento de la responsabilidad objetiva solo se requiere que el autor cause un daño a través del empleo de aparatos o sustancias que son peligrosos en sí mismos, a pesar de haber sido utilizados con las precauciones necesarias.

En la actualidad, la responsabilidad civil es materia de análisis por diversos doctrinistas, los cuales han venido configurando sus características, elementos y clasificaciones, por lo que las aportaciones a esta materia jamás están de más debido a la naturaleza evolutiva del ser humano; de igual forma, el derecho, como controlador social, está obligado a seguirle el paso.

2. Definición

Para Jorge Adame, la palabra “responsabilidad” deriva del verbo “responder”. Como primera noción explica que la responsabilidad ocurre cuando una persona, dueña de sus acciones, ha de dar cuentas a otras personas por el incumplimiento de sus deberes y las consecuencias que tienen de ello. El autor citado señala que para la existencia de la responsabilidad son necesarias dos personas: quien acciona una conducta incumpliendo un deber, y una segunda, quien resiente el incumplimiento y se lo imputa a la primera.⁸

Como segundo supuesto, el autor señala que la responsabilidad en sentido estricto significa “la necesidad de dar cuentas a otro por el incumplimiento de los propios deberes”.⁹

⁷ Tamayo y Salmorán, Rolando, “Responsabilidad”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, P-Z, 14a. ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 2840 y ss.

⁸ Adame Goddard, Jorge, *Filosofía social para juristas*, México, McGraw-Hill, 1998, pp. 121 y ss.

⁹ *Ibidem*, p. 121.

En este sentido, podemos admitir que la definición de responsabilidad posee un contenido moral, si se toma en cuenta que las normas jurídicas sentaron su base en reglas morales, con ello la responsabilidad es la consecuencia del daño a los bienes o a la esfera de protección de todo individuo.

Para Reglero, en su obra *Lecciones de responsabilidad civil*, la “responsabilidad es imputación”,¹⁰ porque el sujeto es responsable cuando incumple con un deber, una obligación o cuando causa un daño, pero siempre que el incumplimiento o el daño le sea imputable.

Por su parte, Trigo Represas comenta que la responsabilidad jurídica consiste en “la obligación de reparar el daño causado a otro por un acto contrario al ordenamiento jurídico”.¹¹ Como podemos apreciar, para este autor, la responsabilidad nace del acto o hecho ilícito, encuadrando así tanto a la responsabilidad contractual como a la extracontractual.

Podemos decir que la responsabilidad civil se convierte en una obligación de reparar (resarcir un daño al bien jurídico de otro) como resultado de una conducta ilícita o negligente.

3. *Clasificación*

A. *Doctrinal*

Como veremos a continuación, los civilistas consultados coinciden en clasificar a la responsabilidad en subjetiva y en objetiva, que es distinta de las categorías sobre responsabilidad contractual y extracontractual.

Santos Briz la clasifica en responsabilidad de acto ilícito no penal y la responsabilidad por riesgo; respecto a la primera,

¹⁰ Reglero Campos, Luis Fernando *et al.*, *Lecciones de responsabilidad civil*, Navarra, Aranzadi, 2002, p. 34.

¹¹ Trigo Represas, Félix A., *Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica*, Buenos Aires, La ley, 2004, t. IV, p. 902.

dice que la responsabilidad y su reparación se causaron por acción u omisión, interviniendo la culpa o negligencia; dado que estos presupuestos constituyen un actuar u omisión ilícitos, es posible determinar que se trata de la responsabilidad subjetiva; con relación a la segunda, comenta que la culpa no es el fundamento de dicha responsabilidad, sino que “las consecuencias dañosas de ciertas actividades o conductas, aún lícitas y permitidas, deben recaer sobre el que ha creado, a través de los mismos riesgos o peligros para terceros”.¹² El fundamento de esta última el autor la encuentra en la justicia distributiva, donde la coacción social impone al que realiza el daño por el empleo o manejo de maquinarias, sustancias peligrosas, el resarcimiento de los mismos.¹³

El maestro Gutiérrez y González comenta que la responsabilidad civil generada por un hecho ilícito, del que debiera cumplir, es la responsabilidad subjetiva, porque esta reposa en la idea de culpa, y la culpa tiene por fundamento lo subjetivo, es decir, el interior del que incumple;¹⁴ mientras que la responsabilidad civil generada por un hecho lícito o donde no importa la ilicitud o licitud se le denomina responsabilidad objetiva, porque solamente en esta se atiende a la determinación objetiva de la ley.¹⁵ Por tal motivo, el rasgo objetivo no consiste propiamente en determinar si se causa un riesgo por las cosas, sustancias, artefactos peligrosos o conductas negligentes, sino que el resarcimiento de los daños depende de la legislación civil.

Enneccenus, Kipp y Wolff la dividen en responsabilidad por delito y por riesgo general, la primera resulta de conductas ilícitas anteriormente denominadas delitos civiles; en cambio, la denominada responsabilidad por riesgo “no presupone ni una

¹² Santos Briz, Jaime, *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y derecho procesal*, 3a. ed., Madrid, Montecorvo, 1981, pp. 405 y 457.

¹³ *Ibidem*, p. 459.

¹⁴ Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, 14a. ed., México, Porrúa, 2001, p. 598.

¹⁵ *Ibidem*, p. 599.

conducta contraria a derecho, ni una culpa”,¹⁶ pero que por determinadas circunstancias le son aplicables las disposiciones relativas a los delitos.

En el mismo orden de ideas, Rojina divide la responsabilidad en objetiva o teoría del riesgo creado, y en subjetiva; considera a ambas fuente de obligaciones, define a la primera como aquella resultante “por virtud de la cual, aquel que hace uso de cosas peligrosas, debe reparar los daños que cause, aun cuando haya procedido lícitamente”.¹⁷ Respecto a la responsabilidad subjetiva, comenta que “parte de un elemento estrictamente personal, o sea, la negligencia, la culpa o el dolo”.

En nuestra opinión, la responsabilidad subjetiva es toda responsabilidad derivada del actuar u omisión ilícito, ya sea que la ilicitud provenga de un contrato o emane de la norma.

En la responsabilidad objetiva se sustituyó la idea de culpa por la del riesgo. En esta tesitura, quien cause un daño, siguiendo a la teoría del riesgo creado, debe indemnizar al perjudicado y soportar el siniestro haya o no culpa, en virtud de que el autor del hecho de alguna manera se beneficia con el empleo de cosas peligrosas, y por ello su patrimonio debe sufrir una disminución equivalente a la indemnización por daños, que debe recibir el perjudicado; por tanto, el agraviado solamente deberá demostrar el hecho, el daño causado objetivamente y la relación de causa-efecto entre uno y otro.¹⁸ Como vimos, esta postura tuvo su origen en la Revolución Industrial y sigue teniendo vigencia por el creciente maquinismo de los pueblos.

Es importante resaltar que para acreditar este tipo de responsabilidad se requiere no solamente el usar la sustancia, mecanismo o aparato peligroso, explosivo o inflamable, sino también la

¹⁶ Enneccerus, Ludwing *et al.*, *Tratado de derecho civil. Derecho de las obligaciones*, 35a. ed., trad. de Alguer José Pérez González Blas, Barcelona, Bosch, 1935, t. II, vol. II, p. 616.

¹⁷ Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 26a. ed., México, Porrúa, 2006, t. III, pp. 279 y ss.

¹⁸ *Ibidem*, p. 2840.

existencia del siniestro, es decir, se cause un daño a tercero y este solicite su resarcimiento.¹⁹

B. *Legal*

El código sustantivo de la entidad en vigor no señala una clasificación sobre la responsabilidad, pero de su redacción podemos inferir que se divide en responsabilidad subjetiva y objetiva. Primeramente, el artículo 1399 establece: “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”,²⁰ se trata de la responsabilidad subjetiva.

Por su parte, el artículo 1402 del referido código señala:

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

Tenemos así a la responsabilidad objetiva. En esta responsabilidad el elemento culpa no tiene cabida, porque el obrar puede ser lícito o ilícito; no obstante, la secuela responsiva emanada por el uso o manejo de mecanismos, aparatos, instrumentos o sustancias de suyo peligrosas queda a cargo de quien los emplea o los maneja.

¹⁹ Galindo Garfías, Ignacio, “Responsabilidad objetiva. Elementos”, *Revista de Derecho Privado*, año 1, núm. 3, septiembre-diciembre de 1990, pp. 237 y 238, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/3/jur/jur15.pdf>, consultado el 10 junio de 2010.

²⁰ XLVI Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, última reforma publicada en el *Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato*, núm. 50, segunda parte, 27 de marzo de 2009, en <http://www.congresogto.gob.mx/legislacion/codigos.html>, consultado el 11 de octubre de 2010.

4. *Elementos*

Para los autores Henry y León Mazeaud, y André Tunc,²¹ los requisitos para que exista responsabilidad son: el daño, la culpa y el vínculo de causa-efecto entre la culpa y el daño.

Atento a lo dicho por Rojina,²² son elementos: *a)* la comisión del daño, *b)* la culpa, y *c)* la relación de causa-efecto entre el hecho y el daño.

Por su parte, Tamayo Jaramillo señala que en la responsabilidad contractual y extracontractual hay elementos que les son comunes, pues ambos “exigen una conducta del demandado, en algunas oportunidades esa conducta debe ser culposa..., que haya un daño y que ese daño sea causado por la culpa del agente”.²³

Rivero Sánchez nos habla de “supuestos de hecho”²⁴ de toda responsabilidad: *a)* un comportamiento (activo u omisivo), *b)* un resultado lesivo de intereses jurídicamente relevantes, y *c)* una relación de relevancia normativa entre el comportamiento y el resultado; agrega que el comportamiento debe ser jurídicamente relevante desde la perspectiva de la producción del resultado. Para Rivero, los elementos anteriores constituyen “la esencia de la proposición condicionante de cualquier tipo de responsabilidad”.²⁵

En su artículo “El daño”, Elena Vicente²⁶ esquematiza como elementos de la responsabilidad al daño o perjuicio, la acción u

²¹ Mazeaud, Henry *et al.*, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*, 5a. ed., Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, t. I, p. 292.

²² Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pp. 303 y ss.

²³ Tamayo Jaramillo, Javier, *De la responsabilidad civil, teoría general de la responsabilidad. Responsabilidad contractual*, Santa Fe de Bogotá, Temis, 1999, t. I, p. 169.

²⁴ Rivero Sánchez, Juan Marcos, *Responsabilidad civil con anotaciones de jurisprudencia de la sala constitucional y de la sala primera de la Corte Suprema de Justicia*, 2a. ed., Medellín, Ediciones jurídicas Areté-Biblioteca Jurídica Dike-Fondo de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Escuela Libre de Derecho, 2001, t. II, p. 70.

²⁵ *Idem.*

²⁶ Vicente Domingo, Elena, “El daño”, en Reglero Campos, Luis Fernando *et al.*, *Lecciones de responsabilidad civil*, Navarra, Arizandi, 2002, p. 71.

omisión culpable o negligente, y el nexo de causalidad; todos ellos son requisitos necesarios para que surja la obligación de resarcir.

En nuestro país encontramos los siguientes criterios jurisprudenciales:

RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. CUANDO EL ACTOR, QUE ALEGA DAÑOS SUFRIDOS A CAUSA DE UNA COLISIÓN EN LA QUE PARTICIPARON DOS O MÁS VEHÍCULOS AUTOMOTORES, ES UN PASAJERO QUE NO CONDUJÓ NINGUNO, LE CORRESPONDE DEMOSTRAR QUIÉN PRODUJO ACTIVAMENTE DICHA DAÑOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

El artículo 1427 del Código Civil del Estado de Jalisco establece que cuando una persona use mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosos por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan, o por otras causas análogas, debe 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, por caso fortuito o fuerza mayor. Por su parte, el artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles de la mencionada entidad dispone que el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el demandado los de sus excepciones. Así, de una interpretación armónica y sistemática de ambos preceptos, se colige que cuando en una colisión participan dos o más vehículos, y quien ejercite la acción de responsabilidad civil objetiva, alegando daños producidos por tal evento, sea un pasajero que no conducía alguno de los vehículos siniestrados, éste deberá probar los hechos constitutivos de su acción, consistentes en 1) *la existencia de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas*; 2) *el uso de dichos objetos*; 3) *la producción de un daño*, y 4) *la relación de causalidad*. En contrapartida, para combatir la referida acción, el demandado debe probar los hechos constitutivos de sus excepciones, *los cuales pueden ser el caso fortuito, la fuerza mayor o la culpa o negligencia inexcusable de la víctima*. Ahora bien, aunque por regla general la actualización de *la responsabilidad civil objetiva no requiere considerar elementos subjetivos de la conducta dañosa como la culpa*, en la hipótesis apuntada no puede existir un rigorismo en tal sentido, pues del propio artículo 1427 señalado se advierten excepciones

al postulado general, en tanto que para que proceda la acción de mérito, no puede coexistir la culpa o negligencia inexcusable de la víctima, pues ello la haría improcedente. En congruencia con lo anterior, se concluye que cuando en el siniestro intervengan dos o más vehículos, para que prospere la acción de responsabilidad civil objetiva el actor debe acreditar quién o quiénes produjeron directamente los daños causados, así como la conexidad entre éstos y el uso de los automotores.²⁷

En las presentes jurisprudencias encontramos, primeramente, que para acreditar la responsabilidad objetiva debe existir el aparato, el instrumento o la sustancia peligrosa; el usar los objetos; la causación del daño, y por último, la relación entre ambos.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA. ES INDEPENDIENTE DE LA CULPABILIDAD DEL AGENTE. Para que proceda la indemnización a causa del daño producido por el uso de instrumentos peligrosos, no se requiere la existencia de un delito y ni siquiera la ejecución de un acto civilmente ilícito, pues lo único que debe probarse es que el daño existe, así como la relación de causa a efecto. *Los elementos de la responsabilidad objetiva son:* 1. *Que se use un mecanismo peligroso.* 2. *Que se cause un daño.* 3. *Que haya una relación de causa a efecto entre el hecho y el daño,* y 4. *Que no exista culpa inexcusable de la víctima.*²⁸

Para demostrar la responsabilidad subjetiva se debe acreditar lo siguiente:

La conducta dolosa, de culpa grave o, en términos generales, ilícita; el daño, y la relación de causalidad entrambos, independientemente si se trata de acto ilícito contractual o extracontractual.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. Tratándose de responsabilidad *derivada de algún acto ilícito, de dolo o de culpa grave*, no puede decirse que tal responsabilidad tenga como base el incumplimiento del contrato, porque esos actos trascienden el contenido y al-

²⁷ Tesis: 1a./J.189/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 541.

²⁸ Tesis: 362, *Apéndice 2000*, Sexta Época, t. IV, p. 302.

cance de la convención. Quien intencionalmente causa un daño a otro responsable de esos actos, independientemente de que exista entre él y la víctima un vínculo contractual. El que incurre en falta grave y causa con ello daños que van más allá del incumplimiento del contrato, como sería la muerte de los pasajeros en el transporte, incurre en responsabilidad extracontractual. Los actos que dan origen a este tipo de responsabilidades, colocan al causante en la condición de un tercero extraño.²⁹

Con relación a las excluyentes de responsabilidad, tenemos los siguientes criterios jurisprudenciales:

RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA POR EL USO DE MECANISMOS PELIGROSOS.

El artículo 1913 del Código Civil del Distrito Federal, que consagra la teoría del riesgo objetivo, impone la obligación de reparar el daño a la persona que *use el mecanismo o aparato peligroso*, por este solo hecho, aun cuando no obre ilícitamente, y sólo la releva de responsabilidad cuando prueba que hubo culpa o negligencia inexcusable de la víctima.³⁰

RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

Cuando una de las partes contratantes incurre en una responsabilidad extracontractual, que es además objetiva, por haber empleado instrumentos peligrosos por sí mismos, resulta más claro que el fundamento de esa responsabilidad no es el contrato sino la ley. El artículo 1913 del Código Civil dispone que quien haga uso de instrumentos peligrosos por sí mismos está obligado a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, *a no ser que demuestre que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima*. En estos casos no es necesario recurrir a la ilicitud del acto, al dolo o a la culpa grave, para establecer que la persona que cause el daño con tales instrumentos debe repararlo independientemente de que esté vinculado o no con la víctima en forma contractual. El acto dañoso no queda ya comprendido dentro de

²⁹ Tesis, *Semanario Judicial de la Federación*, vol. LX, cuarta parte, p. 291.

³⁰ Tesis: 1639, *Apéndice de 1988*, Quinta Época, parte II, p. 2653.

los límites del contrato, y cualquier convención relativa al mismo no deroga las disposiciones que lo rigen.³¹

En esta tesitura, sobre las excluyentes de responsabilidad tanto para la responsabilidad subjetiva como para la objetiva resultan aplicables: la culpa y la negligencia inexcusables de la víctima.

Por lo tanto, apoyados en los criterios doctrinales y jurisprudenciales, decimos que los elementos de la responsabilidad civil son:

A. *Una conducta u omisión lesiva o ilícita*

Además de los términos citados, también se denomina hecho ilícito a la conducta u omisión lesiva o ilícita que provoca algún siniestro. La conducta propiamente ilícita o con culpa, conlleva la voluntad de transgredir la norma, es decir, se sabe que hay la posibilidad de ocasionar un daño y aun así se actúa. También hay culpa independientemente de la intencionalidad de causar daño, porque la ilicitud está tutelada por la norma, emanada del hecho de no tomar los cuidados indispensables para evitar un daño. Podrá configurarse también la conducta lesiva, cuando por el uso o empleo de sustancias peligrosas se ocasionan lesiones, con ello el sujeto agraviado está facultado para solicitar una indemnización ante dicho agravio.

B. *La existencia del daño, o como le llaman otros autores el resultado a la conducta u omisión lesiva*

Frente al principio físico de que a toda acción le corresponde una reacción, y al otro de causa-efecto, traspolar esos principios al derecho civil queda de la siguiente manera: a toda conducta ilícita o lesiva resulta un daño. Este resultado es propiamente el resentimiento por la afectación a los intereses, a los afectos o al patrimonio; en otras palabras, es la lesión a los bienes morales o patrimoniales.

³¹ Tesis, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, vol. LX, cuarta parte, p. 292.

C. *La relación de causalidad entre la acción y el daño*

Al existir la conducta u omisión dañosa y el resultado, entre ambos debe prevalecer un nexo que los ligue.

Generalmente, esta relación causal tiene sus excepciones cuando la víctima es culpable por su negligencia injustificable, ya que, en términos generales, la vida comunitaria nos obliga a tener ciertas precauciones; por ejemplo, en el caso de los peatones, ellos deben atravesar la calle en la esquina y no a media arteria, o cuando hay una vía transitada y se cuenta con un puente peatonal, ellos deben utilizarlo y no cruzar la avenida esquivando los automóviles.

II. EL DAÑO

En este apartado iniciaremos con el estudio del daño, sus diversas acepciones (etimológica y gramatical, legal, doctrinal), así como las clases y efectos que tiene.

La palabra “daño” tiene diversos significados, dentro de ellos encontramos su origen etimológico, gramatical, jurídico, doctrinal y nuestra propuesta. De las definiciones de daño que a continuación son analizadas, se muestra su evolución conceptual, la cual permitirá entender su contextualización actual.

1. *Concepto etimológico*

Las definiciones gramatical y etimológica las consultamos en el *Diccionario de la Real Academia Española*, que señala que la etimología de la palabra “daño” proviene del latín *damnum*, que significa “causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia”.³² Lógicamente, se refiere a la afectación a una persona, y sobre todo en su patrimonio pecuniario.

³² Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=daño, consultado el 18 de octubre de 2010.

2. *Concepto legal*

La definición legal de daño se tiene que delimitar a su regulación civil en nuestro estado. En nuestra entidad federativa se han expedido dos códigos civiles, uno en 1889 y el vigente de 1967, en ellos encontramos la evolución jurídica del concepto de daño de la siguiente manera:

El Código Civil de 1889³³ entendía por daño: “La pérdida o menoscabo que el contratante haya sufrido en su patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación”.

En el código civil actual, en su artículo 1600, se entiende por daño: “la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación”.³⁴

Entre una regulación y otra, encontramos que la figura del daño antes se entendía en el contexto de un contrato y resultaba del incumplimiento por una de las partes. Ahora, en cambio, el daño arroja a toda obligación contractual o extracontractual y a los convenios *lato sensu*.

Este cambio en la legislación permite encontrar diversas clases de daño, y las posibles formas de repararlo.

3. *Definiciones doctrinales*

Encontramos una gran variedad de definiciones doctrinales que explican al daño, incluso nos percatamos de que hay un grupo de autores que se inclinan por titular estudios y libros como derecho de daños, tema que resulta de gran interés abordar, pero no alcanza para estudiarlo en este trabajo.

Dentro de los autores que definen al daño encontramos en la doctrina extranjera a Larenz, quien dice que el daño es: “El me-

³³ XIII Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, *Código Civil para el Estado de Guanajuato*, Ignacio Escalante, 1889.

³⁴ XLVI Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, última reforma publicada en el *Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato*, núm. 50, segunda parte, 27 de marzo de 2009.

noscabo que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado, sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio”.³⁵

Este autor abre la concepción del daño a la posibilidad de que no solo se afecte al patrimonio económico, sino también a bienes vitales o naturales, como podrían ser el derecho al honor, a la vida privada, etcétera.

Autores como Zannoni definen al daño en razón del efecto que es resarcir todo aquello que se haya ocasionado y que representa un presupuesto o elemento indispensable para la responsabilidad civil; así, él señala que el daño es “uno de los presupuestos de la obligación de resarcir”.³⁶

Además, Zannoni dice que el término daño es “apto para designar todo menoscabo patrimonial y no patrimonial”.³⁷ El primero “vincula la noción de menoscabo, lesión o agravio al concepto de patrimonio”,³⁸ entendido este como una universalidad constituida por el conjunto de bienes, derechos y obligaciones de una persona.

Coincidiendo con Zannoni, Stiglitz y Echevesti expresan en su obra que el daño es un “presupuesto de la responsabilidad civil”,³⁹ y definen al daño como “lesión o menoscabo a un interés patrimonial o extrapatrimonial acaecido como consecuencia de una acción”.⁴⁰

Volochinsky define al daño como “todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y sus bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o

³⁵ Larenz, Karl, *Derecho de las obligaciones, versión española y notas de Jaime Santos Briz*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1958, p. 13.

³⁶ Zannoni, Eduardo A., *El daño en la responsabilidad civil*, 2a. ed., Argentina, Astrea, 1993, p. 1.

³⁷ *Ibidem*, p. 23.

³⁸ *Ibidem*, p. 59

³⁹ Stiglitz, Gabriel A. y Echevesti, Carlos A., “El daño resarcible”, en Mosset Iturraspe, Jorge y Bueres, Alberto J., *Responsabilidad civil*, Argentina, Hammurabi, 1997, t. 9, p. 211.

⁴⁰ *Idem*.

extrapatrimonial. No implica, necesariamente, la pérdida de un derecho, sino que basta que la víctima haya sido privada de una legítima ventaja”.⁴¹

La autora Elena Vicente anota que el daño que interesa a los juristas es el “daño reparable”, porque es el “daño jurídicamente relevante”.⁴² Divide a los daños en dos bloques, los daños patrimoniales y los daños extrapatrimoniales.

De igual forma, para Matilde Zavala, el daño “es la pérdida o menoscabo de un bien o interés jurídicamente protegido” y extiende su definición a los derechos simples o de hecho, como los observados por la moral, las buenas costumbres o el orden público, porque ellos, según dice, aunque no estén tutelados por la norma positiva requieren de protección jurídica.⁴³ Para esta autora, los daños privados o resarcibles se dividen también, por un lado, en patrimoniales o materiales, y por otro, en morales, extrapatrimoniales o espirituales.⁴⁴

Considero, juntamente con otros autores, que el “daño moral es una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de este y anímicamente perjudicial”.⁴⁵

En esa definición se hace hincapié en que el daño, en la lógica de su resultado, impone a las personas una situación desventajosa, la cual se habría evitado si no se hubiese producido el daño, pero tal es la importancia de la responsabilidad civil, ya que concede al lesionado una acción válida para solicitar la reparación de sus bienes.

⁴¹ Volochinsky, Bracey Wilson, *226 preguntas en derecho civil. Contratos y responsabilidad extracontractual*, Santiago, La ley, 2002, p. 177.

⁴² Vicente Domingo, Elena, “El daño...”, *cit.*, p. 72.

⁴³ Zavala de González, Matilde, *Resarcimiento de daños*, t. II, “Daños a las personas. Integridad física”, Argentina, Hammurabi, 1996, p. 29.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 33.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 49.

Al hablar sobre daños, Roberto Brebbia reflexiona que los daños resarcibles que conoce el derecho contemporáneo son daños patrimoniales y daños extrapatrimoniales o morales; “los primeros son aquellos en donde la lesión... nace de la conculcación de un derecho o bien patrimonial”; por su parte, los “daños morales... resultan de la violación a un derecho o interés jurídico de naturaleza extrapatrimonial, por ejemplo, lesiones o menoscabos a la integridad física, al honor, a la libertad... u otros derechos de la personalidad...”.⁴⁶

La importancia del daño resarcible o jurídico ha impulsado una corriente, cuya finalidad es independizar a esta figura en una rama autónoma del derecho, denominándole “derecho de daños”.

Dentro de nuestra doctrina nacional, Rojina señala que el daño puede ser patrimonial o moral. Para este autor, el daño patrimonial es “todo menoscabo sufrido en el patrimonio en virtud de un hecho ilícito, así como la privación de cualquier ganancia que legítimamente la víctima debió haber obtenido y no obtuvo como consecuencia de ese hecho”.⁴⁷ En cambio, Rojina dice que el daño moral “es toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales: honor, honra, sentimientos y afecciones”.⁴⁸

También encontramos a Bejarano Sánchez, quien en términos simples expresa: “el daño es una pérdida”,⁴⁹ no solamente pecuniaria, sino recae también en la integridad física de las personas, en sus sentimientos, afecciones, ya sea por un hecho ilícito culpable o por un riesgo creado.

