



Universidad Autónoma de Querétaro

Facultad de Derecho

"EL DAÑO MORAL"

TESIS

que para obtener el título de:

Licenciado en Derecho

p r e s e n t a

Adriana Aguayo Mosqueda

QUERETARO, QRO. 1993

No. Reg. 453761 :

2
1
1

" TS _____

Clas. D345.121

A282d

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERÉTARO
FACULTAD DE DERECHO
CENTRO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS

C. U. 2 Marzo 1993.

FACULTAD DE DERECHO,
LIC. SALVADOR GARCIA ALCOECR,
DIRECTOR,
P R E S E N T E .

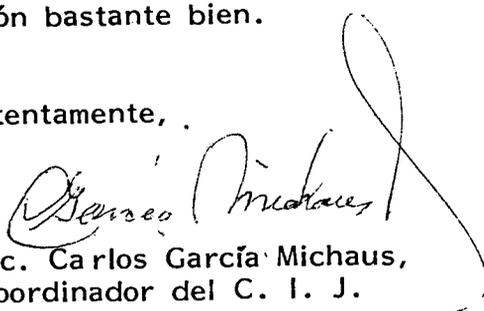
Sírva la presente para dar a conocer a Usted, que doy el **VOTO APROBATORIO**, sobre la Tesis Profesional denominada:

" EL DAÑO MORAL "

Que he dirigido y que realizó la SRITA. ADRIANA AGUAYO MOSQUEDA, Tesis que reúne los requisitos académicos de Presentación, Esquema, Introducción, Proposición de Hipótesis, Demostración y Conclusiones.

En particular manifiesto que la sustentante realizó una labor de Investigación bastante bien.

Atentamente,



Lic. Carlos García Michaus,
Coordinador del C. I. J.



UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO

FACULTAD DE DERECHO

FD/110/93

C.U., abril 21, 1993.

H. CONSEJO ACADEMICO
FACULTAD DE DERECHO
P R E S E N T E .

Por este conducto, me permito informar a Ustedes que una vez revisada la **TESIS** presentada por la alumna - **ADRIANA AGUAYO MOSQUEDA**, intitulada "EL DAÑO MORAL", - de la cual fui nombrado sinodal, otorgo mi **voto** - - - **aprobatorio** de la misma, toda vez que reúne los requisitos de elaboración y contenido requeridos por esta dirección de la Facultad.

Sin más por el momento, quedo de Ustedes.

MUY ATENTAMENTE
"EDUCO EN LA VERDAD Y EN EL HONOR"


LIC. SALVADOR GARCIA ALCOCER
DIRECTOR.

C.c.p.- Interesada
C.c.p.- Archivo
C.c.p.- Minutario

L'SGA/mpf.

21 de Abril de 1993.

LIC. SALVADOR GARCIA ALCOCER
DIRECTOR DE LA FACULTAD DE DERECHO
U. A. Q.
P R E S E N T E

Por este conducto me permito informar a usted que en mi carácter de sinodal de la Tesis Profesional de la C. ADRIANA AGUAYO MOSQUEDA, - otorgo el voto aprobatorio, por considerar que reúne la calidad necesaria para obtener el título de Licenciada en Derecho.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E

LIC. ANDRES GARRIDO DEL TORAL

Castellanos Malo

Bufete Jurídico

Guerrero Sur 12

Tel. 12-33-75

Querétaro, Qro.

Cédula Prof. 1092580

LIC. SALVADOR GARCIA ALCOCER
DIRECTOR DE LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO.
P R E S E N T E :

El que suscribe LIC. EUGENIO CASTELLANOS MALO, en mí calidad de SINODAL, de la sustentante la C. ADRIANA AGUAYO MOSQUEDA, quien mediante la presentación de la Tesis Profesional intitulada:

" EL DAÑO MORAL "

Pretende obtener el Título de LICENCIADA EN DERECHO. Me permito comunicarle que su trabajo de investigación reúne todos los requisitos correspondientes y considerando que la investigación realizada por la sustentante es óptima, me es muy grato extenderle el VOTO APROBATORIO.

Sin otro particular por el momento me despido de Usted, quedando a sus apreciables ordenes y en espera de que me sea comunicada la fecha en que la sustentante habrá de presentar su examen recepcional.

" A T E N T A M E N T E "

QUERETARO, QRO., ABRIL 20 DE 1993.

LIC. EUGENIO CASTELLANOS MALO.

QUERETARO, QRO., ABRIL 21 DE 1993.

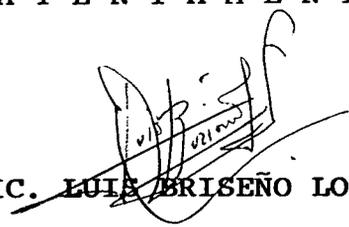
H. CONSEJO ACADEMICO
FACULTAD DE DERECHO.
P R E S E N T E .

Por medio de este conducto, me permito dirigirme a Ustedes para informarles, que toda vez que fui nombrado Sinodal de la sustentante a LICENCIADO EN DERECHO, mediante la presentación de tesis intitulada " EL DAÑO MORAL ", la C. ADRIANA AGUAYO MOSQUEDA.

Vengo a otorgar mi VOTO APROBATORIO, a su tesis, lo anterior una vez que he constatado que su trabajo cuantifica con todos los requisitos de elaboración y contenido necesarios, en un trabajo de esta categoría.

Sin otro particular por el momento me despido de Ustedes, agradeciendo sus atenciones y en espera de que me sea comunicado el día y hora en que tendrá verificativo el examen profesional, de la citada sustentante.

A T E N T A M E N T E



LIC. LUIS BRISEÑO LOPEZ.

LUIS BRISEÑO LOPEZ

LICENCIADO EN DERECHO
CONTADOR PUBLICO

A MIS PADRES:

Quienes me enseñaron a luchar y
por quienes soy lo que soy.

A MIS HERMANAS:

Por su apoyo y cariño.

A QUIENES CONFIARON EN MI:

Gracias.

A QUIENES COOPERARON CON EL
PRESENTE TRABAJO:

Lic. Carlos García Michaus.

Lic. Salvador García Ramírez

Lic. Laura García Alcocer

Lic. Ma. Guadalupe Vargas

Lic. Salvador García Alcocer

"LA CIENCIA DE LAS COSAS EXTERIORES NO ME
CONSOLARA DE LA IGNORANCIA DE LA MORAL EN
LOS MOMENTOS DE AFLICCION; PERO LA CIENCIA
DE LAS COSTRUMBRES ME CONSOLARA SIEMPRE DE
LAS CIENCIAS EXTERIORES"

PASCAL.

TEMARIO

INTRODUCCION

- 1.- Delimitación del Tema.
- 2.- Planteamiento del Problema e Hipótesis Congruentes a Solucionar los Mismos.
- 3.- Métodos de Investigación y Comprobación.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

- I.- El Imperio Romano.
- II.- Antecedentes Legislativos en México.

CAPITULADO

- 1.- Determinación del Concepto de Daño Moral.
- 2.- Sujetos de la Relación Jurídica Procesal.
- 3.- Acción del Organo Jurisdiccional ante la demanda por Daño Moral.
 - 3.1 La Competencia.
 - 3.2 Los Medios Probatorios.
 - 3.3 El Resarcimiento en el Daño Moral.

