

# **ESTUDIO JURÍDICO**

## EL DAÑO MORAL Y SU CUANTIFICACIÓN

*Bernardo Alonso Barraza\**

**Sumario: Introducción.- I. Antecedentes Históricos.- II. Concepto de Daño Moral.- 1. Elementos del Daño Moral: a) Que la víctima sufra un daño; b) Que se realice un hecho ilícito; c) Relación directa e inmediata entre el hecho ilícito realizado en la producción del daño.- III. Prueba y Cuantificación de la reparación del Daño Moral.- IV. ¿Es posible que las personas morales puedan ser titulares de la acción de reparación del daño moral?**

### **Introducción**

La función primordial de todo sistema jurídico es la de lograr la protección de los derechos de los miembros de la

---

\* Abogado postulante.

sociedad, y la de lograr una armonía entre éstos por medio del mutuo respeto que se deban entre sí.

Ahora bien, cuando se vulneran o afectan esos derechos, el sistema legal ha establecido sistemas regulatorios para lograr reestablecer esos derechos afectados, mediante reparaciones que tratan de volver, en la medida de lo posible, el estado de las cosas al que se encontraban con anterioridad a la realización del hecho vulnerador que afectó la esfera jurídica de esa persona o víctima.

El acto o hecho vulnerador de derechos se le da la denominación genérica *de hecho ilícito*, el que admite diversas especies según la forma en que se haya realizado, ya sea con culpa o sin culpa. Los actos realizados con culpa pueden tener diversas subespecies: en el caso de que se contravengan o violen reglas contractuales o pactos preestablecidos entre las partes, entonces estaremos frente a una responsabilidad contractual (artículo 1949 del Código Civil), pero, en cambio cuando se viola una norma jurídica con intención de dañar por medio de un hecho culposo, con imprudencia o negligencia y se produzca un daño a una víctima, estaremos frente a lo que llamamos *responsabilidad civil subjetiva* o *responsabilidad aquiliana* o también llamada *extra contractual* (artículo 1910 del Código Civil); otras veces, sin la comisión de un hecho ilícito es posible la producción de un daño a una persona, y éste puede ser provocado por el simple uso de mecanismos o substancias o cosas inanimadas, y estaremos fren-

te a lo que denominamos *responsabilidad civil objetiva* o teoría del *riesgo creado* (artículo 1913 del Código Civil).

En todas las anteriores producciones de daños enumerados, nos encontramos con que el daño que se ocasionó es de los que conocemos como materiales o patrimoniales, porque se menoscabó o afectó el patrimonio de la víctima y debe de reponerse mediante una reparación de las denominadas *in natura* o específica, es decir, que se va a tratar de reponer al perjudicado o víctima del hecho ilícito que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la realización del hecho ilícito, y se lleven a cabo esas reparaciones ya sea restituyendo o reponiendo el objeto dañado o entregando un bien similar al bien dañado o eliminando los efectos de los hechos ilícitos, o estableciendo una obligación de no hacer y estableciendo una reparación en metálico o dinero; como vemos, todas estas reparaciones es por medio de bienes materiales, porque fue material el bien o derecho dañado o afectado.

Pero ahora también nos encontramos con que es posible que se realice un hecho ilícito y se afecte o dañe ya no un bien o derecho material, sino que se afecte un bien o derecho no material o extra patrimonial, como lo son los derechos inherentes de la personalidad que tiene todo ser humano, que no es posible reestablecerlos por medio de restitución del objeto inmaterial dañado, entregando un bien inmaterial por medio de la substitución del bien inmaterial dañado o eliminando los efectos del hecho ilí-

cito, ya que cuando se afecta un bien inmaterial o extra patrimonial o un derecho inherente de la personalidad, no es posible que se repare en forma material como ocurre cuando se afecta un derecho o bien patrimonial; en este caso, estaremos frente a una reparación por equivalencia o de satisfacción.

Ahora nos queda la duda. ¿Qué son esos derechos o bienes inmateriales o extra patrimoniales, que en forma genérica hemos señalado como derechos inherentes de la personalidad del hombre, y que los podemos identificar como derechos inherentes a la persona por el simple hecho de serlo, que no pueden ser evaluados pecuniariamente, se adquieren y pierden con independencia de la voluntad específica de sus titulares? ¿Son absolutos oponibles *erga omnes* incluyendo al Estado? Además, ¿Son incedibles, inalienables e imprescriptibles, y que el Derecho no los ha creado sino simplemente los ha reconocido y establecido sistemas regulatorios para su protección?