Además, Bejarano Sánchez señala la importancia del denominado daño moral como parte del patrimonio moral, y lo define

⁴⁶ Brebbia H., Roberto, “Responsabilidad extracontractual en el proyecto de unificación del derecho privado en América Latina”, *Rome e América. Diritto Romano Comune. Rivista di diritto della integrazione e unificazione del diritto in Europa e in América Latina*, núm. 10, 2000, p. 43.

⁴⁷ Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 26a. ed., México, Porrúa, 2006, t. III, p. 305.

⁴⁸ *Idem*.

⁴⁹ Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, 5a. ed., México, Oxford, 1999, p. 194.

como aquella “lesión que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, honor, reputación, o el menoscabo en su autoestima, como consecuencia de un hecho de un tercero, antijurídico y culpable, o por un riesgo creado”.⁵⁰

En el mismo orden, Borja Soriano al realizar un análisis sobre el daño emplea la palabra “perjuicio”, “perjuicio patrimonial” o “perjuicio moral”, extrapatrimonial, no económico; coincide con Bejarano Sánchez al acoger dos categorías de daño moral, diciendo que la primera de ellas corresponde a la parte social, y la segunda a la parte afectiva del patrimonio moral. Por lo tanto, para este profesor, el daño en las personas puede resultar en su esfera patrimonial y/o en sus afectos, en sus sentimientos, en su integridad física y en los demás supuestos morales.⁵¹

Sanromán Aranda le otorga dos sentidos a la palabra daño, el primero es un sentido amplio que se identifica con la ofensa o lesión de un derecho o un bien jurídico cualquiera, y el segundo, un sentido limitado que se entiende como aquel menoscabo de valores económicos o patrimoniales.⁵²

Por último, tenemos al maestro Gutiérrez y González, quien establece claramente la definición ampliada de patrimonio, diciendo que hay patrimonio moral y pecuniario; por tanto, podrán coexistir el daño material y el moral, este último lo preservan los derechos de la personalidad.⁵³

En la teoría moderna de nuestro país, la figura del daño está contemplada dentro de los presupuestos de la responsabilidad civil contractual y extracontractual, es decir, si alguien ocasiona un detrimento o lesión a otro debe responder a su actuar ante la queja de la víctima o lesionado.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 195.

⁵¹ Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, 19a. ed., México, Porrúa, 2004, p. 371.

⁵² Sanromán Aranda, Roberto, *Derechos de las obligaciones*, 2a. ed., México, McGraw-Hill, 2001, p. 124.

⁵³ Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio. El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio*, 6a. ed., México, Porrúa, 1999, p. 725.

En conclusión, y acogiendo la línea de pensamiento de los autores citados, coincidimos en lo siguiente:

- a) El daño es toda lesión, menoscabo o pérdida de algún beneficio de índole material, psíquica o espiritual; entendiendo así que el daño no solamente se ocasiona en objetos, derechos o cosas, sino en la intimidad de la persona titular de los mismos; hablamos entonces de daños materiales y daños morales.
- b) El daño es *conditio sine qua non* de la responsabilidad civil, como algunos autores lo refieren; la responsabilidad deriva por hechos ilícitos o por algún riesgo creado; sin embargo, no se convierte en responsabilidad hasta el momento de la petición de un tercero, el cual se ve lesionado en sus bienes materiales o morales; aunado a que todos, como universalidad jurídica, estamos obligados a responder de nuestro actuar cuando así nos sea solicitado. Por tanto, si no resulta una lesión o menoscabo, por algún hecho ilícito o riesgo creado, no habrá daños ni tampoco una oportunidad de nacimiento a la responsabilidad civil.
- c) También reforzamos la idea de que el daño debe ser cierto y actual; en esta tesitura, quien sufre un daño podrá reclamar indemnización, el resarcimiento o la compensación al menoscabo padecido.

III. CLASES DE DAÑOS

Conforme a lo anterior, decimos que el daño puede denominarse daño contractual, extracontractual, patrimonial y moral, dependiendo de la lesión ocasionada y la responsabilidad resultante.

1. *Daño contractual y extracontractual*

El daño contractual deriva del incumplimiento a la convención realizada por alguna de las partes en un contrato o en un

convenio; este daño y su resarcimiento se encuentra perfectamente delimitado dentro del clausulado del acuerdo.

Ahora bien, el daño extracontractual es el resultante de cualquier actuación no prevista en un contrato o convenio, pero emana de la legislación civil, ya sea ante la comisión de una conducta ilícita o por faltar a los deberes de cuidado de ciertos actos lícitos.

2. *Daño patrimonial y moral*

Hay daño patrimonial cuando surge una afectación al patrimonio pecuniario de la víctima; mientras que hay daño moral cuando la lesión violenta los derechos de la personalidad.

La diferencia entre estos daños es meramente doctrinal, porque dependiendo de la conducta u omisión del agente, de las circunstancias en que se actualice el daño y de la reglamentación en la materia, posiblemente se podrá dar diversas mezclas entre ellos.

CAPÍTULO SEGUNDO

LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

En el capítulo primero estudiamos la responsabilidad civil, sus antecedentes, clasificación y elementos, luego vimos la figura del daño y su clasificación, ahora estudiaremos los derechos de la personalidad, pero ¿qué relación guardan con los tópicos anteriores?

Para dar respuesta a dicha interrogante es necesario acotar varios puntos:

1. El daño, entendido como menoscabo a una persona física o moral, se origina mediante conductas contrarias a la norma, o bien contrarias a la obligación en el rango del deber ser, consistente en respetar los derechos, tanto públicos como privados, de los entes de la colectividad.
2. El menoscabo puede sufrirse tanto en el plano patrimonial, como en la esfera íntima y personal, llamándose respectivamente daños patrimoniales y daños extrapatrimoniales o daño moral. Esta lesión moral corresponde a la esfera íntima del sujeto de derecho, porque, como ya dijimos, el menoscabo no solamente se ocasiona en el plano material, sino también en su ámbito afectivo, emocional y de creencias. Es en este punto donde ahondaremos en el tema de los llamados *derechos de la personalidad*.

Iniciaremos el presente capítulo en el concepto doctrinal y legal, luego veremos su clasificación, y por último, la normativa estatal y federal en la materia.

I. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA

Castán Tobeñas dice que los derechos de la personalidad “son aquellas facultades concretas de que está investido todo el que tiene personalidad. Constituyen un núcleo fundamental”;⁵⁴ además, señala que el objeto de estos derechos no lo podemos encontrar ni en la persona titular de los mismos ni en los demás sujetos pasivos u obligados a respetarlos, “sino en los bienes constituidos por determinados atributos o cualidades físicas o morales, del hombre, individualizados por el ordenamiento jurídico”.⁵⁵

Para Ferrara, estos derechos, como todo cuerpo normativo, son ideales de convivencia armónica y de desarrollo personal; a su vez, estas cualidades personales “garantizan el goce de nosotros mismos, aseguran al individuo el señorío de su persona, la actuación de sus propias fuerzas físicas y espirituales”.⁵⁶

Por su parte, Alfredo Bazua coincide con la definición de Castán, y asimismo les llama *derechos naturales al hombre*.⁵⁷

Gutiérrez y González critica la definición de Castán Tobeñas al considerar que cuando habla “del hombre” se refiere exclusivamente a dicho género y excluye en consecuencia a las mujeres, quienes también, para él, gozan de derechos de la personalidad.⁵⁸

Gutiérrez y González reestructura la definición criticada y expresa que los de derechos de la personalidad: “son los bienes constituidos por determinadas proyecciones, físicas o psíquicas del ser humano, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por el ordenamien-

⁵⁴ Castán Tobeñas, José, *Los derechos de la personalidad*, Madrid, Reus, 1952, p. 15.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 18.

⁵⁶ Ferrara, Francisco, *Trattato di diritto civile italiano*, trad. de José Castán Tobeñas, Roma, Atheneum, 1921, p. 389.

⁵⁷ Bazua Witte, Alfredo, *Los derechos de la personalidad, sanción civil a su aplicación*, México, Librería Porrúa-Colegio de Notarios del Distrito Federal, 2005, p. 12.

⁵⁸ Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio. El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio*, 3a. ed., México, Porrúa, 1990, p. 779.

to jurídico”;⁵⁹ no obstante, podemos apreciar que los elementos esenciales de la definición aportada por Castán y redefinida por Gutiérrez y González no sufren una distinción mayor, sino son complementarias, ya que, por una parte, el primero de ellos se refiere a los derechos de la personalidad como atributos o cualidades del hombre e individualizados por el orden jurídico, mientras que el otro habla sobre proyecciones psíquicas o físicas del ser humano tuteladas por el ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, lo que para uno merece el término “hombre”, el otro le denomina “ser humano”; sin embargo, debe recordarse que conforme a la definición jurídica de persona, esta abarca tanto a los seres humanos y a las personas morales o jurídicas, quienes por ficción de la norma gozan de ciertos atributos personales salvaguardados en los derechos de la personalidad. En consecuencia, y para evitar confusiones, el concepto idóneo para ambas definiciones sería el de persona, porque con este término abarcamos a los seres humanos, hombres y mujeres, así como a las personas jurídicas colectivas.

Hablando al respecto, Federico de Castro y Bravo concibe a estos derechos como un poder otorgado a las personas, que les permite “proteger la esencia de su personalidad y sus más importantes cualidades”.⁶⁰

Por su parte, De Cupis diferencia el concepto *personalidad jurídica* y *derechos de la personalidad*; según De Cupis, aquella se distingue por el reconocimiento que hace el ordenamiento jurídico para realizar determinados actos, y omitiendo el adjetivo “jurídico” precede la idea de personalidad. En cuanto a los derechos de la personalidad, estos se encuentran dentro del campo de la ética y los denomina derechos esenciales de la persona —*diritti essenziali della persona*—. ⁶¹

⁵⁹ *Idem.*

⁶⁰ Castro y Bravo, Federico de, *Apuntes de derecho civil español, común y foral, parte general*, 2a. ed., Madrid, s. a., p. 268.

⁶¹ De Cupis, Adriano, *I diritti della personalità*, Milano, Dott. A. Giuffrè, 1973, t. I, vol. IV, pp. 21-24.

Nos afiliamos a la idea del citado autor, porque los derechos de la personalidad al encontrar su génesis en la ética, hace conveniente su incorporación a los sistemas jurídicos, ya que la norma jurídica es (hasta el momento) la única que posee las características de autonomía, generalidad y coercitividad.

Otro autor que concibe a estos derechos como cualidades o atributos es Alberto Pacheco, quien dice que los derechos de la personalidad “corresponden a determinadas cualidades o atributos físicos o morales de la persona humana”.⁶²

Pacheco concuerda con Castán y Castro y Bravo, al considerarlos como facultad “de actuar por parte del sujeto que tiene derecho a que se le reconozcan los instrumentos jurídicos necesarios para poder preservar sus bienes y atributos esenciales, que son el contenido propio de los derechos de la personalidad”,⁶³ creyéndolos como *derechos subjetivos peculiares y bienes morales*.⁶⁴

Estos derechos, atributos o bienes, según Pacheco, derivan de la propia persona humana y se encargan de defender la propia personalidad, frente a sí misma y frente a los demás. Luego, los bienes más próximos al sujeto son los que forman la materia de los derechos de la personalidad.⁶⁵

Haciendo un análisis de los autores previamente citados, todos ellos denominan a los derechos de la personalidad como atributos o cualidades más próximos a la persona, lo cual creemos adecuado, porque la ley no puede ser muy laxa en el sentido de proteger a cuanto sentimiento o estado psíquico se le antoje al sujeto, sino que deben considerarse a los que verdaderamente y en forma inmediata lesionen esas cualidades o atributos, y que de cierta forma impidan al sujeto desarrollar sus potencialidades al verse disminuido en sus derechos íntimos.

⁶² Pacheco Escobedo, Alberto, *La persona en el derecho civil mexicano*, 2a. ed., México, Panorama, 1991, p. 54.

⁶³ *Ibidem*, p. 62.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 60.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 57.

Renato Scognamiglio denomina a los derechos de la personalidad como bienes morales, no patrimoniales,⁶⁶ porque la idea de patrimonio solo incluye al pecuniario.

Por su parte, Elvia Flores considera a estos derechos como “*derechos subjetivos privados* con una doble faceta: la primera implica la autodeterminación y protección, y la otra, la facultad que tiene la persona para demandar la acción de reparación de los daños que haya sufrido, todo ello recae sobre los bienes inmateriales más preciados para una persona como su vida, honor, libertad, vida privada, etc”.⁶⁷

Para Elena Vicente Domingo, los derechos de la personalidad son bienes de naturaleza extrapatrimonial o también denominados bienes o derechos morales, tales como el honor, el dolor, la integridad corporal, la tristeza, la muerte de un ser querido, es decir, un largo catálogo de supuestos que no se pueden reponer, porque no circulan en el tráfico jurídico.⁶⁸

En nuestro punto de vista, la idea de patrimonio es una concepción arraigada con significado pecuniario, material. Por ello, y para evitar confusiones o amplitudes en su concepto, consideramos como idóneo describir a los derechos de la personalidad como bienes morales, no patrimoniales, entendido “bien” como todo aquello que le proporcionamos un valor positivo y, por ello, estimable.⁶⁹

Independientemente de las corrientes iusnaturalistas que conciben la idea del derecho innato al individuo y superior al ordenamiento jurídico, consideramos necesario incluir en los cuer-

⁶⁶ Scognamiglio, Renato, *Contribución a la teoría del daño extracontractual*, trad. de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1962, pp. 18 y 19.

⁶⁷ Flores Ávalos, Elvia Lucía, *Responsabilidad civil derivada de prácticas genéticas*, México, UNAM-Porrúa, 2011, pp. 82 y ss.

⁶⁸ Reglero Campos, Luis Fernando *et al.*, *Lecciones de responsabilidad civil*, Navarra, Aranzadi, 2002, pp. 79 y 80.

⁶⁹ Real Academia Española, “Bien”, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=bien, consultado el 9 de noviembre de 2010.

pos normativos a los derechos de la personalidad, definiéndolos, catalogándolos y adecuándolos a las necesidades de cada comunidad. Una vez positivizados estos bienes inmateriales, serán protectores de las cualidades personales, ya que son atributos que hacen a las personas físicas y morales tal y como son, y además permiten su individualidad y desarrollo integral.

II. CARACTERÍSTICAS

1. *Erga omnes*

Como características de la norma jurídica tenemos a la generalidad y coercitividad; en esta tesitura, los derechos de la personalidad serán validos *erga omnes*, es decir, legítimos frente a todos, y ante cualquier ataque o intromisión a ellos podrá ejercitarse una acción protectora o resarcitoria adecuada.

2. *Limitados*

Creemos además que estos derechos no son absolutos, sino limitados, porque la persona no está facultada para abusar de sus potencialidades, es decir, el derecho de disposición o explotación no es absoluto, contrario al principio *ius in se ipsum* o derecho sobre sí mismo. En este sentido, el orden jurídico protege al mismo individuo de sí, ya que una total liberalidad de dichos bienes afectaría en forma inmediata al género humano y, en consecuencia, al orden social.

3. *Derechos subjetivos privados*

Contrario a los derechos subjetivos públicos que se encuentran tutelados en la norma suprema y donde los particulares gozan de la protección con la acción constitucional correspondiente, los derechos de la personalidad tutelan a los sujetos de derecho en sus relaciones de coordinación; resultan privados, porque re-

gulan la intromisión de las personas en relaciones privadas y en condiciones de igualdad.

4. *Derechos innatos, inherentes y esenciales*

Los derechos de la personalidad se consideran innatos en cuanto emergen de la propia naturaleza del ser humano y excepcionalmente en las personas jurídicas, según el derecho de que se trate; son inherentes, porque las personas no pueden despojarse de ellos, y resultan esenciales debido a la misma fuente de la cual derivan, pues permiten el amplio desarrollo de las capacidades personales.

5. *Intransmisibles, irrenunciables e inembargables*

Hablamos de una intransmisibilidad total de estos bienes, porque la explotación o contratación de determinadas proyecciones físicas o psíquicas será parcial, pero no de la universalidad de dichas cualidades.

Los derechos de la personalidad resultan irrenunciables, porque aunque el individuo lo quiera, se encuentra impedido para declinar sus atributos a otros; son inembargables, porque lo que puede ser embargable son cosas del comercio, mientras que en estos atributos, aunque alguno de ellos puede ser objeto de contrato, la persona misma es quien les da vida, fuerza e identidad, y sin la figura personal de los sujetos de derecho estos atributos carecen de significado.

6. *Bienes morales, no patrimoniales*

A contrario sensu de los bienes materiales, estos derechos no son estimables en dinero, y debido a que su fuente la tenemos en la ética se les denomina bienes espirituales no patrimoniales o bienes morales.

III. CLASIFICACIÓN

Ahora veremos las distintas clasificaciones sobre los derechos de la personalidad, escogimos aquellas que consideramos más relevantes por su contenido y su estructura.

1. *Adriano De Cupis*

Pionero en sistematizar los derechos esenciales según el bien tutelado, en el sumario de su obra se encuentra la clasificación de *I Diritti della personalità*:⁷⁰

1. El derecho a la vida y el derecho a la integridad física.
 - El derecho a la vida.
 - El derecho a la integridad física.
2. El derecho a las partes individuales del cuerpo humano y el derecho al cadáver humano.
 - El derecho sobre las partes separadas del cuerpo.
 - El derecho sobre el cadáver.
3. El derecho a la libertad.
 - El derecho a la libertad sexual.
4. El derecho al honor y el derecho a la intimidad.
 - El derecho a la imagen.
 - Otras manifestaciones del derecho a la intimidad.
 - El derecho al secreto (de correspondencia, documental, profesional, doméstico).

⁷⁰ De Cupis, Adriano, *I Diritti della personalità*, Milano, Dott. A. Giuffrè, 1973, t. I, vol. IV, *passim*.

A partir de esta estructura se hizo patente la regulación a los derechos personalísimos, independientemente de sus contenidos en la época que se desarrollen. De Cupis habló de protección al derecho a la vida sin limitación alguna, habiendo actualmente excepciones a la regla, por ejemplo: la interrupción del embarazo por voluntad de la madre dentro del periodo comprendido para ello o por una violación sexual; la eutanasia; entre otros.

Con relación a la integridad física, se proyecta frente a sí mismo como el respeto de los demás hacia la integridad personal.

Al hablar sobre el cadáver, conforme a la Ley de Salud vigente en la República mexicana, el cadáver humano pertenece al Estado, quien vela por la salud pública al normar la inhumación y la exhumación de restos humanos que están fuera del alcance de la población, por ello se considera como delito, el disponer, el retener o el utilizar restos mortuorios.

En nuestro país es contrario a la norma de salud que los familiares del difunto dispongan del cadáver o cualquiera de sus partes, salvo el derecho-obligación de darle sepultura y de disponer de partes separadas del cuerpo para investigación científica.

Al hablar de la libertad quiere reflejarse el valor ético del libre albedrío sobre distintas situaciones o decisiones de los seres humanos, porque del contenido de la obra de este autor no se contempla a la libertad de las personas colectivas, como la libre competencia, libertad de mercados, de contratación, etcétera.

Desde los albores, donde se garantizan a los derechos de la personalidad, hasta la actualidad, se ha buscado la defensa a los derechos del honor y la intimidad, los cuales resguardan el estatus personal, así como la tranquilidad y la privacidad dentro del núcleo social.

2. *Castán Tobeñas*⁷¹

Este autor clasifica a los derechos de la personalidad de la siguiente forma:

⁷¹ Castán Tobeñas, José, *op. cit.*, pp. 33-58.

1. El derecho a la individualidad a través de sus signos distintivos.

A. Derecho al nombre.

2. Los derechos relativos a la existencia física o inviolabilidad corporal.

A. Derecho a la vida.

B. Derecho a la integridad física.

C. Facultades de disposición del propio cuerpo. El derecho sobre las partes separadas del cuerpo y el derecho sobre el cadáver.

3. Los derechos de tipo moral.

A. Derecho a la libertad personal.

B. El derecho al honor.

C. Los derechos a la esfera secreta de la propia persona.

a. El derecho al secreto de la correspondencia.

b. El derecho a la imagen.

D. El derecho de autor en sus manifestaciones extrapatrimoniales.

La teoría de este autor español tiene una tendencia muy marcada a las ideas del italiano De Cupis; no obstante, para Castán Tobeñas, el primer derecho tutelado es el de la individualidad a través de los signos que lo distinguen, como el nombre, la presencia estética o la voz.

Otro rasgo diferente a la clasificación anterior la encontramos en los derechos relacionados a la libertad personal y el honor, que son denominados como derechos de tipo moral; sin embargo, consideramos ocioso llamarlos así, porque, como dijimos anteriormente, el cúmulo de derechos de la personalidad son también morales y no solamente los bienes antedichos.

Por último, salvaguardo a los derechos derivados de las manifestaciones literarias, científicas y artísticas, en cuanto al contenido de la obra o manifestación artística, la reputación, el nombre del autor y, en general, todo derecho emanado de ello.

3. *Castro y Bravo*

Los derechos de la personalidad Castro y Bravo⁷² los divide como:

I. Bienes esenciales de la persona.

1. La vida.
2. La integridad corporal.
3. La libertad.

II. Bienes sociales o individuales.

1. El honor y la fama.
2. La intimidad personal.
3. La reproducción de la imagen.
4. La condición de autor.

III. Bienes corporales y psíquicos secundarios, entre los cuales enumera la salud física y psíquica, los sentimientos y la estima social.

IV. El nombre.

La enumeración anterior es muy genérica, pero no por ello completa, ya que no se habla de subramas a los derechos protegidos como la vida o el cuerpo humano. Tampoco nada dice sobre la disposición a las partes del cuerpo o la disposición del cadáver; de igual forma, aborda el tema de libertad en términos generales, encuadrando en esta a cualquier tipo de libertad.

⁷² Castro y Bravo, Federico de, "Bienes de la personalidad", *Temas de derecho civil*, Madrid, s. e., 1976, pp. 7-34.

En el apartado II, al expresar que hay bienes sociales o individuales, cuando propiamente consideramos debe decir “bienes sociales e individuales”, el emplear la preposición “o” permite que haya una diferencia entre un bien y otro que carece de significado, no así cuando se da a entender que son cuestiones diversas.

Por último, en el apartado III, el autor describe a los bienes psíquicos secundarios, tales como los sentimientos y la estima social; a pesar de su importancia para el desarrollo psicosocial del ser humano, estos derechos no habían sido contemplados por autores anteriores en su clasificación.

4. Pacheco Escobedo

Por su parte, Pacheco Escobedo,⁷³ en su obra *La persona en el derecho civil mexicano*, señala la siguiente clasificación en torno a los derechos de la personalidad:

1. Derecho a la vida.

- A. El no nacido.
- B. La pena de muerte.
- C. Obligación de vivir.
- D. La obligación de curar.
- E. La reparación del daño cuando es violado el derecho a la vida.

2. Derechos sobre el cuerpo.

- A. Derecho sobre el propio cuerpo.
- B. Derecho sobre el cuerpo ajeno.
- C. La reparación del daño en caso de lesiones.

⁷³ Pacheco Escobedo, Alberto, *La persona en el derecho civil mexicano*, pp. 78-133.

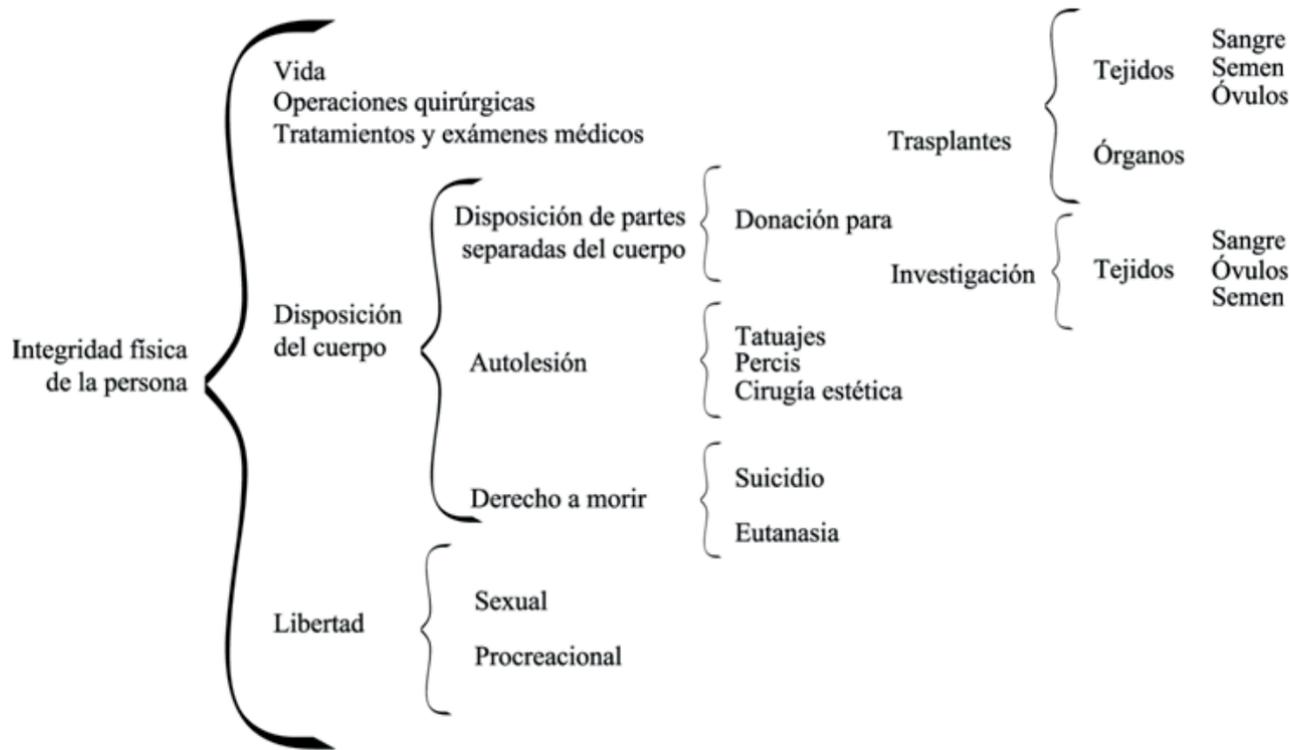
3. Derechos sobre el cadáver.
4. Derecho a la libertad personal.
5. Derecho a la individualidad.
 - A. Derecho al nombre.
 - B. Derechos de autor.
 - a. Derechos patrimoniales.
 - b. Derechos extrapatrimoniales.
 - El derecho a la publicación.
 - El derecho a la paternidad intelectual.
 - El derecho a la pureza de la obra.
6. Derecho a la consideración social.
 - A. Derecho al honor y a la fama.
 - B. Derecho a la intimidad personal.
 - C. Derecho a la propia imagen.

