

# La responsabilidad civil por razón de lesión al derecho a la vida: Una visión al derecho comparado como método de argumentación jurídica

Gisela María Pérez Fuentes\*  
Karla Cantoral Domínguez\*\*

*...la función esencial del derecho comparado es devolver al derecho el carácter universal de toda ciencia, pues entre todas las disciplinas científicas, sólo el derecho ha creído falsamente que podía ser puramente nacional<sup>1</sup>*

RENÉ DAVID

*Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida no tiene constitución.*  
Artículo 16 de la Declaración francesa de 1789.

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El derecho a la vida y a la integridad en la Constitución Española.* III. *Responsabilidad civil por lesión del derecho a la vida en el sistema jurídico español.* IV. *Otros daños morales vinculados con la lesión al derecho a la vida.* V. *Criterios de cuantificación del daño moral en caso de lesión a la vida y la integridad física: Caso España.* VI. *Conclusión. Referencias bibliográficas.*

---

\* Profesora Investigadora de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.

\*\* Profesora invitada de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.

<sup>1</sup> René David, cit por Fix-Zamudio en *Metodología, docencia e investigación jurídicas*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México 2006, p 305.

## I. Introducción

La temática de este trabajo está vinculada con la conmemoración del 60 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por ello desde nuestra perspectiva *ius* privativista intentamos trabajar con la relación tripartita entre derecho de la personalidad-derecho fundamental y derecho humano, una conjunción moderna, originada a mitad del siglo XX y que tiene una vigencia extraordinaria en el ámbito del derecho comparado. Es precisamente el reconocimiento y protección de los derechos humanos lo que ha permitido en los últimos años, después de la aprobación de la Declaración Universal de estos derechos<sup>2</sup> el fortalecimiento de la anterior relación tripartita, la cual en el ámbito del derecho civil ha tenido una repercusión directa en la protección a la violación a los derechos inherentes a la personalidad, mediante el desarrollo de la institución del daño moral. En esta correlación, la designación de derechos fundamentales y su vinculación con las denominaciones *derechos humanos*, *derechos subjetivos* y *derechos de la personalidad* está marcada por su función de protección pues tanto los derechos fundamentales como los derechos humanos nacieron como instrumento de salvaguarda del hombre frente a los poderes públicos. Es imprescindible destacar que la plenitud de la función protectora de estos derechos se logra cuando existe un verdadero sistema efectivo de control constitucional de las leyes, se destaca así la ausencia de dicho referente en países también representantes de la democracia como Reino Unido o Suecia.

Se reconoce a los derechos humanos normalmente como aquellos derechos que refiriéndose a valores básicos, en los que destaca el libre desarrollo de la personalidad, están declarados en Tratados Internacionales. Para Díez Picazo,<sup>3</sup> la diferencia entre derechos fundamentales y derechos humanos estriba en el ordenamiento que los reconoce y protege: interno, en el caso de los derechos fundamentales; internacional, en el caso de los derechos humanos. Lo anterior significa que en Europa los mismos derechos son protegidos por distintos ordenamientos.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 de 10 de diciembre de 1948.

<sup>3</sup> Ver Díez Picazo, Luis María, *Sistema de derechos fundamentales*, Thomson-Civitas, Madrid, 2003, p 35.

<sup>4</sup> La vinculación entre derechos fundamentales y derechos humanos se refleja en España en el artículo 10.2 de la Constitución Española sanciona: "de conformidad con la Declaración

La elección de esta temática sobre el daño moral por lesión a la vida no es fortuita; tiene elementos a su favor, partiendo de un estudio de derecho comparado.<sup>5</sup> En primer lugar: en sesión reciente, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación debatía sobre la existencia del derecho a la vida de forma expresa o no en el texto constitucional mexicano. El señor Ministro Aguirre Anguiano emitía al respecto su voto considerando que la “Constitución no consagra textualizadamente el derecho a la vida, mas sí la explícita interpretándola como condición necesaria para el ejercicio de todos los demás derechos”. Pero el Ministro Ponente sustentaba su postura aludiendo al derecho comparado en este caso internacional cuando expresó en tema tan delicado:

Puede afirmarse que de igual manera, los Tratados Internacionales, en concreto el artículo 6º punto primero del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, disponen en su orden, artículo 6.1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la Ley, nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente... También existe jurisprudencia reiterada y consistente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la cual literalmente se ha sostenido: “el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos, de no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido”<sup>6</sup>

---

Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

<sup>5</sup> El Poder Judicial de la Federación ha valorado el método de investigación de derecho comparado con estos pronunciamientos: DERECHO COMPARADO. LAS AUTORIDADES NO ESTÁN OBLIGADAS A RESOLVER CON APOYO EN ÉL. Conforme a lo dispuesto por el artículo 14 constitucional, las autoridades encargadas de la administración de justicia están obligadas a resolver conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la legislación sustantiva vigente y, a falta de ésta, en los principios generales del derecho, los que en ninguna forma comprenden el derecho comparado, cuya disciplina está considerada como fuente del derecho mexicano, que estudia a los diversos sistemas jurídicos existentes, a efecto de determinar las semejanzas y diferencias entre éstos y que, en su caso, permitiría una mayor comprensión del derecho nacional, pero de ninguna manera resulta jurídico exigir a los juzgadores que resuelvan con apoyo en esa ciencia, porque no existe sustento legal que los faculte a ello. [Tesis aislada, Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, tomo V, enero de 1997, p. 456, reg. 199,622].

