

LOS DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA-CONTRACTUAL

Miguel Angel Hernández Romo*

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Con relativa frecuencia, especialmente en los centros de Turismo Mexicano, los vacacionistas o visitantes extranjeros son víctimas de diversos actos o hechos que causan daños o lesiones en su persona o en su patrimonio y les producen un daño moral a ellos o a sus familiares.

El extranjero víctima de los hechos referidos desea saber conforme a qué leyes, si las Federales o las Locales, puede exigir el monto de la indemnización del caso, por los daños y perjuicios sufridos.

Los ejemplos pueden multiplicarse. Pero en el presente estudio pretendemos presentar una solución del problema jurídico que en esos casos de la vida real se nos plantea ¿Aplicación de la Ley Federal o aplicación de la Ley Local?

II.- IMPORTANCIA DEL TEMA.

1.- A raíz de la reforma del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, adicionado con el artículo 1916 bis, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de Diciembre de 1982, vigente desde el 1 de Enero de 1983, se rompió con la uniformidad de la regulación del daño moral en la República Mexicana, habida cuenta que el Código Civil de referencia es aplicable en el Distrito Federal en asuntos del orden común y en toda la República en asuntos del orden Federal, como lo dispone su artículo Primero, en los siguientes términos:

“ART. 1º.- Las disposiciones de este Código regirán en el Diario Federal en asuntos del orden común, y en toda la República en asuntos del orden Federal”.

* Profesor de Filosofía del Derecho en la Escuela Libre de Derecho y de “Obligaciones” en la *Universidad Iberoamericana*.

En efecto, antes de la reforma mencionada, la regulación del daño moral en el Código Civil para el Distrito Federal, contenida en el artículo 1916 de ese ordenamiento, 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”.

El contenido de esta norma coincidía con el contenido de cada uno de los artículos correspondientes de los Códigos Civiles de cada estado de la República Mexicana.

En cambio, con la reforma de 1982, ya citada, el daño moral se regula en el Distrito Federal y en toda la República en asuntos del orden Federal, en una forma diferente a la de la mayoría de los demás estados de la República, en la siguiente manera:

“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 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 la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el Juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al

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

“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 6º y 7º de la Constitución General de la República.

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

Es pertinente aclarar que los Códigos Civiles de los Estados de Chihuahua y Colima han imitado la reforma del Código Civil para el Distrito Federal.

2.- Muchos son los comentarios que pueden hacerse en torno a la reforma de referencia, cuyo contenido es sin duda alguna plausible, pues saca el monto de la indemnización de la camisa de fuerza en que lo mantenía el texto anterior, al establecer dicho monto como máximo, en un tercio del daño patrimonial. En cambio, la reforma legal deja al prudente arbitrio del juzgador la determinación del monto de la indemnización por daño moral, fundado en los diversos elementos establecidos por el legislador y tal indemnización procede aún en el caso en que no exista daño patrimonial, extendiéndola al campo contractual y aún a la responsabilidad objetiva. Asimismo, es laudable la salvedad establecida en el primer párrafo del artículo 1916 bis con respecto a la libertad de expresión, reconocida por los artículos 6 y 7 Constitucionales.

Sin embargo, debemos mencionar la contradicción en que incurre el texto reformado y su adición, al establecer en el segundo párrafo del artículo 1916 la obligación de la reparación del daño moral en el caso de la responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913 del Código Civil, el cual contempla la responsabilidad objetiva “aunque no obre ilícitamente”, mientras que el artículo 1916 bis, exige “La ilicitud de la conducta del demandado”, criterio que además ha sido confirmado por decisión del Tribunal Colegiado de Circuito.

“DAÑO MORAL. REQUISITOS NECESARIOS PARA QUE PROCEDA SU REPARACION.- De conformidad con el artículo 1916, y particularmente con el segundo párrafo del numeral 1916 bis, ambos del Código

Civil vigente en el Distrito Federal, se requieren dos elementos para que se produzca la obligación de reparar el daño moral; el primero, consiste en que se demuestre que el daño se ocasionó y, el otro, estriba en que dicho daño sea consecuencia de un hecho ilícito. La ausencia de cualquiera de estos elementos, impide que se genere la obligación relativa, pues ambos son indispensables para ello, así, aunque se acredite que se llevó a cabo alguna conducta ilícita, si no se demuestra que ésta produjo daño; o bien, si se prueba que se ocasionó el daño, pero no que fue a consecuencia de un hecho ilícito, en ambos casos, no se puede tener como generada la obligación resarcitoria. Por tanto, no es exacto que después de la reforma de 1º de enero de 1983, al 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.

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

Esto confirma la contradicción legislativa que hemos apuntado.