INDICE

	Fág.
INTRODUCCION	1
ANTECEDENTES HISTORICOS	
El Imperio Romano	5
Antecedentes Legislativos en México	9
CAPITULO I.- <u>DETERMINACION DEL CONCEPTO DEL DAÑO MORAL</u>	
1.1 Concepto Lexicológico	13
1.2 Concepto Doctrinal de Algunos Autores	14
1.3 Características	16
1.4 Clasificación	17
1.5 Concepto vertido en el Artículo 1781 del Código Civil vigente en Querétaro, Gro.	19
CAPITULO II.- <u>SUJETOS DE LA RELACION JURIDICA</u>	
2.1 Personas Físicas	22
2.2 Menores de Edad e Incapaces	26
2.3 Persona Moral	29
2.4 El Estado	32
CAPITULO III.- <u>LA ACCIÓN DEL ORGANO JURISDICCIONAL</u>	
3.1 La Competencia	39
3.2 Los Medios Probatorios	45
a) Confesional	
b) Testimonial	
c) Fama Pública	
d) Presuncional Legal y Humana	
3.3 El Resarcimiento en el Daño Moral	55
CONCLUSIONES	71
BIBLIOGRAFIA	81

INTRODUCCION

1. Delimitación del Tema.

La Facultad de Derecho de nuestra Máxima Casa¹ de Estudios del Estado de Querétaro, va formando a través del tiempo Abogados comprometidos a impartir con Justicia y Equidad nuestro Derecho, ante la esperanza de aportar algunos elementos que persiguen a aplicar la protección de los Derechos Reales y Materiales de los individuos es que presento este trabajo de Tesis, titulado "El Daño Moral".

Dentro del Derecho existen infinidad de preceptos y figuras jurídicas que se han venido desarrollando dentro de nuestra sociedad como una respuesta ante las exigencias del ser humano, los cambios que impone la modernidad del sujeto y la comunidad, donde éstos se desenvuelven, genera la modernidad del Derecho dado que la Ley debe cambiar para obtener la debida protección de las personas y sus bienes, así como también deslindar las obligaciones y derechos de cada ente social abarcando todas las áreas de convivencia a fin de dar a cada quien lo que le corresponde con Justicia y Equidad.

Haciendo eco en las palabras de Couture vertidas en su decálogo del Abogado dice "Lucha, tu deber es luchar por el derecho; pero el día en que encuentres en conflicto el Derecho con la Justicia, lucha por la Justicia".

Así en un afán de lograr la justicia mediante la aplicación equitativa del Derecho, voy a intentar analizar la figura Jurídica del Daño Moral, la cual no es

una burla sino una acción aplicable en favor de un agraviado.

El Daño Moral, también conocido como daño extrapatrimonial hace su aparición en el Derecho Mexicano dentro del artículo 1916 del Código Civil del

INTRODUCCION

1. Delimitación del Tema.

La Facultad de Derecho de nuestra Máxima Casa de Estudios del Estado de Querétaro, va formando a través del tiempo Abogados comprometidos a impartir con Justicia y Equidad nuestro Derecho, ante la esperanza de aportar algunos elementos que persiguen a aplicar la protección de los Derechos Reales y Materiales de los individuos es que presento este trabajo de Tesis, titulado "El Daño Moral".

Dentro del Derecho existen infinidad de preceptos y figuras jurídicas que se han venido desarrollando dentro de nuestra sociedad como una respuesta ante las exigencias del ser humano, los cambios que impone la modernidad del sujeto y la comunidad, donde éstos se desenvuelven, genera la modernidad del Derecho dado que la Ley debe cambiar para obtener la debida protección de las personas y sus bienes, así como también deslindar las obligaciones y derechos de cada ente social abarcando todas las áreas de convivencia a fin de dar a cada quien lo que le corresponde con Justicia y Equidad.

Haciendo eco en las palabras de Couture vertidas en su decálogo del Abogado dice "Lucha, tu deber es luchar por el derecho; pero el día en que encuentres en conflicto el Derecho con la Justicia, lucha por la Justicia".

Así en un afán de lograr la justicia mediante la aplicación equitativa del Derecho, voy a intentar analizar la figura Jurídica del Daño Moral, la cual no es

una burla sino una acción aplicable en favor de un agraviado.

El Daño Moral, también conocido como daño extrapatrimonial hace su aparición en el Derecho Mexicano dentro del artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, esta figura presenta una controvertida relación con otras figuras del derecho; toda vez que aún no se ha podido lograr una unificación de criterios en cuanto al daño moral y su procedimiento, que pudieran hacer comparar esta figura del Derecho Mexicano con el material jurídico existente en otros Países, es el tema que abordo en esta Tesis,

Dado que el daño moral representa un agravio a los derechos de las personas es eminentemente necesario la profundización en investigaciones jurídicas, que nos conduzcan a aportar la seguridad y protección debida a los derechos extrapatrimoniales, porque éstos son tan importantes como los materiales, este espíritu es el que me conduce en la presente investigación.

La última reforma en cuanto a la figura del Daño Moral que se conoce en nuestra legislación fue en el año de 1982, la cual plantearé dentro del presente trabajo en el capítulo I.

2. Planteamiento del problema e Hipótesis congruentes a la solución de los mismos.

La presente Tesis versará en cuanto a los siguientes aspectos y objetivos:

2.1 Concepto del Daño Moral:

Pretendo desentrañar su concepción lexicológica y equipararla con su definición jurídica para analizar su naturaleza jurídica, y sus características, terminando con una clasificación del Daño Moral.

2.2 Sujetos de la Relación Jurídica Procesal:

En este aspecto abordaré los elementos legales para la intervención de las personas físicas y morales; también trataré la intervención del Estado como sujeto activo y la participación de los menores e incapaces en situaciones especiales que ya plantearé más adelante.

2.3 La Acción del Órgano Jurisdiccional ante la demanda por Daño Moral.

- a) La Competencia, estudiaré la competencia de los Tribunales Judiciales ante quienes se deberá promover la demanda por Daño Moral.
- b) Los Medios Probatorios, plantearé la necesidad de la existencia de la prueba conocida como la fama pública, cuestionaré la tacha de testigos dentro de la prueba testimonial, reafirmaré la validez de las pruebas periciales y su importancia, revisaré la legalidad y validez de las pruebas fotográficas etc., en cuanto a que éstas puedan originar otro Daño Moral y estudiaré el concepto de la prueba presuncional legal y humana en cuanto a su fundamento.

c) El Resarcimiento en el Daño Moral, dentro de éste punto propondré algunas formas de indemnización para cubrir ciertas lagunas legales existentes, en este aspecto, compararé la aplicación de la Ley Federal del Trabajo en cuanto a la indemnización, plantearé la inexistencia del resarcimiento en el Daño Moral cuando se sanciona con la publicación de una sentencia o extracto de la misma, así mismo, pretendo establecer la imposibilidad real de volver las cosas al estado en que se encontraban para resarcir el Daño Moral.

3. Métodos de Investigación y Comprobación.

Las conclusiones que se viertan como resultado y propuestas derivadas de esta Tesis, provienen de un análisis crítico a nuestra legislación.

Recopilación bibliográfica sobre el tema.

Comparación legislativa con ordenamientos jurídicos de otras entidades del país.

Investigación de campo. mediante encuestas realizadas con Abogados litigantes, Secretarios de Acuerdo y Jueces de los Juzgados Civiles de Primera Instancia de Querétaro.

I Antecedentes Históricos.

El Imperio Romano.

En todo trabajo de investigación es de una suma importancia recurrir a los elementos históricos que anteceden a los elementos actuales, en especial cuando se trata de una investigación involucrada dentro del área de humanidades como es el Derecho.

No está por demás recordar que el Derecho cambia constantemente al mismo paso que la humanidad va requiriendo de un nuevo orden, si en la actualidad se habla de una modernidad política o de una modernidad económica, porque no hablar también de una modernidad jurídica. Pero para llegar a ésta es necesario introducirnos en el camino y trayectoria en la cual la ley ha sufrido transformaciones con la finalidad de obtener Justicia.