<sup>6</sup> Versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada en 28 de agosto de 2008, sobre acciones de inconstitucionalidad promovidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos y la Procuraduría General de la República en contra de la Asamblea Legislativa y del Jefe de Gobierno del Distrito Federal demandando la invalidez de los artículos 144, 145, 146 y 147 del Código Penal para el Distrito Federal, 16 bis 6 tercer párrafo y 16 bis 8, último párrafo de la Ley de Salud para el Distrito Federal.

Pero el trabajo que presentamos analiza la violación del derecho a la vida desde una perspectiva propia del derecho civil, como modalidad de la responsabilidad civil por violar uno de los derechos de la personalidad, o como algunos autores españoles, argentinos y mexicanos, señalan, bienes no patrimoniales;<sup>7</sup> término con el que no coincidimos pero el cual es muy común en el estudio de esta materia. Nos referimos al daño moral. Es importante determinar que mucho antes del reconocimiento jurídico de carácter internacional de los derechos humanos, ya en los ordenamientos civiles se reconocía la existencia del daño moral, en países como México, dependiente de la figura de la responsabilidad patrimonial, en países como España, en construcción jurisprudencial. Pero a partir de que en el mundo existe un llamado a la recuperación de las democracias y el respeto a la vida y a sus principales manifestaciones intelectuales, personales y sociales, es que se conforma una esperanza de vida y a la vez una necesidad jurídica para el daño moral, como institución que trata de contrarrestar la violencia física, el error médico, el desproporcionado uso y abuso del cuarto poder en cuanto a información sin interés social o público, situación que ha llevado a una evolución legislativa y jurisprudencial de la figura.

Nuestro trabajo toma en cuenta el criterio de algunas sentencias de interés propias del Poder Judicial español al respecto, valorando que el derecho comparado como método de investigación jurídica debe cumplir algunas condiciones de análisis, a saber:

- a) Descripción dogmática de la institución.
- b) La historia comparada de los sistemas jurídicos en análisis.

Sólo si se abordan como mínimo estos dos elementos se puede formular una hipótesis sustentada en la evolución de la institución basándonos en otros órdenes jurídicos como referentes de investigación.

Para trabajar en la descripción dogmática de la institución jurídica en cuestión, es importante identificar los principios comunes de los sistemas jurídicos comparados, así como las reglas de análisis hermenéuticas aplicables en cada uno de los derechos de análisis. Es importante valorar las formas de

---

<sup>7</sup> Cfr. Pérez Fuentes, Gisela M. *et al*, *El daño moral en Iberoamérica*. UJAT-PROMEP. México, 2006.

solución en relación con los distintos tipos de sistemas jurídicos analizados, así por ejemplo, el rol que juegan los principios del derecho en un sistema jurídico iusnaturalista será diferente a un sistema con gran tendencia al positivismo jurídico.

Otra circunstancia trascendente para abordar el derecho comparado es el necesario análisis histórico de la institución según las circunstancias del país y la evolución legislativa en correspondencia con las incidencias del lugar.

Un segundo elemento importante para aplicar en este caso un estudio de derecho comparado es su significado en el sistema romano-germánico, del cual el español es también hijo, aunque con tendencias propias y superando el afrancesado románico.

Así que el derecho comparado no es un mero cotejo o contraste de instituciones o de legislaciones, ni es el estudio exclusivo del derecho extranjero. Por consiguiente, lejos de que el esbozo jurisprudencial de las sentencias extranjeras en este caso se convierta en una mera descripción anecdótica, el objetivo de este trabajo está encaminado a valorar las referencias jurisprudenciales extranjeras para trabajar en una dogmática jurídica complementaria a la solución de casos de daño moral, a partir de situaciones fácticas resueltas por los tribunales españoles, siempre considerando que el sistema jurídico español reconoce como fuentes de su ordenamiento a la ley, la costumbre y los principios generales del derecho; estos últimos se aplicarán en defecto de la ley o costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico.<sup>8</sup>

La jurisprudencia no es una fuente dentro del ordenamiento jurídico español pero desempeña un papel primordial dentro del sistema jurídico.<sup>9</sup> El Tribunal Supremo tiene encomendado a través del recurso de casación, la función de asegurar una interpretación y aplicación uniforme y correcta de las normas jurídicas, en eso radica el valor complementario de su doctrina o jurisprudencia que se manifiesta a través de las resoluciones que dicta sobre casos concretos. Sólo hay jurisprudencia cuando la doctrina se haya reiterado al menos en dos sentencias; no obstante, basta una sola cuando se haya producido un cambio de criterio.<sup>10</sup> Lo interesante de este artículo es que

---

<sup>8</sup> Artículo 1 del Código Civil español, vigente por Real Orden de 29 de Julio de 1889, por la que se significa el real agrado a los miembros de la sección primera de la comisión general de codificación, que redactaron las enmiendas y adiciones de la edición reformada del Código Civil, y por la que se dispone la publicación en la *Gaceta de Madrid* de la Exposición en la que se expresan los fundamentos de las mismas.

<sup>9</sup> Sentencia del Tribunal Supremo español de 20 de enero de 1998.

el daño moral en España es una creación jurisprudencial desde que en 1912 el Tribunal Supremo protegió el honor de una menor mancillado por un periódico local.<sup>11</sup>

## II. El derecho a la vida y a la integridad en la Constitución Española

A partir del derecho humano, fundamental y de la personalidad más importante de los seres humanos, hemos querido analizar la experiencia española en caso de afectación a la vida.<sup>12</sup> El artículo 15 de la Constitución Española dispone: “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que en ningún caso, puedan ser sometidos a torturas ni penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”.