Por otra parte, nos parece injusta y confusa la regulación del tercer párrafo del artículo 1916 del Código Civil que prohíbe “la transmisión del derecho a la indemnización del daño moral, a tercero por acto entre vivos” y establece que “sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida”.

En efecto, el artículo no precisa si la “víctima” es la que sufrió el daño derivado de la responsabilidad civil o un tercero. Esta falta de precisión origina serios problemas que propician un tratamiento injusto a la “víctima” y a sus herederos.

Supongamos un primer caso en el cual un padre de familia viaja en un automóvil con su esposa y sus hijos y un conductor de otro vehículo en estado de embriaguez choca contra el primer vehículo, causando lesiones mortales al padre de familia, el cual ve destrozado su rostro y pierde un brazo y es hospitalizado sufriendo graves penalidades. Queda internado en un sanatorio y muere dos días después del accidente. Sin duda alguna, ese padre de familia es víctima de un daño moral por la desfiguración de su rostro y la pérdida de su brazo, pero no pudo ejercer acción alguna durante los dos días de su hospitalización; y en consecuencia, conforme a lo dispuesto por el artículo en estudio, sus herederos no tienen derecho a reclamar indemnización por ese daño moral, lo cual parece evidentemente injusto. Podrá alegarse en contra, que a lo imposible nadie está obligado y como la víctima no pudo ejercer su derecho, éste pasa a sus herederos. Sin duda alguna que ésta sería una buena solución jurídica de “*lege ferenda*”; pero, en la legislación vigente sus herederos no tienen derecho alguno heredado a la reparación de ese daño moral, porque el de *cujus* no intentó acción alguna.

Supongamos un segundo caso en el cual un joven es asesinado por unos maleantes, causando una gran pena a su madre, pena que constituye un daño moral; y la madre del joven asesinado muere a causa de su gran pena moral, sin haber tenido tiempo de demandar la indemnización por el daño moral. Es evidentemente injusto que los herederos de esta afligida madre no puedan ejercer la acción indemnizatoria, porque la madre no ejerció su acción en vida.

Los casos pueden multiplicarse para poner en evidencia la deficiencia legislativa, que propicia injusticias sin posible justificación, sin que se pueda alegar en contra que en el segundo de los casos los herederos de la madre sufrieron un daño moral por la pena que les causa su muerte, pues ese supuesto daño moral no fue causado directa e inmediatamente por la persona responsable del primer daño moral, ni del segundo.

El tratadista MANUEL BORJA SORIANO en la décima edición concordada con la legislación vigente por DON MANUEL BORJA MARTINEZ, en su obra Teoría General de las Obligaciones, comenta la norma de referencia, en los siguientes términos:

“La nueva redacción del artículo 1916 del Código Civil presenta importantes diferencias con el texto derogado. En primer lugar precisa el concepto de daño moral, incluyendo en él las dos categorías de que habla Mazeaud (Cfr. No. 731 de este libro) es decir los daños causados a la parte social y a la parte afectiva del “patrimonio moral”. Establece la obligación de reparar el daño moral mediante una indemnización en dinero y en ocasiones mediante la publicación, a solicitud de la víctima y con cargo al responsable, de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, y cuando el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios de información, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original. A este respecto resulta adecuado el comentario de Tuhr al Código Suizo de las Obligaciones, que es el siguiente: “Si una pérdida material puede repararse, por poner la cosa dañada en el estado en que se encontraba o por el pago de una suma de dinero, de manera tan completa que el patrimonio se encuentre tal como hubiese estado sin acaecer el daño, el perjuicio moral no podría suprimirse por una vía de derecho; en cierta medida, sin embargo, puede ser compensado o más bien contrabalanceado, cuando la Ley establece a cargo del culpable una prestación pecuniaria en favor de la víctima. Frecuentemente... la Ley lo hace a título de reparación moral. Esta prestación procura a la víctima un aumento en su patrimonio, aumento que puede aplicar a goces cualesquiera, materiales o ideales. La satisfacción que de él resulta, y el hecho de saber que esta suma de dinero se ha tomado al culpable, deben mitigar la amargura de la ofensa y calmar en cierta medida el deseo de venganza que no ha desaparecido en el hombre

moderno a pesar del cristianismo y de la civilización. La reparación moral no es una pena infligida al culpable aunque tenga por resultado, como la multa una disminución del patrimonio. En efecto, el fin de la reparación moral no es infligir una pérdida al ofensor, sino procurar al ofendido un aumento de su patrimonio... La reparación moral consiste generalmente en una suma de dinero cuya cifra fija el juez según las circunstancias; pero para fijarla, posee menos elementos de apreciación que en materia de indemnización de daños y perjuicios, ya que los dolores físicos o morales escapan, por su naturaleza, a una estimación. Basta algunas veces pagar una suma mínima cuando las consideraciones de la sentencia contienen una reprobación judicial de la actitud del culpable, reprobación que quizá importe sólo a la víctima (Tuhr, t. I, párrafo 16, páginas 105, 106 y 108).