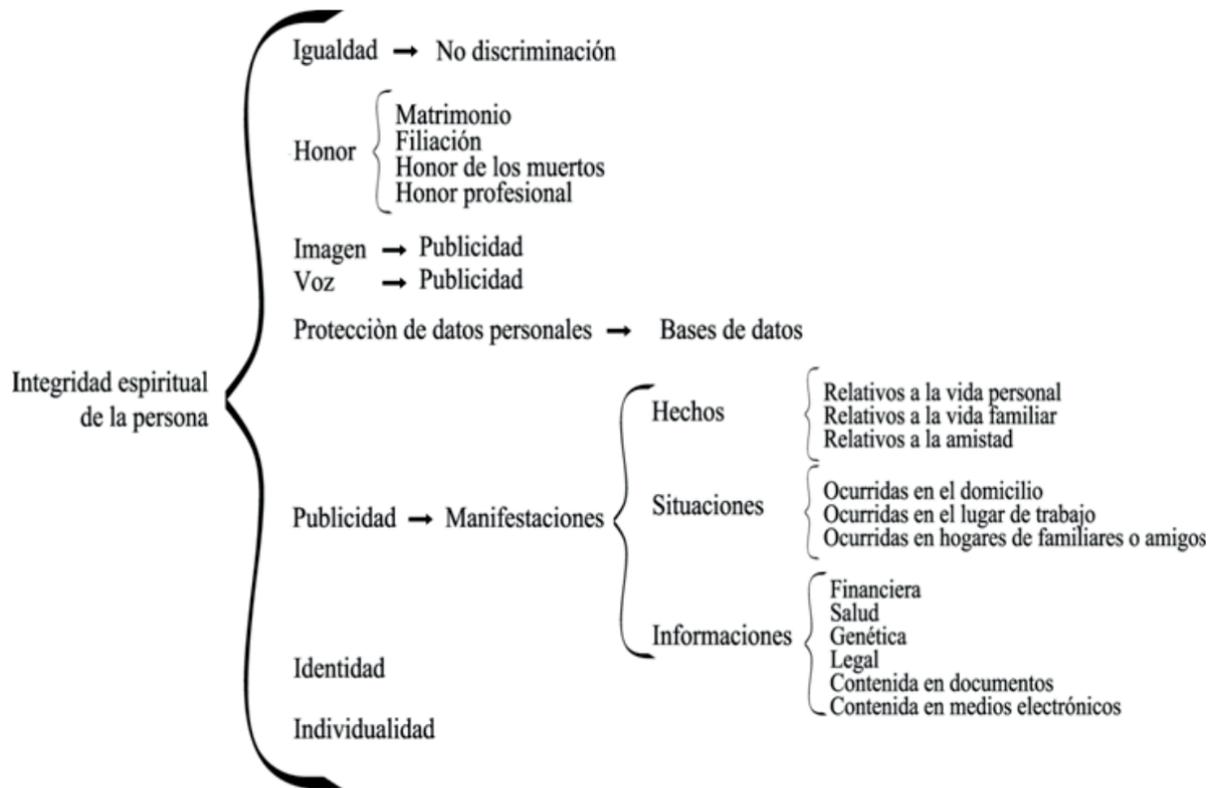
5. *Elvia Flores*

La evolución propia de todo producto intelectual y de la ciencia del derecho se hace evidente en la clasificación elaborada por la doctora Elvia Flores,⁷⁴ que divide a los derechos de la personalidad en dos grandes grupos: los derivados de la integridad física de la persona y los emanados de la integridad espiritual de las personas.

En este apartado, la autora señala a los derechos de disposición voluntaria y no voluntaria de las partes del cuerpo humano, de los líquidos y de los fluidos, así como la disposición absoluta de la vida humana, en los supuestos de suicidio, eutanasia, salud procreacional e intervenciones quirúrgicas.

⁷⁴ Flores Ávalos, Elvia Lucía, *Responsabilidad civil derivada de prácticas genéticas*, pp. 107 y 108.





En la segunda parte, la autora ahonda en tutelar la integridad espiritual de las personas a través de sus distintas manifestaciones: el honor, la imagen, la protección de datos personales, entre otros.

Podemos apreciar el nacimiento, más o menos reciente, de una nueva generación de derechos jurídicamente protegidos, que anteriormente ni si quiera era pensable que podrían salvaguardarse.

IV. LEGISLACIÓN ESTATAL Y FEDERAL

1. *Legislación estatal*

Actualmente en las legislaciones estatales ha cobrado relevancia el estudio a los derechos de la personalidad; cada ordenamiento aborda el tema desde facetas diversas, algunos normaron estos derechos en un apartado especial; en cambio, otros ni siquiera los definen ni clasifican claramente, y solo se puede inferir su significado de la definición del daño moral textualizada en cada código.

Como metodología de análisis, dividiremos a las entidades federativas en dos bloques, el primero lo centraremos en los estados donde hasta el momento no se encuentran tutelados los derechos de la personalidad, simplemente hacen referencia a ellos tratándose del daño moral; en el segundo apartado incluiremos a las entidades donde si regulan en un capítulo o en un artículo específico a los derechos de la personalidad.

A. Los estados de la República donde no tutelan propiamente los derechos de la personalidad

Las entidades federativas que no reglamentan en sus códigos civiles a los derechos de la personalidad, pero donde si se expone la protección al derecho moral, son:

Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Distrito Federal, Duran-

go, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.

A manera de ejemplo transcribimos ciertas disposiciones de algunos de los códigos antes señalados.

El artículo 1790 del Código Civil de Aguascalientes establece que:

...por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad, la integridad física o psíquica, o el honor de las personas.⁷⁵

Los códigos que gozan de similar redacción son: Baja California Sur, en el numeral 1821; Campeche, artículo 1811; Coahuila, artículo 1807; Chiapas, dispositivo 1892 bis; Chihuahua, artículo 1801; Distrito Federal, numeral 1916; Durango, artículo 1800 bis; Michoacán, artículo 1082; Morelos, numeral 1348; Nayarit, artículo 1289; Oaxaca, artículo 1787; Sinaloa, numeral 1800; Sonora, dispositivo 2087; Tabasco, en el apartado 2051; Tamaulipas, artículo 1164; Veracruz, en el artículo 1849; Yucatán, artículo 1104.

Baja California, en su artículo 1794, añade lo siguiente:

Fracción II. Cuando ocurre la pérdida o detrimento en la relación padre e hijo, o la intimidación entre cónyuges o de quienes cohabiten en unión libre; III. Cuando una persona sea víctima de la discriminación, humillación, acoso sexual o malos tratos por razón de su origen étnico, sexo o preferencia sexual, o por razón de algún impedimento físico; IV. Cuando una persona sea víctima del abuso de un derecho.

⁷⁵ <http://www.congresoags.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

Por último, el Código Civil de Tlaxcala, en su artículo 1402, textualmente comenta:

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.

Este código no enuncia a los derechos de la personalidad como tal, porque se encuentran dentro del patrimonio moral.

De acuerdo a los ordenamientos locales anteriores tenemos como derechos de la personalidad a los sentimientos, a los afectos, a las creencias, que podrían nombrarse como bienes psíquicos; el honor, la reputación y la consideración que de sí mismo tienen los demás, bienes que podríamos agruparlos en los derechos a la consideración social o bienes sociales.

Los derechos sobre la vida privada, configuración y aspecto físico estarán comprendidos en el derecho a la intimidad e individualidad.

En los numerales señalados también se tutela al derecho sobre la integridad física y psíquica, así como a la libertad en todas sus vertientes.

Ahora bien, con distinto contenido, pero donde tampoco se contempla a los derechos de la personalidad, están los códigos de Hidalgo, en su artículo 1900; de Nuevo León, numeral 1813; el código de Zacatecas, el cual lo contempla en el artículo 1201, y por último, el de Guanajuato, que en su numeral 1406 reza lo siguiente:

Independientemente de los daños y perjuicios el Juez acordará en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Para fijar la indemnización el Tribunal tomará en cuenta la naturaleza del hecho

dañoso y la de la lesión moral sufrida por el ofendido, apreciará ésta según las circunstancias personales de éste, tales como su educación, sensibilidad, afectos, posición social, vínculos familiares, etcétera...

En esta tesitura, estos códigos ni siquiera reconocen al daño moral como anteriormente lo estudiamos, únicamente se limitan a describir ciertos derechos lesionados y reparables a título de reparación moral, que son dependientes del resultado material.

B. En el segundo grupo están los códigos donde sí tutelan los derechos de la personalidad

En los códigos civiles de Coahuila, Estado de México, Jalisco, Puebla, Querétaro, Quintana Roo y San Luis Potosí, sí se encuentran normados los derechos de la personalidad, los cuales a continuación veremos en cada uno de ellos.

*a. Coahuila*⁷⁶

El Código Civil de Coahuila en su artículo 35 considera como atributo de las personas a “los derechos de la personalidad”; en el capítulo VIII, denominado “De los derechos de la personalidad”, en el artículo 88 enuncia que los derechos de la personalidad son el conjunto de atributos inherentes a las personas físicas, cuyo objetivo es garantizar a estas el goce de sus facultades físicas, psíquicas, espirituales y de relación, en condiciones óptimas dentro de sus propias circunstancias. Además, el numeral explica que estos derechos son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, ingravables y pueden oponerse a toda persona, sea autoridad o particular. Es interesante también la importancia que les hacen a los derechos del embrión, el uso de células germinales y, en general, de la disposición de las partes del cuerpo humano.

⁷⁶ http://www.congresocoahuila.gob.mx/index.cfm/mod.legislacion_archivo/dir.codigos/index.coah, consultado el 11 de octubre de 2010.

La violación a estos derechos puede producir un daño moral y económico; en consecuencia, quien produzca un daño debe indemnizar por ello.

*b. Estado de México*⁷⁷

Los derechos de la personalidad en esta entidad están situados en el libro primero, título segundo “De los derechos de la personalidad”, en el numeral 2.3, denominado “Concepto y naturaleza de los derechos de la personalidad”, donde se encuadra a estos derechos dentro del patrimonio moral.

Por su parte, el artículo 2.4 elabora un listado de derechos de la personalidad; el apartado 7.154 establece el concepto de daño moral, el cual se origina por la violación a tales derechos y cuya reparación es independiente al resultado material dañoso.

*c. Jalisco*⁷⁸

Es un estado pionero al legislar en materia de derechos de la personalidad, los cuales se encuentran situados en el capítulo II, denominado “De los derechos de la personalidad”, de los artículos 24 al 40 bis 39; para este código también son patrimonio moral, y su transgresión motiva la acción de reparación. Resulta interesante la redacción de sus artículos:

Artículo 24. Los derechos de personalidad, tutelan y protegen el disfrute que tiene el ser humano, como integrante de un contexto social, en sus distintos atributos, esencia y cualidades, con motivo de sus interrelaciones con otras personas y frente al Estado.

Por lo que se refiere a las personas jurídicas les serán aplicables las disposiciones de este capítulo en lo conducente.

⁷⁷ <http://www.cddiputados.gob.mx/POLEMEX/POLEMEX.HTML>, consultado el 11 de octubre de 2010.

⁷⁸ <http://congreso.jalisco.gob.mx/servicios/BibVirtual/Bv2/busquedasleyes/Listado.cfm>, consultado el 11 de octubre de 2010.

Artículo 25. Los derechos de personalidad, por su origen, naturaleza y fin, no tienen más limitación que los derechos de terceros, la moral y las buenas costumbres. Como consecuencia, deben ser respetados por las autoridades y particulares.

Artículo 26. Los derechos de personalidad son:

I. Esenciales, en cuanto que garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida del ser humano;

II. Personalísimos, en cuanto que por ellos alcanza su plena individualidad la persona humana;

III. Originarios, ya que se dan por el sólo nacimiento de la persona, sin importar el estatuto jurídico que después pueda corresponder a la misma;

IV. Innatos, ya que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno;

V. Sin contenido patrimonial, en cuanto no son sujetos de valorización pecuniaria;

VI. Absolutos, porque no es admisible bajo ningún concepto su disminución ni su confrontación y valen frente a todas las personas;

VII. Inalienables, porque no pueden ser objetos de enajenación;

VIII. Intransmisibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte;

IX. Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo, e

X. Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad de su titular basta para privar su eficacia.

Todo esto permite observar la importancia que tiene para esa entidad el reconocimiento jurídico de tales derechos, y el respeto a los mismos por parte de la sociedad jalisciense.

d. Puebla

Otro estado promotor de los derechos personalísimos es Puebla, el cual los contempla en el capítulo segundo, denominado

“Derechos de la personalidad”, ubicado en el título primero, libro primero.

El numeral 74⁷⁹ dice que “los derechos de la personalidad son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, ingravables y pueden oponerse a las autoridades y a los particulares, sin más límite que el derecho similar de estos últimos”; se consideran como tales derechos: la integridad física y psíquica de las personas, el honor, la reputación, la presencia estética, el secreto profesional y personal, la identidad, el derecho a disponer de distintas partes de su cuerpo, entre otros.

La violación a esos derechos es fuente de responsabilidad civil tanto en lo que hace al daño económico como al no económico (artículo 86).

Además, se impone al juzgador un tope del monto indemnizatorio a causa de responsabilidad por daño moral, que es de mil días de salario mínimo general (artículo 1995).

e. Querétaro

Los derechos de la personalidad en esta entidad los encontramos ubicados en el título cuarto “De los derechos de la personalidad”, en sus artículos 43 al 47; aunque no se señala específicamente que la lesión a los mismos produce un daño, este se entiende en el dispositivo 1795, ya que explica que por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás; también cuando se vulnere de forma ilícita el bien jurídico de la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Lo interesante de este cuerpo normativo es la inclusión de la responsabilidad solidaria del Estado y de sus funcionarios tratándose de daño moral, pues los otros estados se consideran como

⁷⁹ <http://www.congresopuebla.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

sujetos subsidiarios, cuando los funcionarios carezcan de bienes para responder por el daño (artículo 1798).⁸⁰

*f. Quintana Roo*⁸¹

Primeramente, su código define que el patrimonio es moral o económico (artículo 597), para luego decir que el patrimonio moral es el conjunto de los derechos de la personalidad (artículo 600), y en el capítulo décimo, denominado “Derechos de la personalidad”, ubicado en el título tercero, primera parte especial del libro segundo, se establece que estos derechos son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, no gravables, oponibles a toda persona, sea autoridad o particular.

El código considera como ilícitas las siguientes conductas: aquellas que dañen o puedan dañar la vida, restrinjan la libertad, afecten la integridad o lastimen los afectos de las personas, ya sea a otra persona o a sus bienes.

Y por último, la violación a los derechos de la personalidad, como integrantes del patrimonio moral, puede producir daño moral y daño económico. En el daño moral (artículo 2299) encuadran también una serie de derechos no listados en los derechos de la personalidad, y por tanto, las normas mencionadas son complementarias.

*g. San Luis Potosí*⁸²

El Código Civil de San Luis Potosí en el título primero —“De las personas físicas”—, del libro primero —“De las personas”—, sin elaborar un análisis previo sobre los derechos de la personalidad, el ordinal 18 explica las características de estos derechos, donde establece que son esenciales, personalísimos, originarios,

⁸⁰ <http://www.legislaturaqro.gob.mx/files/codigos/04-Codigo-Civil-del-Estado-de-Queretaro.pdf>, consultado el 11 de octubre de 2010.

⁸¹ <http://www.congresogroo.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

⁸² <http://148.235.65.21/LIX/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

innatos, sin contenido patrimonial, absolutos, imprescriptibles, inalienables e irrenunciables.

Por su parte, el artículo 1752 entiende como daño moral “la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás”, cuyas conductas ocasionan una responsabilidad civil y, en consecuencia, la obligación de indemnizar independientemente de cualquier resultado material.

h. Guerrero

Apunte especial merece el Código Civil de Guerrero, donde en la exposición de motivos al libro quinto, que hace referencia a los derechos de la personalidad, dice que están consagrados en el libro primero —“De las personas—; sin embargo, al remitirnos a él, el artículo 27 bis señala únicamente como obligación del Estado la de proteger la integridad corporal y psicológica de toda persona.

i. Distrito Federal

Como ya quedó establecido, el Código Civil del Distrito Federal no regula a los derechos de la personalidad; sin embargo, según la ley local, denominada “Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal”,⁸³ publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 19 de mayo de 2006, establece diversos presupuestos normativos que protegen algunos derechos de la personalidad, resultando esa ley ser complementaria a las reglas contenidas en el código civil. En nuestra opinión, la regulación de

⁸³ Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, México, Ediciones Fiscales Isef, 2009, pp. 1-8.

estos supuestos en la ley especial trastoca el sentido y el origen de los derechos de la personalidad, ya que estos deben estar en el código respectivo y dentro de los supuestos que originan la responsabilidad civil, mas no en otras leyes que engordan el sistema legal.

2. *Legislación federal*

En el Código Civil Federal,⁸⁴ el cual rige en toda la República en asuntos del orden federal, tampoco se encuentran regulados a los derechos de la personalidad. Empleando el método de análisis para los estados, esta legislación se encuentra dentro del primer grupo, ya que únicamente se deducen los derechos de la personalidad mediante el análisis de la definición del daño moral establecida en su artículo 1916, que a la letra dice:

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

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme a los artículos 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

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

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la

⁸⁴ www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/, consultado el 18 de noviembre de 2010.

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.

Estarán sujetos a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido por este ordenamiento y, por lo tanto, las conductas descritas se considerarán como hechos ilícitos:

I. El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien;

II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa;

III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y

IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.

La reparación del daño moral con relación al párrafo e incisos anteriores deberá contener la obligación de la rectificación o respuesta de la información difundida en el mismo medio donde fue publicada y con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo quinto del presente artículo.

La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo.

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.

En ningún caso se considerarán ofensas al honor las opiniones desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional. Tampoco se considerarán ofensivas las opiniones desfavorables realizadas en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho cuando el modo de proceder o la falta de reserva no tenga un propósito ofensivo.

3. *Nuestra opinión*

En todos los órdenes legislativos anteriores es claro que los derechos de la personalidad se anuncian como una medida preventiva en dos sentidos: primero, para que los integrantes de la sociedad sepan de los derechos que poseen, y segundo, la obligación de terceros para respetarlos y que conozcan las consecuencias que surgen en caso de transgredirlos.

La redacción a los derechos de la personalidad y su inclusión en los órdenes civiles locales pretende reprimir conductas contrarias al orden y a la estabilidad social; si bien es cierto que el Estado crea mecanismos de control en la actuación de sus autoridades, no puede hacer lo mismo con cada gobernado; en este orden de ideas, cuando se transgrede la esfera personalísima de los individuos, ya sea por otro particular o por el Estado (por conducto de sus órganos y representantes), el agraviado podrá solicitar una indemnización por la vía de acción de responsabilidad civil contra su agresor, la cual puede ser derivada tanto de hechos ilícitos como por responsabilidad objetiva. Estos derechos no solamente reconocen a la persona física o al ser humano, sino al término persona en sentido jurídico, con ello se engloba

dentro de la protección a las personas morales, de conformidad con los derechos de la personalidad que son acordes a su propia naturaleza.

Sostenemos que, al igual que el maestro De Cupis, la fuente de los derechos de la personalidad es la ética, entendida esta como una ciencia filosófica de la moral. Como expresa Recaséns Siches, “el derecho está orientado hacia peculiares valores éticos, pero con especial sentido jurídico”;⁸⁵ por tanto, los derechos de la personalidad deben gozar de ese sentido jurídico otorgado por la autoridad del Estado en la norma coercitiva.

Con relación a la función social del derecho, Recaséns Siches dice: “el derecho es un ensayo de realización de las exigencias de la justicia con relación a una realidad social determinada”,⁸⁶ desde luego lo que pretende este breve trabajo es el acomodo de las normas jurídicas a la realidad de nuestro tiempo, que exige una mayor protección a los atributos esenciales de los individuos.

⁸⁵ Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, 14a. ed., México, Porrúa, 1999, p. 194.

⁸⁶ *Ibidem*, pp. 195 y ss.

CAPÍTULO TERCERO

DAÑO MORAL Y SU REPARACIÓN

Continuando con el orden metodológico de nuestro trabajo, iniciaremos ahora con el estudio del daño moral, donde veremos la definición doctrinal y jurisprudencial, y sus elementos; también ahondaremos en el tema de la reparación moral desde el punto de vista doctrinal, legal y jurisprudencial, así como su cuantificación, para posteriormente concluir con el análisis de las legislaciones estatales en la materia.

I. DAÑO MORAL

1. *Concepto doctrinal*

Actualmente existe una vasta bibliografía sobre el tema; de hecho, cada día podemos observar nuevas contribuciones y avances en la materia de los derechos de la personalidad, su lesión y posterior resarcimiento.

Sumadas a las definiciones ya comentadas en el primer capítulo de esta obra, los hermanos Mazeaud⁸⁷ definen al daño moral como aquel que “constituye un atentado contra un derecho extrapatrimonial, o sea, no pecuniario”; es decir, para tales autores este agravio moral no se traduce en la pérdida de dinero, sino en la lesión a intereses morales, como el honor, la consideración so-

⁸⁷ Mazeaud, Jean, Henri y León, *Lecciones de derecho civil. La responsabilidad civil, los cuasicontratos*, trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1960, vol. II, parte 2a., pp. 56 y 68.

cial o la vida misma; esta cuestión la explican en la clasificación a los perjuicios morales, entre los cuales se encuentran aquellos que atentan contra la parte social del patrimonio moral y los que violentan la parte afectiva del ser humano en su esfera personalísima.

Por su parte, Rafael García considera que el daño no patrimonial o moral “es la lesión o menoscabo de los bienes o derechos que pertenecen al ámbito personal de la esfera jurídica del sujeto de derecho”,⁸⁸ porque, según el autor, los bienes personales configuran el ámbito personal del titular de la esfera jurídica, es decir, lo que la persona es.

En el mismo sentido, Elena Vicente señala: “los daños extra-patrimoniales o morales son los que recaen en bienes o en derechos cuya naturaleza no es patrimonial y por tanto carecen de la posibilidad de ser reparados en sentido estricto”,⁸⁹ se les denomina morales por el cúmulo de supuestos jurídicos tutelados, cuya naturaleza es el no tráfico jurídico.

Volochinsky no elabora propiamente una definición de daño moral; sin embargo, dice que consiste “en el dolor, la aflicción, el pesar que causa a la víctima el hecho ilícito. No afecta al patrimonio sino a los sentimientos, afectos o creencias”.⁹⁰

Asimismo, Volochinsky explica que el daño moral puede tener proyecciones en el orden patrimonial, es decir, la lesión a intereses pecuniarios podrá arrojar agravios morales, o bien la lesión puede ser puramente moral.⁹¹

En su contribución al tema, los autores Gabriel Stiglitz y Carlos Echevesti consideran que “toda alteración disvaliosa del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a

⁸⁸ García López, Rafael, *Responsabilidad por daño moral, doctrina y jurisprudencia*, Barcelona, José María Bosch Editor, 1990, pp. 78 y 79.

⁸⁹ Vicente Domingo, Elena, “El daño”, en Reglero Campos, Luis Fernando *et al.*, *Lecciones de responsabilidad...*, *cit.*, pp. 79 y 80.

⁹⁰ Volochinsky, Bracey Wilson, *226 preguntas en derecho civil. Contratos y responsabilidad extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica La Ley, 2002, p. 177.

⁹¹ *Idem.*

otra, configura un daño moral”.⁹² En esta definición los autores logran reunir a los supuestos de configuración en la acción de reparación moral: lesión a los intereses de la personalidad, acción ilícita o responsable del agresor, y el nexo entre ambos.

Por último, citamos al profesor Eduardo Zannoni, quien considera que el agravio moral resulta de la lesión a intereses no patrimoniales.⁹³

2. *Concepto jurisprudencial*

Tratándose de daño moral se han expedido jurisprudencias y criterios aislados en dos vertientes: desde el punto de vista penal y desde la visión civilista. La diferencia entre uno y otro estriba en varios elementos; primeramente, el daño moral en lo penal tiene el carácter de pena pública, razón por la cual le compete al representante social solicitarla al juzgador, a favor de la víctima u ofendido, cuando se comete algún delito. Atento a lo anterior, debe existir una sentencia firme de condena sobre el hecho ilícito penal; en consecuencia, se condena al pago de una suma determinada de dinero por resarcimiento al daño moral.

En materia civil, el resguardo a las víctimas de lesión moral es más amplio; por tratarse de una materia donde los intereses de los particulares están en juego, a ellos les compete iniciar una instancia judicial mediante una demanda en la que se solicite el resarcimiento moral, en donde el juzgador, con base en las constancias de autos, determinará si procede o no la petición. En esta instancia no resulta esencial determinar la ilicitud o licitud del sujeto demandado o agresor, sino que basta la lesión a los derechos de la personalidad y que la víctima se duela de ello, así como que no concurren causas excluyentes de responsabilidad, para configurar el menoscabo extrapatrimonial; sin embargo, nos aboca-

⁹² Mosset Iturraspe, Jorge, *Responsabilidad civil*, Argentina, Hammurabi, 1997, t. IX, p. 242.

⁹³ Zannoni, Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, 2a. ed., Argentina, Astrea, 1993, p. 287.

remos a observar la definición de daño moral, auxiliándonos de todos los criterios emitidos, ya sean de la rama penal o civil.