Así pues nos trasladaremos al antecedente más remoto que existe sobre el Daño Moral, me refiero al Derecho Romano, en donde encontramos una figura conocida como la Injuria.

Si bien es cierto, en la época de El Derecho Romano existía la reparación del daño, ésta iba enfocada a los daños patrimoniales.

En la época del Derecho Romano en que la Ley de las XII tablas tenía vigor, encontramos que la injuria comprendía sólo los ataques a la persona física, golpes y heridas pero sin distinguir si había intención culpable o sólo

imprudencia.

Injuria: "Todo acto contrario a derecho, que designe el ataque a la persona".¹

Y como podemos apreciar únicamente se encarga de resarcir los daños en las propiedades, como consecuencias del delito de injurias, la Ley de las XII tablas aplicaba una sanción económica p.e. pronunciaba para la fractura de un hueso una multa de 300 ases o 150 ases, según si la víctima era hombre libre o un esclavo; he aquí la forma en que se resarcía el daño patrimonial mediante penas tarifadas, este resarcimiento de daño, es el primer antecedente directo de la forma en que se ordena la reparación de un Daño Moral en nuestros días, toda vez que se determina una suma de dinero por concepto de indemnización para la víctima.

También existía en el Derecho Romano el daño causado injustamente o el llamado daño ilícito que se refería al perjuicio que sin derecho alguno causaba una persona al atacar la propiedad de otro, en este tipo de daño existía la reparación en provecho de la víctima, daños que estaban previstos por la Ley de las XII tablas y que fue mayormente reglamentada por la Ley de Aquilia y conceptualizado en tres capítulos.

1 EUGENE PETIT, Derecho Romano (MEXICO: Editorial Porrúa, 464.- A. 1985).

Primero; se refería al daño ocasionado al dar muerte a un esclavo o animal de otro sancionado con el pago del valor que tenía. Segundo; se refería al ad stipulator que consistía en el delito que incurría el ad stipulator si disponía del crédito del acreedor abligándole a indemnizarle al acreedor. Y el Tercero; se refería a cualquier daño por lesión o destrucción de un bien ajeno que igualmente era sancionado,, pagando a la víctima el valor del bien.

Las acciones de la Ley Aquilia tenían su fin en reparar un daño patrimonial causado con culpa.

Otro ordenamiento jurídico que podemos tomar como antecedente histórico del Daño Moral, lo es la Ley Cornelia, ésta permitía a la víctima de injuria elegir entre la acción injuriarium 2 o una persecución criminal, en un principio ésta se aplicaba solamente en caso de golpes o violación de domicilio, posteriormente se aplicó a todo tipo de injurias; como podemos apreciar en este ordenamiento se perseguía aplicar una pena equivalente al dolor moral sufrido por la víctima, se relaciona con la injuria al sufrir ofensa al igual que el Daño Moral, aunque era personalísima al extinguirse por la muerte o perdón; en el Daño Moral existe prescripción y el Juez tomará en cuenta el monto del lesionado, no así en la Ley Cornelia; en el Daño Moral

2 Ibid., Implicaba la nota de infamia, pudiendo el Juez mantener o disminuir en la condena la sanción fijada.

los herederos pueden intentar la acción siempre que el
agraviado lo haya intentado en vida.

II. Antecedentes Legislativos en México.

En nuestros Códigos Civiles de los años de 1870 y 1884, no contemplan el Daño Moral, sólo existe el antecedente en materia de agravios patrimoniales; entendiéndose por agravio la pérdida que el contrayente haya sufrido en su patrimonio por falta del cumplimiento de una obligación. En nuestros Códigos antiguos, no contempla de manera expresa el daño extrapatrimonial ya que éste lo condiciona la existencia de un daño patrimonial.

Aunque el Código Penal de 1871 contenía un capítulo de responsabilidad civil, donde comprendía la tendencia a reparar bienes de naturaleza extrapatrimonial, el ordenamiento señalaba la imposibilidad de establecer precio a los sentimientos ya que sería degradar y envilecer cosas tan inestimables y sin embargo existía la limitante del valor no excedido a una tercera parte de la afectación sino el común que entre ello tuvieren. Son Códigos que hablan de los hechos ilícitos; "el que cause a otro daños y perjuicios o le usurpe alguna cosa, está obligada a reparar aquéllos y a restituir la cosa respecto de la responsabilidad civil. Hacer que esta obligación se cumpla no sólo es de estricta justicia sino de convivencia pública, pues contribuye a la reparación de los delitos". 3

3 MANUEL BORJA SORIANO, Teoría General de las Obligaciones (MÉXICO: Editorial Porrúa, 349.- A. 1985).

Los artículos 1580 y 1581 del Código Penal de 1871 dicen a la letra:

"Artículo 1581 se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido por el cumplimiento de una obligación.

Artículo 1580 se entiende por daño la pérdida o menoscabo que el contratante haya sufrido en su patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación". 4

Contempla la responsabilidad civil delictuosa:

1. Acción u omisión sin derecho.
2. Usurpación de una cosa ajena o existencia de un daño o perjuicio.
3. Relación de causalidad entre el hecho delictuoso y el daño o perjuicio.
4. Hecho u omisión personal del responsable o de otra persona que estaba bajo su autoridad, cuando aquél pudo impedir el daño o perjuicio.

Como quiera que sea, los Códigos Penales son pues antecedentes de los Códigos Civiles.

El Código Civil de 1884 establece preceptos contenidos actualmente e importante es mencionar la responsabilidad

4 CODIGO PENAL, (MEXICO: artículos 1580 y 1581.- A. 1871).

civil por culpa o negligencia, de un sujeto que tenga como consecuencia un daño, sea por ejemplo la ruina de un edificio. Contempla la responsabilidad civil más ampliamente, la obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o por otro la pérdida causada, el daño inferido o daño originado sin causa que excuse al anterior, como fuere pues, existe obligación y responsabilidad al respecto.

Por otro lado y respecto a la indemnización por la comisión u omisión de un agravio, establece que la cantidad por concepto de indemnización tiene com fin satisfacer el dolor moral sufrido y no suplantar éste.

Dentro del Código Civil de 1928 y siguientes hasta antes de la reforma del Código Civil de 1982, se han establecido los mismos preceptos, aunque independientemente de los daños y perjuicios el Juez podrá acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia si aquella muere, una indemnización limitada al no exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil y aunque depende todavía de una daño patrimonial, existe una equiparación a título de reparación moral; pero a la vez encuentro otra limitante supeditada a la existencia de un daño patrimonial como la indemnización mencionada, pero este precepto no encuadra con la Justicia caracterizada por el Derecho.

Los autores civilistas tratan el tema someramente ya que debe tomarse en consideración que los preceptos a los que se dirige, son tan sobresalientes como el honor, las creencias y aspectos personales; no simplemente al

económico ya que si bien es cierto, acudimos ante el órgano jurisdiccional por un menoscabo, lesión o agravio, de tal naturaleza. Ello no significa la falta de derecho de obtener la reparación por Daño Moral, sino que los aspectos internos tiene igual trascendencia.

Si no existe un daño patrimonial, no podrá establecerse o considerarse un daño moral. Reconocía además una reparación a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho.

No podemos cuantificar nuestros derechos y a pesar de ello limita la existencia de un daño patrimonial para encuadrarlo o reparar moralmente, no se debe establecer limitantes en este aspecto.

El Daño Moral pues, no debe equipararse a un trueque o al mejor postor; ya que si bien es cierto acudimos al órgano jurisdiccional por menoscabo de naturaleza patrimonial, ello no significa la falta de derecho para obtener una reparación por el Daño Moral ocasionado, sino que los aspectos internos tienen igual o mayor importancia que los de naturaleza patrimonial.