En el mismo artículo constitucional se protegen los derechos a la vida y a la integridad física y moral, con gran vinculación entre ambos pero distintos entre sí. El Convenio Europeo de Derechos Humanos protege también el derecho a la vida.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> STS de 17 de noviembre de 1998.

<sup>11</sup> Cfr Pérez Fuentes, Gisela María, “Evolución doctrinal, legislativa y jurisprudencial de los derechos de la personalidad y el daño moral en España” en *Revista de Derecho Privado*, Nueva Época, año II, número 8, Mayo-Agosto, 2004, pp. 111-146.

<sup>12</sup> En la jurisprudencia mexicana, se valora que de los artículos 1, 14 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se desprende que al establecer respectivamente el principio de igualdad de todos los individuos que se encuentren en el territorio nacional se protege el derecho a la vida sin el cual no cabe la existencia ni el disfrute de los demás derechos. No. Registro: 187,816. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional. Novena Época. Instancia: Pleno. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XV, febrero de 2002, p. 589, Tesis: P/J. 13/2002.

<sup>13</sup> Artículo 2 de la CEDH: “Derecho a la vida. 1. El derecho de toda persona a la vida está protegido por la Ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga pena capital dictada por el tribunal al reo de un delito para el que la Ley establece esa pena. 2. La muerte no se considerará infligida con infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario: a) En defensa de una persona contra una agresión ilegítima. b) Para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente. c) Para reprimir, de acuerdo con la Ley, una revuelta o insurrección”. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950, ratificado por España con fecha 26 de septiembre de 1979, y publicado en el *Boletín Oficial del Estado* de 10 de octubre de 1979. Revisado en conformidad con el Protocolo n° 11 (Fecha de entrada en vigor 1 de noviembre 1998).

La imposición constitucional de protección en caso de agresiones a la vida y su tipificación como delito, no excluye la posibilidad de reclamar la responsabilidad por vía civil. Por su parte, el Tribunal Constitucional español ha afirmado que la protección de la vida humana no tiene que ser siempre y necesariamente penal.<sup>14</sup>

### III. Responsabilidad civil por lesión del derecho a la vida en el sistema jurídico español

#### *El concepto de daño previsto en el Código Civil Español*

El artículo 1106 del Código Civil español prevé: “La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvo las disposiciones contenidas en los artículos siguientes”

De este artículo se infiere que el daño debe considerarse como sinónimo de perjuicio. Como fórmula para su determinación la de una comparación hipotética entre la situación real en que se halla el patrimonio del acreedor, como consecuencia del incumplimiento, y aquella en la que se hallaría si dicho incumplimiento no se hubiera producido.

Es curioso comprobar que en cuanto al daño moral no lo encontramos articulado en el ya ancestral Código Civil español, porque como hemos señalado con anterioridad ésta es una figura propia de la jurisprudencia española;<sup>15</sup> nuestra teoría de vigencia y fuerza jurídica del daño moral como fenómeno internacional después de la protección de los derechos humanos a partir de la constitución de las Naciones Unidas está muy lejos del momento histórico de la promulgación del Código Civil español, así que curiosamente el daño moral en España es una creación jurisprudencial previa.

Por daño moral o psicológico debe entenderse aquel que sufre el acreedor-víctima en sus bienes o derechos de la personalidad (vida de un ser querido, integridad física, honor, intimidad, imagen) así como en intereses

---

<sup>14</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 212/1996.

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1912 y continuada por otras muchas, SSTS 25 de Junio de 1984; 15 de febrero de 1994; 1 de octubre de 1994, 29 de diciembre de 1998, por citar algunas.

carentes de contenido patrimonial pero que resultan para él de una utilidad inestimable.<sup>16</sup>

Como en un sector judicial mexicano estatal, en España se reconoce en la doctrina y la jurisprudencia española que la problemática innata al daño moral es en primer lugar la dificultad de su prueba, dado que se afecta un derecho de la personalidad y, posteriormente, su valoración pecuniaria cuando en la misma no intervienen criterios objetivos, fijos y aisladamente. Por ello hemos tratado de valorar desde la perspectiva judicial española el reconocimiento y cuantificación del daño moral cuando se lesiona el máspreciado de todos los derechos humanos: el derecho a la vida.

Es el Tribunal Constitucional español<sup>17</sup> el que en sentencia 181/2000 de 29 de junio, integra la reparación o compensación, mediante el instituto de la responsabilidad civil, de todo daño corporal, que conlleva ineludiblemente la lesión de los derechos a la vida y a la integridad física y moral del artículo 15 de la Constitución española,<sup>18</sup> dentro del contenido constitucional de aquellos derechos fundamentales; señalando para tales efectos que “la protección constitucional de la vida y la integridad personal (física y moral) contiene un mandato de protección suficiente de aquellos bienes de la personalidad, dirigido al legislador y que debe presidir e informar toda su actuación, incluido el régimen legal del resarcimiento por los daños que a los mismos se hubiesen ocasionado”.

Para el estudio de la responsabilidad civil por lesión al derecho a la vida en la jurisprudencia española, hemos querido estudiar la historia judicial del

---

<sup>16</sup> Sentencia de 25 de Junio de 1984.

<sup>17</sup> El artículo 162 de la Constitución española sanciona que el Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer entre otros: a) Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada. b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2, de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca.