La obligación de reparar el daño moral se extiende por igual a los casos de responsabilidad contractual o extracontractual y aun comprende aquellos que se originan en la responsabilidad objetiva, y en ella pueden incurrir el Estado y sus funcionarios.

El artículo 1916 bis en forma un tanto inútil y redundante señala que quienes ejerzan sus derechos de opinión, crítica, expresión, e información con arreglo a la Constitución, obrando en consecuencia de manera lícita, no estarán obligados a la reparación del daño moral. El monto de la indemnización lo determinará el juez siguiendo los criterios generales establecidos en el texto del precepto comentado, ya que dada la heterogeneidad de los posibles daños, su carácter interno y las especiales circunstancias que deban reunirse, diversas en cada hipótesis, para que proceda la reparación, no hubiera sido conveniente determinar mediante una enumeración casuística y por lo mismo incompleta, el monto de la reparación en cada caso. Salvo en los casos de responsabilidad objetiva, para que proceda la responsabilidad por daño moral se requiere que quien lo cause obre de manera ilícita, de tal modo que una de las bases jurídicas que condicionan la indemnización es el que no se actúe en el legítimo ejercicio de un derecho. La licitud de los actos es incompatible con el deber de indemnizar de los daños causados.

Por último, para evitar especulación, el Código Civil impide la transmisión de la acción de reparación por acto entre vivos y limita su ejercicio por parte de los herederos de la víctima a los casos en los que la acción haya sido intentada por ésta¹.

3.- Pero el punto relevante del presente estudio versa sobre la aplicabilidad de las normas que se comentan, a los extranjeros que sufren un daño moral por un hecho realizado en un estado de la República que tenga una regulación diferente a la del

(1) Manuel Borja Soriano, *Teoría General de las Obligaciones*. México, Porrúa, 1985, pág. 375.

Código Civil para el Distrito Federal. La pregunta que se nos presenta consiste en determinar si el daño moral se rige por la ley del Estado de la República donde se realiza el hecho que causa el daño moral al extranjero, o por la Ley del Distrito Federal, aplicable en toda la República en asuntos del orden federal. Si se opta por la aplicación del Código Civil estatal, el monto de la indemnización se limitará a un tercio del importe de la responsabilidad civil, en caso de que ésta exista; o si ésta no existiere, no habría lugar a indemnización alguna por concepto de daño moral; en cambio, si se aplicó el Código Civil para el Distrito Federal, habrá lugar a la indemnización por concepto de daño moral, en caso de que éste exista, independientemente de que exista la responsabilidad civil contractual o extracontractual y su cuantificación quedará al prudente arbitrio del juzgador, el cual deberá tomar 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.

Es evidente que para que haya obligación de indemnización se requiere que el responsable haya realizado una conducta, activa u omisiva, ilícita; que se haya producido el daño y que la conducta ilícita sea causa directa e inmediata del daño, a menos que el daño se haya producido como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Así lo determinarán los artículos 1910, 1913 y 2110 del Código Civil para el Distrito Federal.

III.- EL SISTEMA FEDERAL MEXICANO.

Una vez planteada la cuestión sobre la aplicabilidad de la norma estatal o federal, debemos pasar a examinar las disposiciones constitucionales y secundarias sobre las cuales debe fundarse la solución al problema que se estudia.

La estructura del Estado Mexicano consiste en una "República representativa, democrática, *Federal*, compuesta de Estados Libres y Soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios" de la Constitución. Así lo determina el artículo 40 Constitucional.

Ahora bien, dentro de ese régimen federal, el artículo 124 de la Ley fundamental, dispone:

“ART. 124.- Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados”.

Cabe entonces preguntar si la Constitución concede expresamente a los funcionarios federales la facultad de regular los derechos de los extranjeros en la materia sujeta a estudio, pues de lo contrario regirá esos derechos la norma de cada estado.

La respuesta a esta interrogante nos la proporciona el artículo 73 fracción XVI de la misma constitución, que establece:

“El congreso tiene facultad:

XVI.- Para dictar leyes sobre nacionalidad, *condición jurídica de los extranjeros*, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República.

Ahora bien, el Congreso de la Unión en la Ley de Nacionalidad y Naturalización publicada en el Diario Oficial de 20 de Enero de 1934, dispuso:

ART. 50.- Sólo la Ley Federal puede modificar y restringir *los derechos civiles de que gozan los extranjeros*; en consecuencia, *esta ley y las disposiciones de los Códigos Civiles y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, sobre esta materia, tienen el carácter de federales y serán obligatorias en toda la Unión*”.