CAPITULO PRIMERO

DETERMINACION DEL CONCEPTO DE DAÑO MORAL

Los antecedentes legislativos del Daño Moral no lo conceptualizaron en forma óptima, dejandó una laguna que se extingue en el Código Civil para el estado de Querétaro del año de 1982.

A fin de esclarecer y determinar un concepto profundo y claro, versaré sobre los siguientes puntos:

- 1.1 Concepto Lexicológico.
- 1.2 Concepto Doctrinal de algunos autores.
- 1.3 Características.
- 1.4 Clasificación.
- 1.5 Concepto vertido en el artículo 1781 del Código Civil para el Estado de Querétaro, vigente.

1.1 CONCEPTO LEXICOLOGICO.

En sentido amplio toda suerte de mal material o moral; particularmente, detrimento, perjuicio o menoscabo que por acción de otra recibe en la persona o en los bienes.

Daño: "Del latín damnum. Efecto de dañar, perjuicio: daños y perjuicios, indemnización que se debe a uno para reparar un perjuicio causado". 5

Para especificar más el concepto tomaremos el precepto vertido por Guillermo Cabanellas de Torres, en su Diccionario Jurídico de la Editorial Heliasta S.R.L. del

año de 1988, Argentina página 85:

Daño Moral: " la lesión que sufre una persona en su honor, reputación, afectos o sentimientos, por acción culpable o dolosa de otros".

De estos conceptos que he vertido, podemos obtener elementos fundamentales para comprender el tema del presente trabajo; siendo pues, un perjuicio o lesión en el honor, reputación, afecto o sentimientos de una persona ocasionados por otro en forma dolosa o culposa que se repara con una indemnización. La integración de estos elementos podría ocasionar una confusión entre un agravio patrimonial o extrapatrimonial por lo que recurrimos a conceptos de mayor técnica jurídica.

1.2 CONCEPTO DOCTRINAL DE ALGUNOS AUTORES,

Para Carnelutti el daño es toda lesión que se causa a un interés. Para el Maestro Borja Soriano entiende por daño la pérdida que una persona sufre en su patrimonio.

Una definición que nos podría acercar más al concepto de daño patrimonial y daño extrapatrimonial, es la que vierte Mazeaud y que es la siguiente: "...el perjuicio material es el perjuicio patrimonial; el perjuicio moral, es el perjuicio extrapatrimonial, no económico. El Daño

5 Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado (MEXICO: Editorial Larousse, 316.- A. 1987).

Moral tiene dos categorías que se oponen de manera clara; los que tocan a la parte social del patrimonio moral; hieren a un individuo en su honor, su reputación, su consideración. Por otro lado, están los que tocan a la parte afectiva del patrimonio moral; hieren a un individuo en sus afectos.." 6

Hablando del daño, los conceptos anteriores coinciden en el mal, perjuicio, lesión que sufre un sujeto en su patrimonio a consecuencia de la privación de una ganancia lícita que hubiera obtenido por el cumplimiento de una obligación. Es claro hacer mención que esta conceptualización solamente se toma en consideración el daño en el sentido patrimonial, entonces para ellos el daño extrapatrimonial o los valores internos o lesiones sufridas respecto de la persona no tuvieron interés jurídico.

Pero de alguna manera deberían defenderse estos preceptos y por el Daño patrimonial se comenzó; el daño que es una acción u omisión nociva que recibe otro, respecto de una persona o bienes (aspecto patrimonial principalmente), sea dolo, caso fortuito, negligencia de su autor; porque al hablar de esto, debe haber o no una intención cuando se realiza por dolo o culpa o por descuido pero aunque no haya sido por estas causas, no significa pues que deje de

6 MANUEL BORJA SORIANO, Teoría General de las Obligaciones (MEXICO: Editorial Porrúa, 427 a 428.- A. 1962).

agraviarse. Sin embargo para llegar al Daño Moral acierto al coincidir con el Maestro Borja Soriano, en el sentido de que existe pérdida que una persona sufre por la comisión u omisión de un agravio; pero es limitar al Derecho ya que insisto, existen bienes o valores de mayor o menor o de igual importancia que los de aspecto patrimonial; por ello tiene relación con el Daño Moral y también diferencias ya que se enfoca meramente con el aspecto material.

1.3 CARACTERISTICAS.

Es evidente que la característica principal del Daño Moral lo es una lesión de carácter extrapatrimonial, que como manifiesta Mazeaud en el punto anterior, tiene dos vertientes los que dañan el patrimonio social y los que dañan el patrimonio afectivo de la persona.

El Daño Moral obliga el resarcimiento mediante una indemnización en dinero, ésta es una característica que no se había comentado pero puesto que todas las normas jurídicas están hechas para proteger los derechos e intereses del individuo, aplicando una pena o sanción que garantice el libre ejercicio de éstos, así mediante la indemnización, se busca aplicar Justicia y reparar el daño o satisfacer la ofensa.

1.4 CLASIFICACION.

			Detrimento, menos-
			cabo o detrimento,
			destrucción material
	Daño		de los bienes con
	Patrimonial	<	independencia de los
			afectos patrimoniales
			o de otra índole que
En cuanto a			el mal origine.
los bienes			
lesionados			Social; hieren al
			individuo en su honor
			reputación considera-
			ción.
	Daño Moral	<	Afectivo; hieren a un
			individuo en sus
			afectos.
			Daño actual; en el momento
			en que surge la controversia y
			cuyos resultados se asimilan al
Daño			hecho ilícito que lo produce.
(momento en que surge)		<	
			Daño futuro; al producirse el
			hecho ilícito, será consecuencia
			directa del agravio que
			resultara posteriormente. No
			depende de otro evento.

Daño (en cuanto al agraviado)	Daño directo; lo soporta el agraviado. < Daño indirecto; lo soporta la persona distinta del agraviado.
Daño (en cuanto al acontecimiento)	Daño cierto; se perfecciona al realizarse el evento dañoso. No depende de otro evento. < Daño eventual; si se presentan causarán consecuentemente un daño, precisado pues, el momento en que se de. dependiendo de otro evento.
Daño (en cuanto a su reparación)	 Daño natural; puede satisfacerse lo causado. < Daño equivalente; se reparará en lo posible, en la misma calidad y especie.

Podemos concluir que es un daño, lesión de carácter privado general o comunmente dirigido a los derechos a la personalidad, por un hecho u omisión ilícito, teniendo como consecuencia la obligación de indemnizar; sea reponiendo igual, similar o en equivalente ese conjunto de bienes de carácter personal.

1.5 CONCEPTO VERTIDO EN EL ARTICULO 1781 DEL CODIGO CIVIL DE QUERETARO, VIGENTE.

Artículo 1781. "Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración que de sí misma tiene 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 patrimonial, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme el artículo 1776, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1779, ambas disposiciones del presente código".

Es en verdad buen acierto la independencia del Daño Moral, respecto del patrimonial, teniendo obligación de repararlo mediante la indemnización en dinero; siempre que no pueda reestablecer la situación anterior y hasta el pago de daños y perjuicios, ya que existen otros que no son pecuniarios y se determinará, si debe o no ser reparado como el caso de ataques o lesiones a las convicciones y creencias; todo daño que hiere a las personas físicas, personas morales, incapaces e incluso al Estado como a través del presente trabajo lo he establecido; sin disminuir sus capacidades o por cicatrices, heridas; trátese pues, de encontrar equivalentes colocando en lugar igual el patrimonio moral destruido, dicen que el dinero siempre puede todo ello.