El artículo 53.2 de la Constitución española permite que cualquier ciudadano pueda recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en la Constitución a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

<sup>18</sup> El artículo 15 de la Constitución española sanciona: “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales para tiempo de guerra”.

caso de los “novios de Granada” pues a partir de la situación fáctica producida, se configura la responsabilidad civil en sus distintas modalidades. Los hechos que dieron paso a la sentencia en cuestión fueron los siguientes:

En octubre de 1967 un enfermo mental internado en el Hospital San Juan de Dios dependiente de la Diputación Provincial de Granada se arroja por una ventana y cae sobre una pareja de novios que transitaban por el lugar. Como consecuencia de la caída se causa la muerte del novio, resultando asimismo lesionada su compañera. Los padres del novio fallecido y la novia sobreviviente demandaron al Hospital en vía administrativa pero la Diputación de Granada desestimó el asunto que a insistencia de los familiares, fue ventilado ante los Juzgados de la Ciudad de Granada en España así como ante el Tribunal Supremo español.

En ambos Tribunales se coincidió con estos parámetros, con respecto a la responsabilidad por lesión a la vida del novio.

1. Responsabilidad de la Corporación granadina a la que pertenece el Hospital (persona jurídica colectiva) como servidor público que debió cuidar del usuario interno que como tal se integraba en su organización y disciplina.
2. Reconocimiento de responsabilidad producida por hechos o personas ajenas (responsabilidad objetiva) en tanto que el ocupante responde del daño causado por lo que se arroje o caiga de un inmueble, sin que proceda hacer distinción entre objeto y persona al no poder reputarse ésta como tercero responsable ajeno. La responsabilidad objetiva existe en tanto en tanto el golpe lo recibió el enfermo que se había arrojado por la ventana aun cuando no existe negligencia del personal especializado.
3. La pretensión indemnizatoria ejercitada en este proceso por los padres del fallecido y por su novia abarca la reparación y el resarcimiento de los daños materiales y el daño moral por la muerte de la víctima del accidente.
4. En primera instancia, la sentencia de la Audiencia Territorial de Granada desentraña el caso en que el derecho lesionado sea la vida a partir de tres elementos que a continuación se describen.

a) *Daños*: Es el que se infiere a la víctima (la pérdida de la vida). Las dificultades en la valoración de la pérdida de la vida o de otras lesiones menos

traumáticas son uno de los estigmas económicos en la figura del daño moral. Así que trataremos de abordar a partir de la valoración de la sentencia la objetividad del tema partiendo del efecto lesivo que el evento provoca, por ejemplo, en caso de muerte, el elemento de referencia es la edad de la víctima en el momento del suceso. En la Jurisprudencia española se han sostenido dos criterios: El primero basado en la esperanza de vida, así hay un incremento de la indemnización en proporción directa a la edad del fallecido. El segundo criterio valora la capacidad productiva del fallecido, reconvirtiéndola en términos de mera potencialidad; a partir de este criterio se aminora la compensación resarcitoria en los casos en que el difunto no tiene edad madura para el trabajo, o bien la edad del lesionado ha sobrepasado los límites de la jubilación en cada momento histórico.

Si el daño producido no abarca la muerte sino la integridad física de la persona, por medio de diferentes tipos de secuelas físicas, la valoración de éstas puede estar en función de:

— Pérdida de funcionalidad: Siendo mayor la indemnización cuanto mayor es dicha pérdida.

— Caso de invalidez permanente, careciendo el perjudicado de normal independencia para la atención de sus necesidades mínimas.

— Compensación por sufrimiento y molestias.<sup>19</sup> Por ejemplo, se indemnizó a una menor de seis años por la rotura que sufrió en su muñeca, al ser empujada en el patio de su escuela por una compañera que sufría retraso psíquico y con necesidades educativas especiales.<sup>20</sup>

b) *Ganancia o lucro cesante*: Se trata del perjuicio pecuniario sufrido por la familia o un tercero, consistente en la pérdida de los ingresos económicos que aportaba la víctima. Su valoración estará en dependencia de mantener la contribución económica en caso de fallecimiento, que la víctima cubría a las personas que dependían de él, en correspondencia con la legislación laboral.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Este tema quedará desarrollado en otro apartado de este artículo.

<sup>20</sup> Sentencia del Tribunal Supremo español de 6 de abril de 1988.

<sup>21</sup> El Tribunal Supremo español ha sostenido al respecto que en la valoración de la pérdida de ingresos económicos, se debe valorar no sólo la parte dineraria, sino lo que venía recibiendo en especie. STS 6-2-88. El Tribunal Supremo español también ha reconocido la importancia de valorar las cantidades que el lesionado obtenía en concepto de trabajos realizados después del término de su jornada laboral.

c) *Daño Moral*: El Tribunal de Apelación consideró que el daño moral por causa de muerte debe considerar: “La pena que produce la pérdida de un ser querido entre sus familiares y las personas en trance de serlo.” El daño moral derivado del fallecimiento se entiende ordinariamente circunscrito al dolor por la pérdida del ser querido, o al impacto y sufrimiento psíquico o espiritual que la separación produce, con total abstracción de su incidencia o repercusión económica.<sup>22</sup>

La valoración del daño moral en el derecho español en caso de fallecimiento no puede someterse a reglas objetivadas, así lo demuestra la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo a propósito de la reclamación que plantean los padres de la víctima por la pérdida del hijo fallecido que resultó ser un recluso en un centro penitenciario, la muerte se provocó por un incendio en dicho centro y por la negligencia del personal para su extinción. El Tribunal Supremo español conoció del caso, pronunciándose al respecto: “...la Sala de primera instancia alude algunos hechos que nos parecen ilógicos para tal reducción de la cantidad pedida de 600 mil euros, cual son que la víctima tenía diecisiete años, era soltero y no se le conocían cargas familiares, como si el daño moral por la muerte de un hijo tuviese alguna relación con esas circunstancias”.