Estos derechos inherentes a la personalidad serían: el derecho a la integridad física que tiene todo ser humano, en el sentido de que se le respete su cuerpo; el derecho al respeto a su integridad moral, que lo sería el derecho de respetar sus creencias, decoro, honor, religión, intimidad, etc.; sus derechos que tiene dentro de la sociedad, es decir, la consideración que tienen de sí los demás; los derechos familiares que se tienen dentro de la familia

frente al cónyuge e hijos, y todas las derivadas de los derechos familiares. Todos estos derechos, como ya establecimos, no son cuantificables en dinero, ya que están fuera del comercio, por lo tanto cuando se viola cualquiera de ellos debe regularse la forma en que se va a poder satisfacer o reparar en cierta forma a la víctima, ya sea por medio de una reparación en metálico o por cualquier otra forma para poder lograr si no una reparación *in natura*, como se logra cuando se afecta un derecho patrimonial, sí por medio de una satisfacción o equivalencia, y es precisamente por medio de la regulación del daño moral que se va a lograr esas reparaciones satisfactorias o de equivalencia, e inclusive nuestros Tribunales Federales han resuelto textualmente:

**DAÑO MORAL. SU REGULACIÓN.**— El artículo 1916 reformado del Código Civil para el Distrito Federal, señala que los *sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación vida privada, configuración y aspectos físicos o bien la consideración que de uno tienen los demás son los llamados derechos de la personalidad*, como adecuadamente los viene considerando la legislación civilista contemporánea y les concede una amplia gama de prerrogativas y poderes para garantizar al individuo el goce de estas facultades y el respeto al desenvolvimiento de su personalidad física y moral, pues el ser humano posee estos atributos inherentes a su condición que son cualidades o bienes de la personalidad

que el derecho positivo reconoce o tutela adecuadamente, mediante la concesión de un ámbito de poder y un señalamiento del deber general de respeto que se impone a los terceros, el cual dentro del derecho civil, se tradujo en la concesión de un derecho subjetivo para obtener la reparación del daño moral en caso de que se atente “contra las legítimas afecciones y creencias de los individuos o contra su honor o reputación” (Exposición de motivos de la reforma legislativa).

Amparo directo 8339/86.— G. A. y otra. 6 de abril de 1987.— Unanimidad de cuatro votos.— Ausente: Ernesto Díaz Infante.— Ponente: Jorge Olivera Toro.— Secretaria: Hilda Martínez González.

Séptima Época, Tercera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, volumen 217-228 Cuarta Parte, visible a fojas 98.

## I. Antecedentes Históricos

Ahora, haremos una relación sucinta de la forma en que ha evolucionado legislativamente en México el daño moral.

En nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884 no encontramos ningún antecedente de regulación del daño moral, ni siquiera se encuentra vestigio alguno del inicio de la regulación de esta institución. Por lo que se refiere al original Código Civil de 1928, hoy para el Distrito Federal, ya encontramos algunos antecedentes incipientes sobre la regulación del daño moral, así tenemos que originalmente el artículo 1916 establecía:

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

En la redacción de este artículo, nos encontramos que se regula por primera vez el daño moral, pero el mismo se está sujetando a la condición de que se realice un hecho ilícito, de que una persona muera y, además, tasa o cuantifica la indemnización llamándole "*indemnización condicionadora a título de reparación moral*" en una tercera parte de los daños y perjuicios materiales que se hubiesen ocasionado por la realización del hecho ilícito. Lo que podrá concluirse entonces que se restringía la regulación

del daño moral, y que se llamaba *reparación moral* cuando existía esa realización de un hecho ilícito que produjese la muerte a la víctima y, además, se hubiesen producido o causado daños y perjuicios materiales, es decir, no regulaba como una figura autónoma al daño moral.

Otro antecedente histórico también lo encontramos en el artículo 143 del Código Civil, respecto a la existencia de esponsales cuando éstos no fuesen cumplidos por el prometedor de matrimonio y a la víctima se le hubiesen causado daños, el incumplidor estaba obligado a una reparación de daño moral. Esta primera aparición regulatoria del daño moral en el Código Civil de 1928 lo podremos señalar como la primera etapa o el primer antecedente de regulación de daño moral en nuestro sistema jurídico.

El Ejecutivo Federal envió al Congreso de la Unión una iniciativa para modificar o reformar el Código Civil, hoy para el Distrito Federal, para crear y regular el daño moral ya como una institución jurídica autónoma, y esta referida reforma fue aprobada por decreto de 28 de diciembre de 1982, publicado el 30 del mismo mes y año en el *Diario Oficial*, que entró en vigor el 1 de enero de 1983; curiosamente la creación de la institución jurídica del daño moral y su regulación fue creada en forma indirecta por el Ejecutivo Federal, el entonces Presidente de la República Miguel de la Madrid, en cumplimiento de su campaña presidencial que tomó como bandera la

“*Renovación Moral*” y no para efectos de que la sociedad –o los miembros de la sociedad– tuviesen una institución jurídica con la finalidad del respeto mutuo que deben tenerse todos los miembros de la sociedad entre sí, en cuanto al respeto de sus derechos de la personalidad; así tenemos que esa reforma que llamaremos del año de 1982, modificó, principalmente, el artículo 1916 del Código Civil, y creó un nuevo artículo que es el 1916 *Bis* del Código Civil; textualmente quedaron reformados y creados dichos artículos como sigue:

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

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la *obligación de repararlo mediante una indemnización* en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código.

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

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

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

Art. 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 6 y 7 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.