Pero no hay que propiciar la insensibilidad de quienes determinan el monto de la indemnización, sino entrafñar a lo más recóndito del corazón y así valorarlo con Justicia social. Ya que no por el hecho de ser el tema Daño Moral a tratar y se solicite reparar, como son los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, etc., no significa que tengan menos valor por ser de aspecto inmaterial.

La remisión y comentario de los artículos establecidos en el Código Civil para el Estado de Querétaro, no son otra cosa que el tratarse de la responsabilidad objetiva extracontractual y de la responsabilidad contractual mencionada en su caso, en párrafos anteriores.

Por último quiero mencionar que este artículo es una copia exacta del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, que se encuentra vigente desde 1982 y es éste en donde se concibe por primera vez de una manera autónoma a cualquier otro tipo de responsabilidad civil o penal que no sea derivada del daño material.

CAPITULO SEGUNDO

SUJETOS DE LA RELACION JURIDICA

El Daño Moral se origina a consecuencia de la clara violación a los derechos de la personalidad, los cuales tienen estas características; inalineables, imprescriptibles, irrenunciables, ingravables y pueden oponerse a las autoridades y a los particulares sin más limitaciones que las que establece la ley. La naturaleza de estos bienes jurídicos, son los derechos a la personalidad que al ser lesionados causan un agravio de tipo moral.

En este capítulo tocaremos a las distintas personas que intervienen en el desarrollo del proceso; en la demanda por Daño Moral "... los sujetos son el pretensor y aquel de quien se pretende". 7

Con este primer concepto he querido poner de manifiesto a las partes que intervienen en el proceso, cabe mencionar que los sujetos a los que se hace alusión en la cita anterior, cambian de denominación constituyéndose como actor y demandado, hasta aquí no existe ninguna complicación en comprender a los sujetos que intervienen en la controversia que nace en el momento en que conocemos el concepto de parte: "El requisito mínimo que

7 LUIS G. TORRES DIAZ, Teoría General del Proceso (MEXICO-Cárdenas Editores, 170.- A. 1987).

es exigido para ser parte en el proceso es aquél que corresponde a todo sujeto por el simple hecho de serlo y que en el derecho lo recibe el nombre de capacidad de goce e implica la facultad de ser titular de derechos y obligaciones". 8

Es necesario manifestar que para poder actuar se requiere también de la capacidad de ejercicio y por ende habrá que considerar la situación de una persona física, menor de edad, un incapaz, una persona moral y desde luego al Estado.

1. Personas Físicas:

En el artículo 22 del C. C. para el Estado establece los requisitos necesarios para considerar como tal, a la persona física la capacidad jurídica se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento que un individuo es concebido, queda bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido. Pero el asunto a tratar no es enfocado al concepto mencionado en párrafos anteriores sino, establecer sus requisitos, límites y la responsabilidad que como sujeto activo o pasivo desempeñará.

El artículo 45 del Código Procesal Civil dice "... todo el que conforme a la ley, esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio". Este

8 LUIS G. TORRES DIAZ, *ibid.*

quiere decir que aquél que la ley no se los prohíba o limite, podrá exigir sus derechos ante la autoridad que corresponda, trátense de derechos lesionados, por conductas ilícitas, por supuesto contrarias a la ley.

Como personas físicas, intervienen o pueden exigir tanto la reparación del agravio por haberseles lesionado los derechos a la personalidad, principalmente como se mencionó anteriormente.

Es cierto pues que la ley otorga diferentes facultades y a este aspecto podemos mencionar las más frecuentes al tratarse de supuestos reales, los cuales se dan con gran frecuencia y que lamentablemente pocos son, los que realmente se atreven a exigir el cumplimiento por lesión a causa del Daño Moral.

Cabe hacer notar el papel importante que se desempeña la responsabilidad dentro del Daño Moral, esto es, la responsabilidad que tendrá tanto sujeto agresor y sujeto agraviado; los artículos dedicados a ello nos muestran no tanto la conducta específica de la lesión en el honor, creencias, sentimientos, decoro reputación, vida privada, consideración, criterio que tienen de sí mismo los demás; a excepción de la afectación de los afectos físicos, podemos considerar que son de carácter interno; por lo que en cada caso específico o supuesto a tratar deberá responder ante los agravios o por la agresión.

Para considerarse responsable dentro del ámbito del Daño Moral, debió cometer un acto u omisión ilícitos y no independientemente de la capacidad tanto de goce como de ejercicio, aspectos anteriormente mencionados, así como

la legitimación y el derecho, tanto para actuar como para obtener la reparación del daño causado, establecido ello como la indemnización en dinero. Son pues personas físicas; hijos, padres, matrimonios y el papel que desempeña en su caso al tratarse de patria potestad, tutela, o quien tenga la representación legal.

Como se establece específicamente en la responsabilidad objetiva o extracontractual por la utilización de instrumentos peligrosos y en donde deba repararse el daño causado. Al respecto lo contiene el artículo 1776 del C. C. para el Estado.

Se entenderá entonces que todo acto que no encuadre en un caso especial irá dirigido a la persona física; como lo establece la siguiente jurisprudencia: "La responsabilidad Objetiva, no implica reparación moral. Legislación del Estado de Jalisco.,"

"El artículo 1837 del Código Civil"
"del Estado de Jalisco, requiere -"
"para condenar por concepto de re-"
"paración moral, que se trate de -"
"un hecho ilícito. Consiguiente"
"mente, en forma previa tendría"
"que hacerse la declaración de que"
"el hecho de que provienen los da-"
"ños es ilícito; y esto no se pue-"
"de llevar a cabo, porque sería in-"
"congruente, cuando la acción que"
"se ejercita es la de responsabili-"
"dad objetiva exigible a terceros "
"puesto que la acción por responsa"

"bilidad civil objetiva es indipen"
"diente de la licitud o ilicitud"
"del hecho de qué proviene." 9

Amparo Directo 482/71. Permisarios Unidos del Surdeste de Jalisco, S. A. de C. V., 8 de Mayo de 1972. Mayoría de votos.

Ponente: Manuel Gutiérrez de Valzco. Disidente: Alfonso Avitia Arzapalo. STF., Vol. XLI, Sexta parte, página 83. Véase Tesis de Jurisprudencia N. 318; Apéndice 1917-1965, Cuarta Parte, página 972.

Para que encuadre el Daño Moral sobre la realización de un hecho ilícito, será por medio de una declaración que haga efectiva ésta, para establecer si se cometió ese hecho y causó daños; no así tratándose de terceros ya que la responsabilidad no depende de la licitud o ilicitud del hecho que proviene.

Puede entonces cuestionarse que en realidad fue el daño causado por la omisión del acto; por lo tanto, no encuadrará en los supuestos mencionados ya que por omisiones sea de ayuda verbal o física se cometen daños morales día con día. Es claro mencionar que no solamente estos supuestos encuadran en la persona física, más sin embargo puede llevarse a cabo el caso de que tanto puede

9 EDUARDO PALLARES, Formulario de Juicios Civiles (MEXICO: Editorial Porrúa, 637.- A. 1992)

ser sujeto activo-agresor quien comete el daño o lo omite; o sujeto pasivo-agresor quien comete el daño-lesión cabe decir pues, que sea de un modo u otro cometerá y será responsable del hecho u omisión cometido.

2. Menores de Edad e Incapaces:

Por cuanto ve a los menores de edad, podemos deducir que para actuar válidamente en un proceso se requiere de una persona con capacidad de ejercicio y que en su nombre realice los actos procesales, acción que recae en los padres o tutores. Pero que sucedería si la acción del Daño Moral se quisiera ejercer por el menor de edad en contra del mismo padre, tutor o quien en su caso tenga la patria potestad o representación legal.