#### IV. Otros daños morales vinculados con la lesión al derecho a la vida

Daños anímicos: Entiéndase el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual, la impotencia, zozobra, es decir sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio, ansiedad, angustia, son considerados como causa de daño moral en indistintas sentencias del Tribunal Supremo español.<sup>23</sup> Son propios por ejemplo en una madre por la muerte de su hijo a consecuencia de heridas sufridas en acto de servicio por disparo fortuito de su compañero.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Sentencia de la Sala 2ª del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1992.

<sup>23</sup> Sentencia de 22 de mayo de 1995, Sentencia enero de 1998, RJ 1998/551 y Sentencia del Tribunal Supremo 12 de julio de 1999.

<sup>24</sup> Sentencia del Tribunal Supremo español de 1 de diciembre de 1989.

—Dolor físico (*pretium doloris*): El daño moral afecta a intereses espirituales del ser humano que son atacados; éste puede ser directo o más frecuentemente indirecto, que es el sufrido como consecuencia de un daño personal. El atentado a la integridad física no sólo produce daños directamente, sino también un indudable daño moral conocido como el *pretium doloris* que debe ser resarcido, y no cabe mantener que la indemnización no puede saciar los sentimientos del dolor, cuestión que es cierta, pero no lo es que no cabe indemnizar. En la doctrina alemana la compensación por el dolor físico se denomina “dinero del dolor”. El dolor físico se distingue de la incapacidad física y se identifica con una categoría independiente y autónoma. Por ejemplo, en el caso de la Jurisprudencia española, se ha establecido el contenido del *pretium doloris*, valorado en el siguiente caso: un niño de once años de edad, en una colonia de verano, ante la negligencia de sus maestros, que no lo impiden, se acerca a un bote de alcohol en llamas, con el que tropieza y sufre así quemaduras en ambas piernas que precisaron su internamiento en un centro de quemados y una intervención quirúrgica para su resolución, y posteriormente es sometido a una nueva intervención como forma de mejorar las cicatrices que se derivaron de tal evento fatídico. El Tribunal español valoró un *pretium doloris*, sufrido por la víctima y sus familiares que debe ser indemnizado por la Administración apelante.<sup>25</sup>

A efectos prácticos en otras instancias del sistema jurídico español no se establece diferencia cuantificadora entre daño moral y *pretium doloris*.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> En la Sentencia del Tribunal Supremo citada, de 12 de febrero de 1991, se destaca que resulta determinante en el proceso diferenciación entre daño moral y *pretium doloris*, que en este último se comprueba cómo el dolor físico puede en la mayoría de los casos mitigarse por rapidez en el traslado del herido, o la utilización de un medio de relajación como la anestesia. En otros casos no se mitiga o se agrava como puede ocurrir en el caso de intervenciones quirúrgicas dolorosas y reiteradas. En el caso del daño moral se valora la pérdida de un ser querido y el dolor que ello significa, siendo irreversible aunque compensado mediante el único medio conocido, es decir, económicamente.

<sup>26</sup> El Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, que en Dictamen 197/2000 del expediente 144/2000, sobre error médico en el diagnóstico y tratamiento clínico improcedente, dictaminó: “ este Consejo Jurídico considera que dichos conceptos pueden ser englobados, a efectos de su debida indemnización económica, en el concepto jurídico del daño moral que incluye el resarcimiento del *pretium doloris* y el sufrimiento moral inherente al proceso curativo posterior que tuvo que soportar”.

Como en México,<sup>27</sup> la cuantificación ha sido el punto débil del daño moral. Para superar el conflicto debemos retomar la posición de considerar que el daño moral afecta un derecho de la personalidad y no un sentimiento o afecto; sin embargo, el derecho de la personalidad afectado en sí mismo también es difícil de cuantificar. El derecho de la personalidad dañado como es la vida de un familiar o la pérdida de la integridad física o psíquica no puede recuperarse; por ello, la determinación del carácter satisfactorio en dinero. Es interesante cómo el Tribunal Supremo aplica principios generales admitidos en Derecho<sup>28</sup> tales como:

- Proporcionalidad o prohibición de enriquecimiento injusto, considerando que la compensación tiene un carácter compensatorio sólo en la medida en que no rebase su resultado lucrativo.<sup>29</sup>
- Equidad: Principio que se ha definido como la justicia del caso concreto y como lo justo por contraposición a lo legal.<sup>30</sup> La equidad reconocida como principio de interpretación por el Tribunal Supremo español, se aplica en la cuantificación del daño moral, lo cual no se obtiene con una fórmula matemática sino con una apreciación racional.<sup>31</sup> La cuantificación no sólo debe fijarse en atención a una ponderación razonable de las circunstancias del caso sino en un plano de equidad.<sup>32</sup>

El Tribunal Supremo como otra opción valorativa de la responsabilidad civil en sus diversas modalidades —nos referimos a daño moral y al daño

---

<sup>27</sup> *Cfr* INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL Y RESARCIMIENTO POR DAÑOS MATERIALES. DISTINCIÓN ENTRE SU FINALIDAD Y CUANTIFICACIÓN. [Tesis aislada, Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXV, febrero de 2007, p. 1798, reg. 173,279].