Posteriormente, en el año de 1994, se reforma de nueva cuenta el artículo 1916 del Código Civil para adicionar un párrafo que a la fecha, judicialmente, no se ha tratado lo suficiente, y consiste en lo siguiente:

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

## **II. Concepto de Daño Moral**

Ya establecidos los antecedentes legislativos de la creación del daño moral o de la institución jurídica del daño moral, ahora trataremos de definir en qué consiste; por qué se creó, qué protege y, desde luego, la cuantificación del mismo. En efecto:

a) En toda sociedad sus integrantes deben de respetarse unos a otros, y no afectar los derechos de personalidad de los demás, para el efecto de que exista armonía en esa sociedad, ya que no es posible convivir cuando alguno de estos miembros afectan a los otros en sus sentimientos y sus creencias, en su decoro, en su honor, en su reputación, etc., porque de ser así se estarían violando esos derechos de personalidad o esos derechos sociales o esos derechos de familia de cualquier persona. Y ahora tan en boga el respeto a los derechos humanos que debe respetar toda autoridad, por qué no también debe obligarse a los ciudadanos que respeten esos derechos de personalidad, derechos sociales o derechos familiares de otros, para poder tener una convivencia en sociedad, éste es, precisamente, el objetivo y la razón de existencia de la regulación del daño moral.

b) De la redacción del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal podemos obtener la definición de daño moral:

*Se considerará como daño moral o se entiende como daño moral la afectación que una persona sufra en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos o bien la consideración que de si misma tienen los demás, (así también agregó, como ya dijimos, en 1994), así como la presunción de que hay daño moral cuando se*

*vulneren o menoscabe ilegítimamente la integridad física o psíquica de las personas, todas estas afectaciones deben ser producidas por la realización o comisión u omisión de un hecho ilícito llevado a cabo por una tercera que llamaremos agente activo, en contra de otro que llamaremos víctima.*

## **1. Elementos del Daño Moral**

El daño moral tiene diversos elementos, encontrándonos que:

### **a) Que la víctima sufra un daño**

El primero de ellos es que la víctima sufra un daño o afectación en sus derechos inherentes a su personalidad que arriba hemos señalado, siendo necesario definir o dar una definición de esos derechos afectados, que serían:

- **Sentimientos:** Es la impresión que causan en el alma las cosas espirituales, es decir, serán las afectaciones subjetivas que se tienen ya sea de las personas o de los bienes o cosas de la víctima.
- **Afectos:** Es la inclinación que produce simpatía o cariño hacia alguien o hacia alguna cosa.

- *Creencias*: Es la acción de tener principios políticos o religiosos.
- *Decoro*: La consideración que se tiene del honor, respeto, educación, o compostura de una persona.
- *Honor*: Es la buena reputación que se tiene de una persona por conducirse ésta con arreglo a las normas sociales y morales frente a los demás, o, como lo dicen los dramaturgos, que el honor es la cristalización personalísima de la dignidad.
- *Reputación*: La opinión que se tiene de alguien por su prestigio, renombre, celebridad, popularidad, así como la forma en que una persona cumple con sus compromisos, obligaciones o deberes contraídos.
- *Vida privada*: La actuación que una persona tiene dentro de su intimidad personal o familiar, a la vista de sólo los miembros de su familia, debiendo hacer la diferenciación cuando se trate de personas públicas que su vida privada es distinta de su actuación pública.
- *Configuración y aspecto físico*: Es la apariencia física que una persona tiene derivada de la forma de su cuerpo, es el soporte al derecho de tener una

imagen física o corpórea propia, así como el derecho a la debida representación gráfica de la figura humana mediante un procedimiento mecánico o técnico de la reproducción, sin distorsionar esa imagen.

- *La consideración que de sí misma tienen los demás:* Es la forma de trato que le dan los demás a una persona, debido al comportamiento que ésta tiene frente a la sociedad.
- *La vulneración o menoscabo ilegítimo de la libertad o la integridad física o psíquica de las personas:* Es muy claro este derecho de la personalidad ya que nadie puede ser privado de su libertad, y menos que se le menoscabe o dañe su integridad física o psíquica por medio de la realización de un hecho ilícito. En este derecho de la personalidad es muy importante destacar la afectación psíquica, ya que si habíamos estado hablando de que el daño moral protege derechos extra patrimoniales, éste es quizás el más difícil de probar, porque en algunas ocasiones a la víctima no se le dejan en absoluto huellas materiales de esas afectaciones, por lo que va a ser más difícil el probar las secuelas psíquicas de un hecho ilícito, así que también es importante destacar que esta nueva regulación es de lo más moderno en nuestro sistema legal y de otros países de los que denominamos del Primer Mundo.

### **b) Que se realice un hecho ilícito**

El segundo de los elementos del daño moral lo es que se realice o lleve a cabo un hecho ilícito, mismo que en el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, lo define diciendo:

*“Artículo 1830.— Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”.*

Es decir, estaremos frente a un hecho ilícito cuando existe una violación a una norma jurídica que produce un daño a una persona, y la esfera jurídica de esta persona, respecto de sus derechos inherentes a su personalidad que se encuentran tuteladas por el derecho, sufren una afectación, menoscabo o detrimento por la actuación o la omisión ilegítima del agresor o agente activo.