En este sentido nuestra Ley Adjetiva Civil, establece en su artículo 425 y 429 fracción III y IV del C:C. para el Estado; quienes o que debe hacer el menor para ejercitar tal Acción: Artículo 425 "En todos los casos en que las personas que ejercen la patria potestad tienen un interés opuesto al de los hijos, serán éstos representados, en juicio y fuera de él, por un tutor nombrado por el juez para cada caso.

Artículo 429-III La patria potestad se pierde ... cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes, pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeran bajo la sanción de la ley penal y la fracción IV por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos o porque los dejen abandonados por más de seis meses".

Esto lo determinó el legislador correctamente al mencionar de que forma solicitará el menor la ayuda e incluso hasta la pérdida de la patria potestad por malos tratos o exposición de los menores; entonces podemos decir que el Código habla de una tutela interina, es el caso del artículo 434 del C. C. para el Estado que a la letra dice: "...La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley".

Pero para realizar cualquier tutela debe existir con antelación la declaración de incapacidad respecto del menor, sin embargo creo que este precepto es inconveniente para auxiliar el menor ya que si bien es cierto, debe declarársele la minoría de edad también es cierto, que en ese lapso el menor queda sujeto al tutor o quien lleve la patria potestad o representación legal; esto es, que el transcurso del juicio por incapacidad el menor sigue sufriendo el Daño Moral causado por el tutor y hasta que se designe entonces el tutor interino, creo conveniente pues que ese trámite para comprobar la incapacidad mencionada en el artículo 929 del C.F.C. para el Estado; debe existir la economía procesal y no retardar la solución respecto del daño causado, pues fuera de minorizarlo, lo agudiza; dicho de otra manera, con la presentación del Acta de Nacimiento adjunta al informe fehaciente del C. Oficial del Registro Civil; hablo pues, de la tutela dirigida al caso concreto del Daño Moral.

Sin embargo creo que existe otra laguna en la ley, pues determina el Código Procesal Civil para el Estado en su artículo 46 "...quienes no se encuentren en pleno

ejercicio de sus derechos civiles no podrán comparecer en juicio, a menos que supla esa incapacidad por medio de un representante legítimo. En esto existe pues otro error legal y otra traba para el menor de edad ya que para dicha intervención deberá realizarse por medio de un mandato pero "sólo si otorga la autorización quien represente al incapaz", sea por tutela, o patria potestad representación legal, entonces si volvemos al problema planteado podemos concluir que si a un menor se le ha causado un Daño Moral, no podrá comparecer ante el Juez cuando se realice por su representante legítimo, pero porque debe otorgarle la autorización correspondiente por el mismo representante; segundo, debe comprobarse en juicio la minoría de edad y tercero, nombrársele posteriormente en tutor interino;; mientras tanto el menor seguirá sufriendo el daño causado, independientemente del riesgo que ello implica, al seguir al lado de su representante.

Propongo pues, agilizar los trámites así como la autorización del otro padre que no tenga la representación, de sus colaterales o hermanos de ambas líneas; con la autorización por parte del Juez, para llegar ante él en juicio y reclamar las prestaciones conturientes; en este sentido extenderé el tema cuando hable de las pruebas que se requieren necesariamente en un juicio de esta naturaleza, por la comisión del Daño Moral.

El Código Civil establece toda una cátedra moral hacia los padres o dirigidos a aquellos quienes estarán al cuidado de los menores; se considera menor hasta en tanto no cumpla los 18 años, pero cuántos menores de edad ya

tienen la suficiente capacidad intelectual para darse cuenta cuando se les causa un agravio y debería pues, modificarse el artículo 627 que a la letra dice: "La mayoría de edad comienza a los diez y ocho años cumplidos," para reducir la minoría de edad ya que en la actualidad los menores de edad entre los diez y seis y diez y ocho años son capaces de responder por sus actos y de hacer valer sus derechos; por lo que toca a el Daño Moral, el reducir la mayoría de edad sería benéfico por cuanto ve a los menores de edad que quisieran ejercer y exigir el resarcimiento del Daño Moral a sus propios padres o tutores evitando así la necesidad de recurrir a un Juez de lo Familiar para que se le nombre un tutor. Ayudando así y cumplimentando el comentario anterior.

Por otro lado, surgió la misma controversia planteada anteriormente respecto de un incapaz, además éste puede enfrentarse a otros problemas dentro de un proceso, tomemos por ejemplo una persona afectada de sus facultades mentales, ya que, al padecer de retraso no se podría hacer una valoración psicológica por cuanto ve al daño que se le hubiere generado, este problema lo replantearé más adelante, donde toco los medio probatorios o necesarios para la comprobación del Daño Moral.

3. Persona Moral:

Sería ilógico pensar que solamente una persona física, un menor de edad o un incapaz fueran los únicos en causar el Daño Moral.

Ya que una persona moral, también puede afectársele en

los preceptos establecidos en el concepto de Daño Moral. El artículo 25 del C. C. para el Estado, nos dice que b quienes son las personas morales; pero en cuanto al Daño Moral no especifica que clase de persona es susceptible de sufrirlo.

Sin embargo no puede negársele la relación jurídica que nace del tema en cuestión y aunque el artículo mencionado contiene esas características, pero existen limitantes al respecto ya que no puede afectársele como tal a la persona moral directamente en sus sentimientos o aspectos físicos; pero si puede lesionar y perjudicarla en su reputación, fama e incluso aspectos de carácter económico frente a los posibles involucrados. Por lo tanto negar lo anterior sería tanto como negar la protección que de la ley emana, principalmente el cuidado de sus derechos a la personalidad de cualquier agravio extrapatrimonial y por lo tanto debe ser reparado, además de que los derechos a la personalidad son erga omnes.

El Maestro Soriano acierta al comentar que "Las personas morales son desde el punto de vista civil, responsables de sus actos culpables o dañosos, así como sus miembros que la integran y hayan hecho cometer dichos actos emanados de una falta, dando por lo tanto el incumplimiento de obligaciones jurídicas". 10

10 EDUARDO PALLARES, Derecho Procesal Civil (MEXICO: Cárdenas Editores, 82.- A. 1989).

Así lo establece la Tesis que a continuación se transcribe:

"El artículo 1913 del Código Civil"
"para el Distrito Federal al im-"
"poner la responsabilidad del Daño a"
"la persona que hace uso de los me"
"canismos peligrosos que enumera, "
"indudablemente no se refiere tan "
"sólo a la persona física que los "
"maneje sino que comprenda también"
"a la persona moral que los pone"
"al servicio público."

QUINTA EPOCA: Responsabilidad Civil Objetiva de las personas morales. TOMO LXVIII, pág. 1024.- Hernández Barrientos Francisco. Tomo LXXVI, pág. 5028.- Compañía de Tranvías de México, S. A. Tomo LXXVIII, pág. 562.- Compañía de Tranvías de México, S. A. Tomo LXXXI, pág. 3781.- Pérez Maldonado Jesús.- Tomo LXXXVIII, pág. 619.- Compañía Labores del Norte, S. A.

Pero como toda regla tiene su excepción, transcribo ésta:

"El artículo 1910 del Código Civil"
"del Distrito Federal, previene"
"que el que obrando ilícitamente"
"o en contra de las buenas costum-"
"bres, cause daño a otro, está"
"obligado a repararlo, a menos que"
"demuestre que el daño se produjo"
"como consecuencia de culpa o"
"negligencia inexcusable de la"
"víctima, ..."

QUINTA EPOCA: Tomo LXXII, pág. 4351.- Romo Bartolo.