<sup>28</sup> La Constitución española reconoce el valor propio de los principios generales, según queda dispuesto en los artículos 9.1 y 103.1 de la Constitución española.

<sup>29</sup> A tal efecto la Sentencia del Tribunal Supremo, Sección 6ª de 26 de abril de 1997, sentó la siguiente pauta: “El resarcimiento del daño moral, derivado de la muerte de los hijos, como cualquier otro de la misma naturaleza, por su carácter efectivo y de *pretium doloris*, carece de parámetros o módulos objetivos, lo que conduce a valorarlo en una cifra razonable”.

<sup>30</sup> De Castro y Bravo, Federico, *Derecho Civil de España. Parte General, Tomo I, Libro Preliminar. Introducción al Derecho Civil*, 2ª edición Instituto de Estudios Políticos, 1949, (reedición facsímil de la Editorial Civitas, 1984), p. 327 y ss.

<sup>31</sup> Sentencia del Tribunal Supremo español de 3 de enero de 1990.

<sup>32</sup> Sentencia del Tribunal Supremo español de 2 de febrero de 1980.

patrimonial— ha optado en algún caso por una fijación global de la indemnización o tanto alzado.<sup>33</sup>

## V. Criterios de cuantificación del daño moral en caso de lesión a la vida y la integridad física: Caso España

En la jurisprudencia española a partir de la citada sentencia de 1912, se han establecido unos parámetros orientativos de valoración para la determinación y cuantificación del daño moral en sentido general, nos referiremos en este caso al daño moral por lesión al derecho a la vida.

1. Efectividad del daño: No se valora en el resarcimiento por daño moral lo que pudo ser, o el mero temor al daño; se parte de la objetividad y realidad del mismo. Como en el caso de México, la prueba del daño moral parte de la realidad que le sirve de soporte, o como dice la Sentencia española de 24 de enero de 1997, “para acreditar el daño moral basta con la prueba de los hechos básicos que se concretan a la pérdida de la salud o el daño fisiológico”.

2. Medios probatorios: En este caso el Juez español se basa en la prueba de presunción humana,<sup>34</sup> es decir, un procedimiento lógico de conexión entre un antecedente de hecho que se considera probado y su conexión necesaria extraída de las reglas del criterio humano en cada momento existente. Por ejemplo, a través de las alegaciones del reclamante y su actividad probatoria, en caso de muerte de una paciente en un centro hospitalario, el demandante alegará y probará simplemente el funcionamiento normal o anormal de un servicio público con resultado lesivo. Pero el buen o mal funcionamiento no

---

<sup>33</sup> Las Sentencias de 20 de diciembre de 1988; 3 de febrero de 1989 y 12 de febrero de 1991 han mantenido esta solución. Otra sentencia más reciente del Tribunal Supremo, de la Sala Contencioso-Administrativa, de 20-11-1990, determinó al respecto: “Esta cantidad resarcía a la actora —enferma que sufría una hemiplejía cerebral incurable y que no podía verse por sí misma— del daño moral sufrido por la muerte de su hijo (*pretium doloris*) el menoscabo económico sufrido por ella al dejar de recibir la ayuda que recibía de la víctima y el perjuicio derivado de la pérdida de los cuidados que necesitaba y que su hijo le prestaba”.

<sup>34</sup> El artículo 304 del Código de Procedimiento Civiles del Estado de Tabasco define: “Presunción es la consecuencia que el juzgador o la ley deducen de un hecho o indicio conocido para averiguar la verdad de otro conocido. Se llaman legales las presunciones que establece expresamente la ley o aquellas que nacen inmediatamente o directamente de ésta. Se llaman humanas las que se deducen por el juzgador de hechos comprobados”.

es suficiente para determinar el daño moral producido a un familiar por la muerte de su pariente, en algunos casos el Tribunal Supremo ha intentado valorar el pretendido afecto que puede existir entre parientes.<sup>35</sup>

La presunción de la prueba en el caso de los parientes se ha basado en comprobar si ese afecto es reconocido en la conciencia social (reglas del criterio humano) como suficiente para justificar una demanda de indemnización por daños. Debe aclararse que esta posición no es subjetiva, en tanto no hay que probar que se ha producido dolor cuando baste con observar lo que ocurre en estos casos, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo español de 7 de julio de 1992, “según las reglas de la naturaleza humana”. Por ejemplo: el daño moral se fijará valorando el factor de equilibrio personal y de ayuda mutua aunque sea en el de asistencia familiar de naturaleza no económica, cuya pérdida ocasiona sufrimiento, que en la estimación social generalizada es susceptible de indemnización cuando la muerte es atribuible a terceros por dolo o negligencia o la Administración lo produzca por la indebida prestación de un servicio público.<sup>36</sup>

En resumen, la dificultad de la prueba en el daño moral lleva con frecuencia al Tribunal Supremo español a presumir su existencia.<sup>37</sup> Por último, es de gran interés señalar el principio de respeto en cuanto a la cuantía del resarcimiento impuesta por el Tribunal de Instancia; así sólo en el caso en que las cifras indemnizatorias fijadas sean evidentemente discordantes entre las bases determinantes de aquellas y las sumas señaladas por el resarcimiento, serán objeto de revisión en el Tribunal Supremo español.<sup>38</sup>

3. Lesión ilegítima: ¿Puede existir daño moral en caso de una lesión a la vida derivada de hechos que generan riesgo? Imponente al respecto es la reflexión de la Sentencia del Tribunal Supremo español de 10 de abril de 2000, negando el daño moral en este caso y que decidimos reproducir en los fragmentos centrales:

<sup>35</sup> En Sentencia de 3 de enero de 1990, publicada en la *Revista Aranzadi No 154*; se refleja cómo el Poder Judicial español entra a valorar antes de fijar una cuantía compensatoria —en el caso de muerte de una persona internada en un centro de subnormales, a causa de ingestión de un producto tóxico—, el derecho de la hermana en tanto se ha probado que mantenía una relación normal con la difunta dentro de lo que su estado patológico permitía.