### **c) Relación directa e inmediata entre el hecho ilícito realizado en la producción del daño**

El tercer elemento consiste en que por la realización de ese hecho ilícito se produzca un daño en la víctima, y esa producción de daño tiene que tener necesariamente una relación directa e inmediata entre el hecho ilícito realizado y esa producción, es decir, tiene que haber una rela-

ción de causalidad entre el daño ocasionado y el hecho ilícito; por lo que la causalidad deberá ser que la afectación de los derechos de la víctima sean referidos jurídicamente a la acción de un sujeto o la realización del hecho ilícito de ese sujeto transgresor, o sea que haya una relación vinculatoria total entre los derechos afectados por el hecho ilícito y los daños o afectaciones sufridas, siendo de aplicación la siguiente ejecutoria de nuestros Tribunales Federales que textualmente dice:

**DAÑO MORAL. REQUISITOS NECESARIOS PARA QUE PROCEDA SU REPARACIÓN.-**

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 1 de enero de 1983, del artículo 1916 del Código Civil, se hubiese ampliado el concepto de daño moral también para los actos lícitos; por el contrario, al entrar en vigor el artículo 1916 *Bis*, se precisaron con claridad los elementos que se requieren para que la acción de reparación de daño moral proceda.

**QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN  
MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

I.5o. C. J/39.

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

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

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

Amparo directo 5435/94.— Víctor Barrera Rojas.— 10 de noviembre de 1994.— Unanimidad

de votos.— Ponente: Efraín Ochoa Ochoa.—  
Secretario: Máximo Ariel Torres Quevedo.

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

Octava Época, Tribunales Colegiados de  
Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*,  
Tomo VII, Abril de 1991, visible a fojas 169.

Octava Época, Tribunales Colegiados de  
Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la  
Federación*, Tomo 85, Enero de 1995, visible a  
fojas 65.

Ya que conocemos que todo individuo tiene derechos patrimoniales materiales cuantificables en dinero, y que cuando se violan o afectan esos derechos el sistema legal le da el derecho a que se le reparen en vía económica, pero también el individuo tiene un conjunto de bienes no patrimoniales y no materiales que no pueden ser cuantificables pecuniariamente, pero que deben ser respetados por los demás, y que a pesar de que no se cuantifiquen pecuniariamente o en dinero, en caso de que se violen o afecten, el juzgador puede decretar o emitir una senten-

cia en la cual se condene al transgresor a una reparación cuantificable en dinero, y se ordene se respeten los derechos de la víctima en base a esta nueva reglamentación del artículo 1916 del Código Civil vía daño moral, y será esa cuantificación en dinero como una especie de indemnización sustitutiva o de satisfacción para poder amainar los efectos de la realización del hecho ilícito que produjo la afectación en los derechos inherentes de la personalidad a la víctima ya citados.

Así entonces, tenemos que cuanto existe un incumplimiento por vía contractual por la realización de un hecho u omisión ilícita, y tal situación produce las afectaciones a la víctima, le produce daños y perjuicios cuantificables en dinero denominados *daños emergentes* o *lucro cesante*; un juzgador puede establecer una cuantificación de esos daños y perjuicios (materiales), ya que bastará que la víctima acredite el menoscabo del patrimonio que sufrió por ese incumplimiento contractual, por la realización de un hecho u omisión ilícita extra contractual, o también podrán cuantificar el lucro cesante o lo que se debía de obtener de utilidad o beneficio lícito y su menoscabo en el patrimonio que es el daño emergente, pero el problema que tendremos ahora en el daño moral es la cuantificación o la reparación sustitutiva o de satisfacción que debe decretar el juzgador a favor de la víctima; siendo interesante establecer qué es reparación y vemos que el Diccionario de la Real Academia Española define: Que reparación es el acto de componer, enderezar, enmendar un menoscabo o remediarlo, por lo que podemos estable-

cer que reparación tendrá los sinónimos de indemnización o resarcimiento.

### **III. Prueba y Cuantificación de la reparación del Daño Moral**

Pero también dentro del daño moral debemos de establecer la prueba del mismo. Hemos estado hablando de cuestiones subjetivas, psíquicas, morales, etc., de situaciones no materiales como es el dolor, el decoro, honor, etc., entonces nos preguntamos ¿cómo es posible que en Derecho Procesal, cuando se está en un juicio que se reclama una indemnización o reparación de daño moral, la víctima actora debe probar ese elemento subjetivo de afectación, y nos encontramos que va a ser muy difícil establecer pruebas para poder acreditar situaciones subjetivas como la de probar qué dolor sufre un padre de familia por la muerte de su hijo, o cuál es la afectación que sufre una mujer joven cuando se le desfigura la cara por una mala práctica médica, o cuál fue la afectación de un artista cuando se le difama sobre su honor por el pasado que hubiere tenido y que ahora algún periodista saca reportajes con el fin de difamarla. Sólo podemos determinar la existencia de ese daño moral con la acreditación de que el hecho realizado o llevado a cabo por el transgresor es un hecho ilícito, y que éste provocó una afectación en alguno de los derechos inherentes a la personalidad del hombre que arriba hemos definido, o sea que la víctima sólo debe probar la realidad del ataque que sufrió con la

realización del hecho ilícito. Así, inclusive, nuestros Tribunales Federales textualmente lo han resuelto:

**DAÑO MORAL. PRUEBA DEL MISMO.-**

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

Amparo directo 8339/86.- G. A. y otra.- 6 de abril de 1987.- Unanimidad de cuatro votos.- Ausente: Ernesto Díaz Infante.- Ponente: Jorge Olivera Toro.- Secretaria: Hilda Martínez González.