Cabe entonces, preguntarnos en qué consiste la “condición jurídica de los extranjeros” a que hace referencia la constitución y en qué consisten los “derechos civiles” de que gozan los extranjeros.

Pensamos que la condición jurídica de los extranjeros consiste en el status jurídico de los extranjeros en un País, o sea en el conjunto de derechos y obligaciones que tienen las personas físicas o jurídicas extranjeras en un país determinado.

Por otra parte en relación a los “derechos civiles”, debemos citar al profesor DON JOSE LUIS SIQUEIROS, quien en su estudio “LEY APLICABLE AL ESTADO CIVIL DE LOS EXTRANJEROS EN MEXICO, ¿FEDERAL O ESTATAL?, expresa:

“Por “derechos civiles” el legislador de 1886 entendió como textualmente lo repite el ordenamiento de 1934, aquéllos que el Derecho Civil otorga a los extranjeros en igualdad de circunstancias que a los nacionales. Es decir, el derecho a la personalidad jurídica de adquirir propiedades, de poder testar, de ser heredero, de domiciliarse en el país, etcétera. Referida esta interpretación al estado civil de las personas el extranjero goza, como el mexicano, del derecho de contraer matrimonio, de adoptar, de investigar la paternidad natural, de divorciarse, etcétera. Lo que las legislaciones locales no pueden hacer, es modificar o restringir esos derechos, constriñéndolos o reduciéndolos en perjuicio de los extranjeros, facultad que en forma exclusiva corresponde a las leyes federales. En otras palabras, la legislación civil de Chihuahua, de Sonora, de Coahuila, o de cualquier otro Estado, se excedería de sus facultades si negara a un extranjero el derecho de adquirir una propiedad raíz o de entablar un juicio de divorcio dentro de su jurisdic-

ción territorial; sin embargo, de ello no se desprende que las mismas legislaciones sean incompetentes para regir los diferentes actos del estado civil de los extranjeros o los juicios referentes a los mismos.

Por “condición jurídica de los extranjeros” debe interpretarse el conjunto de derechos y obligaciones a que están sujetos durante su permanencia en el país es decir, su “status” frente al Estado. Por ejemplo la exención del servicio militar obligatorio, las obligaciones de pagar las contribuciones fiscales, de obedecer y respetar a la Constitución, leyes y autoridades del país, de considerarse como nacionales respecto de los contratos en que intervengan o concesiones que se le otorguen. No hay duda que todas estas materias quedan en los límites exclusivos de la competencia federal”².

Pensamos que los “Derechos Civiles” no deben ser confundidos ni con las “garantías individuales”, ni con el concepto de “Civil Rights” del Derecho Anglosajón.

En efecto, el concepto de “Garantías individuales” en el derecho mexicano a que se refiere el título primero, capítulo Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que contiene los artículos del 1º al 29, consisten en lo siguiente:

“El distinguido maestro de nuestra Facultad, DON ALFONSO NORIEGA C., identifica a las garantías individuales con los llamados “derechos del hombre”, sosteniendo que estas garantías “son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación, individual y social”³.

“De estos elementos fácilmente se infiere el nexo lógico-jurídico que media entre las garantías individuales o del gobernado y los “derechos del hombre” como una de las especies que abarcan los derechos públicos subjetivos. Los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad; son elementos propios y substanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obli-

(2) “Ley aplicable al Estado Civil de los extranjeros en México ¿Federal o Estatal?”. José Luis Siqueiros.

(3) Las Garantías Individuales. Ignacio Burgoa, México, Porrúa, 1978, pág. 162, 185 y siguientes.

gatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo. Por ende, los derechos del hombre constituyen, en términos generales, el contenido parcial de las garantías individuales, considerando a éstas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos de que hemos hablado: gobernados, por un lado y Estado y Autoridad, por el otro”.

“a) En primer lugar se han denominado garantías a los derechos humanos fundamentales reconocidos y garantizados por la Constitución. Tal es el significado que le ha dado nuestra carta magna vigente al enumerar y describir dichos derechos en sus primeros 29 artículos, integrantes del capítulo primero, título primero, de esta ley fundamental, cuando los califica como “garantías individuales”.

En este contexto el Maestro Don Juventino V. Castro enseña:

“Frente a la Fundamentación extrema de la esencia de las garantías constitucionales ya sea iusnaturalista o positiva, nosotros adoptamos una posición y una tesis humanista”.

“Nuestra personal posición sobre la naturaleza esencial de las garantías constitucionales, en cuanto se refieren a las libertades de la persona humana, que no se crean y modifican al gusto del legislador, sino que simplemente éste reconoce y asegura, por pertenecer a la esencia de la naturaleza humana”⁴.