La tesis con el rubro “Daño moral e indemnización con motivo de homicidio o lesiones, presupuestos que se deben actualizar para que proceda el pago como resultado de estos delitos (legislación del estado de Puebla)”, establece que:

...en tanto que daño moral es aquel que sufre una persona a causa del hecho dañoso, en su decoro, prestigio, honor, buena reputación o en su consideración social, en suma, en sus derechos de personalidad, por consiguiente, para que proceda la indemnización en cualesquiera de los casos, debe expresarse en la sentencia respectiva, en qué consistió cada uno de ellos y cómo se demostraron, y tratándose del daño moral, de qué manera se afectaron los derechos de personalidad de las víctimas a causa del delito.⁹⁴

En esta tesis quedó establecido que el daño moral es aquel que resulta de la lesión a los derechos de la personalidad, que para determinarse en la sentencia debió haberse acreditado en qué consistió cada uno de ellos y su alcance, y propiamente la lesión causada, aludiendo así al principio procesal que señala: “el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones”.

En el siguiente criterio, el tribunal⁹⁵ recurre a la definición reglamentada en el Código Civil para el Distrito Federal:

DAÑO MORAL, DERECHO A LA REPARACIÓN DEL. SE DA EN FAVOR DE UNA PERSONA, COMO CONSECUENCIA DE UNA INADECUADA ATENCIÓN MÉDICA PRESTADA POR UN CENTRO HOSPITALARIO QUE VULNERE O MENOSCABE SU INTEGRIDAD FÍSICA O PSÍQUICA.

En términos del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal y Código Civil Federal, el daño moral consiste en la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida

⁹⁴ Tesis: VI.1o.P. J/8, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XII, diciembre de 2000, p. 1199.

⁹⁵ Tesis: I.6o.C. J/39, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, noviembre de 2002, p. 1304.

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

Por su parte, el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito⁹⁶ funda su interpretación en el Código Civil del estado de Puebla, donde se dice que el daño moral deviene del atentado a los derechos de la personalidad:

DAÑO MORAL. LA SOLA MATERIALIDAD DEL ATAQUE A LA INTEGRIDAD FÍSICA COMO DERECHO DE LA PERSONALIDAD ES SUFICIENTE PARA ACREDITARLO Y EXIGIR SU PAGO A TÍTULO DE INDEMNIZACIÓN DE ORDEN ECONÓMICO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

El Código de Defensa Social de esa entidad federativa, a pesar de que establece como sanción pecuniaria la reparación del daño moral (artículo 51, fracción II), no define ese concepto, de manera que hay que acudir al Código Civil local, en cuyo precepto 1958 señala que: “*El daño moral resulta de la violación de los derechos de la personalidad.*”, y como el numeral 75, apartado 3, de esa legislación, correspondiente al capítulo segundo, denominado “Derechos de la personalidad”, prevé que con relación a las personas individuales, son ilícitos los actos o hechos que lesionen o puedan lesionar su integridad física; y el diverso precepto 1994 establece que: “Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión a la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente

⁹⁶ Tesis: VI.2o.P. J/10, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XX, septiembre de 2004, p. 1618.

para el trabajo, el Juez fijará el importe de la indemnización del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, la duración de la visibilidad, en su caso, así como la edad y condiciones de la persona.”, mientras que los numerales 1988 y 1990 mencionan las disposiciones que habrán de seguirse cuando el daño produce incapacidad total permanente o incapacidad para trabajar que sea parcial permanente, parcial temporal o total temporal, es inconcuso entonces que cuando se lesiona la integridad física, como bien extrapatrimonial, el legislador consideró que se afecta el derecho de la personalidad y, por ende, es operante el daño moral con la sola materialidad del ataque, de manera que la huella o secuela de él constituirá no sólo la prueba exigida en ese caso por el artículo 50 bis del referido ordenamiento punitivo, para que el Ministerio Público pueda exigir su pago, de oficio, sino también una de las circunstancias que deberán atenderse para establecer el monto que por ese concepto, a título de indemnización de orden económico, debe pagar el delincuente; de ahí que esta nueva reflexión sobre el tema obliga a este tribunal a apartarse de criterios anteriores en que sostenía que al margen del ataque material debía probarse la afectación al pasivo, como sustento del pago de daño moral.

En senda tesis jurisprudencial por contradicción resuelta por la Primera Sala de nuestro máximo tribunal, se establece que las personas morales están facultadas para solicitar la acción de reparación por daño moral, puesto que tales derechos, acorde a su naturaleza, protegen a las personas morales o físicas, y además los elementos de la persona colectiva se asemejan a la individualidad humana.

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

Conforme al citado precepto, es jurídicamente posible que las personas colectivas demanden la reparación del daño moral que llegare a ocasionárseles, ya que *al definirlo como la afectación que una*

persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de ella tienen los demás, lo hace consistir en una lesión a los conceptos enumerados y obliga al responsable a repararlo mediante una indemnización pecuniaria. Aunado a lo anterior, y si se tiene en cuenta que jurídicamente es posible que además de las personas físicas, las morales también sean sujetos de derechos y obligaciones, según los artículos 25 a 27 del mencionado código, las cuales adquieren personalidad para realizar ciertos fines distintos a los de cada uno de los miembros que las componen, como lo establece el artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles; que obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, y si el derecho les atribuye la calidad de personas morales a esas colectividades que adquieren unidad y cohesión a través de la personalidad, y por medio de esta construcción técnica les permite adquirir individualidad de manera similar al ser humano, y toda vez que el daño moral está íntimamente relacionado con los derechos de la personalidad, es indudable que por equiparación y analogía los conceptos relativos a la reputación y a la consideración que de sí misma tienen los demás, también se aplican a las personas morales.⁹⁷

La siguiente tesis refuerza la exégesis al emplear dos criterios para definir al daño moral; por una parte, utiliza lo regulado en el Código Civil para el Distrito Federal, y por otra, una síntesis de diversos tratadistas; por lo tanto, el detrimento moral supone la privación o la disminución de aquellos bienes que tienen un valor notable para el hombre y las personas en general.

DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN RELATIVA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)

Mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, se estableció por primera vez el concepto de daño moral en el

⁹⁷ Tesis: 1a./J. 6/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, abril de 2005, p. 155.

artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, como la alteración profunda 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, producida por un hecho, actividad, conducta o comportamiento ilícitos. *Los tratadistas conciben el daño moral como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor notable en la vida del hombre, como son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor, entre otros.* Sobre esa base, para que sea procedente la acción de daño moral, es menester que el actor demuestre los siguientes elementos: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita provocada por una persona denominada autora; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca afectación a una determinada persona, en cualquiera de los bienes que a título ejemplificativo tutela el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal; y, c) que haya una relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño.⁹⁸

3. *Criterios jurisprudenciales que determinan los elementos de la reclamación por daño moral*

Con relación a los elementos de la responsabilidad, que fueron abordados en el capítulo primero de esta obra, a continuación veremos los elementos de la responsabilidad proveniente del daño moral, los cuales deberán observarse previo a ejercitar la acción de reparación. Los elementos según interpretación judicial son:

1. La existencia de un hecho u omisión ilícita o negligente.
2. La producción del daño a alguno de los bienes de la personalidad.
3. La relación causa-efecto entre el hecho y el daño.

⁹⁸ Tesis: I.3o.C. J/56, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, marzo de 2009, p. 2608.

Son aplicables a lo dicho anteriormente los siguientes criterios:

DAÑO MORAL. HIPÓTESIS PARA LA PROCEDENCIA DE SU RECLAMACIÓN.

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

en cualquiera de los bienes tutelados en el artículo 1916 del ordenamiento invocado; y, 4) que exista una relación de causa-efecto entre el hecho u omisión ilícitos y el daño causado.⁹⁹

De esta tesis derivan tres aspectos: a) la existencia de un hecho u omisión ilícita de una persona; b) que se produzca una afectación a la persona en los bienes tutelados como personalísimos, y c) que exista una relación causa-efecto entre el daño y el hecho u omisión ilícitos.

DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN RELATIVA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)

Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, se estableció por primera vez el concepto de daño moral en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, como la alteración profunda 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, producida por un hecho, actividad, conducta o comportamiento ilícitos. Los tratadistas conciben el daño moral como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor notable en la vida del hombre, como son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor, entre otros. Sobre esa base, *para que sea procedente la acción de daño moral, es menester que el actor demuestre los siguientes elementos: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita provocada por una persona denominada autora; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca afectación a una determinada persona, en cualquiera de los bienes que a título ejemplificativo tutela el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal; y, c) que haya una relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño.*¹⁰⁰

⁹⁹ Tesis: I.11o.C. J/11, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, marzo de 2008, p. 1556.

¹⁰⁰ Tesis: I.3o.C. J/56, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, marzo de 2009, p. 2608.

Conforme a la tesis anterior son requisitos para la procedencia de la acción: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita provocada por una persona denominada autora; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca la afectación a una determinada persona, en cualquiera de los bienes que señala el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, y c) que haya una relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño.

DAÑO MORAL. REQUISITOS NECESARIOS PARA QUE PROCEDA SU REPARACION.¹⁰¹

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

La tesis anterior enumera como elementos para que se produzca la obligación de reparar el daño moral: primero, que se demuestre que el daño se ocasionó, y segundo, que el daño sea consecuencia de un hecho ilícito.

¹⁰¹ Tesis: I.5o.C. J/39, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, núm. 85, enero de 1995, p. 65.

II. REPARACIÓN MORAL

1. *Definición*

La palabra “reparación” viene del latín *reparatio*, -*ōnis*, que significa desagraviar, satisfacción completa de una ofensa, daño o injuria;¹⁰² el término desagraviar comprende el borrar o reparar el agravio hecho, dando al ofendido una satisfacción cumplida. Resarcir o compensar el perjuicio causado.¹⁰³

En su aporte al tema, Jean, Henry y León Mazeaud¹⁰⁴ expresan que “reparar no es borrar”, sino colocar a la víctima en condiciones de procurarse un equivalente al bien moral lesionado. En ese sentido, la reparación moral procura a la víctima “algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido”.

Manuel Bejarano¹⁰⁵ explica que el término “indemnizar” es el género y la reparación la especie, y nos comenta: “indemnizar es dejar sin daño”, lo cual corresponde a que el daño habrá de repararse. A la reparación el autor la divide en: reparación por naturaleza y reparación por equivalente. La primera de ellas dice que “consiste en borrar los efectos del acto dañoso restableciendo las cosas a la situación que tenían antes de él. Coloca de nuevo a la víctima en el pleno disfrute de los derechos o intereses que le fueron lesionados”; *a contrario sensu*, cuando no se puedan restablecer las cosas a la situación antes del daño, será preciso otorgar a la víctima un equivalente de los derechos o bienes afectados.

De la reparación por equivalente es partidario Borja Soriano, quien comenta que por medio de esta reparación la víctima

¹⁰² Real Academia Española, “Reparación”, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=bien, consultado el 9 de noviembre de 2010.

¹⁰³ Real Academia Española, “Desagraviar...”, *cit.*

¹⁰⁴ Mazeaud, Jean, Henri y León, *Lecciones de derecho civil...*, *cit.*, pp. 56 y 69.

¹⁰⁵ Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, 5a. ed., México, Oxford, 1999, p. 207.

se provee de satisfactores equivalentes a los perdidos para aminorar su pena.¹⁰⁶

Para los autores Julio César Rivera, Gustavo Giatti e Ignacio Alonso, la reparación moral cumple una función resarcitoria, mas no punitiva, ya que el resarcimiento “paliaría éste —el daño— con placeres o ventajas que subsanarán en sus sentimientos o en su espíritu la situación disvaliosa padecida”;¹⁰⁷ ahora bien, atendiendo a las definiciones jurisprudenciales previamente citadas, la condena que por daño moral se logre en un procedimiento penal si tendría carácter punitivo.

Por su parte, Pacheco Escobedo explica que la indemnización no consiste en condenar por los ingresos no obtenidos, sino como un *pretium doloris*, es decir, por los malestares producidos a causa de una lesión, aun cuando esta no haya provocado directamente perjuicios económicos al lesionado”.¹⁰⁸ Por tanto, no se trata de reparar el daño moral, porque en estricto sentido es imposible, sino en determinar el monto de la indemnización.

Jorge Mosset expresa con claridad que la tutela a los derechos de la personalidad se centra en el resarcimiento a los daños y no propiamente en el reconocimiento jurídico de ellos.¹⁰⁹

Para el autor argentino Alberto Ghersi, la indemnización moral posee un carácter resarcitorio, no comparable ni proporcional al daño económico padecido, puesto que se trata de dos rubros distintos.¹¹⁰

¹⁰⁶ Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, 19a. ed., México, Porrúa, 2004, p. 372.

¹⁰⁷ Rivera, Julio César *et al.*, *La cuantificación del daño moral en los casos de lesión al honor, la intimidad, y la imagen*, p. 395, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt14.pdf>, consultado el 11 de noviembre de 2010.

¹⁰⁸ Pacheco Escobedo, Alberto, *La persona en el derecho civil mexicano*, 2a. ed., México, Panorama, 1991, p. 72.

¹⁰⁹ Mosset Iturraspe, Jorge, *Responsabilidad por daños*, t. I, “Parte general”, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 1998, p. 274.

¹¹⁰ Ghersi, Carlos Alberto, *Cuantificación económica, daño moral y psicológico. Daño a la psiquis*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 137.

Rafael García expone que independientemente de la denominación o el empleo de términos o sinónimos que se le dé a la reparación, el resarcimiento o la indemnización, la función de la reparación a los daños morales es de carácter satisfactorio o compensatorio;¹¹¹ con ello disiente de aquellos autores que le dan un carácter de tipo equivalente.

Francesco Carnelutti¹¹² también elabora una distinción diáfana entre la expresión genérica de restitución y los conceptos de restitución directa, resarcimiento del daño y reparación. En la primera, explica que el interés afectado coincide con el interés lesionado por el acto ilícito. En el resarcimiento del daño existe una equivalencia entre el interés directamente dañado y el interés en que se resuelve la restitución. En cambio, en la reparación existe una relación de ambos intereses que es de carácter compensatorio.

2. *Determinación del quantum moral*

Ahora bien, habiendo superado la discusión sobre la valoración en dinero de la reparación por daño moral, y siendo este, hasta el momento, el único medio de procurar satisfacciones materiales y morales,¹¹³ el problema ahora consiste en como tasar su monto.

¹¹¹ García López, Rafael, *Responsabilidad por daño moral...*, cit., p. 104.

¹¹² Carnelutti, Francesco, *Teoría general del derecho*, Madrid, 1955, p. 46.

¹¹³ En ese sentido, véanse Mazeaud, Jean, Henri y León, *Lecciones de derecho civil...*, cit., p. 70; Scognamiglio, Renato, “Contribución a la teoría del daño extracontractual”, trad. de Fernando Hinestrosa, *Publicación de la Universidad Externado de Colombia*, Bogotá, 1962, p. 44; Pacheco Escobedo, Alberto, *op. cit.*, p. 75; García López, Rafael, *op. cit.*, p. 121; Kobet, Yacov, *Reparación del daño moral*, México, Porrúa, 2007, pp. 4 y ss.; Messineo, Francesco, *Derecho civil y comercial*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971, t. VI, p. 566; Fleitas, Abel M., “La indemnización del daño moral y el pensamiento de Héctor Lafaille”, *Estudios de derecho civil en homenaje a Héctor Lafaille*, Argentina, Depalma, 1968, pp. 298 y 299; Gasperi, Luis de, *Tratado de derecho civil*, t. IV, “Responsabilidad extracontractual”, Buenos Aires, Tipográfica editora argentina, 1964, p. 59.

Con relación a determinar el *quantum* del daño moral, Rivera, Giatti y Alonso explican que “debe ponderarse, por sobre todas las cosas, su carácter reparador, la gravedad del hecho y los padecimientos soportados por el afectado”.¹¹⁴

Por su parte, Ramón Pizarro comenta: “El daño moral se determina en función de la entidad que asume la modificación disvaliosa del espíritu de la víctima”.¹¹⁵

Asimismo, Roberto Sanromán¹¹⁶ expone que el monto dependerá de las circunstancias particulares de cada caso, atendiendo sobre todo al principio de equidad, porque tampoco se trata que la parte demandada sufra un demérito considerable en sus bienes, sino únicamente cubrir los perjuicios agraviados.

Para Cipriano Almícar,¹¹⁷ los elementos para fijar si hubo detrimento moral son: sus características particulares, el grado de lesión y la intensidad al bien aparentemente lastimado.

Con relación a las pautas para fijar la cuantía indemnizatoria por daño moral, Ghersi propone un modelo estructural para tener una posibilidad de “medir” al daño moral, el cual primeramente deberá ser evaluado por un licenciado en psicología, mientras que el daño psíquico o psicológico será evaluado por un médico psiquiatra, y posteriormente se empleará el modelo que a continuación se explica.¹¹⁸

El modelo estructural del que se habla tiene tres variables que deben combinarse: *a*) la ubicación temporal del damnificado, en cuanto a su edad cronológica o, a determinados periodos de vida; *b*) la ubicación en el espectro económico, social y cultural, es decir, la clase social de pertenencia o de identidad, y *c*) la medición de la intensidad del daño moral por medio de los síntomas, todo

¹¹⁴ Rivera, Julio *et al.*, *La cuantificación del daño...*, *cit.*, p. 386.

¹¹⁵ Pizarro, Ramón, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición*, Buenos Aires, Hammurabi, 1996, p. 340.

¹¹⁶ Sanromán Aranda, Roberto, *Derecho de las obligaciones*, 2a. ed., México, McGraw-Hill, 2001, p. 159.

¹¹⁷ Amílcar Cipriano, Néstor, *Misión y jerarquía de abogados y jueces y otros estudios de derecho*, Argentina, Depalma, 1990, pp. 70 y ss.

¹¹⁸ Ghersi, Carlos Alberto, *op. cit.*, pp. 195 y ss.

esto sin duda lo efectuará el perito psicológico; con esto, según Ghersi, la valoración económica de la lesión moral estará a cargo de distintos profesionales en materia de salud, física y psicológica o psiquiátrica, dependiendo del bien moral transgredido.

Rafael García López dice que el criterio de valoración del daño moral “debe dejarse al libre criterio de los jueces”;¹¹⁹ sin embargo, este criterio no es irracional o subjetivo, sino que dependerá de determinados elementos y principios jurídicos.

Además, este autor establece que para efectos de impugnación del *quantum* moral habrá que analizarse dos elementos:

...las bases de regulación y la cuantificación. La primera corresponde al establecimiento de supuestos de hecho que sirven de fundamento para determinar la existencia y entidad del daño moral (edad, condiciones personales y familiares, vinculaciones afectivas, situación económica, etcétera). La cuantificación es la fijación de la suma pecuniaria establecida con relación a las bases de regulación.¹²⁰

De modo que lo irrecusable es la cuantificación, no así la determinación de las bases.

En cuanto a los principios rectores del arbitrio del juzgador, García López dice que son la equidad y la prudencia, entendida esta última como el modo ponderado, ecuánime y racional del cálculo de las consecuencias dañosas.

Luis de Gasperi¹²¹ emplea los criterios que han sido fijados por los tribunales argentinos, quien los expresa así:

El daño moral debe guardar una razonable proporción con el perjuicio material reconocido, es decir, debe fijarse ponderando especialmente el carácter razonable que debe tener el *pretium doloris* y su relación con los perjuicios de carácter material. Aquí la carga de la prueba es de quien reclama la reparación, de la mis-

¹¹⁹ García López, Rafael, *op. cit.*, pp. 150 y ss.

¹²⁰ *Ibidem*, pp. 152 y 153.

¹²¹ Gasperi, Luis de, *Tratado de derecho civil*, t. IV, “Responsabilidad extracontractual”, Buenos Aires, Tipográfica editora argentina, 1964, p. 95.

ma manera que se debe acreditar el daño material, salvo cuando cabe inferirlo de las mismas circunstancias del caso. Los tribunales valoran también la personalidad de la víctima y la del autor del hecho.

Por último, Gasperi concluye que la reparación del agravio moral debe hacerse mediante satisfacción, es decir, acordando una suma de dinero que permita a la víctima del agravio compensar el sufrimiento moral con un goce equivalente.

En nuestra opinión, independientemente del carácter inmaterial de los bienes morales y acorde a la tutela jurídica de los mismos, la infracción a cualquiera de ellos tiene como resultado la reparación y cuantificación en numerario, dependiendo de las particularidades de cada caso.

Por lo tanto, la reparación tendrá carácter compensatorio con relación a los padecimientos sufridos, para evitar en primera instancia la venganza privada y que entre los gobernados prevalezca la efectividad de los operadores del derecho, entre ellos jueces, peritos y abogados; consideramos que los principios fundamentales sobre los que reposará la sentencia del juzgador para tasar al daño moral son: la razonabilidad, la equidad y la prudencia.

3. Criterios jurisprudenciales en nuestro país que tratan sobre la valoración al daño moral

Independientemente a las características particulares de cada código civil estatal, las principales herramientas utilizadas para cuantificar el daño moral son: los derechos lesionados, el grado de responsabilidad del agente y la víctima, la situación económica de ambos, así como las demás circunstancias del caso.

Lo anterior en razón de evitar la subjetividad de las resoluciones judiciales, y no obstante que las legislaciones estatales otorgan al juzgador amplias facultades para determinar los montos de la indemnización, estos deben emitir sus resoluciones apegados a los principios de fundamentación y motivación, la equidad,

la razonabilidad, la congruencia en las resoluciones, así como el de revisar las pretensiones de las partes y las pruebas aportadas.

Los criterios que se argumentan en ese tenor textualmente indican:

En la presente tesis se dice que el juzgador debe resolver en forma objetiva y razonable para cumplir con la verdadera función de la reparación, evitando ante todo condenas excesivas.

DAÑO MORAL Y RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LOS CRITERIOS ESTABLECIDOS EN EL CÓDIGO CIVIL FEDERAL, A QUE REMITE EL ARTÍCULO 14, FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, OBLIGAN A LA AUTORIDAD JUDICIAL A INDIVIDUALIZAR LOS MONTOS DE MANERA OBJETIVA Y RAZONABLE.

El artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado establece las reglas conforme a las cuales deben calcularse los montos indemnizatorios que debe pagar el Estado por la generación de daños materiales, personales o morales, y su fracción II establece que la autoridad administrativa o jurisdiccional debe hacer el cálculo correspondiente conforme a los criterios establecidos en el Código Civil Federal y debiendo tomar en consideración los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante. Por su parte, el artículo 1916 del Código citado dispone que *las indemnizaciones a los particulares por este tipo de daño deberán determinarse con base en la valoración de los siguientes criterios: los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso*. Aunque exista base para partir de que el Estado se presume siempre solvente, ello no implica que los jueces puedan condenarlo a satisfacer indemnizaciones excesivas. La situación económica del responsable del daño es uno de los criterios a valorar, pero no determina la magnitud de la indemnización: tan sólo indica que la indemnización podrá ser pagada por el sujeto responsable. Conforme al artículo 12 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado —según el cual la indemnización debe corresponderse con la idea de reparación integral del daño— el monto indemnizatorio debe determinarse no en función de la capacidad económica del responsable, sino en función de la naturaleza del daño ocasionado, la

valoración de los derechos lesionados y el grado de responsabilidad de los sujetos involucrados. La aplicación e interpretación de estos criterios individualizadores es competencia de la autoridad aplicadora, y si son debidamente observados evitarán el otorgamiento de indemnizaciones excesivas.¹²²

Siguiendo con la pauta anterior, con relación a la objetividad de las sentencias, el Cuarto Tribunal Colegiado del Primer Circuito¹²³ sostiene que la condena por reparación moral y su valoración dependerán de las constancias de autos, sin apoyarse en el monto solicitado por el demandante.

DAÑO MORAL. LA CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN DEBE DETERMINARSE POR EL JUEZ, INDEPENDIEMENTE DE LA CANTIDAD PEDIDA EN LA DEMANDA.

La interpretación gramatical y funcional del cuarto párrafo del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, lleva a considerar que el señalamiento de una cantidad específica de dinero en la demanda, como monto de indemnización por daño moral, no impone al actor la carga de acreditar necesariamente esa suma precisa, para el acogimiento de su pretensión, porque ordinariamente no se tienen bases predeterminadas o seguras que permitieran establecer de antemano la cuantía de la indemnización correspondiente en cada caso en que se causa daño moral, ya que dicho daño atañe a bienes intangibles de la persona, como sus sentimientos, decoro, honor, afectos, creencias, su aspecto físico, etcétera, y aunque la ley permite su resarcimiento a través de indemnización pecuniaria, en la determinación de su monto entran en juego diversos elementos cuya valoración corresponde al prudente arbitrio del Juez, al dictar sentencia, consistentes en los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso. De esa manera, es

¹²² Tesis: 1a. CLV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 440.

¹²³ Tesis: I.4o.C.172 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, febrero de 2009, p. 1849.

en la valoración de cada caso particular cuando el Juez está en condiciones de determinar la cuantía correspondiente. Por tanto, el reclamo de cierta cantidad en la demanda, debe tomarse como la valoración o estimación personal y subjetiva del daño sufrido, que se somete a la *decisión imparcial y objetiva del Juez, sustentada en la valoración y conjugación de todos los elementos allegados al juicio*, a fin de que la indemnización se acerque lo más posible a la magnitud del daño causado, dentro de las posibilidades o capacidades económicas del responsable.

En la siguiente tesis y aunado a los criterios de imparcialidad, objetividad y razonabilidad vistos en la exégesis anterior, el juez tendrá como elementos legales para determinar el *quantum* moral: los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

DAÑO MORAL CAUSADO POR LA MUERTE DE UNA PERSONA. LA FALTA DE PAGO OPORTUNO DE LA INDEMNIZACIÓN CORRESPONDIENTE GENERA INTERESES LEGALES A PARTIR DE QUE SE DICTA LA SENTENCIA QUE SEÑALA SU MONTO.

Conforme al artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, *corresponde al Juez determinar el monto de la indemnización por el daño moral, 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*. De ello se sigue que como es en la sentencia donde se fija el monto de la indemnización tomando en cuenta los factores antes señalados, si el demandado no la cumple de manera voluntaria, ello lo hace incurrir en mora a partir de esa fecha, lo cual genera el derecho de los beneficiarios a cobrar los intereses legales generados a partir de su condena y hasta que el demandado cumpla, en razón de que la reparación del daño moral es una obligación y como tal, le son aplicables las consecuencias del incumplimiento establecidas en la ley.¹²⁴

¹²⁴ Tesis: I.11o.C.179 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, septiembre de 2007, p. 2515.