<sup>36</sup> Sentencias del Tribunal Supremo español de 7 de octubre y de 1 de diciembre de 1989.

<sup>37</sup> Conclusión que se expone en la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1990.

<sup>38</sup> La excepción de desproporcionalidad queda fijada en la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2000.

...porque la muerte pertenece a la naturaleza de las cosas cuanto porque es algo inherente a una profesión como la militar, a la que se accede mediante la superación de durísimas pruebas de selección y de capacitación, y que exige el sometimiento constante a una disciplina, cuyo acatamiento impone, por un lado, la necesidad de “estar al día” en el dominio de una técnica en constante progreso como es la técnica aeronáutica en general, y la de la aviación militar en particular, y por otro la aceptación de un riesgo que no es meramente hipotético sino perfectamente constatado por la práctica y estadísticamente cuantificado.

Y por ello, nuestra Sala, que tiene un respeto imponente por quienes hacen de su vida vocación de servicio a la Patria, no puede por menos de experimentar un sentimiento —sentencia viene de sentir, ha dicho un ilustre representante de la procesalística italiana— de insatisfacción y hasta de angustia —como decía aquel procesalista— al verse en el deber de tener que declarar que la sentencia impugnada al conceder a la viuda del capitán de aviación fallecido una indemnización —aunque sea tan reducida como lo es la otorgada en este caso— contiene una doctrina errónea porque ha prescindido en el caso del elemento de la antijuricidad. Pero los jueces como los restantes poderes públicos, tenemos que adecuarnos a la ley y al derecho, y tanto aquélla como ésta nos impiden actuar de otra manera a como aquí tenemos que hacerlo.

Ante tan devastadora posición respetuosa del sistema jurídico español en respaldo a los requisitos tipificadores del daño moral, no nos queda otra que reconocer que “sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar”. No puede la hermenéutica jurídica romper con este principio que fue en España construido no por la normativa, sino por el propio Tribunal Supremo español, que al respecto ha sentenciado:

...el punto clave para la exigencia de la responsabilidad no está en la condición normal o anormal del actuar administrativo, sino en la lesión antijurídica sufrida por el afectado y que éste no tiene el deber jurídico de soportar, por lo que la antijuricidad desaparece cuando concurre una causa justificativa que legitime el perjuicio, “un título que imponga al administrado la obligación de soportar la carga”.<sup>39</sup>

Es importante reiterar en este apartado, el carácter objetivo de la prueba, es decir, la existencia de la lesión a la vida o a la integridad es suficiente para constituir la antijuricidad si ésta no se asume o se ha decidido soportar como en el caso en principio narrado. La lesión que causa un perjuicio —expone el Tribunal Supremo español— si causa un perjuicio, resulta como tal ilegítima, es decir, que en ningún caso es conforme a derecho, ni debe sufrir el perjudicado a consecuencia del funcionamiento de los servicios. Por tanto —afirma

---

<sup>39</sup> Sentencia del Tribunal Supremo español de 27 de septiembre de 1997.

el Tribunal Supremo español— se llega a la consecuencia de quien sufrió un perjuicio no estaba obligado lícitamente a soportarlo.<sup>40</sup>

4. Relación causal: En el caso de muerte de un pariente, la relación causal asume una posición diferente a la tradicional concebida, valorándose entonces en primer lugar los grados de familiaridad existentes sean éstos consanguíneos o civiles. El Tribunal español ha dictaminado que son los familiares allegados<sup>41</sup> los verdaderos titulares de este daño moral, ello sin la necesidad de acreditarse como herederos de la persona fallecida y también se descarta la necesidad de acreditar la dependencia económica con la víctima. El Tribunal Supremo español no reconoce en la relación causal los lazos afectivos tales como amigos. En caso de novios, existe el precedente de la Sentencia del Tribunal Superior de Granada, descrita al inicio de este trabajo, y en la que se reconoce el daño moral por la pérdida de un ser querido no sólo entre sus familiares, sino también a personas en trance de serlo, como era el caso de la muchacha con la que el fallecido iba a contraer matrimonio en fechas próximas.

En caso que exista concurrencia de familiares, por ejemplo cónyuge e hijos, la indemnización se repartirá por mitades, correspondiendo una al cónyuge y la otra a los hijos.<sup>42</sup>

Es interesante insistir en el elemento de la relación causal por causa de muerte, identificando en su contenido el dolor o sufrimiento del familiar cercano y no otras circunstancias válidas para determinar el daño patrimonial; así lo expone como principio la Sentencia del Tribunal Supremo español en la que se sanciona el principio de relación causal afectivo. Ante el fallecimiento de un menor de 17 años de edad, con antecedentes policiales por violación, robo y utilización ilegítima de vehículo de motor, el Tribunal manifiesta: “distinguir entre un hijo modélico conductualmente, laborioso y amante de la familia y otro con antecedentes y carente de trabajo, puede ser correcto en trance de desigualar los módulos indemnizatorios en cuanto al

---

<sup>40</sup> A propósito de las lesiones que provocan invalidez permanente en un centro hospitalario español, por la Administración de una vacuna, sin haber sido advertido el paciente por los servicios médicos de las contraindicaciones de la misma Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 1991.