El concepto anglosajón de “Civil Rights” se aparta de lo que conocemos como “Derechos Civiles” en nuestro derecho. En efecto, podemos leer en el Diccionario de Black.

Voz: “Right”. “Civil Rights” son los que pertenecen a cada ciudadano de un estado o un país, o en un sentido más amplio, a todos sus habitantes y no están relacionados con la organización o administración de su gobierno. Incluyen los derechos de propiedad, de matrimonio, protección legal, libertad de contratación de ser juzgado por un jurador, etc., WINNET V. ADAMS 71 Neb. 817, 99N.W., 681. O, como se define en otra forma, los derechos civiles son derechos que pertenecen a una persona en virtud de su ciudadanía en un estado o comunidad. Derechos susceptibles de ser ejercitados o hechos valer en una acción civil. También es un término aplicado a ciertos derechos garantizados a ciudadanos de los Estados Unidos por las

(4) Juventino V. Castro, Garantías y Amparo. México, Porrúa, 1989, pág. 23 y 25.

enmiendas décimo tercera y décima cuarta de la Constitución y por diversas actas del Congreso formuladas con base en enmiendas. Estado de Iowa V. Railroad Co., C.C. Iowa, 37 F.498, 3 L.R.-A. 554; Síates V. Powers, 51 N.J.L. 432, 17 A. 969”.

Y asimismo DON JOSE LUIS SIQUEIROS en su obra “Conflicts of Laws” que escribió con el Jurista BAYITCH, enseña:

“Aceptando la premisa que el término legal *DERECHOS CIVILES* no es idéntico al término constitucional de Garantías individuales como se usa en la Constitución Mexicana, en el sentido de Civil Rights como se entiende en los Estados Unidos, pero teniendo el significado común con las jurisdicciones de derecho codificado, a saber, derechos y obligaciones de derecho privado regulados por el Código Civil y procedimientos como por ejemplo el derecho de propiedad, de contratar, de casarse, de testar. Por lo tanto, lo que parece razonable es sugerir que la disposición constitucional tiende primariamente a lo que puede llamarse el status migratorio y los privilegios constitucionales mientras que la ley secundaria se refiere a los extranjeros en relación con las normas de derecho privado, en contraste con las de derecho público. Este análisis nos lleva a la conclusión de que el artículo 50 establece un mínimo trato en materia de derecho privado, obligatorio a los estados. En consecuencia, las materias de derecho privado permanecerían dentro de las facultades legislativas de los diversos estados que concedan en sus leyes un trato más favorable a los extranjeros que el mínimo establecido por la Ley Federal... Por lo tanto, el problema básico del grado hasta el cual el status legal de los extranjeros deba ser considerado “Federalizado” permanece abierto, excepto en aquellos estados que, en relación con el status de los extranjeros, en sus Códigos Civiles simplemente se refieren a las leyes federales, como por ejemplo, Campeche, Colima, Chiapas, Hidalgo, Jalisco y Sonora”⁵.

De lo anterior es evidente que el concepto de “Garantías individuales”, consagradas en la Constitución es totalmente diferente al concepto de “Derechos Humanos” y al de “Derechos Civiles” en el Derecho Mexicano, y el concepto de éstos es diverso a de “Civil Rights” del Derecho Anglosajón.

(5) Conflict of Laws, Mexico and the United States. A Bilateral Study by S.A. Bayitch and José Luis Siqueiros. University of Miami Press. Coral Gables, Florida, 1968, pág. 43.

*IV.- APLICACION DE LAS NORMAS JURIDICAS MEXICANAS
A LOS DERECHOS CIVILES DE LOS EXTRANJEROS.*

Una vez que hemos expuesto las normas que regulan la distribución de competencias en la Federación Mexicana y el campo de aplicación del concepto "Derechos Civiles", en la legislación mexicana, cabe preguntarnos cuál será la norma, si la estatal o la federal, la que regula la responsabilidad civil y el "Daño Moral" de los extranjeros conforme al Derecho Mexicano.

En efecto, la legislación mexicana sienta las bases sobre los cuales podemos construir la siguiente tesis:

La condición jurídica de los extranjeros se rige por la Ley Federal.

Ahora bien, la indemnización que corresponda a extranjeros en casos de daños de responsabilidad civil y daño moral está comprendida en la condición jurídica de los extranjeros.

En consecuencia, la indemnización que corresponde a los extranjeros en casos de daños de responsabilidad civil y daño moral se rige por la Ley Federal.

Ahora bien, como la Ley Federal aplicable a estos casos es el Código Civil para el Distrito Federal y no el Código Civil de cada estado de la República.