En la tesis con el rubro. “Daño moral causado por la muerte de una persona, tratándose de responsabilidad civil. El monto de la indemnización debe compensar el dolor sufrido por la pérdida irreparable de un familiar”,¹²⁵ se establece que la reparación moral posee tintes compensatorios y no de equivalencia, puesto que tratándose de la muerte de un ser querido y, en general, de cualquier lesión a los derechos de la personalidad, lo que se trata de aminorar es la pena por el agravio y no determinar un equivalente económico al bien moral perdido. De tal forma que la víctima u ofendidos estén en posibilidad de procurarse satisfactores que hagan más llevadera la situación disvaliosa padecida.

En el siguiente criterio se estudian reglas como la lógica y la experiencia, la equidad y la prudencia.

INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL Y RESARCIMIENTO POR DAÑOS MATERIALES. DISTINCIÓN ENTRE SU FINALIDAD Y CUANTIFICACIÓN.

En tratándose de la indemnización por daño moral, el dinero no puede desempeñar el mismo papel que el resarcimiento por daños materiales, toda vez que respecto de éstos, puede aceptarse que su finalidad es la de una equivalencia, más o menos completa, entre la afectación y la reparación; en tanto que para el daño moral, la indemnización representa un papel diferente, esto es, no de equivalencia, sino de compensación o satisfacción, porque no se trata de poner precio al dolor o a los sentimientos humanos, puesto que no pueden tener equivalencia en el aspecto monetario, sino que, lo que se pretende es suministrar una compensación a quien ha sido lesionado en su personalidad. Por lo anterior, debe precisarse que cuando se da el caso de daño moral, por relacionarse con afecciones de los derechos de dicha personalidad, como la define la doctrina contemporánea, se otorga un amplio arbitrio de libre apreciación al juzgador para fijar el monto de la indemnización, en virtud de que su cuantificación es muy distinta a la del daño material donde existen parámetros más ob-

¹²⁵ Tesis: I.110.C.177 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, septiembre de 2007, p. 2515.

jetivos teniendo, por tanto, que apreciar los hechos de cada caso, de acuerdo con las *reglas de la lógica y la experiencia*, de conformidad con el artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con el fin de determinar una *compensación pecuniaria prudente y equitativa*, pero sin dejar de tomar en cuenta los cuatro elementos del artículo 1916 del Código Civil de la misma entidad, es decir, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.¹²⁶

Ahora bien, con relación al principio de equidad, tenemos la siguiente tesis:

DAÑO MORAL, CUANTIFICACIÓN DEL.

No estuvo en lo justo el tribunal *ad quem*, en un caso, en el razonamiento que lo condujo a fijar como importe del resarcimiento por daño moral la cifra equivalente a la doceava parte del importe de los daños y perjuicios sufridos. El artículo 1849 del Código Civil del Estado de Veracruz, coincidente con el 1916 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, establece la potestad judicial para acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquella muere, una indemnización a título de reparación moral, pero señala que dicha indemnización no debe exceder de la tercera parte de la condena y debe ser equitativa. En otras palabras, el arbitrio del Juez para cuantificar una condena de esta índole debe atender al *criterio de equidad*. *Tradicionalmente la equidad es el resultado de la aplicación de la justicia al caso concreto, pero, por otra parte, la equidad supone, en todo juicio en el que haya necesidad de dictar condena por concepto de daño moral, que la parte condenada no sufra excesivamente con el detrimento de su patrimonio en beneficio del patrimonio del ofendido*, puesto que mediante el ejercicio de la acción de responsabilidad civil, cuando existe sentencia condenatoria, con ella se satisfacen legalmente los daños y perjuicios sufridos por el ofendido. En el caso se observa que efectivamente el demandado produjo los daños y perjuicios y quedó afectado al pago de la res-

¹²⁶ Tesis: I.6o.C.410 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, febrero de 2007, p. 1798.

ponsabilidad civil correspondiente, lo cual implica que, mediante la ejecución de la sentencia condenatoria, el actor se resarcirá de los daños y perjuicios ocasionados por el demandado, y aunque sea cierto que el demandado haya actuado ilegalmente ocasionando los daños y perjuicios, ello no sería argumento suficiente para que se decretase una condena por daño moral que alcance el grado máximo permitido por la ley. Por otra parte, si resulta también evidente que la condena a la doceava parte de la responsabilidad civil por concepto de daño moral a la que haya llegado el tribunal responsable en la sentencia que de origen a la queja, no satisface el invocado principio de equidad, en cuanto que el argumento esgrimido por el *ad quem* justifique la condena misma, más no su importe, que resulte bajo, dados los antecedentes legales del juicio debe señalarse que el criterio de equidad que debe presidir la cuantificación del daño moral ocasionado debe ser el de evitar un exceso en la condena por tal concepto, sin que por otra parte el demandado quede exonerado o sólo condenado a una cantidad ínfima. Atento lo anterior, si el tribunal responsable no hizo un uso prudente del arbitrio que le fue confiado, deberá resolver que la condena por concepto de daño moral causado debe ser la mitad del máximo autorizado en la ley, y como éste es el de la tercera parte del que importa la responsabilidad civil, en el presente caso la condena deberá quedar establecida en la sexta parte del importe de esa misma responsabilidad civil. Al no haberlo observado así, el tribunal responsable dejó de cumplir con la ejecutoria de amparo a la que debió dar cumplimiento.¹²⁷

III. MODELOS DE REGULACIÓN ESTATAL CON RELACIÓN AL DAÑO MORAL Y SU REPARACIÓN

Para el análisis de los códigos civiles de las entidades federativas dividiremos las legislaciones en diversos modelos, el primero de ellos corresponde a los códigos que reconocen al daño moral con independencia del daño material, que son copia del código

¹²⁷ Tesis, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 33, séptima parte, p. 23.

federal; el segundo grupo lo forman los estados que sujetan la reparación moral al resultado material; el tercer bloque corresponde a las legislaciones que incluyen a los sistemas anteriores, al cual denominaremos modelo mixto; por último, se encuentran las legislaciones consideradas como avanzadas, porque reglamentan lo relacionado a los derechos de la personalidad, como fuente originaria de los bienes morales, los daños morales y la reparación en caso de lesión a tales bienes.

Con relación a los modelos antes dichos, se obtiene la siguiente clasificación:

- 1) En el modelo federal se localizan el Código Civil Federal, Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chihuahua, Distrito Federal, Michoacán, Morelos, Nayarit, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.
- 2) En el grupo donde no aceptan al daño moral si no hay resultado material se encuentran Chiapas, Hidalgo, Guanajuato, Nuevo León y Zacatecas.
- 3) En el modelo mixto, el cual incluye a los sistemas anteriores, se ubican Baja California, Durango, Guerrero y Oaxaca.
- 4) Las legislaciones avanzadas son Coahuila, Estado de México, Jalisco, Puebla, Querétaro, Quintana Roo y San Luis Potosí.

1. *Modelo federal*

A. *Código Civil Federal*¹²⁸

Previo a las reformas realizadas al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal en el mes de diciembre de 1982, el antecedente de la regulación del daño moral y los derechos de la personalidad

¹²⁸ www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/, consultado el 18 de noviembre de 2010.

en la República mexicana fue el Código de Tlaxcala de 1976; sin embargo, por tratarse de una norma local, la aplicabilidad de esta solo tendría efectos en ese estado.¹²⁹

En diciembre de 1982, por iniciativa presidencial, la Cámara de Diputados sometió a estudio diversas normas tendientes a reformar, entre otros, al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Local y para toda la República en Materia Federal, respecto a dos artículos (el 1916 y el 2116), el primero de ellos hacía mención a la definición del daño moral y los componentes de este; el segundo hablaba sobre el incremento por concepto de indemnización por deterioro o destrucción de las cosas, cuando el responsable lo hizo con objeto de lastimar los sentimientos o afectos del dueño.

Esta inclusión de los daños morales al sistema jurídico mexicano fue catalogada por la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados como una “renovación moral de la sociedad”,¹³⁰ con la que se pretendía lograr que las personas tuviesen una responsabilidad social y jurídica integral, ajustada a la vida comunitaria y asegurar ante todo la protección a la persona que sufra daños, ya sea patrimoniales o morales, por medio de una reparación equitativa.

Ahora bien, como previamente vimos la importancia al reconocimiento de los derechos de la personalidad y su vulneración, disertamos de los motivos de la reforma, porque no se trata de corregir a la sociedad en su moralidad, de dar palmadas de afirmación o regaños ante el actuar ilícito, sino de crear conciencia en los ciudadanos al reconocer que hay bienes no patrimoniales que también pueden ser lesionados por los particulares, siendo estas lesiones a veces de mayor envergadura a los perjuicios materiales arrojados.

¹²⁹ Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena *et al.*, “Reformas al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal”, *Reformas legislativas 1982-1983*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983, pp. 58 y 59.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 60.

Independientemente de las razones que dieron origen a las reformas civiles, consideramos como un gran acierto la tutela jurídica de los derechos de la personalidad.

El texto en el cual se basaron los distintos códigos de las entidades (copistas al sistema federal) con relación al daño moral, dispone lo siguiente:

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

La reparación moral será mediante una indemnización en dinero, independientemente si se causó o no daño material, en los supuestos de responsabilidad subjetiva, objetiva, contractual y extracontractual.

...cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme a los artículos 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

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

Para determinar el monto de la indemnización, el juez discrecionalmente la fijará auxiliándose de las particularidades de cada caso, la situación económica del agresor y la víctima, y el grado de responsabilidad de los participantes: "...el monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los de-

rechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso...”.

Tratándose de bienes con proyecciones sociales, tales como el honor, la reputación o la consideración social, el juez ordenará la reparación del daño en forma no monetaria, sino condenando al responsable a la publicación de un extracto de la sentencia relacionada con el juicio, lo cual permitirá a la víctima, en cierto grado, disminuir o minimizar los efectos dañinos de los señalamientos realizados por el infractor.

...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...

Se consideran también como conductas u omisiones ilícitas, quien impute a otra persona conductas que puedan causarle descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de cualquier persona; señalar como responsable de algún ilícito castigado por la ley penal, máxime si el pronunciamiento es falso o a quien se le imputa resulta inocente; en general, limita el no abusar de la facultad de querrela o denuncia penal, a sabiendas de que los hechos aducidos no son ciertos o de que la persona acusada no es culpable.

Igualmente, habrá lugar a reparación moral cuando se afecte a la imagen, la vida privada o se atente en contra de estas.

...estarán sujetos a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido por este ordenamiento y, por lo tanto, las conductas descritas se considerarán como hechos ilícitos:

I. El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonor, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien;

II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa;

III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y

IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.

La reparación del daño moral con relación al párrafo e incisos anteriores deberá contener la obligación de la rectificación o respuesta de la información difundida en el mismo medio donde fue publicada y con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo quinto del presente artículo.

La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo.

En dicho contexto, dentro de las conductas no imputables de responsabilidad moral se encuentran aquellas donde los sujetos ejerzan su derecho de opinión o crítica, otorgando principalmente esa ventaja a las profesiones dedicadas al ámbito informativo o de noticias, la publicación de artículos o ensayos de esa índole, siempre que todas esas expresiones se hagan con estricto apego a las limitantes enumeradas en la Constitución en los artículos 6o. y 7o., es decir, que no contravengan la paz y estabilidad social, no lesionen derechos de tercero o la moral de quien se hacen los señalamientos respectivos.

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.

En ningún caso se considerarán ofensas al honor las opiniones desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional. Tampoco se considerarán ofensivas las opiniones desfavorables realizadas en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho cuando el modo de proceder o la falta de reserva no tenga un propósito ofensivo.

Artículo 6o. constitucional.- La manifestación de las 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, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado...

Artículo 7o. constitucional.- Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera 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...

B. *Aguascalientes*¹³¹

El daño moral y su reparación se encuentran regulados en el artículo 1790, con una redacción similar a la del Código Civil Federal, con la salvedad de que tratándose de responsabilidad contractual el demandante deberá acreditar la conducta ilícita, así como los daños causados por la misma conducta, siguiendo los principios jurídicos: “el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones” y “el que afirma está obligado a probar”. En este tenor, el artículo 1790 dispone lo siguiente: “...en todo caso,

¹³¹ http://www.congresoags.gob.mx/sitio/index.php?option=com_wrapper&Itemid=62, consultado el 16 de noviembre de 2009.

quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o contractual (*sic*) deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiera causado tal conducta”.

C. *Baja California Sur*¹³²

Esta entidad tiene contemplado en los artículos 1821 y 1822 del código sustantivo civil al daño moral, a la reparación en caso de violación y a las excluyentes de responsabilidad, en concordancia con el Código Civil Federal.

D. *Campeche*¹³³

Por reforma de 1993, el artículo 1811 del Código Civil de Campeche regula al daño moral y a los demás supuestos contenidos, que se encuentran a la par del modelo del cual emana.

E. *Colima*¹³⁴

Esta entidad estatuye al daño moral, su vulneración y las causas de no responsabilidad en el numeral 1807.

F. *Chihuahua*¹³⁵

El daño moral y su reparación están situados en el apartado 1801 y 1801 bis del código civil de la entidad.

¹³² <http://www.cbcs.gob.mx/index.php>, consultado el 11 de octubre de 2011.

¹³³ <http://congresocam.gob.mx/LIX/index.php>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

¹³⁴ <http://www.congresocol.gob.mx/legislacion.html>, consultado el 11 de octubre de 2011.

¹³⁵ <http://www.congresochihuahua.gob.mx/gestorbiblioteca/gestorcodigos/archivosCodigos/13.pdf>, consultado el 11 de octubre de 2011.

G. Distrito Federal¹³⁶

La regulación instaurada respecto al daño moral y su reparación se localizan en el numeral 1916. Cabe decir que fue derogado el artículo 1916 bis para dar paso a la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal; la finalidad de esta ley, según su primer artículo, es “regular el daño al patrimonio moral derivado del abuso del derecho de la información y de la libertad de expresión”.

El enunciado anterior permite inferir la razón de la determinación derogatoria al artículo 1916 bis del código sustantivo, que no es otra cosa sino el castigar y aminorar el derecho de libre expresión en sus connotaciones excesivas.

H. Michoacán¹³⁷

En los artículos 1082, 1083 y 1095 está fundado el daño moral, las causas excluyentes de responsabilidad, así como el reconocimiento de cierto grado de responsabilidad del Estado por actos de sus funcionarios.

La particularidad interesante en este código radica en la solidaridad responsiva del Estado tratándose de actos dolosos realizados por sus funcionarios en el ejercicio de sus funciones y de la subsidiariedad en los demás casos (artículo 1095); el supuesto legal se encuentra reglamentado en los códigos antes señalados, pero las normas que aludían a la responsabilidad estatal ya están derogadas en esta entidad, por tanto, esta responsabilidad es letra muerta.

¹³⁶ <http://www.asambleadf.gob.mx/is52/010805000001.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

¹³⁷ http://www.congresomich.gob.mx/Modulos/mod_Biblioteca/archivos/299_bib.pdf, consultado el 29 de octubre de 2010.

I. *Morelos*¹³⁸

El Código Civil de Morelos contempla al daño moral y su reparación en los siguientes numerales: el artículo 1348 define al daño moral; el numeral 1348 bis establece el monto de indemnización y contempla los distintos tipos de responsabilidad; el artículo 1348 ter determina la relación de otras conductas ilícitas que arrojan daño moral; el numeral 1349 codifica un tipo de pensión vitalicia y temporal para el pago de la indemnización, y por último, el numeral 1350 hace referencia a la ejecución de las sentencias de daño a las personas.

En esa tesitura, es interesante el estudio a los últimos dos artículos en comentario:

Artículo 1349. CONMUTACIÓN DE PENSIÓN VITALICIA POR TEMPORAL, DERIVADA DE INDEMNIZACIÓN 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 reeducar o readaptar a la víctima a formas 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 1350. EJECUCIÓN DE SENTENCIAS POR DAÑO A PERSONAS. 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 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

¹³⁸ <http://www.tsjmorelos.gob.mx/biblioteca/Códigos%20Materia%20Civiles/Código%20Civil%20para%20el%20Estado%20de%20Morelos.pdf>, consultado el 29 de octubre de 2010.

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.

J. Nayarit¹³⁹

Las normas contenidas en el artículo 1289 y 1289 bis del Código Civil de Nayarit dieron nacimiento al daño moral, por publicación en el periódico oficial del 6 de agosto de 1994.

K. Sinaloa¹⁴⁰

El Código Civil de Sinaloa, al igual que los similares de Sonora, Tamaulipas, Tlaxcala y el mismo Código Civil Federal, aún regula la figura de los esponsales y la ruptura de estos como causa de responsabilidad moral, obligando al que incumpla o rompa los esponsales, al pago *de una indemnización a título de reparación moral* sobre los gastos que el otro prometido realizó con motivo del matrimonio proyectado o por el grave daño causado a la reputación del prometido inocente.

Artículo 143. El que sin causa grave, a juicio del Juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagará los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado.

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

También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso; una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad

¹³⁹ <http://www.congreso-nayarit.gob.mx/files/1248925189.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

¹⁴⁰ <http://www.congressosinaloa.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.

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

Por otra parte, en la adición al artículo 1800 bis del referido código se hace alusión al artículo 13 de la Convención Americana de los Derechos Humanos como una causa excluyente de responsabilidad moral.

Artículo 1800 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos, y *13 de la Convención Americana de Derechos Humanos*. 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. (Adicionado por Decreto No. 628, publicado en el P.O. No. 103 de 27 de agosto de 2007).

L. *Sonora*¹⁴¹

El Código Civil de Sonora establece en sus artículos 2086 al 2089 lo relacionado con el daño moral, sus elementos, la forma de su reparación y otras características peculiares del código que a continuación analizaremos.

El artículo 2086, en el párrafo cuarto, además de los requisitos que sirven para determinar el valor moral del daño, tratándose de lesiones a la integridad física, el juez estimará si la parte lesionada es o no visible, el grado de incapacidad, el sexo, edad y condiciones de la persona afectada.

¹⁴¹ http://www.congresoson.gob.mx/Leyes_Archivos/doc_1.pdf, consultado el 11 de octubre de 2010.

Artículo 2087. En el caso de que la afectación sufrida por la víctima sea en su integridad física y la lesión que esto le origine no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el juez fijará el importe del daño moral, tomando en cuenta, además de lo previsto en el párrafo anterior, si la parte lesionada es o no visible, así como el sexo, edad y condiciones de la persona.

En otro sentido, los artículos 2088 y 2089 instauran la figura de pensiones vitalicias o temporales dependiendo de las lesiones y el grado de incapacidad, ya sea permanente o parcial, así como la creación de un fideicomiso para cumplir con la pensión en forma periódica dependiendo del monto condenado.

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 lapso que estime prudente y sin sobrepasar el posible importe de la vitalicia, a fin de reeducar o readaptar a la víctima a formas de trabajo adecuadas a los defectos que le hubiere ocasionado 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.

*M. Tabasco*¹⁴²

El código de esta entidad regula al daño moral y su reparación en los siguientes términos: el artículo 2051 define al daño moral; el numeral 2058 habla sobre la indemnización en dinero, y por último, el artículo 2059 examina cuando no existe obligación de reparar al daño moral.

*N. Tamaulipas*¹⁴³

El Código Civil de Tamaulipas, en su artículo 1164, establece la definición de daño moral de la siguiente manera:

Artículo 1164. El daño puede ser también moral cuando el hecho 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 e integridad física de la persona misma...

También se establecen en el artículo 1164 bis los casos donde no hay obligación de reparar el daño. Posteriormente, el numeral 1393 regula los elementos para tasar económicamente al daño moral, dejando al prudente arbitrio del juez esta decisión; sin embargo, hay un límite para tal determinación, la cual no podrá exceder del 20% del importe condenado como pago del daño material.

Artículo 1393. El daño moral a que tengan derecho la víctima o sus beneficiarios será regulado por el Juez en forma discrecional

¹⁴² http://www.congresotabasco.gob.mx/LX/trabajo_legislativo/pdfs/codigos/Codigo_Civil_Tabasco.pdf, consultado el 11 de octubre de 2010.

¹⁴³ <http://intranet.congresotamaulipas.gob.mx/Legislacion/ListadoLegislacion.asp?IdTipoArchivo=2>, consultado el 11 de octubre de 2010.

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.*

O. Tlaxcala¹⁴⁴

La normativa civil de esta entidad contempla en su artículo 40 a la indemnización a título de reparación moral y el rompimiento o el incumplimiento de los sponsales.

Además, el numeral 1402 define al daño moral como una forma de agravio a los componentes del patrimonio moral.

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.

Luego, el contenido del artículo 1409 obliga al juzgador a analizar, en el caso de agresión a la integridad física, el grado de imposibilidad para el trabajo, si la lesión es o no visible, el sexo, la edad y las condiciones de la víctima. A su vez, el artículo señala que el importe de la reparación moral no podrá exceder del mon-

¹⁴⁴ <http://www.congresotlaxcala.gob.mx/congreso/paginas/leyes.php>, consultado el 8 de diciembre de 2009.

to de doscientos mil pesos y será revisada de oficio por el superior, aun cuando la sentencia no sea recurrida, ello significa que sí podrá interponerse recurso idóneo en contra de dicha sentencia.

Artículo 1409. El daño moral a que tengan derecho la víctima o sus beneficiarios será regulado por el juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta los componentes lesionados del patrimonio moral, según la enunciación contenida en el segundo párrafo del artículo 1402. Si la lesión recayó sobre la integridad de la persona y el daño origina una lesión en la víctima, que no la imposibilite total o parcialmente para el trabajo, el juez fijará el importe del daño moral, tomando en cuenta si la parte lesionada es o no visible, así como el sexo, edad y condiciones de la persona.

La indemnización por daño moral es independiente de la económica patrimonial, se decretará aun cuando ésta no exista, siempre que se cause aquel daño y en *ningún caso podrá exceder de doscientos mil pesos*.

La resolución del juez que fije el importe de la reparación del daño moral, será revisada de oficio por el superior, aunque no sea recurrida.

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

P. Veracruz de Ignacio de la Llave¹⁴⁵

Dentro del Código Civil de Veracruz está reglamentado al daño moral y su reparación en los artículos 1849, 1849 bis, 1849 ter y 1849 quáter, los cuales se encuentran redactados en el mismo contexto que el código federal. En el artículo 1849 bis se impone al juzgador un monto máximo en la condena por responsabilidad proveniente de daño moral, la cual no podrá superar de cincuenta mil salarios mínimos diarios vigentes en el área geográfica que

¹⁴⁵ <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CIVIL28-09-10.pdf>, consultado el 11 de octubre de 2010.

corresponda, en términos más precisos, será aplicable el salario respectivo del área donde se produzca el daño. Sería interesante estudiar las razones de esta reforma reciente apenas descrita en la *Gaceta Oficial* del 10 de agosto de 2010. El artículo 1849 bis dispone: “Dicha indemnización *no podrá ser superior a cincuenta mil veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica que corresponda...*”.

Q. Yucatán¹⁴⁶

Esta entidad codifica al daño moral en el artículo 1104; los demás aspectos complementarios están localizados en el artículo 1105, que están regulados en los mismos términos que la legislación federal.

2. *Modelo que supedita el daño moral a la existencia de resultado material*

Las legislaciones situadas en este rubro no tomaron en cuenta a la normativa federal, al contrario, fueron redactadas en términos donde el daño moral carece de autonomía en cuanto a su reclamación, los elementos autorizados al juzgador para valorar al mismo daño son insuficientes, y además impone un tope al monto de la indemnización.

A. Chiapas¹⁴⁷

El Código Civil de Chiapas en el artículo 1892 habla acerca de la indemnización a título de reparación moral, cuando afecte a ciertas proyecciones psíquicas y físicas del sujeto, o bien acontezca la muerte de una persona; esta indemnización no podrá re-

¹⁴⁶ http://www.congresoyucatan.gob.mx/pdf/CODIGO_CIVIL.pdf, consultado el 11 de octubre de 2010.

¹⁴⁷ <http://www.upchiapas.edu.mx/papeles/InformacionPublica/NormasBasicasLeyes-Organicas/Codigos/ESTATALES>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

basar de un tercio a lo condenado por daño material, con lo cual debe existir condena previa del daño y solicitar por ese solo hecho el pago de la indemnización moral. También el artículo instaura la exclusión de responsabilidad por actos del Estado, siendo esto una limitante para los derechos agredidos de los particulares y que requieren de una compensación.

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

B. *Hidalgo*¹⁴⁸

Esta entidad federativa tiene normado al daño moral y su reparación en el artículo 1900, en los mismos términos que el código anterior.

C. *Guanajuato*¹⁴⁹

Se hace una especial mención a la legislación del estado de Guanajuato, donde el numeral 1406 textualmente indica:

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 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

¹⁴⁸ <http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/index.php?Biblioteca-Legislativa>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

¹⁴⁹ <http://www.congresogto.gob.mx/legislacion/codigos.html>, consultado el 11 de octubre de 2010.

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, etcétera. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil.

Ahora bien, si lo comparamos con el Código de Civil de Chiapas y el de Hidalgo, este no restringe la indemnización a los particulares, sino que también podrá hacerla valer un particular por actos u omisiones ilícitas realizadas por los servidores públicos.

D. *Nuevo León*¹⁵⁰

Por reforma publicada en el periódico oficial del 13 de octubre de 2003, se reformaron diversos apartados del código; respecto a la parte que nos interesa la tenemos contemplada en el ordinal 26 bis, fracción I, el cual contiene una pequeña abertura a normar a los derechos de la personalidad, en donde nos dice que las personas morales tiene derecho a un nombre y este podrá ser oponible por su titular en contra de cualquier persona que lo use sin derecho. También en el artículo 32 se indica que las personas físicas son titulares del patrimonio en sus dos aspectos, el económico y moral; luego, el artículo 32 bis, fracción IV, contempla que el patrimonio moral se constituye por los derechos y deberes no valorables en dinero; sin embargo, nada dice sobre una definición exacta de los derechos de la personalidad ni de la responsabilidad resultante en casos de agresión.