Séptima Época, Tercera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, volumen 217-228 Cuarta Parte, Genealogía: Informe 1987, Segunda Parte, Tercera Sala, tesis 382, página 271, visible a fojas 98.

Ya establecidos los elementos del daño moral que serían, en resumen:

a) Como primer elemento: una afectación en los sentimientos, en los afectos, en las creencias, en el decoro, en el honor, en la reputación, en la vida privada, en la configuración y aspectos físicos, en la consideración que de sí misma tienen los demás, así como la presunción de menoscabo o vulneración ilegítima de la libertad o la integridad física o integridad psíquica de las personas.

b) Como segundo elemento: la realización de un hecho u omisión ilícitos.

c) Y como tercer elemento: Que exista una relación de causalidad directa e inmediata entre la realización del hecho ilícito y la producción de los daños o afectaciones a la víctima, y que se pruebe la existencia del daño moral por el simple hecho de probar el ataque a los derechos inherentes de la persona afectada, por la realización de un hecho ilícito.

Ahora bien, para efectos de poder decretar la cuantificación de la reparación del daño moral, contamos afortunadamente con la reglamentación que el propio artículo 1916 del Código Civil establece, en el sentido de que el responsable o agente activo tiene obligación de reparar mediante indemnización en dinero esa afectación o daño producido a la víctima, pero debemos tomar el verbo *reparar* no en el sentido estricto sino *lato*, ya que podremos poner infinidad de ejemplos de existencia de daño

moral que afectan las creencias o sentimientos o la consideración de sí misma que tienen otros, etc., y la víctima no experimenta daños materiales, pero sí se le puede indemnizar por medio de la reparación del daño moral por la afectación de sus derechos inherentes a su personalidad, y que el juez podrá dictar una sentencia condenatoria de reparación de daños y perjuicios materiales en caso de existir, más la reparación sustitutiva o satisfactoria con esta nueva figura jurídica del daño moral; otro ejemplo sería cuando un cirujano lleva a cabo una mala práctica médica y perjudica a una persona en su integridad física, como lo sería la pérdida de un miembro, por ejemplo una mano, un brazo, o bien, una mala cicatrización en la cara en una cirugía estética; ahí tenemos un grave problema para el juzgador de poder cuantificar ese daño moral, porque cómo podemos medir en dinero que una mujer joven de 23 años sufra una mala práctica médica en su cara, y que se convierta en una fealdad que le provoque que no pueda casarse, que no pueda tener novio o que tanto sus compañeros o la sociedad misma se burlen por esas huellas; es difícil establecer o decretar, por parte de un juzgador, una reparación de esas afecciones, pero entonces evidentemente tenemos que en el nuevo artículo 1916 establece las reglas para que un juzgador, cuando una víctima ejerza la acción de pago de reparación o de indemnización de daño moral, pueda cuantificarse en dinero, que aunque sea sustitutiva o de satisfacción, va a ser un paliativo para que la víctima pueda sobrevivir lo mejor que pueda, después de la realización del hecho ilícito en su contra que le afectó o dañó

algún o alguno de sus derechos de su personalidad, derechos sociales o derechos de familia.

Aquí entonces tenemos que para la cuantificación del daño moral, se debe tomar en cuenta por el juzgador lo establecido en el Código Civil en el artículo 1916 en su cuarto párrafo, que establece las reglas o la reglamentación para esa cuantificación que el agente activo o responsable tendrá la obligación de reparar mediante una indemnización en dinero, y señala claramente que a pesar de que no exista un daño material puede existir el pago de una indemnización de satisfacción o sustitutiva de indemnización de daño moral; también nos establece la coexistencia del daño moral en tratándose de fuentes contractuales, o extra contractuales, y más aún nos establece que pueda coexistir la indemnización de daño moral cuando ocurra un hecho de responsabilidad civil objetiva prevista en el artículo 1913, y aquí hago hincapié en el sentido de que no nos vamos a contradecir cuando establecimos que los elementos o requisitos del daño moral lo es la omisión o hecho ilícito, ya que todos sabemos que cuando existe una responsabilidad civil objetiva no hay la realización de un hecho ilícito u omisión, porque el artículo 1913 del Código Civil señala que cuando una persona haga uso de maquinaria, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas, y que por la velocidad que desarrollan, por ser materiales explosivos o por la energía eléctrica, etc., produzcan un daño, existe el pago de una indemnización de los daños y perjuicios materiales que les hubieren ocasionado a las víctimas, pero ahora tam-