No obstante todo ello nos lleva a pensar que en casos especiales pudieren como persona moral ocasionar un daño o lesión y que vaya en contra de las buenas costumbres siempre que esos hechos sean causados en ejercicio de sus funciones y agregaría las omisiones; aunque no se alegue y llegare el caso de poder comprobar su culpa o negligencia. Puede existir el caso de que sea claro, la situación de poder comprobar su culpa o negligencia lo que debe comprobarse es que realmente hayan cometido la lesión o daño con intención y argumentar o establecer situaciones que presuman lo contrario. Pero aún en ese caso debe tachársele de responsable independientemente de la culpa o negligencia y además de poder o no comprobarlo; pero afortunadamente o desafortunadamente eso le toca el Organo Jurisdiccional decidir al respecto.

Cuando no hubiere cometido tal lesión en ejercicio de sus funciones, aún así será responsable por lo que ve a la persona física.

4. El Estado:

En los casos de responsabilidad subsidiaria, por daños causados por sus funciones en el ejercicio de su cargo; por los aspectos mencionados en las tesis respecto a la utilización de instrumentos etc. entonces tanto la persona moral como el Estado no pueden causar un daño por sí, sino en cuanto a los causados por sus funcionarios que se encuentran facultados por sus respectivos representantes y en realidad el daño en el supuesto del sujeto pasivo no sufrirá de manera directa el Daño Moral ocasionado, sin embargo de cualquier modo pues, es responsable.

Esto en cuanto a sujeto activo-agresor, pero el Maestro Roberto H Brebia en su texto Daño Moral. Orbi; Buenos Aires, 1967, p. 246"...el Estado como representante y al mismo tiempo rector de los intereses sociales, no puede sentirse vulnerado en su patrimonio moral por la acción de los particulares..."el Estado no puede, a diferencia de los particulares, encontrar sustitución compensatoria en otros goces, que le pudiera proporcionar una suma de dinero por las molestias, padecimientos o desventuras sufridas.

Esto es cierto parcialmente ya que cualquier particular al no sentirse satisfecho con el servicio obtenido o por daños causados puede realizar acciones para desprestigiar al funcionario en cuestión o al Gobernador que esté en el poder en su momento; de poder, es posible, pero que permitan ejercitar esas acciones desafortunadamente y actualmente impera el poder del más fuerte.

No obstante el Código Civil para el Estado, señala esta responsabilidad sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado, cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder por el daño causado, modificación real hecha en el Código Civil Vigente, ya que en su artículo 1789 establece simplemente la responsabilidad del Estado; pero dejar al autor del acto sería como no aplicar la ley; además de que los subordinados deben tener y llevar a cabo su responsabilidad creo pues conveniente la legislación del precepto legal mencionado ya que es injusto tanto cargar a quien los representa, tanto cuanto el evitar que el causante cumpla con sus obligaciones; por lo tanto la equidad entra de nuevo en este precepto.

El Estado no puede causar un daño moral por sí, ya que no puede tener una compensación satisfactoria por la afectación al patrimonio moral; por lo que al igual que la persona moral no causarán tal daño, sino por los funcionarios que se encuentran facultados por el Estado y la persona moral no sufrirá directamente el daño moral; teóricamente puede ser verdad pero en la práctica aunque sus representantes físicamente cometan tales lesiones, a quien resulte mal ante los demás es al Estado, pero repito, teóricamente se dará y es imposible que con éste pudiere físicamente realizar esto.

CAPITULO TERCERO

LA ACCION DEL ORGANO JURISDICCIONAL

Autores como el Maestro Pallares y Becerra Bautista, han escrito grandes e importantes obras respecto a esto, mismos que al analizar concluimos que son los que contienen nuestros Códigos Civil y Procesal para el Estado de Querétaro; más no porque carezca de importancia omito los estudios de estos autores, al contrario, es que el tema a tratar se encuentra enfocado hacia otra dirección misma que ha guiado a través del presente trabajo.

Cierto es, que antes de la constitución del Estado y su obligación de impartir justicia, sobresalieron la autodefensa y la venganza; atrayendo la violencia y el predominio del más fuerte, consecuencia pues de la inseguridad y la anarquía sociales. Por lo que la función primordial del Estado lo era mantener el orden y la paz evitando la justicia de los particulares por su propia mano como se establece en nuestra Carta Magna en el artículo 17...ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma... Y la autocomposición donde el litigio fenece por voluntad de las partes sin la intervención judicial.

Es por ello que la jurisdicción como potestad para conocer y decidir sobre las mutuas pretensiones que hacen valer los litigantes ante éste, tiene poderes de conocimiento, decisión, documentación y ejecución.

Al admitir la demanda y sus siguientes fases como la tramitación de juicio, recibir pruebas, oír alegatos; ya se encuentra conociendo la controversia y que al decidir tiene que llevar al pie de la letra el contenido del artículo 17 Constitucional, anteriormente mencionado; así como la acumulación del expediente que contendrá lo decidido y actuado respecto a las pretensiones en las partes y consecuentemente al hacer cumplir a estos la resolución dictada aplicándose en su caso las medidas disciplinarias correspondientes como lo establece el artículo 76 del C.P.C. para el Estado, Artículo 76.- Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzquen eficaz:

- I. La multa, que será de tres a treinta días de salario mínimo general, que se duplicará en el caso de incumplir la orden judicial;
- II. El auxilio de la fuerza pública;
- III. El cateo por orden escrita;
- IV. El arresto hasta por quince día ...

Las facultades propiamente jurisdiccionales están reservadas a las personas que ejercen jurisdicción; los jueces que en la práctica pueden ser tanto individuales como colegiados es necesario una distinción en cuanto a su criterio de decisión:

a) Los individuales se identifican con la voluntad del Estado;

b) Los colegiados corresponden a la voluntad de la mayoría; éstos en su caso son coadyuvados por los

llamados secretarios de acuerdos quienes dan fe de los actos de aquellos, y de la autenticidad de los actos importantes que realizan dentro del proceso.

Pero hay que remarcar la acción decisoria del Juez, sin embargo y a pesar de ésta facultad y del desarrollo continuo que tiene el Derecho, existe aún la imposibilidad de impartir con franca justicia, ya que los criterios doctrinales y legislativos varían.

Todo ello va directamente enfocado al papel que realizará el Organo Jurisdiccional ante la demanda, así como su criterio para resarcir la lesión ocasionada por el Daño Moral de la persona que lo sufre.

Y por ello es de imperiosa necesidad legislar en lo particular el Daño Moral, es pues, ambiciosa mi propuesta ya que el tema a tratar es poco conocido y por lo mismo su aplicación es totalmente nula; al efecto la Comisión de los Derechos Humanos podría coadyuvar los supuestos o circunstanciales por causa del daño moral, porque cuantas veces al lesionarle los derechos humanos a un individuo, no se lesionan también los derechos a la personalidad y de su violación consecuentemente la lesión del daño no patrimonial.

No deseo limitarme solamente a aspectos teóricos que son importantes pero de poca ayuda por su escaso contenido, sino a la práctica; al hablar de la nula aplicación del daño moral, lo hago con conocimiento de causa ya que inquietud se dirigió más que al desarrollo teórico del presente trabajo, a su aplicación; por ello realicé una investigación en el Poder Judicial con su personal

principal, quienes pudieren tener en determinado momento contacto directo respecto del tema, ya que la facultad que tienen de otorgar justicia equitativa e imparcial, siempre debe ser dirigido hacia la verdad. Hablaré al respecto en el apartado de conclusiones del presente capítulo.

Nuestra Carta Magna en su artículo primero nos dice: En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece. Protege ante todo al individuo y cierto es que existe esa protección y sin embargo la misma Constitución otorga el goce de fueros, que a ellos atañen, por lo tanto no responden como todo individuo.

Prieto de Castro dice " que es el deber y el derecho de recibir la justicia precisamente de un órgano específicamente determinado y no de otro alguno". Esto en el aspecto subjetivo; ya que objetivamente se conjuntan normas que determinan tanto el poder-deber que se atribuye a los tribunales.