En la entidad todavía se contempla a la figura de los esposales, y ello en razón de que aquel prometido que sin causa grave falte al compromiso, será responsable del pago de una indemnización, a título de reparación moral, a favor del prometido inocente,

¹⁵⁰ http://www.hcnl.gob.mx/trabajo_legislativo/leyes/pdf/CODIGO%20CIVIL%20PARA%20EL%20ESTADO%20DE%20NUEVO%20LEON.pdf, consultado el 2 de marzo de 2011.

concurriendo igualmente las demás circunstancias que enumera el artículo 143, tercer párrafo.

El artículo 1813 es donde se contiene la disposición similar a los cuerpos de las leyes anteriores, porque también limita la acción de reparación moral a la suma condenada por daños materiales.

Artículo 1813. Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez acordara a favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a *título de reparación moral*, que pagara el responsable del hecho. Esta indemnización *será* por el monto de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil.

Sin embargo, en comparación a las anteriores legislaciones, la indemnización moral *será* por un tercio de lo que importe la responsabilidad civil, evitando con ello dejar al arbitrio judicial la facultad de condenar a menos de un tercio, ya que es concedida a los órganos judiciales anteriores.

E. *Zacatecas*¹⁵¹

El daño moral y la responsabilidad subsidiaria del Estado, cuando sus funcionarios causen daños, están situados en el numeral 1201 del código de la entidad.

Artículo 1201. Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si 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 importa la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado ya que éste está obligado a responder de los daños causados por sus funcionarios con motivo de sus funciones, si éstos no tuvieren bienes para responder del daño.

¹⁵¹ <http://www.congresoazac.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

3. *Modelo mixto, el cual contiene los dos sistemas anteriores*

Previamente a la inclusión del daño moral como figura autónoma, estos códigos tenían la reglamentación denominada “indemnización a título de reparación moral”; luego, regularon al daño moral, los presupuestos procesales para ejercitar la acción y las demás circunstancias para determinar el monto de la reparación; sin embargo, el legislador olvidó derogar las normas anteriores, razón por la cual existe una duplicidad y/o contradicción de normas, tal y como son los casos que ocupan.

A. *Baja California*¹⁵²

En el código de esta entidad se regulan a la indemnización y lo relativo al daño moral en un solo artículo, que en este caso es el numeral 1794, el cual textualmente indica lo siguiente:

Artículo 1794. Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, *una indemnización equitativa, a título de reparación moral*, que pagará el responsable del hecho.

Por daño moral se entiende el menoscabo, 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 en cualquiera de los siguientes casos:

I. Cuando se vulnera o menoscaba de manera ilegítima la libertad o la integridad física o psíquica de las personas;

II. Cuando ocurre la pérdida o detrimento en la relación padre e hijo, o la intimidad entre cónyuges o de quienes cohabiten en unión libre;

III. Cuando una persona sea víctima de la discriminación, humillación, acoso sexual o malos tratos por razón de su origen étni-

¹⁵² <http://www.congresobc.gob.mx/legislacionEstatul/>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

co, sexo o preferencia sexual, o por razón de algún impedimento físico;

IV. Cuando una persona sea víctima del abuso de un derecho.

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 un daño material. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1791 del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por actos entre vivos y solo pasa a los herederos de la víctima cuando esta 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.

La indemnización por daño moral en ningún caso excederá del equivalente a la que se prevé en este Código para el supuesto del daño que produzca la incapacidad permanente total de la víctima.

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 carga al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y el alcance de la misma a través de los medios informativos que considere conveniente. En los casos que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad el extracto de la sentencia con la misma relevancia que hubiera tenido la difusión original.

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

A parte de la duplicidad de normas sobre el mismo asunto, es decir, la indemnización correspondiente como reparación moral, otra cuestión importante es que, según el numeral, el monto de la indemnización será determinada al prudente arbi-

trio del juzgador tomando en consideración diversas circunstancias, pero esta decisión del tribunal tiene un tope, que en ningún caso excederá del equivalente a la que se prevé en el código para el supuesto del daño que produzca la incapacidad permanente total de la víctima; es decir, se tomará en cuenta lo que señale la Ley Federal del Trabajo y a la tabla que por riesgos o accidentes de trabajo tienen los trabajadores; para calcular la indemnización se tomará como base el equivalente a cinco veces el salario mínimo vigente al momento del siniestro. Creemos que la esencia normativa de la ley laboral y la civil es diferente, y por tanto, consideramos incorrecto que el legislador se mueva en porcentajes y cantidades estipuladas por la ley federal, pues las proporciones establecidas en ella resultan ínfimas.

B. Durango¹⁵³

En esta legislación la duplicidad se encuentra estatuida en los artículos 1800 y 1800 bis, los cuales hablan del daño moral y los elementos de este para solicitar la indemnización.

Artículo 1800. Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar, en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si 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 1812.

Artículo 1800 Bis. *Por daño moral se entiende* la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de si misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas...

¹⁵³ <http://www.durangolegislativa.com/Leyes/1.PDF>, consultado el 8 de diciembre de 2009.

C. Guerrero¹⁵⁴

El Código Civil de Guerrero norma al daño moral y a la responsabilidad subsiguiente en los artículos 1759, segundo párrafo, y 1768. En el primero de los mencionados, la reforma a tal artículo tiene vigencia desde su publicación en el periódico oficial del estado el 30 de noviembre de 2007; en cambio, el artículo 1768 es de fecha anterior a la reforma; sin embargo, el primer párrafo del citado precepto establece que las normas fijadas en ese capítulo, es decir, de la responsabilidad civil derivada de actos ilícitos, serán sin perjuicio del daño moral si procediese, de tal suerte que no solamente tenemos dos normas iguales entre sí, sino además un precepto que indica la validez de cualquiera de los dos, dependiendo del reclamo que se haga.

Artículo 1759. Se entenderá por daño la pérdida o menoscabo sufridos en patrimonio; y por perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que pudiera haberse obtenido de no mediar el hecho causante del daño.

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

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.

¹⁵⁴ <http://www.guerrero.gob.mx/pics/legislacion/190/CCELSG358.pdf>, consultado el 8 de diciembre de 2009.

D. Oaxaca¹⁵⁵

Esta entidad federativa codifica en el artículo 1787 a ambos sistemas indemnizatorios y a las definiciones paralelas del daño moral.

Artículo 1787. Independientemente de los daños y perjuicios, el Juez puede acordar a favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquélla muere, *una indemnización equitativa, a título de reparación moral*, que pagará el responsable del hecho.

Daño moral, es la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada y aspecto físico, o bien en la consideración que de ella tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnera o menoscabe ilegalmente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas...

4. Legislaciones avanzadas

Decimos que estas legislaciones son avanzadas, porque no solamente regulan al daño moral y los supuestos de su agresión, sino que establecen la definición de derechos de la personalidad; de tal forma que estas normativas cubren perfectamente la responsabilidad y la indemnización correspondiente.

Comentamos los códigos siguientes en orden alfabético, aunque propiamente las reformas se dieron en diferentes periodos.

A. Coahuila¹⁵⁶

El artículo 88 del código de esta entidad instauro: “Los derechos de la personalidad son el conjunto de atributos inherentes a las personas físicas, cuyo objetivo es garantizar a éstas el goce de

¹⁵⁵ <http://www.congresooaxaca.gob.mx/lx/info/legislacion/002.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

¹⁵⁶ http://www.congresocoahuila.gob.mx/index.cfm/mod.legislacion_archivo/dir.codigos/index.coah, consultado el 8 de octubre de 2010.

sus facultades físicas, psíquicas, espirituales y de relación, en condiciones óptimas dentro de sus propias circunstancias”.

El legislador de Coahuila al redactar la definición de los derechos de la personalidad, reconoce estos atributos esenciales únicamente a las personas físicas, excluyendo con ello cualidades propias de las personas morales.

Asimismo, se estatuye que estos derechos son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, ingravables y además pueden oponerse a toda persona, ya sea una autoridad o un particular.

Posteriormente, el numeral 106 instauro que la violación a los derechos de la personalidad produce un daño moral y/o un daño económico; por tanto, tal violación es causal de responsabilidad civil, independientemente de cualquier otra sanción aplicable al responsable.

El precepto 108 indica que los tribunales podrán decretar, en cualquier tiempo, medidas que paralicen la violación a los derechos de la personalidad en actos ilícitos continuos o reiterados, o bien evitar una amenaza a tales derechos.

Artículo 108. Puede ocurrirse a los tribunales para que decreten las medidas que procedan, a fin de que cese la violación a los derechos de la personalidad que se esté realizando, si se efectúa por actos continuos o reiterados, o para evitar que se realice una amenaza de violación de estos mismos derechos.

Por último, de forma similar a los códigos anteriores, mediante una reforma del 6 de febrero de 2009, el código regula al daño moral, la cuantificación y la reparación del mismo daño en los artículos 1895, 1895 bis, 1896 y 1897.

B. *Estado de México*¹⁵⁷

Bajo el título segundo, denominado “Derechos de la personalidad”, el legislador mexiquense ahondó en la reglamentación

¹⁵⁷ <http://www.cddiputados.gob.mx/POLEMEX/POLEMEX.HTML>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

a este tema en ocho artículos, los cuales transcribimos a continuación:

Atributos de la personalidad

Artículo 2.3. Los atributos de la personalidad son el nombre, domicilio, estado civil y patrimonio.

Concepto y naturaleza de los derechos

Artículo 2.4. Los derechos de la personalidad constituyen el patrimonio moral o afectivo de las personas físicas. Son inalienables, imprescriptibles e irrenunciables, y goza de ellos también la persona jurídica colectiva en lo que sea compatible con su naturaleza.

Es deber del Estado proteger, fomentar y desarrollar estos derechos.

Derechos de las personas

Artículo 2.5. De manera enunciativa y no limitativa, los derechos de las personas físicas y colectivas en lo que sea compatible con su naturaleza son los siguientes:

- I. El honor, la dignidad, el crédito y el prestigio;
- II. El aseguramiento de una vida privada y familiar libre de violencia;
- III. El respeto a la reproducción de la imagen y voz;
- IV. Los derivados del nombre o del seudónimo y de la identidad personal;
- V. El domicilio;
- VI. La presencia estética;
- VII. Los afectivos derivados de la familia, la amistad y los bienes;
- VIII. El respeto, salvaguarda y protección de la integridad física, psicológica y patrimonial.

Capacidad de ejercicio para donar órganos

Artículo 2.6. Toda persona con capacidad de ejercicio tiene derecho a disponer sus órganos o materiales orgánicos, para que después de su muerte se donen y sean implantados en humanos vivos o con fines de estudio e investigación.

La autorización a que se refiere el presente artículo podrá especificar los órganos o los materiales orgánicos que deban donar-

se, de lo contrario se entenderán comprendidos todos los órganos o tejidos anatómicos del donante.

Asimismo, podrá especificar con qué finalidad se autoriza la donación y el destinatario. De no existir ésta se entenderá que se donan para fines de implantación en humanos vivos, con exclusión de los de estudio e investigación científica.

Esta donación es revocable en cualquier momento por el donante y no podrá ser revocada por persona alguna después de su muerte.

Centro Estatal de Trasplantes

Artículo 2.7. Las personas que decidan donar sus órganos o tejidos orgánicos, en términos del artículo anterior, deberán manifestarlo por escrito en el Centro Estatal de Trasplantes.

Autorización de parientes del donante.

Artículo 2.8. Ante la ausencia de voluntad expresa, la autorización a que se refieren los artículos anteriores, podrá ser otorgada por los parientes del donante, que se encuentren en el lugar del deceso, en el orden siguiente:

- I. El cónyuge o concubino;
- II. Los hijos mayores de edad;
- III. Los padres;
- IV. Los hermanos mayores de edad;
- V. Cualquier pariente consanguíneo hasta cuarto grado.

Como vemos, primeramente el legislador explica al patrimonio como un atributo de las personas, el cual lo divide en material y moral, para después señalar que los derechos de la personalidad configuran el patrimonio moral.

Estos atributos morales o bienes morales pertenecen tanto a las personas físicas como a las jurídicas colectivas.

Se observa en la redacción del artículo el empleo de alguna división a los derechos de la personalidad, cuando se estatuyen reglas para la disposición de las partes separadas del cuerpo humano (en vida o post mórtem), la protección al nombre, a la presencia estética, al honor, entre otros.

Consideramos que lo único que omitió el legislador en este capítulo fue mencionar que la violación a los derechos de la personalidad produce daño moral, para así concatenarla con la definición que da del daño moral en los artículos posteriores.

Ahora bien, el daño moral se regula en el apartado 7.154; la reparación, en el 7.155; los elementos del daño y la sujeción a prueba, en el 7.156; las causales de no responsabilidad, cuando se ejercen derechos de opinión, expresión o de información, en el 7.157, y la publicación de la sentencia de condena, cuando se violó alguno de los derechos de la personalidad en la parte social.

C. Jalisco¹⁵⁸

Es un estado modelo, promotor y legislador primigenio de los derechos de la personalidad en el código civil de la entidad, cuya redacción contempla a la mayoría de las teorías de la materia, las cuales se adecuaron a las necesidades de la entidad.

Esta entidad elabora todo un estudio en torno a estos derechos en el libro segundo; título segundo, “De las personas físicas”; capítulos segundo, tercero y cuarto, los cuales están titulados respectivamente como “De los derechos de personalidad”, “De la información privada” y “Del patrimonio”.

A continuación se citan textualmente los capítulos en comento:

CAPÍTULO II. De los Derechos de Personalidad

Artículo 24. Los derechos de personalidad, tutelan y protegen el disfrute que tiene el ser humano, como integrante de un contexto social, en sus distintos atributos, esencia y cualidades, con motivo de sus interrelaciones con otras personas y frente al Estado.

Por lo que se refiere a las personas jurídicas les serán aplicables las disposiciones de este capítulo en lo conducente.

Artículo 25. Los derechos de personalidad, por su origen, naturaleza y fin, no tienen más limitación que los derechos de terce-

¹⁵⁸ <http://www.congreso.jalisco.gob.mx/servicios/BibVirtual/Bo2/busquedasleyes/Listado.cfm>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

ros, la moral y las buenas costumbres. Como consecuencia, deben ser respetados por las autoridades y particulares.

Artículo 26. Los derechos de personalidad son:

I. Esenciales, en cuanto que garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida del ser humano;

II. Personalísimos, en cuanto que por ellos alcanza su plena individualidad la persona humana;

III. Originarios, ya que se dan por el sólo nacimiento de la persona, sin importar el estatuto jurídico que después pueda corresponder a la misma;

IV. Innatos, ya que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno;

V. Sin contenido patrimonial, en cuanto no son sujetos de valorización pecuniaria;

VI. Absolutos, porque no es admisible bajo ningún concepto su disminución ni su confrontación y valen frente a todas las personas;

VII. Inalienables, porque no pueden ser objetos de enajenación;

VIII. Intransmisibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte;

IX. Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo, e

X. Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad de su titular basta para privar su eficacia.

Artículo 27. El Estado y la sociedad, respetarán las costumbres, monumentos, procedimientos y tradiciones culturales de las sociedades y grupos, así como de las personas, familias y comunidades de los pueblos indígenas que las integran.

Se considera a la democracia no sólo como una estructura jurídica y un régimen político sino como un sistema de vida fundado en la capacidad de decisión responsable de las personas que permita su desarrollo y el constante mejoramiento económico, social, cultural y familiar.

Artículo 28. Toda persona tiene derecho a que se respete:

I. Su vida;

II. Su integridad física y psíquica;

III. Sus afectos, sentimientos y creencias;

IV. Su honor o reputación, y en su caso, el título profesional, arte, oficio u ocupación que haya alcanzado. No será objeto de demostración o manifestación que cause deshonra, desprecio y ofensa que le conlleve descrédito;

V. Su nombre y, en su caso, seudónimo;

VI. Su presencia física;

VII. El secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresión y el secreto testamentario, y

VIII. Su vida privada y familiar.

Artículo 29. Las cartas particulares no pueden ser publicadas sin consentimiento de ambos corresponsales o de sus herederos; a excepción del caso en que la publicación sea necesaria para la prueba o defensa de algún derecho o cuando lo exijan el interés público o el adelanto de las ciencias.

Artículo 30. Sin consentimiento de una persona, no pueden revelarse los secretos de ésta, a menos que la revelación haya de realizarse por un interés legítimo de quien la haga o en cumplimiento de un deber legal. La ley determinará quiénes tienen el deber de revelar un secreto.

Artículo 31. La exhibición o reproducción por cualquier medio de la imagen; de la voz o de ambas de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, conforme a lo dispuesto por los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es violatoria de los derechos de personalidad.

Artículo 32. No se consideran comprendidos dentro la prohibición que se señala en el artículo anterior, la imagen o la voz de la persona, cuando sean estos servidores públicos, en ejercicio o con motivo de su encargo.

Artículo 33. El honor, el respeto al secreto, a la voz e imagen de los difuntos, quedará protegido por la ley.

Artículo 34. La violación de los derechos de personalidad bien sea porque produzcan daño moral, daño económico, o ambos, es fuente de obligaciones en los términos de este código.

Artículo 35. La responsabilidad civil a que se refiere el artículo anterior, no exime al autor o responsable, de cualquier otra sanción que le imponga la ley.

Artículo 36. Toda persona capaz, tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ponga en peligro la vida del disponente.

Artículo 37. Puede igualmente disponer de su cuerpo total o parcialmente, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanza o investigación.

Artículo 38. La disposición de cuerpos, órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos y de investigación, será siempre a título gratuito.

Artículo 39. En caso de disposición de cuerpos, total o parcialmente para después de la muerte o en el caso de muerte cerebral, el consentimiento para ello se registrará por cualesquiera de las siguientes formas:

- I. Deberá hacerse constar mediante testamento público abierto;
- II. Expresarse por escrito ratificando su firma ante notario público, depositando tal documento ante sus parientes más próximos, con quienes conviva; en caso de no convivir con parientes, el depósito será con persona de su confianza, y
- III. Surtirá efectos la declaración que se haga en forma expresa ante las autoridades competentes de vialidad o tránsito, con motivo de la expedición de los documentos en los que conste la autorización para conducir automotores.

La autoridad respectiva deberá percatarse que se cumplieron los requisitos antes indicados y entregará el cuerpo u órgano al beneficiario, recabando previamente la opinión de un médico legista.

Artículo 40. La disposición de órganos con fines terapéuticos, puede consentirse también por quienes sean sus familiares o convivieron con la persona fallecida durante los dos años que precedieron a su fallecimiento, en el siguiente orden:

- I. El cónyuge, o el concubinario o concubinaria en su caso;
- II. Los descendientes o adoptados capaces;
- III. Los ascendientes o adoptantes;
- IV. Los demás colaterales dentro del cuarto grado;
- V. En caso de concurrencia entre dos o más sujetos de los considerados en las fracciones anteriores y de existir conflicto para otorgar el consentimiento decidirá quien tenga prelación en su derecho, conforme al libro sexto del Código Civil. Si se trata de

sujetos con el mismo derecho, se suspenderá el trámite de la donación de órganos, levantándose constancia para todos los fines legales correspondientes, y

VI. Se deroga.

CAPÍTULO III. De la Información Privada

Artículo 40 Bis 1. Información privada es la que se genera a partir de los datos referidos a una persona física, cuya divulgación no esté prevista en disposiciones de orden público.

Artículo 40 Bis 2. Los datos de las personas físicas constituyen un derecho que sólo corresponde disponer al titular en los términos de la ley.

Artículo 40 Bis 3. Son datos personales las referencias personales de cualquier tipo, tales como nombre, domicilio, estado civil, empleo, escolaridad o cualquier otra que describa la situación o estado de la persona con relación a su vida familiar, social o laboral.

Se consideran datos sensibles la información personal que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación política e información referente a la salud o a la vida sexual.

Son datos informatizados, los personales sometidos al tratamiento o procesamiento electrónico o automatizado.

Artículo 40 Bis 4. Es titular de los datos toda persona física con domicilio en el Estado de Jalisco, cuya información sea objeto del tratamiento al que se refiere este capítulo.

Artículo 40 Bis 5. La administración de información privada que posean instituciones públicas se regirá por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco, las demás leyes de la materia y este capítulo, en su caso.

Artículo 40 Bis 6. Los datos personales sólo pueden ser utilizados para fines lícitos.

Artículo 40 Bis 7. Los registros de datos personales deben contener información cierta, adecuada, pertinente y no excesivos en relación al ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido.

Artículo 40 Bis 8. La recolección de datos no puede hacerse por medios desleales, fraudulentos o en forma contraria a las disposiciones de este capítulo.

Artículo 40 Bis 9. Los datos personales no pueden ser utilizados para finalidades distintas a las que motivaron su obtención.

Artículo 40 Bis 10. Los datos total o parcialmente inexactos, o que sean incompletos, deben ser suprimidos y sustituidos, o en su caso completados por el responsable del archivo o base de datos, cuando se tenga conocimiento de la inexactitud o carácter incompleto de la información de que se trate, sin perjuicio de los derechos del titular establecido en este artículo.

Artículo 40 Bis 11. Sea cual fuera la forma de almacenamiento de datos o la persona que posea la información, el titular tiene derecho de acceso a los mismos para imponerse de su contenido.

Artículo 40 Bis 12. Quien administre registros de datos personales deberá distribuirlos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados.

De la destrucción se deberá levantar acta circunstanciada ante notario público o dos testigos.

Artículo 40 Bis 13. La información personal contenida en registros particulares puede transferirse a terceros mediante convenio suscrito con arreglo a este capítulo.

Artículo 40 Bis 14. El uso de datos personales es ilícito cuando el titular no hubiere prestado su consentimiento libre, expreso e informado.

Artículo 40 Bis 15. No será necesario el consentimiento cuando:

I. Los datos se obtengan de fuentes de acceso público irrestricto;

II. Se recaben en virtud de una obligación legal;

III. Se trate de listados cuyos datos se limiten a información que obre en registros públicos;

IV. Deriven de una relación contractual del titular de los datos, y resulte necesario su uso para el desarrollo o cumplimiento de una obligación;

V. Se trate de datos que tengan fines estadísticos y se despersonalicen de tal forma que no puedan ser vinculados con el titular, y

VI. Se trate de información recabada sin fines de lucro, destinada a apoyar instituciones de beneficencia pública.

Artículo 40 Bis 16. Cuando se recaben datos personales se deberá informar previamente a sus titulares en forma expresa y clara:

I. La finalidad del registro y quiénes pueden ser sus destinatarios o clase de destinatarios;

II. La existencia del archivo, registro, banco de datos, electrónico o de cualquier otro tipo de que se trate y la identidad y domicilio de su responsable;

III. El carácter obligatorio o facultativo de las respuestas al cuestionario que se le proponga;

IV. Las consecuencias de proporcionar los datos, de la negativa de hacerlo o de la inexactitud de los mismos; y

V. La posibilidad del interesado de ejercer los derechos de acceso, rectificación y supresión de los datos.

Artículo 40 Bis 17. Queda prohibida la formación y transferencia de archivos, bancos o registros que almacenen información que directa o indirectamente revele datos sensibles de la persona.

Artículo 40 Bis 18. Los datos sensibles sólo pueden ser recolectados y objeto de registro y transferencia cuando medien razones de interés general autorizadas por ley. También podrán ser tratados con finalidades estadísticas o científicas cuando no puedan ser identificados sus titulares.

Artículo 40 Bis 19. Los establecimientos y profesionales vinculados a los servicios de salud pueden recolectar y tratar los datos personales relativos al estado físico o mental de los pacientes que acudan a los mismos o que estén o hubieren estado bajo tratamiento de aquellos, debiendo guardar en secreto los datos del paciente.

Artículo 40 Bis 20. El responsable o usuario del archivo de datos debe adoptar medidas técnicas y organizativas que resulten necesarias para garantizar la seguridad y confidencialidad de los datos personales, de modo de evitar su adulteración, pérdida, consulta o tratamiento no autorizado y que permita detectar desviaciones de información.

Artículo 40 Bis 21. El responsable y las personas que intervengan en cualquier fase de registro o transferencia de datos personales están obligados al secreto profesional respecto de los mismos. Tal obligación subsistirá aún después de finalizada su relación con el titular del archivo de datos.

Artículo 40 Bis 22. Los datos personales objeto de registro sólo pueden ser transferidos para el cumplimiento de los fines direc-

tamente relacionados con el interés legítimo del cedente y del cesionario y con el previo consentimiento del titular de los datos, al que se le debe informar sobre la finalidad de la cesión e identificar al cesionario o los elementos que permitan hacerlo. Será nulo el consentimiento cuando no recaiga sobre un cesionario determinado o determinable, o si no constase con claridad la finalidad de la cesión que se consiente.

Artículo 40 Bis 23. El consentimiento para la transferencia de información personal será revocable hasta que no se lleve a cabo la operación.

Artículo 40 Bis 24. Toda persona en cuanto titular de los datos, tiene derecho a solicitar y obtener información de sus datos personales incluidos en los bancos de datos privados destinados a proveer informes.

Artículo 40 Bis 25. El poseedor de información personal tiene la obligación de proporcionar la información que se le solicite en los términos de la fracción anterior dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud.

Artículo 40 Bis 26. El derecho de acceso a la información personal en registros privados por parte del titular será ejercido en forma gratuita.

Artículo 40 Bis 27. El ejercicio del derecho a que se refiere la fracción anterior, respecto a los datos de personas fallecidas le corresponderá a sus sucesores.

Artículo 40 Bis 28. En ningún caso el informe que rinda el registro podrá revelar datos pertenecientes a terceros, aun cuando se vinculen con el interesado.

Artículo 40 Bis 29. El responsable o usuario de un registro o banco de datos, debe proceder a la rectificación, supresión o actualización de los datos personales del afectado, realizando las operaciones necesarias a tal fin en el plazo máximo de cinco días hábiles de haber recibido la solicitud del titular de los datos o advertido el error o falsedad.

No procede la supresión de los datos cuando pudiese causar perjuicios a derechos o intereses legítimos de terceros, o cuando existiera una obligación legal de conservar los datos.

Artículo 40 Bis 30. Los datos personales deben ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones contractuales que se hubieren suscrito entre el responsable o usuario del banco de datos y el titular de los datos.