En consecuencia, es el Código Civil (federal) del Distrito Federal el que se aplica a la indemnización por responsabilidad civil y daño moral de los extranjeros en el Derecho Mexicano.

Es evidente para quien construye un silogismo, que debe probar sus premisas, pues de lo contrario se expone a formular afirmaciones gratuitas, exponiéndose a la crítica lógica que expresa "quod gratis affirmatur, gratis negatur" ("Lo que se afirma sin probarse; se niega sin probarse").

Pasamos en consecuencia, a demostrar cada una de nuestras afirmaciones:

La primera afirmación establece que la condición jurídica de los extranjeros se rige por la Ley Federal y ésto lo demostramos con la cita del texto del artículo 73, fracción XVI de la Constitución Federal que expresa:

"ART. 73.- El Congreso tiene facultad: XVI.- Para dictar leyes sobre nacionalidad, *condición jurídica de los extranjeros*, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República".

La segunda afirmación establece que la indemnización que corresponde a los extranjeros en casos de daños por responsabilidad civil y daño moral está comprendida en la condición jurídica de los extranjeros. Esta afirmación la demostramos con la noción de lo que es la "condición jurídica de los extranjeros", que consiste en el conjunto de derechos y obligaciones que tienen en un país determinado y uno de esos derechos que los extranjeros tienen es el que se deriva de los artículos 1910, 1913,

1949, 1915, 1916 y 1916 bis, del Código Civil para el Distrito Federal que se aplica a asuntos del orden Federal en toda la República, en virtud de lo dispuesto por su artículo primero ya transcrito, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización también ya citado.

El Maestro *DON JOSE LUIS SIQUEIROS* en su artículo "Ley aplicable al Estado Civil de los Extranjeros en México, ¿Federal o Estatal?" hace una exposición muy clara sobre el tema y sienta las bases lógicas para concluir en la misma forma del presente estudio; sin embargo, inesperadamente llega a la siguiente "conclusión":

"El estado civil de los extranjeros en México, por lo que toca a los diferentes actos relativos a su adquisición, modificación o disolución, debe ser regido siempre por las leyes mexicanas, entendiéndose por estas últimas las legislaciones vigentes en el Distrito Federal, Territorios Federales y Estados de la República, dependiendo de la Jurisdicción territorial donde habite el interesado.

El artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización no limita la autonomía legislativa de las entidades federativas para regular el estado civil de los extranjeros, domiciliados o transeúntes en las mismas"⁶.

Pero aclaro, desde mi punto de vista, toda su exposición abona en favor de la tesis contraria a su conclusión, como se expuso en los textos anteriormente citados del distinguido Jurista.

La brillante tesis profesional del *LIC. GUILLERMO GALLARDO MENDIZÁBAL*, intitulada "*EL ARTICULO CINCUENTA DE LA LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACION*"⁷ llega a la conclusión de que "Por ser el artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización una disposición contenida en una ley secundaria e invadir la competencia de las facultades de los estados, cuando se haga valer ante alguna autoridad, hay que recurrir a los tribunales federales, para que éstos declaren su inconstitucionalidad y por consiguiente su inoperancia dentro de nuestro orden jurídico"⁹. En otras palabras, conforme al criterio de este autor, mientras no se declare la inconstitucionalidad del artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, este artículo es el aplicable a los casos que contempla como el nuestro y sus argumentos son "de lege ferenda" y no de "lege lata".

El tratadista *FERNANDO VAZQUEZ PANDO* en su Obra "Nuevo Derecho Internacional Privado", publicada por Editorial Themis en 1989, no aborda el tema

(6) Ley aplicable al Estado Civil de los Extranjeros en México, ¿Federal o Estatal?. José Luis Siqueiros.

(7) El Artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización. Tesis. Escuela Libre de Derecho. Guillermo Gallardo Mendizábal. México, D.F. 1961, pág. 59.

planteado, lo cual no debe sorprendernos, dada la estructura de su libro, que se enfoca sobre las reformas de 1988, al Código Civil, en materia de Derecho Internacional Privado y nos presenta los tratados internacionales sobre esta materia⁸.

El *Doctor DON CARLOS ARELLANO GARCIA* en su obra "Derecho Internacional Privado", sin referirse específicamente a nuestro problema expone:

"G) Hemos criticado la Ley de Nacionalidad y Naturalización por su falta de técnica legislativa, al realizar la crítica general a dicho ordenamiento. La falta de técnica legislativa se evidencia más aún cuando se observa que el artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización en realidad debe estar ubicado en el capítulo IV que hemos estudiado en este apartado.

Dice el artículo 50 de la Ley: "Sólo la Ley Federal puede modificar y restringir los derechos civiles de que gozan los extranjeros; en consecuencia, esta Ley y las disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal sobre esta materia, tienen el carácter de Federales y serán obligatorias en toda la Unión".