bién tenemos que se puede incluir y coexistir en una demanda el pago de la indemnización por responsabilidad civil objetiva por daños y perjuicios materiales ocasionados a la víctima, y también el pago de una indemnización de daño moral sustitutivo; por último, también establece la posibilidad de que se pueda demandar el daño moral al Estado y a sus servidores públicos de acuerdo con los nuevos artículos 1927 y 1928, los cuales establecen la posibilidad de demandar por daños y perjuicios en tratándose de conducta dolosa o no dolosa por encontrarnos frente a responsabilidad solidaria o subsidiaria del Estado frente al gobernado, lo anterior es una innovación que obtenemos de la nueva redacción del artículo 1916.

En cuanto a la reglamentación para la cuantificación de la reparación del daño moral, vemos que en el artículo 1916 del Código Civil, en el cuarto párrafo, establece la siguiente redacción:

*“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”.*

Por lo que las reglas para la cuantificación del daño moral serían:

a) En primer lugar, el que tiene la facultad para determinarlas es el juzgador, es quien va a determinar esa indemnización teniendo en cuenta que se le otorga o concede una facultad de las llamadas facultades discrecionales y no una arbitraria, en la cual se le establecen una serie de normas o reglas para el ejercicio de la misma; por lo que el juez por sí mismo puede determinar el monto de la indemnización, pero siempre y cuando cumpla con la reglamentación que abajo señalaremos; es importante hacer mención que es una facultad discrecional, como lo ha resuelto en infinidad de casos nuestro Supremo Tribunal Federal:

**FACULTADES DISCRECIONALES. APRECIACIÓN DEL USO INDEBIDO DE ELLAS EN EL JUICIO DE AMPARO.**— El uso del arbitrio o de la facultad discrecional que se concede a la autoridad administrativa puede censurarse en el juicio de amparo cuando se ejercita en forma arbitraria o caprichosa, cuando la decisión no invoca las circunstancias que concretamente se refieren al caso discutido, cuando éstas resultan alteradas o son inexactos los hechos en que se pretende apoyar la resolución, o cuando el razonamiento en que la misma se apoya es contrario a las reglas de la lógica.

Sexta Época:

Amparo en revisión 6489/55.— Fábricas de Papel de San Rafael y Anexas, S.A.— 16 de octu-

bre de 1957.- Unanimidad de cuatro votos.-  
Ponente: Felipe Tena Ramírez.

Amparo en revisión 3294/56.- Farmacéuticos  
Lakeside, S.A.- 12 de febrero de 1958.- Cinco  
votos.- Ponente: Felipe Tena Ramírez.

Amparo en revisión 4249/52.- Cía.  
Internacional de Comercio, S.A.- 28 de febrero  
de 1958.- Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 4862/58.- Adrián Garcini  
Navarro.- 12 de enero de 1959.- Unanimidad  
de cuatro votos.- Ponente: José Rivera Pérez  
Campos.

Amparo en revisión 136/57.- Antonio  
Mardegain Simeón.- 21 de enero de 1959.-  
Unanimidad de cuatro votos.- Ponente: Felipe  
Tena Ramírez.

Apéndice 1917-1995, Tomo III, Primera Parte,  
página 49, Segunda Sala, tesis 70.

Así entonces, con la anterior jurisprudencia podemos  
tener que ese juzgador frente a una demanda o acción de  
pago de daño moral, tendrá que sujetarse a lo que este

párrafo cuarto del artículo 1916 le establece, para poder llegar a esa cuantificación de indemnización.

b) En segundo lugar, las reglas para la cuantificación del daño moral que debe tomar en cuenta el juzgador son:

- Los derechos lesionados a la víctima.
- El grado de responsabilidad.
- La situación económica del responsable y la de la víctima; y
- Las demás circunstancias del caso.

Estas cuatro reglas para la cuantificación, nuestros Tribunales Federales textualmente así en ese sentido lo han resuelto:

**DAÑO MORAL. FIJACIÓN DEL-**. De lo estipulado por el artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal aplicable en materia federal en toda la República se concluye que el monto de la reparación del daño moral debe ser fijado por el juzgador de *instancia de manera potestativa, y sólo debe atender a los derechos lesionados, al*

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

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL  
SEXTO CIRCUITO.

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

Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XIV, Julio de 1994, visible a fojas 527.

La primera regla es *los derechos lesionados*, es decir, aquí el juez tiene que analizar en qué consistió esa omisión o hecho ilícito, cuáles fueron los derechos que el agente activo o responsable afectó de la víctima, derechos éstos que ya hemos establecido en cuanto afectación de creencias, de decoro, de honor, de reputación, de vida privada, de configuración y aspectos físicos, así como la vulneración o menoscabo ilegítimo de la libertad o integridad física o psíquica de las personas; aquí el juez, con los elementos de prueba que le da la víctima actora, deberá

establecer si existe la primera regla en cuanto a la cuantificación para poder conocer esos derechos lesionados.