<sup>41</sup> La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 1998, es conocida al respecto como Caso de la abuela; en la misma se declara: “ Siendo incuestionable el derecho que asiste a la actora para reclamar indemnización por daño moral, como nieta conviviente con la fallecida”

<sup>42</sup> Sentencia de 24 de febrero de 1994.

‘lucro cesante’ jamás puede tal situación dispar tomarse como módulo fundamental de un tratamiento desigual de la indemnización por el daño moral”.

El criterio del Poder Judicial español ha dejado establecido el carácter compensatorio del resarcimiento del daño moral derivado de la muerte de un hijo, explicitando al respecto que por su carácter afectivo y de *pretium doloris* carece de parámetros o módulos objetivos, lo que conduce a establecer una cifra razonable, proporcionada y prudente y alejada del enriquecimiento ilícito.

## VI. Conclusión

La institución de la responsabilidad civil tiene entre sus supuestos reconocidos en la generalidad de los sistemas jurídicos, el daño como elemento de la institución y tiene como consecuencia el derecho del dañado a percibir una indemnización. Existe un acercamiento a este principio en el caso del daño moral pero sólo a partir de diferentes pautas, pues la lesión en este caso no es matemáticamente cuantificable como puede ser en el caso del daño patrimonial, así lo ha establecido en su doctrina también el Tribunal Supremo español. La Casa de la Justicia española reconoce que en el caso del daño moral son los afectos y los valores humanos los dañados en los derechos subjetivos de la personalidad, por lo que la cuantificación debe basarse en los principios del derecho y de la razón del juzgador en los que destacan:

1. La naturaleza del daño moral escapa de toda cuantificación matemática, en tanto no se puede fijar el daño moral basada en pautas o parámetros fijos.
2. Apreciación racional. Las circunstancias de cada caso son las fuentes reales idóneas para justificar las valoraciones del tribunal, considerando la edad de la víctima, cargas familiares consecuentes, aportación económica del fallecido, estado civil de la víctima, aclarando que todas estas particularidades pueden servir de guía pero no de criterio cerrado en la determinación del daño moral.
3. Ponderación en la valoración del grado de afecto. Así ha considerado el Tribunal Supremo que habrá de atenderse al vacío que dejó la víctima en la persona reclamante, a los sentimientos de afecto de ésta,

a su grado de parentesco, y a la permanente convivencia familiar del perjudicado con el difunto. En este caso la convivencia habitual es un elemento para valorar los sentimientos de afecto entre el reclamante y el fallecido.

## Referencias

## Bibliografía

- Albaladejo, Manuel y Díaz Alabart, S. (Coord.) *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Edersa, Madrid, 1992.
- Bercovitz Rodríguez-Cano, Rodrigo, *Comentarios al Código Civil*, Aranzadi, España. 2001.
- Corderch Salvador, *Comentarios del Código Civil*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991.
- \_\_\_\_\_, *La publicación de las leyes, Curso de técnica legislativa*, ADC, 1985, p 201.
- De Castro y Bravo, Federico, *Derecho Civil de España. Parte General*, tomo I, Libro Preliminar, *Introducción al Derecho Civil*, 2ª edición. Instituto de Estudios Políticos, 1949, (reedición facsímil de la Civitas, Madrid, España. 1984).
- Delgado Echevarría, Jesús, *Elementos de Derecho Civil*, tomo I, Parte General, volumen I, 9ª edición, Dykinson, España. 1998.
- Díez Picazo, Luis, *Comentarios a las reformas del Código Civil*. El nuevo Título Preliminar del Código y la Ley de 2 de mayo de 1975. Vol I, Tecnos, Madrid, España 1977.
- Díez Picazo, Luis María, *Sistema de derechos fundamentales*, Thomson-Civitas, 2003.
- Fix-Zamudio, Héctor, *Metodología, docencia e investigación jurídica*, Porrúa, México. 2006.
- Gherzi, Carlos Alberto, *Cuantificación económica del daño moral psicológico*, Astrea, 2002.
- Illescas Rus, A. V., *El daño moral estricto*. Cuadernos de Derecho Judicial. Valoración judicial de daños y perjuicios. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.

- Luna Yerga, Álvaro, *La prueba de la responsabilidad civil médico-sanitaria*, Thomson-Civitas, España, 2004.
- Moreno Martínez, J. A. (coordinador), *Perfiles de la responsabilidad civil en el Nuevo Milenio*, Madrid, 2000.
- Pantaleón Prieto, Fernando, *Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte*. Anuario de Derecho Civil, 1983.
- Perez Fuentes, Gisela M. (coord.) *El daño moral en Iberoamérica*, Edición Universidad Juárez Autónoma de Tabasco-PROMEP, México, 2006.
- Serna de la Garza, José María, *Metodología del derecho comparado*. Memorias del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2005.
- Yagüez Ricardo de Angel e Yzquierdo Tolsada, Mariano, “La culpa en la responsabilidad civil extracontractual” en *Estudios de responsabilidad civil en homenaje al profesor Roberto López Cábana*, Dykinson, Madrid, 2001.