Este precepto corrobora la fracción XVI del artículo 73 Constitucional. Sólo es de lamentarse el grave error de darle el carácter de federal al Código Local de Procedimientos Civiles del Distrito Federal siendo que existe un Código Federal de Procedimientos Civiles.

También relativo a la condición jurídica de los extranjeros y también incluido dentro del capítulo IV debe estar el artículo 51 cuyo texto es el siguiente: "Las autoridades pueden exigir al extranjero la prueba de su nacionalidad, cuando pretenda ejercer algún derecho que se derive de su calidad de tal, debiendo rendirse dicha prueba ante la Secretaría de las Relaciones Exteriores".

Igualmente, debiera incluirse dentro del capítulo IV de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, que hemos estudiado, el artículo 52 de la propia Ley, que establece expresamente:

"Al individuo a quien legislaciones extranjeras atribuyan dos o más nacionalidades distintas de las mexicanas, se le considerará, para todos los efectos que deben tener lugar dentro de la República como de una sola nacionalidad, que será la del país en donde tenga su principal residencia habitual, y si no reside en ninguno de los países cuya nacionalidad ostente, se estimará como de la nacionalidad de aquél al que según las circunstancias aparezca más íntimamente vinculado"⁹.

(8) Nuevo Derecho Internacional Privado. Fernando Alejandro Vázquez Pando. México, Editorial Themis, 1990.

(9) Derecho Internacional Privado. Carlos Arellano Garcia. México, Porrúa, 1989, pág. 413.

Esta exposición proyectada a la casuística planteada, consideramos que en estricta lógica jurídica se proyecta a nuestra posición jurídica ya expuesta.

El tratadista *LEONEL PEREZ-NIETO CASTRO* en su laudable obra *Derecho Internacional Privado* desgraciadamente omite referirse sea en forma genérica, sea en forma específica, a nuestro tema¹⁰.

Don *ALBERTO G. ARCE* en su obra "*Derecho Internacional Privado*" se pronuncia en el mismo sentido de nuestra opinión. En efecto, en la página 98 del libro citado expresa:

“DERECHO PRIVADO.- El artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización declara que solamente la Ley Federal puede modificar o restringir los derechos civiles de que gozan los extranjeros y que las disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios, tienen el carácter de federales y serán obligatorias en toda la Unión.

Esta disposición es muy criticada porque se dice que es invasora de la soberanía Interior de los Estados y porque siendo muy diferente la Legislación Civil y Procesal en toda la República, es en muchos casos inaplicable por la falta de organismos y autoridades semejantes o iguales a los que funcionan en el Distrito Federal y Territorios y por la imposibilidad de crearlos, tanto económicamente como porque servirán única y especialmente para los extranjeros, establecidos en los Estados una especie de las famosas Capitulaciones que funcionaron en otro tiempo en los Países de Levante.

No hay invasión de la soberanía interior de los Estados porque ante el extranjero, en Federaciones como la nuestra, lo único que se tiene en cuenta es el Poder Federal y no los locales y si éstos fundándose en soberanías sin límites, legislan lesionando los intereses extranjeros, la responsabilidad es de los Poderes Federales, es decir, de toda la Nación, que se vería comprometida en ese caso sin poderlo remediar. Es imprescindible por estas razones que a los extranjeros se les apliquen leyes civiles que no varíen según las localidades y esas leyes civiles no pueden ser otras que las leyes federales. Es cierto que el precepto es vago, pues la palabra “Derechos Civiles” de que gozan los extranjeros, pueden interpretarse en muy diversos sentidos y también es exacto que siendo la Legislación Civil y Procesal muy diferente en todos los Estados de la Federación, resulta el grave inconveniente de que la mayor parte que tienen todavía legislación muy atrasada sea imposible la aplicación de las leyes civiles federales. Por no existir los organismos apropiados para aplicarlos, como sucede, por ejemplo en tratándose de los Consejos locales y titulares, Jueces pupilares y juicio arbitral forzoso, y en cuanto al régimen matrimonial, que en muchos Estados no solamente es diferen-

(10) Derecho Internacional Privado. Leonel Pereznieto Castro. México, Harla. Cuarta Edición.

te al del Distrito y Territorios sino en muchos casos completamente contrario. El alcance del artículo 50 referido debe precisarse claramente y es esencial que se haga todo lo posible para evitar las dificultades prácticas de aplicación, para que no suceda lo que actualmente está sucediendo o sea que el precepto es letra muerta, pues en la imposibilidad de aplicarlos se viola y se comprende de hecho a los extranjeros en la legislación civil local”¹¹.