Artículo 40 Bis 31. Los responsables de bancos de datos privados denegarán el acceso, rectificación o la supresión de datos de carácter personal en función de la protección de los derechos e intereses de terceros.

Artículo 40 Bis 32. La rectificación, actualización o supresión de datos personales inexactos o incompletos que obren en registros privados se efectuará sin cargo alguno para el interesado.

Artículo 40 Bis 33. Las personas que transfieran archivos, registros o bancos de datos con finalidad de lucro, deberán tener dentro de su objeto social dicha actividad.

Artículo 40 Bis 34. En la prestación de servicios de información para el otorgamiento de créditos sólo pueden tratarse datos personales de carácter patrimonial relativos a la solvencia económica y al crédito, obtenidos de fuentes accesibles al público o procedentes de informaciones facilitadas por el interesado o con su consentimiento.

Artículo 40 Bis 35. Sólo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económico-financiera de los afectados durante los últimos cinco años. Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho. En los casos de datos originados en concursos este plazo se extenderá a diez años.

Artículo 40 Bis 36. La prestación de servicios de información crediticia no requerirá el previo consentimiento del titular de los datos, cuando su sesión esté relacionada con el giro de las actividades comerciales o crediticias de los cesionarios.

Artículo 40 Bis 37. Se podrán recabar datos personales cuando éstos figuren en documentos accesibles al público o hayan sido facilitados por los propios titulares u obtenidos con su consentimiento. Solo se podrá ceder a un tercero esta información en forma total o parcial si cuenta con el consentimiento expreso y previo del titular de los datos, pudiendo esta conformidad

para cesiones posteriores ser prestada en el momento de la recopilación.

Artículo 40 Bis 38. Las disposiciones de este capítulo no se aplicarán a las encuestas de opinión, mediciones, trabajos de prospección de mercados, investigaciones científicas o médicas y actividades análogas, en la medida que los datos recogidos no puedan atribuirse a una persona determinada o determinable.

Artículo 40 Bis 39. Quien administre información privada y afecte su titular responderá por los daños y perjuicios derivados de la inobservancia de este capítulo.

CAPÍTULO IV. Del Patrimonio

Artículo 41. El ser humano es titular patrimonial en los aspectos económico, moral y social.

Artículo 42. El patrimonio económico se forma por los derechos y obligaciones valorables en dinero y que constituyen una universalidad.

Artículo 43. El patrimonio moral se constituye por los derechos y deberes no valorables en dinero y que se integran por los derechos de personalidad.

Artículo 44. El patrimonio social compete a todos los seres humanos y pertenece a la presente y futuras generaciones.

Artículo 45. El patrimonio social está compuesto por los ecosistemas, ya que de su equilibrio dependen la vida y el sano desarrollo productivo.

Todo ser humano tiene derecho a desarrollarse en un medio ambiente sano. Se considera de orden público e interés social la preservación y restauración del equilibrio ecológico.

En artículos más adelante se regula todo lo referente al daño moral y la responsabilidad resultante en los siguientes términos:

Artículo 1391. La violación de cualesquiera de los derechos de personalidad produce el daño moral, que es independiente del daño material. El responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización pecuniaria.

No se considerará daño moral el causado por el ejercicio de los derechos de opinión, crítica, expresión e información, cuando se realice en los términos y con las limitaciones que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 1392. La acción de reparación del daño moral no es transmisible a tercero por acto entre vivos; solamente es transmisible a los herederos de la víctima, cuando ésta haya intentado la acción en vida.

Artículo 1393. El monto de la indemnización será determinado por el juez tomando en cuenta las siguientes circunstancias:

- I. La naturaleza del hecho dañoso;
- II. Los derechos lesionados;
- III. El grado de responsabilidad;
- IV. La situación pecuniaria o el nivel de vida del responsable;
- V. El grado y repercusión de los daños causados, y
- VI. Los usos y costumbres del lugar donde se causó el daño.

Artículo 1394. Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, prestigio personal o profesional, el juez independientemente de lo dispuesto en el artículo anterior ordenará, y en ejecución de sentencia a petición expresa del afectado y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia, de la que se desprenda con toda claridad las circunstancias y el alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes; pero en los casos en que el daño se produzca por medio de un acto que haya sido difundido por los medios informativos o de difusión masiva, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia con la misma importancia y consideración que hubiere tenido la difusión original.

Artículo 1394 Bis. Estarán sujetas a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior y, por tanto, se considerarán como hechos ilícitos, las siguientes conductas:

- I. El que divulgue la imputación que se hace a otra persona física o jurídica, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien;

II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si el hecho es falso o inocente la persona a quien se le imputa;

III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y

IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.

La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo.

Artículo 1394 Ter. En ningún caso se considerarán ofensas al honor las opiniones desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional, ni las que versen sobre acontecimientos privados divulgados públicamente por el propio afectado.

D. *Puebla*¹⁵⁹

El estado de Puebla regula en su código civil a los derechos de la personalidad en el capítulo primero, denominado “Personas físicas”, donde establece la protección de ley a todos y cada uno de los derechos inherentes a la personalidad y la dignidad humana.

Posteriormente, en el capítulo segundo, a partir del ordinal 74 al 88, se reglamenta a los derechos de la personalidad.

El artículo 1958 indica que la violación a los derechos de la personalidad produce daño moral; además, en su párrafo segundo contempla la definición de este daño, entendido como:

Artículo 1958. La afectación que una persona sufre en su vida, su integridad corporal, su libertad, sus afectos, su honor, su decoro, su prestigio o reputación, su presencia física o la considera-

¹⁵⁹ <http://www.congresopuebla.gob.mx/>, consultado el 16 de noviembre de 2009.

ción que de sí misma tienen los demás, sus secretos y en general aspectos relacionados con su privacidad.

Los numerales 1993, 1994, 1995 y 1996 hablan de supuestos normativos sobre la indemnización moral; el artículo 1996 tiene como hechos ilícitos a otras conductas no previstas en el capítulo de los derechos de la personalidad y tampoco contempladas en la definición de daño moral.

El artículo 1996 regula el supuesto de no responsabilidad al ejercer derechos de crítica, expresión o información, sin rebasar los límites normados por la Constitución en sus artículos 6o. y 7o.

Por su parte, el numeral 1997 es claro en señalar la facultad potestativa y proteccionista del Estado en la conculcación a los derechos de la personalidad y la derivada responsabilidad moral, al sistematizar un fondo previsto en la Ley de Protección para Víctimas de Delitos.

En tal sentido, habrá de observarse si los hechos ilícitos civiles, denominados también cuasidelitos, ocasionados por particulares, y sin llegar a configurarse algún ilícito penal, podrán acceder al fondo de protección.

E. *Querétaro*¹⁶⁰

El código civil de esta entidad regula a los derechos de la personalidad en los artículos 43 al 47; asimismo, reglamenta al daño moral en los mismos términos que el modelo federal; esta reglamentación se encuentra situada en los artículos 1798 al 1804, en el capítulo denominado “De los hechos ilícitos que originan responsabilidad”.

Título Cuarto. De los derechos de la personalidad

Artículo 43. Los derechos de la personalidad son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, no sujetos de gravamen y pueden

¹⁶⁰ <http://www.legislaturaqro.gob.mx/files/codigos/04-Codigo-Civil-del-Estado-de-Queretaro.pdf>, consultado el 11 de octubre de 2010.

oponerse a las autoridades y a los particulares, sin más límite que el derecho similar de estos últimos.

Artículo 44. Con relación a las personas físicas son ilícitos los hechos o actos que:

- I. Dañen o puedan dañar su vida;
- II. Lesionen o puedan lesionar su integridad física;
- III. Restrinjan o puedan restringir su libertad;
- IV. Lastimen su afecto, creencias o consideración de sí mismas;
- V. Menoscaben su honor, reputación, prestigio o estima que de ellas tengan los demás; y
- VI. Afecten su vida privada, su intimidad o sus secretos.

Artículo 45. La protección del derecho a la individualidad o identidad personal por medio del nombre, se rige por lo dispuesto en este Código.

Artículo 46. Toda persona capaz, tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo en beneficio terapéutico de otra y puede, igualmente, disponer de su cuerpo para después de su muerte con fines terapéuticos, de enseñanza o de investigación.

Artículo 47. Salvo lo que dispongan las leyes sobre imprenta, la exhibición o reproducción de la imagen de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, es violatoria de los derechos de la personalidad.

F. *Quintana Roo*¹⁶¹

Las normas referentes al daño moral y a los derechos de la personalidad están dispersas en el código de esta entidad, sin orden o estructura en su contenido. Se quiso, o al menos eso parece, complementar las normas obtenidas del Código Civil Federal.

Primeramente, el Código Civil de Quintana Roo señala en su artículo 131 que el daño moral es el causado en los términos del artículo 2299. Al remitirnos a este numeral dice que el daño moral también podrá ser llamado agravio moral, entendido este como:

¹⁶¹ <http://www.congresoqroo.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

...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.

Por otra parte, el artículo 132, cuya reforma data del 15 de marzo de 2002, considera invariablemente como daño moral cuando se produzca la muerte de alguna persona, o se le incapacite permanentemente, ya sea total o parcialmente; al hablar de total, temporal o parcial se está refiriendo al lapso en que se prolonga la incapacidad. En estos casos, el juez deberá auxiliarse de las normas contenidas en la Ley Federal del Trabajo.

Artículo 132. Se considerará invariablemente la existencia de daño moral, siempre que el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal. En estos casos, para la determinación de la reparación del daño moral el juez tomará como referencia los parámetros de indemnización considerados para los diversos grados de lesión o la muerte, previstos en la Ley Federal del Trabajo.

Además de lo dispuesto en el párrafo anterior, el Juez podrá acordar a favor de la víctima, un incremento de hasta el ochenta por ciento del monto que se fije en los parámetros de lesiones o de muerte previstos en la Ley Federal del Trabajo, atendiendo a las circunstancias del caso.

Posteriormente, en los artículos 666 al 679 se regula a los derechos de la personalidad en los siguientes términos:

CAPÍTULO X. Derechos de la personalidad.

Artículo 666. Los derechos de la personalidad son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables, ingravables y pueden oponerse a toda persona, sea autoridad o particular.

Artículo 667. Con relación a las personas físicas son ilícitos los hechos o actos que:

1. Dañen o puedan dañar la vida de ellas;
2. Restrinjan o puedan restringir, fuera de los casos permitidos por la ley, su libertad;
3. Afecten o puedan afectar la integridad física de las mismas;
4. Lastimen el afecto, cualquiera que sea la causa de éste, que tengan ellas por otras personas o por un bien.

Artículo 668. Toda persona tiene derecho a que se respete:

1. Su honor o reputación; y, en su caso, el título profesional que haya adquirido;
2. Su presencia estética;
3. El secreto epistolar, telefónico, profesional, testamentario y de su vida privada.

Artículo 669. Sin consentimiento de una persona, no pueden revelarse los secretos de ésta, a menos que la revelación deba realizarse por un interés legítimo de quien la haga o en cumplimiento de un deber legal.

Artículo 670. La ley determina quiénes no están exentos del deber de revelar un secreto.

Artículo 671. La protección del derecho a la individualidad o identidad personal por medio del nombre se rige por lo dispuesto al respecto por este Código.

Artículo 672. Toda persona capaz tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ocasione una disminución permanente de la integridad corporal del disponente ni ponga en peligro su vida.

Artículo 673. Puede igualmente disponerse por testamento, total o parcialmente del cuerpo del propio testador y para después de la muerte de éste.

Artículo 674. Cuando la imagen de una persona o de su cónyuge, o persona que viva con ella como si fuera su cónyuge, sin serlo, sus ascendientes, descendientes, o colaterales dentro del cuarto grado se reproduzca o exponga sin un fin lícito, la autoridad judicial ordenará suspender la reproducción o exhibición, sin perjuicio de la responsabilidad del autor o autores de la reproducción o exhibición.

Artículo 675. Los habitantes del Estado tienen derecho a que las autoridades y los demás habitantes de la comunidad que habiten, respeten los derechos de convivencia por medio de los cuales se protege las relaciones interpersonales. Enunciativamente se consideran derechos de convivencia, protegidos por la ley, los siguientes:

a. Derecho de asistencia o ayuda en caso de accidente, sin perjuicio de lo que disponga el Código Penal;

b. Derecho al libre acceso a su casa habitación, sin que se lo impidan vehículos u objetos estacionados o colocados a la entrada de la misma aunque no haya anuncio de prohibición en ese sentido;

c. Derecho a que no se deposite basura o desperdicios en el frente, o a los lados de su casa-habitación, aunque no haya señal o prohibición en este sentido,

d. Derecho a no ser perturbado por los vecinos con sonidos estridentes o estruendos o por la luz temporal de lámparas que moleste su reposo.

Artículo 676. El honor, el respeto al secreto y a la imagen de los difuntos se protegen en beneficio de los deudos de éstos.

Artículo 677. La violación de los derechos de la personalidad puede producir daño moral y daño económico.

Artículo 678. La violación a los derechos de la personalidad, por actos de un particular o de una autoridad, es causa de responsabilidad civil tanto por lo que hace el daño moral como al económico, de acuerdo con lo dispuesto en este Código, independientemente de cualquiera otra sanción que corresponda al autor de la violación.

Artículo 679. Puede ocurrirse a los tribunales para que decreten las medidas que procedan, según el Código de Procedimientos Civiles, a fin de evitar que se realice una amenaza de violación a los derechos de la personalidad o que cese la que se esté realizando, si se efectúa por actos de tracto sucesivo.

Además, en la legislación se hace una relación sobre el cúmulo de derechos personales que requieren protección (derechos de integridad física y emocional, derechos de convivencia social y derechos que tutelan la intimidad).

Con relación a la reparación del daño moral y de los derechos personalísimos, el numeral 678 instituye que la violación a los derechos de la personalidad, por parte de un particular o de una autoridad, es causa de responsabilidad civil y de cualquier otra reclamación a que haya lugar.

En el mismo orden de ideas, el artículo 679 del citado código contempla la posibilidad de solicitar medidas provisionales o precautorias que paralicen o detengan al daño moral, en tanto se resuelve la responsabilidad moral de las partes; a esta norma la consideramos como novedosa e importante, puesto que hay violaciones a los derechos de la personalidad cuya estela lesiva se prolonga en el tiempo, y mediante esta disposición pueden detenerse tales violaciones. Igual que el modelo federal, la normativa estatal regula y define al daño moral.

G. *San Luis Potosí*¹⁶²

El código de esta entidad ubica a los derechos de la personalidad en el libro primero, “De las personas”; título primero, “De las personas físicas”; artículo 18. El numeral a la letra dice:

Los derechos de personalidad son:

Esenciales, en cuanto garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida del ser humano;

Personalísimos, en cuanto a que por ellos alcanza su plena individualidad la persona humana;

Originarios, ya que se dan por el sólo nacimiento de la persona, sin importar el estatus jurídico que después pueda corresponder a la misma; Innatos, ya que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno;

Sin contenido patrimonial, en cuanto que no son sujetos de valorización pecuniaria;

Absolutos, porque no es admisible bajo ningún concepto su disminución ni su confrontación y valen frente a todas las personas;

¹⁶² <http://148.235.65.21/LIX/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

- Inalienables, porque no pueden ser objeto de enajenación;
- Intransferibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte;
- Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo, e
- Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad basta para privar su eficacia.

Posteriormente, los artículos 1752, 1752 bis, 1752 ter y 1752 quater aluden a las normas del daño moral y su reparación, de forma similar al modelo federal, pero con las siguientes variantes:

El artículo 1752 ter, adicionado el 4 de julio de 2009, facilita la valoración del daño moral, porque el juzgador no solamente se apoyará de las circunstancias del caso, del grado de responsabilidad y los demás elementos ya descritos, sino también se auxiliará de los dictámenes periciales rendidos y del estudio integral de la persona responsable y de la víctima, es decir, en su ambiente social, laboral, religioso, etcétera, con el objetivo de tasar el *quantum* reparador.

Artículo 1752 ter. Cuando haya quedado plenamente probado que se ha causado un daño moral, se deberá imponer como condena, la cantidad resultante de la suma de los dictámenes periciales de valuación recabados, en cada una de las áreas en que se haya visto afectado, ya sea en su ambiente familiar, social, laboral, espiritual, psicológico, religioso y sociológico, tomando en cuenta además, las condiciones particulares del responsable, como su edad, grado de instrucción, capacidad económica, el beneficio obtenido, y si el hecho ocasionado se debió al dolo o negligencia; igualmente, se deberán tomar en cuenta las condiciones especiales de la víctima, como es su edad, grado de instrucción, si era o no económicamente activo antes y después del evento dañoso, el daño emergente y el lucro cesante, y el mayor o menor grado de provocación del evento y la condición que haya tenido al momento de los hechos y, además, la magnitud del daño causado: La reparación del daño moral deberá contener la obligación de la rectificación, o respuesta de la información difundida, en el mismo medio donde fue publicada y

con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo primero de este artículo.

También dentro del código se instituye la figura de la intención maliciosa, la cual se proyecta en actos lesivos dolosos, al difundir información errónea o maliciosa, a sabiendas de su falsedad, con la única finalidad de perjudicar a un tercero.

Artículo 1752 quater. La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo.

En ningún caso se considerarán ofensas al honor, las posiciones desfavorables de la crítica literaria, artística, histórica, científica o profesional. Tampoco se considerarán ofensivas las opiniones desfavorables realizadas en cumplimiento de un deber o ejerciendo un derecho, cuando el modo de proceder o la falta de reserva no tengan propósito ofensivo.

La acreditación o la mala fe de difundir informaciones operará en los casos en que el demandante sea un servidor público, y se sujetará a los términos del presente capítulo. Se entiende por *intención maliciosa* cuando el que difunda la información falsa o errónea, tuviera conocimiento de ello con antelación y, que sabedor de ello, la publicitó, o cuando sin conocer la veracidad de la misma, lo hizo con la intención de afectar a un tercero.

La reparación del daño no operará en beneficio de los servidores públicos que se encuentren contemplados en el artículo 124 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí, salvo cuando prueben que el acto de difusión se realizó con intención maliciosa.

CAPÍTULO CUARTO

PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL
DEL ESTADO DE GUANAJUATO

I. REGULACIÓN DE LOS DERECHOS
DE LA PERSONALIDAD

Como vimos en capítulos anteriores, el génesis del daño moral y su reparación se encuentra en la tutela a los derechos de la personalidad.

Independientemente de la denominación que se les dé, el contenido de los bienes extrapatrimoniales necesita estar en ley, ello con la finalidad de que todos esos atributos sean conocidos por la población en general, y se obligue a su cumplimiento y a su efectiva protección en caso de agresión.

Ahora bien, si los bienes no se regularan en las normas específicas dentro del código civil, cabría un sinnúmero de dificultades prácticas para elaborar, o siquiera plantearse, un litigio sobre tales bases, aunado a que los derechos de la personalidad, en próxima tutela en el derecho civil, deben ser de tal claridad que no dé pie a confusiones sobre derechos jurídicamente relevantes para otras materias, como podría ser la penal (en los delitos de lesiones, homicidio, que resguardan respectivamente a la integridad física y a la vida), o bien aquellos codificados en la ley de salud (tratándose de disposición de órganos y fluidos del cuerpo humano), la ley de acceso a la información (cuya obligación también estriba en guardar mayor sigilo en la difusión de datos personales y en donde se tutela el derecho a la intimidad y el tratamiento de la información), entre otros.

Como punto de partida, proponemos que se agregue un párrafo más a las disposiciones que hablan sobre los atributos de las personas físicas y morales.

Redacción actual:

Artículo 23-A. Toda persona física tiene derecho a su identidad y el Estado está obligado a garantizarlo.

La identidad de toda persona física se encuentra conformada por un nombre propio, así como por su historia filial y geneológica (*sic*), el reconocimiento de la personalidad jurídica y la nacionalidad.

Propuesta:

Artículo 23-A, *tercer párrafo*. Se consideran además como atributo de las personas físicas los derechos de la personalidad.

Texto vigente:

Artículo 25. Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución.

Propuesta:

Artículo 25, *segundo párrafo*. Se consideran, entre otros derechos de las personas, los derechos de la personalidad.

Estos derechos personalísimos también los poseen las morales, según su naturaleza y fines.

Para la redacción del apartado respectivo, en la ley local podrán emplearse los modelos de los códigos de otras entidades donde sí contemplan estos derechos, proponiéndose al efecto una definición ecléctica con los siguientes contenidos:

CAPÍTULO DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

1. *Definición*

Los derechos de la personalidad tutelan y protegen el disfrute que tiene el ser humano como integrante de un contexto social, en sus distintos atributos, esencia y cualidades, con motivo de sus interrelaciones con otras personas y frente al Estado.

Por lo que se refiere a las personas jurídicas, les serán aplicables las disposiciones de este capítulo en lo conducente.

2. *Limitación a los derechos de la personalidad*

Los derechos de la personalidad, por su origen, naturaleza y fin, no tienen más limitación que los derechos de terceros, la moral y las buenas costumbres. Como consecuencia, deben ser respetados por las autoridades y los particulares.

3. *Características de los derechos de la personalidad*

Los derechos de la personalidad son:

- Esenciales, en cuanto que garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida del ser humano.
- Personalísimos, en cuanto que por ellos alcanza su plena individualidad la persona humana.
- Originarios, ya que se dan por el solo nacimiento de la persona, sin importar el estatuto jurídico que después pueda corresponderle.
- Innatos, ya que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno.
- Sin contenido patrimonial, en cuanto no son sujetos de valorización pecuniaria.

- Absolutos, porque no es admisible bajo ningún concepto su disminución ni su confrontación y valen frente a todas las personas.
- Inalienables, porque no pueden ser objetos de enajenación.
- Intransmisibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte.
- Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo.
- Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad de su titular basta para privar su eficacia.

4. *Derechos extrapatrimoniales*

Se consideran derechos extrapatrimoniales:

- La vida.
- La integridad física y psíquica, así como la libre disposición de las partes separadas de su cuerpo, tales como realizar tratamientos médicos o terapéuticos, tatuajes, perforaciones, donación de órganos, al igual que la de los fluidos y líquidos corporales.
- Los afectos, los sentimientos y las creencias.
- El honor o reputación, y en su caso, el título profesional, del arte, oficio u ocupación que haya alcanzado. No será objeto de demostración o manifestación que cause deshonra, desprecio y ofensa que le conlleve descrédito.
- El nombre y, en su caso, el seudónimo.
- La presencia física.
- El secreto epistolar, telefónico, profesional, de comunicación teleimpresa y el secreto testamentario.
- La vida privada y familiar.
- La protección de datos personales, independientemente de la fuente que los contenga.
- Otras configuraciones personales, como la imagen o la voz.

5. *Causa excluyente de responsabilidad moral*

No se considerará daño moral el causado por el ejercicio de los derechos de opinión, crítica, expresión e información, cuando se realice en los términos y con las limitaciones que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La acción de responsabilidad y/o de reparación a la lesión de los derechos de la personalidad no podrá ser ejercitada cuando la persona física o moral ostente un cargo o empleo público, o bien sea favorecido con cualquier tipo de contratación estatal, y que la información, la imagen o la publicación de datos del contrato o personales tengan relación con el cargo, empleo público o resultado del contrato de licitación respectivo.

Se excluye de responsabilidad a quien publique o informe respecto a datos de parientes, empleados y/o personas que tengan con el empleado o funcionario público cualquier relación afectuosa; tratándose de información generada por licitaciones y/o contratos de carácter estatal, y, en general, cuando se trate de información privilegiada, que las personas puedan tener acceso a la información por el lazo que los une.

6. *Consecuencias de la violación*

La violación de cualquiera de los derechos de la personalidad produce el daño moral, que es independiente del daño material. El responsable del daño tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización pecuniaria.

II. REGULACIÓN DEL DAÑO MORAL

Otro aspecto pendiente por codificar es lo concerniente al daño moral, concomitante a la regulación de los bienes extrapatrimoniales, ya que la vulneración de estos bienes provoca la relación de causa-efecto, entre el daño y la responsabilidad civil moral.

Esta responsabilidad, además de la proveniente por la agresión a los derechos de la personalidad, se extiende a proteger al

bien moral, cuando acontezcan sucesos provenientes de hechos ilícitos en responsabilidad subjetiva y aquellos que son resultado de responsabilidad objetiva o de riesgo creado.

La codificación de estos diversos grados y tipos de responsabilidad podrá actualizarse independientemente de la calidad del sujeto responsable, ya sea un particular o el Estado; este último, quien actúa por conducto de sus operarios, es solidariamente responsable de la condena que por daño moral se le sentencie al operador o funcionario.

Primeramente, será preciso derogar y/o adecuar el artículo 1406 del Código Civil en cita.

Téxto vigente:

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 aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Para fijar la indemnización el Tribunal tomará en cuenta la naturaleza del hecho dañoso y la de la lesión moral sufrida por el ofendido, apreciará 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.

Propuesta:

Artículo 1406. Además del daño y perjuicio materiales, habrá daño moral cuando se vulneren los derechos de la personalidad, atento a lo dispuesto por el artículo “equis”.

Ahora bien, de manera similar a la norma penal, las personas facultadas para accionar la responsabilidad moral serán las víctimas; si ya se inició, pero en el proceso la víctima fallece, proseguirán con la acción los familiares.

La vía competente para hacer el reclamo por daño moral será la acción ordinaria civil, la cual se interpondrá ante el juez

de partido de la materia civil, en el último domicilio de la víctima y/o en el domicilio del demandado a elección del actor.

Como vimos anteriormente, no será necesaria la actualización del resultado material, únicamente bastará para incoar un procedimiento jurisdiccional:

1. La existencia de un hecho u omisión ilícita o negligente.
2. La producción del daño a alguno de los bienes de la personalidad.
3. La relación causa-efecto entre el hecho y el daño.

El primero de los elementos quedará demostrado en cualquiera de los tipos de responsabilidad. Por lo que respecta a la responsabilidad subjetiva, únicamente se acreditará que la lesión es ilícita, porque se faltó a los deberes de cuidado; en cambio, la contraparte tratará de acreditar la culpa de la víctima.

Tratándose de responsabilidad objetiva, esta se actualiza con el empleo, uso o manejo de sustancias peligrosas, explosiva o inflamables, que por la velocidad que desarrollen, causen un daño a tercero; se acreditará la ilicitud por el simple empleo de sustancias, aparatos y demás supuestos.