*El elemento grado de responsabilidad*, en éste el juzgador, de acuerdo con los elementos de prueba que le proporciona la víctima en su demanda, deberá poder resolver qué grado de gravedad tuvo la afectación que realizó el agente activo en contra de la víctima, es decir, hay diferentes grados o intensidades de afectaciones que puede sufrir una víctima por la realización del hecho ilícito, porque no sería la misma cuantificación a decretar el asesinato a sangre fría como el homicidio en forma imprudencial, o el desfiguramiento de la integridad física del rostro de una mujer joven en forma intencional que la producida en un accidente de tránsito imprudencial, o sea este elemento es contundente para la cuantificación y que el juzgador, con su criterio y experiencia, podrá tomarlo en cuenta muy fácilmente si la víctima se lo prueba en forma clara.

*La situación económica del responsable y el de la víctima*; este requisito es muy importante porque estamos hablando de cuantificación monetaria, por lo que el juzgador debe tener certeza contundente del estado económico, financiero y patrimonial tanto de la víctima como del agresor, sin menospreciar a las personas en cuanto a su patrimonio, ya que es de sentido común de que se tienen los mismos sufrimientos cuando a una persona le matan a un hijo, ya sea pobre o rico, el dolor del padre de

ese hijo muerto va a ser el mismo sufrimiento, pero como estamos viendo aquí la cuantificación como elemento reparador sustitutivo, la víctima actora en este procedimiento deberá dar los elementos al juzgador de la situación económica de ese agente activo, es decir, establecer y probar cuál es su monto patrimonial o a cuánto ascienden sus bienes; igualmente, la víctima deberá de acreditar a cuánto ascienden sus bienes patrimoniales o cuál es su situación patrimonial, y entonces el juez podrá estar en aptitud teniendo, esas dos valoraciones patrimoniales y de acuerdo con los demás requisitos, establecer la cuantificación de la indemnización o reparación substitutiva del daño moral, y aquí nos permitimos ser muy claros de que no es lo mismo que a una persona prominente económicamente o un hombre de gran éxito lo difamen en los medios masivos de comunicación, porque esta persona va a sufrir más consecuencias sociales y económicas que otra persona que no tenga ese renombre profesional o económico, porque a la primera de ellas lo conocen más personas, tiene más relaciones, por lo que la afectación es más intensa y provoca más consecuencias; por eso es necesario que se tenga en cuenta de parte del juzgador estos elementos patrimoniales de la víctima y del agente activo.

Otra de las reglas para el establecimiento de la indemnización lo es el de *las circunstancias del caso*, aquí estaremos en la forma específica de cómo se ha realizado ese hecho u omisión ilícita y cómo ha sido la afectación en los derechos de personalidad, sociales y familiares de la víc-

tima por la realización de ese hecho ilícito, como lo sería la circunstancia de que a una se le difame utilizando la radio, la prensa escrita, la televisión, entonces estas circunstancias de la utilización de los medios masivos va a ser diferente si la difamación se llevó a cabo en forma verbal y directa en un pequeño medio social.

Con lo anterior, podemos observar entonces que la víctima de daño moral en su demanda no es posible que establezca una cuantificación, una cantidad por la reparación de ese daño en forma substitutiva, ya que el juez es el único que va a determinar esa cuantificación de acuerdo con los anteriores reglas, que deben ser proporcionadas por la víctima como elementos constitutivos de su acción.

Pero también el artículo 1916, en su quinto párrafo, establece otras sanciones o reparaciones o indemnizaciones substitutivas en caso de afectaciones al decoro, al honor, etc., y es el caso de que ésta, la víctima, pueda solicitar al juzgador con cargo al responsable que se publique un extracto de la sentencia en el cual se refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que se consideren convenientes. Desde luego, es de sentido común que si a una persona se le afectó en su honor, decoro o consideración y esa afectación fue conocida por una gran cantidad de personas, la víctima tiene una sentencia favorable a sus intereses en la cual se resuelve que el agresor le afectó esos derechos,

es justo que se le dé la difusión necesaria por medio de algún medio masivo de comunicación para que un gran número de personas conozcan ahora el resultado de esa sentencia y así pueda en forma sustitutiva repararse a la víctima de esa afectación que sufrió, siendo aplicable lo resuelto por nuestros Tribunales Federales que textualmente dice:

**DAÑO MORAL. LA PUBLICACIÓN DE LA SENTENCIA QUE CONDENA A RESARCIR EL, SÓLO PROCEDE EN AQUELLOS CASOS EN QUE SE HA MENOSCABADO O MANCILLADO EL HONOR DE LA PERSONA AFECTADA.-**

Acorde con lo preceptuado por el artículo 1916, último párrafo del Código Civil para el Distrito Federal, se desprende que si bien es cierto que se establece como medida idónea de un resarcimiento moral, la publicación de la sentencia que condena a una persona física o moral que resulte responsable de un daño causado; también lo es que esa sanción sólo es procedente en aquellos casos en que el daño moral afecta a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración toda vez que es en esa circunstancia en que el espíritu del legislador, quiso que a través de los medios de información, se diera una reparación natural, por ejemplo, de un honor menoscabo, como lo es una difamación, etcétera, pretendiendo con ello compensar de alguna manera el

mal causado, con el ánimo de que por medio de una divulgación, se anule alguna noticia propagada o no; pero no así cuando el detrimento se ocasiona en el aspecto físico, a más de otros males inmateriales de difícil evaluación.

**SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN  
MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

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

Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo III, Marzo de 1996, Tesis I. 6o.C.42 C, visible a fojas 911.

Otra sanción o indemnización sustitutiva o de equivalencia también, prevista en el artículo 1916 del Código Civil, en su último párrafo, la tenemos cuando el medio comisivo de la realización del hecho ilícito haya sido por medio del uso de los medios informativos, en este caso siempre el juzgador, al igual que en el anterior, deberá ordenar que en los mismos términos, condiciones y forma en que se dio a conocer en los medios informativos la difa-

mación o la afectación de los derechos de la víctima también se dé a conocer el resultado de esa sentencia, para que los lectores o auditorio que tuvieron conocimiento de ese hecho ilícito por medio del medio informativo, ahora tengan conocimiento a través del mismo el resultado de la sentencia, por ejemplo, en un periódico de gran circulación una persona da una noticia de que otra persona es un ladrón, es un estafador, es un defraudador por X, Y ó Z motivos, esta víctima, si decide ejercitar la acción indemnizatoria de daño moral y obtiene a su favor la sentencia, es justo que en el mismo medio informativo, ese periódico de gran tiraje, se inserte el resultado de ese procedimiento, es decir, los puntos resolutive de la sentencia para que el público conozca en el mismo medio y en la misma forma, la noticia de que esa persona fue víctima de una difamación y que un juez declaró que no era cierto, que era una falsedad y que ahora fue condenado al responsable el pago de una indemnización y a la inserción de esa sentencia en ese medio de información.

Además, tenemos que el artículo 1916 *Bis*, en su último párrafo, en relación con la cuantificación, establece la obligatoriedad o la carga procesal de la víctima que demande la reparación del daño moral, para acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del agente, elemento que ya dimos a conocer y, además, también establece el acreditamiento del daño que directamente le hubiese causado tal conducta, aquí sí es momento para reflexionar y hacer una distinción de que cuando se habla de daño, no confundamos éste con los daños y perjuicios

materiales o daños emergentes o lucro cesante material, sino aquí por daño debemos entender la afectación que sufre la víctima por la realización de la omisión o hecho ilícito, y la afectación lo sería en los derechos personales, sociales y familiares que arriba hemos ya señalado, porque el artículo 1916 del Código Civil fue muy claro en su segundo párrafo, en el sentido de que aún cuando no se ocasionen daños y perjuicios materiales a la víctima por la realización de un hecho ilícito, pero sí se produjo afectación a esos derechos, es decir, que se hayan dañado cualquiera de los derechos de personalidad, sociales o familiares ya descritos, debemos tener mucho cuidado de que no se confunda esta palabra *daño* con *daños y perjuicios materiales*.

Por último, debemos establecer que la víctima que ha sufrido una afectación en cualquiera de sus derechos inherentes a la personalidad, va a ser la titular o va a estar legitimada para ejercitar las acciones judiciales de reparación de daño moral, e inclusive el artículo 1916 del Código Civil establece que esos derechos a indemnización o reparación no son cedibles en vida de la víctima, ya que sólo que ésta haya ejercitado esas acciones se pueden transmitir a sus herederos; lo anterior tiene la justificación de que la reparación del daño moral es de satisfacción o de equivalencia, ya que no se le puede reparar a la víctima esa afectación inmaterial, sólo se le va a dar un paliativo para que la misma pueda rehacerse de la afectación lo mejor que se pueda, por lo que si la víctima en vida no ejercitó esas acciones las mismas no se transmiten a sus herederos.

#### **IV. ¿Es posible que las personas morales puedan ser titulares de la acción de reparación del daño moral?**

En cuanto a la calidad de personas que son titulares de la acción de la reparación, podemos establecer que pueden ser tanto personas físicas como personas morales, sólo destacando que éstas lo serán no en todos los derechos que protege el artículo 1916 del Código Civil, ya que estas personas morales no tienen sentimientos, afecciones, creencias, pero sí tienen honor, consideración de sí mismas que tienen otros, por ejemplo, una compañía tiene honor o consideración porque durante toda su vida corporativa ha cumplido con sus deberes y obligaciones, ha pagado todos sus créditos que ha adquirido, ha cumplido con todos sus contratos que ha celebrado y ahora es difamada de que es una incumplidora; a esta persona moral se le está afectando en el derecho que tiene en la consideración que tienen los demás de sí misma, porque entonces las demás compañías o bancos no van a querer contratar con ella por esa difamación, entonces los representantes legales de esa compañía afectada van a poder ejercitar los derechos correspondientes de daño moral por esas afectaciones inmateriales que sufrió por esa difamación. Por lo que sí es posible que las personas morales puedan ser titulares de la acción de reparación del daño moral.