De las citas de las opiniones anteriores, debemos deducir que la Doctrina Mexicana se escinde en el tema sujeto a estudio; pero pensamos que las razones de los traductistas disidentes de nuestra opinión, no resisten un análisis jurídico serio para discutir y en todo caso sus argumentos son “De lege ferenda” y no de “Lege Lata”.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación es clara y terminante sobre nuestro tema, al haber sentado jurisprudencia en los siguientes términos:

“42. EXTRANJEROS FACULTADES DEL CONGRESO DE LA UNION PARA LEGISLAR SOBRE CONDICION JURIDICA DE LOS.- Los artículos 73, fracción XVI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización no limitan la facultad legislativa del Congreso de la Unión a los derechos públicos de los extranjeros, sino que también comprende los derechos privados; puesto que ambos preceptos legales reservan en exclusiva al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de condición jurídica de los extranjeros y el de modificar o restringir los derechos civiles de que gozan éstos.

Amparo en revisión 6044/71.- Promovido por Emory Frank Tanos, fallado el 16 de abril de 1973, por unanimidad de 18 votos de los Señores Ministros: Guerrero López, del Río, Rebolledo, Jiménez Castro, Rivera Silva, Burguete, Huitrón, Saracho Alvarez, Martínez Ulloa, Iñárritu, Palacios Vargas, Solís López, Canedo, Salmorán de Tamayo, Yáñez Ruiz, Guerrero Martínez, Aguilar Alvarez y Ramírez Vázquez como Presidente en funciones. Fue ponente el Señor Ministro Canedo Aldrete. Secretario: Raúl Solís Solís.

Amparo en revisión 3136/72.- Promovido por Herman Matthew Van Den Hengel y coagraviada, fallado el 19 de junio de 1973 por unanimidad de 19 votos de los señores Ministros: Guerrero López, del Río, Rebolledo, Jiménez Castro, Rivera Silva, Burguete Farera, Huitrón, Rojina Villegas, Saracho Alvarez, Martínez Ulloa, Iñárritu, Palacios Vargas, Canedo Aldrete,

(11) Derecho Internacional Privado. Alberto G. Arce. Imprenta Universitaria. Guadalajara, Jal. 1955, pág. 98 y siguientes.

Salmorán de Tamayo, Yáñez Ruíz, Guerrero Martínez Mondragón Guerra, Aguilar Alvarez y Presidente Guzmán Neyra. Fue ponente el señor Ministro Jiménez Castro.

Amparo en revisión 1695/72.- Promovido por Barry R. Epstein, fallado el 24 de julio de 1973 por unanimidad de 17 votos de los señores Ministros: Guerrero López, Jiménez Castro, Rivera Silva, Burguete Farrera, Saracho Alvarez, Martínez Ulloa, Iñárritu, Palacios Vargas, Solís López, Canedo Aldrete, Salmorán de Tamayo, Yáñez Ruíz, Ramírez Vázquez, Guerrero Martínez, Mondragón Guerra, Aguilar Alvarez y Presidente Guzmán Neyra. Fue ponente el señor Ministro Iñárritu.

Amparo en revisión 2183/72.- Promovido por Francisca Ochoa de Arredondo y coagraviados (acumulados), fallado el 9 de agosto de 1973 por unanimidad de 17 votos de los señores Ministros: Guerrero López, Rebolledo Jiménez Castro, Rivera Silva, Burguete Farrera, Huitrón, Rojina Villegas, Saracho Alvarez, Martínez Ulloa, Iñárritu, Palacios Vargas, Solís López, Canedo Aldrete, Salmorán de Tamayo, Guerrero Martínez, Aguilar Alvarez y Presidente Guzmán Neyra. Fue ponente el señor Ministro Aguilar Alvarez.

Amparo en revisión 106/72.- Promovido por David S. Cohen, fallado el 16 de octubre de 1973 por unanimidad de 17 votos de los señores Ministros: Guerrero López, del Río, Rebolledo, Jiménez Castro, Rivera Silva, Burguete Farrera, Huitrón, Saracho Alvarez, Iñárritu, Palacios Vargas, Solís López, Canedo Aldrete, Salmorán de Tamayo, Yáñez Ruíz, Guerrero Martínez, Aguilar Alvarez y Presidente Guzmán Neyra. Fue ponente el señor Ministro Rebolledo. Secretario: Isidro Gutiérrez.

Informe 1973. Pleno. Pág. 248''.

De lo anteriormente expuesto, nos es lícito formular como válida la siguiente

CONCLUSION:

La reparación del daño sea patrimonial, sea moral, que sufre un extranjero por actos o hechos realizados en México, se regula por el Código Civil para el Distrito Federal y no por los Códigos Civiles de los estados de la República Mexicana.