La responsabilidad proveniente de la violación a alguno de los derechos de la personalidad se considerará ilícita por regulación de la ley, bastando únicamente el dicho de la víctima sobre su dolencia espiritual para radicar la demanda; obviamente, se seguirán las reglas del procedimiento en las que “el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones”.

En esta tesitura, será necesario aportar al juicio las pruebas idóneas y suficientes para determinar la vulneración a los bienes extrapatrimoniales.

El tercero de los requisitos es el nexo lógico y natural entre la conducta u omisión ilícita y el resultado dañoso.

Asimismo, en la demanda de reparación por daño moral los litigantes deberán ser meticulosos en su redacción para que al juzgador le sean claras las circunstancias que llevaron a concluir al actor que la lesión a determinado derecho le provoca malestar

moral, sin que para ello sea necesario el resultado material; también deberán apegarse a las reglas de ofrecimiento y desahogo de pruebas para acreditar la acción.

III. DETERMINACIÓN DEL *QUANTUM* MORAL

La facultad para determinar el monto de la reparación moral será a cargo del juzgador, con base en las constancias de autos, incluidos los requisitos que ya han sentado jurisprudencia: los derechos lesionados, el grado de responsabilidad de la víctima y el responsable, la situación económica de ambos; también consideramos necesario que el juzgador gradué la lesión con base en la edad, profesión u oficio de la víctima, fundándose en los principios de equidad y prudencia. Por tal motivo, la prueba tasada no será la mejor opción para que el juzgador funde y motive su resolución.

Considero adecuado que el tribunal de la causa emita una resolución apelable únicamente en cuanto al monto de la condena, así como también la valuación sea definitiva, pudiendo ser esta abonada en pagos parciales y sin que rebase la obligación a diez años, lo cual es congruente con la norma que regula la prescripción general en materia civil, con el fin de evitar incurrir en una pena excesiva de las prohibidas por la Constitución, como aquellas legislaciones que contemplan la renta o pensión vitalicia.

La justificación de determinar monetariamente a la lesión moral es el de disminuir los padecimientos sufridos, es decir, como una forma de compensación, mas no para ver a esta reparación como un equivalente a los perjuicios irrogados. Puesto que todo perjuicio moral atenta contra los derechos inherentes a la persona, cuando estos son trastocados de alguna forma, necesariamente deben ser indemnizados; además, la reparación puede comprender los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados; el menoscabo de valores muy significati-

vos para las personas, así como las alteraciones no pecuniarias en las condiciones de existencia de la víctima y de su familia.¹⁶³

Ahora bien, las reparaciones materiales y morales (inmateriales) consisten en las medidas tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Estas no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores;¹⁶⁴ por tal motivo, el juzgador tiene que allegarse de todos los elementos necesarios para lograr un sano equilibrio de la reparación entre la víctima y el responsable.

Además de la reparación pecuniaria, podríamos auxiliarnos en lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual México es parte, en donde contempla como otras formas de reparación:

a) La sentencia de condena, la cual constituye una forma de satisfacción per se. Pero por la gravedad de la lesión, se hace necesario su equivalente en monetario.¹⁶⁵

b) La publicación de la sentencia de condena, así como la realización de una expresión pública de solicitud de perdón a la(s) víctima(s) por los graves daños causados, en los casos respectivos.¹⁶⁶

¹⁶³ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. II, p. 107; en el mismo sentido se lee en el “Caso Aloeboetoe. Suriname”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. I, p. 57: “el daño moral infligido a las víctimas... resulta evidente pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a las agresiones y vejámenes mencionados experimente un sufrimiento moral”.

¹⁶⁴ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V, p. 60.

¹⁶⁵ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia”, “Caso Bámaca Velásquez. Guatemala”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. II, p. 86; “Caso Neira Alegría. Perú”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. I, p. 94; “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú...”, *cit.*, p. 65.

¹⁶⁶ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia...”, *cit.*, p. 118; “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú...”, *cit.*, pp. 65 y 70, los

c) En el supuesto de la responsabilidad moral del Estado se incluyen como sanciones:

1. Investigar y sancionar a los responsables de los hechos que generaron las violaciones.¹⁶⁷
2. Realizar diligencias concretas tendientes a localizar el paradero de las víctimas e identificación de cadáveres, y entregarlos a los familiares.¹⁶⁸
3. Deber general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción.¹⁶⁹
4. Deber de dar oficialmente el nombre de la víctima a un centro educativo¹⁷⁰ y/o construcción de monumentos como reconocimiento público a las víctimas.¹⁷¹

actos públicos “pretenden la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos”; con respecto a la publicidad del reconocimiento de la responsabilidad, véanse García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso de la masacre de la Rochela. Colombia”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V, pp. 252 y 253; “Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz. Perú”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V, p. 467.

¹⁶⁷ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia...”, *cit.*, p. 113; “Caso Bámaca Velásquez. Guatemala...”, *cit.*, p. 89; “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú...”, *cit.*, p. 68; “Caso de la masacre de la Rochela. Colombia...”, *cit.*, p. 255; “Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz. Perú...”, *cit.*, p. 466.

¹⁶⁸ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia...”, *cit.*, p. 117; “Caso Bámaca Velásquez. Guatemala...”, *cit.*, p. 89; “Caso Neira Alegría. Perú...”, *cit.*, p. 95; “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú...”, *cit.*, p. 69.

¹⁶⁹ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Bámaca Velásquez. Guatemala...”, *cit.*, p. 89.

¹⁷⁰ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia...”, *cit.*, pp. 96 y 118.

¹⁷¹ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú...”, *cit.*, p. 72; “Caso de la masacre de la Rochela. Colombia...”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V, pp. 251 y 252.

5. Hacerse cargo de la educación técnica o universitaria de las víctimas y/o sus hijos, en planteles del sistema educativo nacional,¹⁷² y/o otorgamiento de becas.¹⁷³

d) Dar asistencia médica y psicológica adecuada.¹⁷⁴

e) Cuando se trate de menores de edad beneficiarios de indemnización por perjuicio moral, se constituirá un fideicomiso en una institución bancaria solvente y segura, en beneficio de los menores, quienes recibirán los intereses respectivos. Al cumplir la mayoría de edad o haber contraído matrimonio, los menores recibirán el total que les corresponde. En caso de fallecimiento, el derecho se transmitirá a los herederos. Si después de diez años de constituido el fideicomiso la persona o sus herederos no lo hubieren reclamado, la suma será devuelta al constituyente del fideicomiso y se considerará cumplida la sentencia respecto a esta.¹⁷⁵

¹⁷² García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Aloeboetoe. Suriname...”, *cit.*, p. 60; “Caso de la masacre de la Rochela. Colombia...”, *cit.*, p. 253.

¹⁷³ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz. Perú...”, *cit.*, p. 468.

¹⁷⁴ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Aloeboetoe. Suriname...”, *cit.*, p. 60; “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú...”, *cit.*, p. 71; “Caso de la masacre de la Rochela. Colombia...”, *cit.*, p. 258; “Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz. Perú...”, *cit.*, p. 470.

¹⁷⁵ García Ramírez, Sergio (coord.), “Caso Neira Alegría. Perú...”, *cit.*, p. 96.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La responsabilidad en Roma fue fuente de obligaciones, ya que el *paterfamilias* estuvo obligado a responder de los actos realizados por los sujetos a su cargo; por ejemplo, sus hijos, sus esclavos o los animales de su propiedad.

SEGUNDA. La responsabilidad se divide en delictual y cuasidelictual. La primera reguló como delito a todo acto ilícito castigado con pena pública o privada; la pena pública consistió en imponer al infractor una sanción por parte del Estado; a su vez, la pena privada se compensaba pecuniariamente a la víctima del daño padecido, tal y como lo conocemos en materia penal, el pago de la reparación del daño.

TERCERA. La responsabilidad cuasidelictual tuvo su origen cuando se tuteló a aquellos delitos privados de naturaleza civil; esta doctrina es conocida actualmente como responsabilidad civil.

CUARTA. La pena consistió en resarcir el valor mayor del objeto lesionado, la cual se clasificó en responsabilidad cuasidelictual contractual, extracontractual, subjetiva y, solo en casos específicos, a la responsabilidad objetiva, sin denominarse de tal forma a los daños causados por objetos lanzados de una ventana, daños ocasionados por un animal o un esclavo, entre otros.

QUINTA. La responsabilidad es una imputación que consiste en la obligación de reparar el daño causado a otro como resultado de una conducta ilícita o negligente.

SEXTA. La responsabilidad se clasifica en dos rubros: la responsabilidad civil subjetiva y la responsabilidad objetiva (teoría del riesgo creado, responsabilidad por riesgo, responsabilidad generada por hecho lícito o responsabilidad por riesgo en general).

SÉPTIMA. La responsabilidad subjetiva consiste en toda responsabilidad derivada del actuar u omisión ilícito, ya sea que la ilicitud emane de la norma o de una relación contractual.

OCTAVA. La responsabilidad objetiva se genera por el uso o manejo de sustancias u objetos peligrosos, explosivos, inflamables o por la velocidad que desarrollen, y causen un daño a terceros.

NOVENA. Los elementos de la responsabilidad civil son: el daño o perjuicio; la acción u omisión culpable o negligente, y el vínculo o nexo de causalidad entre la conducta y el daño.

DÉCIMA. En la jurisprudencia de nuestro país, los elementos de la responsabilidad objetiva son: la existencia de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas; el uso de esos objetos; la producción del daño, y la relación de causalidad entre el hecho y el daño. Para acreditar la responsabilidad subjetiva se requiere: el acto ilícito de dolo o culpa grave, el daño y la relación de causalidad entre ambos.

UNDÉCIMA. El daño significa causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia; nuestra legislación define al daño como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

DUODÉCIMA. Para nosotros el daño es aquella lesión, menoscabo o pérdida de algún bien o derecho material, psíquico o espiritual.

DÉCIMO SEGUNDA. La clasificación del daño según la doctrina se divide en patrimonial o económica y moral o extrapatrimonial.

DÉCIMO TERCERA. El daño, dependiendo de su fuente, se clasifica en: contractual, extracontractual, moral y patrimonial.

DÉCIMO CUARTA. El daño es un presupuesto para actualizar la responsabilidad civil, el cual ha de ser jurídicamente relevante.

DÉCIMO QUINTA. Los derechos de la personalidad son aquellas facultades, atributos, proyecciones personales, físicas y psíquicas, propias de los sujetos de derecho, las cuales revisten a las personas de sus notas características; por ejemplo, la imagen personal, el honor, el nombre, la proyección física, entre otros.

DÉCIMO SEXTA. Las características de los derechos de la personalidad son: *erga omnes*, limitados, derechos subjetivos privados, innatos, intrasmisibles, irrenunciables, inembargables y morales.

DÉCIMO SÉPTIMA. Después de realizar un estudio comparado de la legislaciones estatales de la República, encontramos dos tendencias reguladoras de los derechos esenciales; en el primer grupo listamos a los estados no reguladores de los derechos de la personalidad, en un capítulo o en un artículo independiente; en el segundo grupo estudiamos aquellos que sí norman a estos derechos.

DÉCIMO OCTAVA. En el estudio se comprobó que son más estados donde su sistema no reglamenta a los derechos de la personalidad, sino que los definen de manera alterna con el daño moral.

DÉCIMO NOVENA. Los estados donde sí regulan los derechos de la personalidad, les otorgan eficacia y acción válida de reparación.

VIGÉSIMA. El daño moral es el resultado de la transgresión a los derechos de la personalidad, el cual debe ser reparado.

VIGÉSIMO PRIMERA. La jurisprudencia en nuestro país ha elaborado dos modelos donde tenemos al daño moral; primero, cuando se trata de conductas ilícitas penales, y segundo, aquel cuya consecuencia en un hecho ilícito civil o cuasidelito.

VIGÉSIMO SEGUNDA. Son elementos de la reclamación por daño moral: la existencia de un hecho u omisión ilícita o negligente; la producción del daño a alguno de los bienes de la personalidad, y la relación de causa-efecto entre el hecho y el daño.

VIGÉSIMO TERCERA. La reparación moral es de carácter compensatorio o resarcitorio, ya que los bienes morales, por su propia naturaleza, son de imposible restitución.

VIGÉSIMO CUARTA. Los aspectos primordiales para determinar el *quantum* moral son: el grado de la lesión y la intensidad al bien aparentemente lesionado; los principios rectores del arbitrio del juzgador, como la equidad y la prudencia; la personalidad tanto de la víctima como del agente.

VIGÉSIMO QUINTA. La regulación del daño moral en las entidades de la República se divide en cuatro modelos diferentes: el primero de ellos corresponde a los códigos que le otorgan independencia al daño moral; el segundo lo conforman aquellos estados que sujetan la reparación moral al resultado material; el tercer modelo contempla a aquellas legislaciones que estipulan a los dos sistemas anteriores, y por último, las legislaciones cuya normatividad es completa, porque regulan a los derechos de la personalidad, al daño moral y su reparación.

VIGÉSIMO SEXTA. Es necesario la regulación de los derechos de la personalidad en nuestro código civil, por ello sugerimos que se introduzcan en el capítulo de personas, mediante una reforma y adición a los artículos 23-A y 25.

VIGÉSIMO SÉPTIMA. Sugerimos que la regulación del daño moral, con independencia del resultado material, sea adicionada en el artículo 1406.

VIGÉSIMO OCTAVA. Con relación a la determinación de la reparación por perjuicio moral, esta tendrá que estar situada, de acuerdo al orden metodológico, en los párrafos siguientes a la definición de daño moral en el numeral 1406; de tal forma que se considerarán como formas de reparación: la estimación en dinero, según el principio de equidad; la misma sentencia, como una forma de reparación per se; la publicación de la sentencia; la publicación de disculpas públicas; la dotación de becas y/o creación de fideicomisos; asistencia médica y psicológica adecuada; entre otras.

BIBLIOGRAFÍA

- ADAME GODDARD, Jorge, *Filosofía social para juristas*, México, McGraw-Hill, 1998.
- AMÍLCAR CIPRIANO, Néstor, *Misión y jerarquía de abogados y jueces y otros estudios de derecho*, Argentina, Depalma, 1990.
- BAZÚA WITTE, Alfredo, *Los derechos de la personalidad, sanción civil a su aplicación*, México, Librería Porrúa-Colegio de Notarios del Distrito Federal, 2005.
- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, *Obligaciones civiles*, 5a. ed., México, Oxford, 1999.
- BONFANTE, Pietro, *Instituciones de derecho romano*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2007.
- BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, 19a. ed., México, Porrúa, 2004.
- BREBBIA H., Roberto, “Responsabilidad extracontractual en el proyecto de unificación del derecho privado en América Latina”, *Rome e América. Diritto Romano Comune. Rivista di diritto della integrazione e unificazione del diritto in Europa e in América Latina*, núm. 10, 2000.
- CARNELUTTI, Francesco, *Teoría general del derecho*, Madrid, 1955.
- CASTÁN TOBEÑAS, José, *Los derechos de la personalidad*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1952.
- CASTRO Y BRAVO, Federico de, *Apuntes de derecho civil español, común y foral. Parte general*, 2a. ed., Madrid, s. a.
- , “Bienes de la personalidad”, *Temas de derecho civil*, Madrid, s. e., 1976.
- DE CUPIS, Adriano, *I Diritti della personalita*, Milano, Dott. A. Giuffrè, 1973, t. I, vol. IV.

- ENNECCERUS, Ludwing *et al.*, *Tratado de derecho civil. Derecho de las obligaciones*, 35a. ed., trad. de Alguer José Pérez González Blas, Barcelona, Bosch, 1935, t. II, vol. II.
- FERRARA, Francisco, *Trattato di diritto civile Italiano*, Roma, Athenaum, 1921.
- FLEITAS, Abel M., “La indemnización del daño moral y el pensamiento de Héctor Lafaille”, *Estudios de derecho civil en homenaje a Héctor Lafaille*, Argentina, Depalma, 1968.
- FLORES ÁVALOS, Elvia Lucía, *Responsabilidad civil derivada de prácticas genéticas*, México, UNAM-Porrúa, 2011.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio, “Responsabilidad objetiva. Elementos”, *Revista de Derecho Privado*, año 1, núm. 3, septiembre-diciembre de 1990, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/3/jur/jur15.pdf>, consultado el 10 de junio de 2010.
- GARCÍA LÓPEZ, Rafael, *Responsabilidad por daño moral, doctrina y jurisprudencia*, Barcelona, José María Bosch Editor, 1990.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio (coord.), “Caso Trujillo Oroza. Bolivia”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. II.
- , “Caso Aloeboetoe. Suriname”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. I.
- , “Caso del penal Miguel Castro Castro. Perú”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V.
- , “Caso Bámaca Velásquez. Guatemala”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. II.
- , “Caso Neira Alegría. Perú”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, vol. I.
- , “Caso de la masacre de la Rochela. Colombia”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V.

- , “Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz. Perú”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, vol. V.
- GASPERI, Luis de, *Tratado de derecho civil*, t. IV, “Responsabilidad extracontractual”, Buenos Aires, Tipográfica editora argentina, 1964.
- GHERSI, Carlos Alberto, *Cuantificación económica, daño moral y psicológico. Daño a la psiquis*, Argentina, Astrea, 2002.
- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, 14a. ed., México, Porrúa, 2001.
- , *El patrimonio. El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio*, 6a. ed., México, Porrúa, 1999.
- JUSTINIANO, *El Digesto de Justiniano*, D. 9,1, trad. de Álvaro D’Ors *et al.*, Pamplona, Aranzadi, 1968, t. I.
- KOBET, Yacov, *Reparación del daño moral*, México, Porrúa, 2007.
- LARENZ, Karl, *Derecho de las obligaciones, versión española y notas de Jaime Santos Briz*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1958.
- MARGADANT S., Guillermo Floris, “La responsabilidad objetiva en el derecho romano”, *Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 6, 1974, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/6/pr/pr7.pdf>, consultado el 10 de junio de 2010.
- MAZEAUD, Jean, Henry y León, *Lecciones de derecho civil. La responsabilidad civil, los cuasicontratos*, trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1960, vol. II, parte 2a.
- MAZEAUD, Henry *et al.*, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*, 5a. ed., Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, t. I.
- MESSINEO, Francesco, *Derecho civil y comercial*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971, t. VI.
- MOSSET ITURRASPE, Jorge, *Responsabilidad civil*, Argentina, Hammurabi, 1997, t. 9.
- ORIZABA MONROY, Salvador, *Las obligaciones y los contratos. Derecho sucesorio. Tópicos de derecho privado-romano*, México, Sista, 2006.

- PACHECO ESCOBEDO, Alberto, *La persona en el derecho civil mexicano*, 2a. ed., México, Panorama, 1991.
- PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena *et al.*, “Reformas al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal”, *Reformas legislativas 1982-1983*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983.
- PIZARRO, Ramón, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punicción*, Buenos Aires, Hammurabi, 1996.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=daño, consultado el 18 de octubre de 2010.
- , *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=bien, consultado el 9 de noviembre de 2010.
- RECASÉNS SICHES, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, 14a. ed., México, Porrúa, 1999.
- REGLERO CAMPOS, Luis Fernando *et al.*, *Lecciones de responsabilidad civil*, Navarra, Aranzadi, 2002.
- RIVERO SÁNCHEZ, Juan Marcos, *Responsabilidad civil, con anotaciones de jurisprudencia de la sala constitucional y de la sala primera de la Corte Suprema de Justicia*, 2a. ed., Medellín, Ediciones Jurídicas Areté-Biblioteca Jurídica Dike-Fondo de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Escuela Libre de Derecho, 2001, t. II.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 26a. ed., México, Porrúa, 2006, t. III.
- SANROMÁN ARANDA, Roberto, *Derecho de las obligaciones*, 2a. ed., México, McGraw-Hill, 2001.
- SANTOS BRIZ, Jaime, *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y derecho procesal*, 3a. ed., Madrid, Montecorvo, 1981.
- SCOGNAMIGLIO, Renato, *Contribución a la teoría del daño extracontractual*, trad. de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1962.
- TAMAYO JARAMILLO, Javier, *De la responsabilidad civil, teoría general de la responsabilidad. Responsabilidad contractual*, Santa Fe de Bogotá, Temis, 1999, t. I.

- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, “Responsabilidad”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, 14a. ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, t. P-Z.
- TRIGO REPRESAS, Felix A., *Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica*, Buenos Aires, La ley, 2004, t. IV.
- VOLOCHINSKY BRACEY, Wilson, *226 preguntas en derecho civil. Contratos y responsabilidad extracontractual*, Santiago, La ley, 2002.
- ZANNONI, Eduardo A., *El daño en la responsabilidad civil*, 2a. ed., Argentina, Astrea, 1993.
- ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, *Resarcimiento de daños*, t. 2, “Daños a las personas. Integridad física”, Argentina, Hammurabi, 1996.

1. Códigos civiles federal y estatales

- Aguascalientes: <http://www.congresoags.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Baja California: <http://www.congresobc.gob.mx/legislacionEstatual/>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Baja California Sur: <http://www.cbcs.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2011.
- Campeche: <http://congresocam.gob.mx/>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Chiapas: <http://www.upchiapas.edu.mx/papeles/InformacionPublica/NormasBasicasLeyesOrganicas/Codigos/ESTATALES/CodigoCividelEstadodeChiapas.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Chihuahua: <http://www.congresochihuahua.gob.mx/gestorbiblioteca/gestorcodigos/archivosCodigos/13.pdf>, consultado el 11 de octubre de 2011.
- Coahuila: <http://www.congresocoahuila.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Código Civil Federal: www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/, consultado el 18 de noviembre de 2010.
- Colima: <http://www.congresocol.gob.mx/legislacion.html>, consultado el 11 de octubre de 2011.

- Distrito Federal: <http://www.asambleadf.gob.mx/is52/010805000001.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Durango: <http://www.durangolegislaturalxiv.com/Leyes/1.PDF>, consultado el 8 de diciembre de 2009.
- Estado de México: <http://www.cddiputados.gob.mx/POLEMEX/POLEMEX.HTML>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Guanajuato: XIII Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, *Código Civil para el Estado de Guanajuato*, Ignacio Escalante, 1889; XLVI Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Guanajuato, *Código Civil para el Estado de Guanajuato*, última reforma publicada en el *Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato*, núm. 50, segunda parte, 27 de marzo de 2009, en <http://www.congresogto.gob.mx/legislacion/codigos.html>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Guerrero: <http://www.guerrero.gob.mx/pics/legislacion/190/CCELSG358.pdf>, consultado el 8 de diciembre de 2009.
- Hidalgo: <http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/index.php?Biblioteca-Legislativa>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Jalisco: <http://congresojal.gob.mx/servicios/BibVirtual/Bv2/busquedaslesyes/Listado.cfm>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Michoacán: http://www.congresomich.gob.mx/Modulos/mod_Biblioteca/archivos/299_bib.pdf, consultado el 29 de octubre de 2010.
- Morelos: <http://www.tsjmorelos.gob.mx/biblioteca/Códigos%20Materia%20Civiles/Código%20Civil%20para%20el%20Estado%20de%20Morelos.pdf>, consultado el 29 de octubre de 2010.
- Nayarit: <http://www.congreso-nayarit.gob.mx/files/1248925189.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Nuevo León: http://www.hcnl.gob.mx/trabajo_legislativo/leyes/pdf/CO DIGO%20CIVIL%20PARA%20EL%20ESTADO%20DE%20NUEVO%20LEON.pdf, consultado el 2 de marzo de 2011.
- Oaxaca: <http://www.congreso-oaxaca.gob.mx/lx/info/legislacion/002.pdf>, consultado el 16 de noviembre de 2009.
- Puebla: <http://www.congresopuebla.gob.mx/i>, consultado el 11 de octubre de 2010.

- Querétaro: <http://www.legislaturaqroo.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Quintana Roo: <http://www.congresoqroo.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- San Luis Potosí: <http://148.235.65.21/LIX/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Sinaloa: <http://www.congresosinaloa.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Sonora: http://www.congresoson.gob.mx/Leyes_Archivos/doc_1.pdf, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Tabasco: <http://www.congresotabasco.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Tamaulipas: <http://intranet.congresotamaulipas.gob.mx/Legislacion/>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Tlaxcala: <http://www.congresotlaxcala.gob.mx/congreso/paginas/leyes.php>, consultado el 8 de diciembre de 2009; <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CIVIL28-09-10.pdf>, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Yucatán: http://www.congresoyucatan.gob.mx/pdf/CODIGO_CIVIL.pdf, consultado el 11 de octubre de 2010.
- Zacatecas: <http://www.congresozac.gob.mx/>, consultado el 11 de octubre de 2010.

2. *Tesis y jurisprudencias emitidas por los tribunales federales de México*

- Tesis: I.4o.C.172 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, febrero de 2009, p. 1849.
- Tesis: I.11o.C.179 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, septiembre de 2007, p. 2515.
- Tesis: I.11o.C.177 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, septiembre de 2007, p. 2515.
- Tesis: I.6o.C.410 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, febrero de 2007, p. 1798.
- Tesis: I.5o.C. J/39, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, núm. 85, enero de 1995, p. 65.

- Tesis, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 33, séptima parte, p. 23.
- Tesis: 1a./J.189/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, enero de 2006, p. 541.
- Tesis: 362, *Apéndice 2000*, Sexta Época, t. IV, p. 302.
- Tesis, *Semanario Judicial de la Federación*, vol. LX, cuarta parte, p. 291.
- Tesis: 1639, *Apéndice de 1988*, Quinta Época, parte II, p. 2653.
- Tesis, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, vol. LX, cuarta parte, p. 292.
- Tesis: 1a. CLV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 440.

La acción civil y el daño moral, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 28 de marzo de 2014 en los talleres Impresión Comunicación Gráfica S. A. de C. V. Manuel Ávila Camacho 689, col. Santa María Atzahuacán, delegación Iztapalapa, 09500, México, D. F. Se utilizó tipo *Baskerville* 9, 10 y 11 puntos. En esta edición se empleó papel cultural 57 x 87 de 37 kilos para los interiores y cartulina couché de 154 kilos para los forros; consta de 500 ejemplares (impresión *offset*).