Pero independientemente de los conceptos vertidos, todo aquél que intervenga en la relación jurídica para la composición de un litigio deben ajustarse a la ley en su

forma y en su fondo; para que las partes que intervengan y acudan a los preceptos legales en la forma de pedir justicia, se atengan a ella.

"Pero el Juez siendo el sujeto procesal más importante y que está sobre las partes puede apartarse en alguna ocasión de las formas establecidas, dando origen a un error aplicando la ley que no corresponda a los hechos que se le han dado a conocer o dejando de aplicar lo que corresponde o haciendo una mala aplicación de la norma con la cual comete una injusticia". 11 Y es en verdad lo que ocurre día con día y que nadie escapa de ello, la facultad que se le otorga a el órgano jurisdiccional lo es para conocer de un asunto de su ámbito dentro del cual ejercerá sus funciones, pero cuando es competente y no ha conocido el caso, no ha habido todavía ejercicio de la acción, ya que se encontrará fuera de sus atribuciones cuando carece de esa facultad.

3.1 LA COMPETENCIA.

Cuánta, sirve al respecto un cuadro donde el Maestro Gómez Lara establece:

11 SALVADOR GARCIA ALCOCER, Tesis Modos e Impugnación en Materia Procesal Civil (MEXICO: Escuela Libre de Derecho, 3.- A. 1980).

Handwritten signature or stamp in the bottom right corner.

			Materia	
		Criterios		Territorio
		Determinados	<	Grado
Competencia				Cuantía
Objetiva	<			
		Criterios		Prevención
		Afinadores	<	
				Turno

Por ello es necesario establecer sus límites, tanto para actuar como para acudir a él.

En cuanto a la Materia, es claro los ámbitos civiles y penales, especializándose cada uno en los que les corresponden dirimiendo o solucionando tales o cuales controversias. En cuanto al Grado, establece respecto de la jerarquía y función de cada órgano, es el caso de los jueces de primera y segunda instancia; siempre que no se altere el interés, el orden público y la disposición de los derechos procesales de las partes. Respecto al territorio, diversos autores han publicado tratados para entender su extensión, límites como los contenidos en el Derecho Privado y Derecho Público Internacional; respecto a su división geográfica, económico y social, al efecto el artículo 154 fracción I a la XIV del C.P.C. que a la letra dice: Es juez competente:

- I.- El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago;
- II.- El del lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de la obligación. Tanto en este caso como en el anterior, surte el fuero no sólo para la ejecución o cumplimiento del contrato, sino la rescisión o nulidad;

III.- El de la ubicación de la cosa, si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles. Lo mismo se observará respecto a las cuestiones derivadas del contrato de arrendamiento de inmuebles. Cuando estuvieren comprendidos en dos o más partidos, será a prevención;

IV.- El del domicilio del demandado, si se trata del ejercicio de una acción sobre bienes muebles, o de acciones personales o del estado civil;

V.- En los juicios hereditarios, el juez cuya comprensión haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forman la herencia, y si estuvieren en varios distritos, el juez de cualquiera de ellos a prevención; a falta de domicilio y de bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Lo mismo se observará en casos de ausencia;

VI.- Aquél en cuyo territorio radica un juicio sucesorio para conocer:

a).- De las acciones de petición de herencia;

b).- De las acciones contra la sucesión, antes de la participación y adjudicación de los bienes;

c).- De las acciones de nulidad y rescisión y evicción de la participación hereditaria;

VII.- En los concursos de acreedores, el juez del domicilio del deudor;

VIII.- En los actos de jurisdicción voluntaria, el domicilio del que promueve, pero si se tratare de bienes raíces, lo será el del lugar donde estén ubicados;

IX.- En los negocios relativos a la tutela de los menores e incapacitados, el juez de la residencia de éstos, para la designación del tutor, y en los demás casos, el del domicilio de éste;

X.- En los negocios relativos a suplir el consentimiento de quien ejerce la patria potestad, o impedimentos para contraer matrimonio, el del lugar donde se hayan presentando los pretendientes;

XI.- Para decidir las diferencias conyugales y los juicios de nulidad de matrimonio, lo es el del domicilio conyugal;

XII.- En los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado;

XIII.- Tratándose de juicio de alimentos, el del acreedor o deudor alimentario, a elección del primero; y

XIV.- En la adopción, el de la residencia del adoptado.

El turno se dará conforme a la llegada de cada asunto para la distribución del trabajo, agilizándose así la escuela procesal.

En la Cuantía su nombre lo dice será el monto del asunto a tratar sea material civil o municipal.

Por otro lado el C.P.C. en su artículo 155 establece: Para determinar la competencia por razón de la cuantía del negocio, se tendrá en cuenta lo que demande el actor. Los réditos, daños o perjuicios no serán tenidos en consideración, si son posteriores a la presentación de la demanda, aún cuando se reglamente en ella. Esto en su párrafo primero.

De lo vertido anteriormente, opino que la competencia en cuanto al Daño Moral, existe pues la posibilidad de solicitar en materia civil, pero no prevee sin embargo,

los supuestos del artículo 154 en su fracción IV mencionada anteriormente ya que establece, que tratándose de cuestiones personales se llevará a cabo en el domicilio del demandado sin embargo creo fehacientemente que esto no funciona ya que la práctica establece lo contrario, debería pues realizarse en el domicilio del demandante-agraviado; respecto de cada supuesto. Creo conveniente señalar y marcar el cambio respecto al artículo mencionado pues en la inutilidad del agraviado, se denotará dicha necesidad; ahora, independientemente de esa inutilidad en el caso de que no existiera ésta, el lugar donde reside el agraviado debe ser donde se establezca la competencia, requiriéndosele en el lugar de residencia, respondiendo a las pretenciones que le hubiere ocasionado dicha lesión.

El domicilio de una persona física es el lugar donde habita con el propósito de establecerse en él; a falta de éste, el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios; y a falta de uno y otro, el lugar en que se halle; aspectos contenidos en el artículo 29 del C. C. para el Estado. Hago mención al respecto ya que en el artículo 32 fracción IV del mismo precepto nos dice; que al tratarse de un funcionario, se establecerá como domicilio el lugar donde desempeñe dichas funciones, esto es, que al tratarse de un funcionario de otro Estado y que cometa una lesión en el honor, sentimientos, afectos, creencias, decoro, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tengan los demás; entonces tendrá que solicitarse dicha reparación en el lugar donde ejerce habitualmente sus funciones. Y que sucede entonces con la protección que debe dársele al sujeto

agraviado, o simplemente al sujeto lesionado como individuo.

Los límites que tiene la jurisdicción derivan de su competencia, de la facultad para conocer de un negocio, el cual debe ser siempre independiente del querer de las partes que en proceso intervengan; para procurar un juicio exacto e imparcial, para evitar la injusticia e influencias negativas que pudieren obstruir el negocio a tratar, ya que "...el legislador para asegurar la independencia de los ... jueces ha creado, por una parte la autonomía e independencia orgánica del poder judicial ... no debe exponerse a dar una sentencia injusta ..."

.12

No es que establezca la generalidad, pues existen personas dignas de tener la facultad que les otorga la ley.

Tratándose de la Materia, el Daño Moral y respecto a cada una de sus características; señalo que debe tramitarse en la vía ordinaria, ya que ninguno de los elementos que conforman este precepto legal, encuadra en la vía sumaria; además del contenido del artículo 437 del C. C. vigente en el Estado de Querétaro, Gro.

12 JOSE BECERRA BAUTISTA, El Proceso Civil en México (MEXICO: Porrúa, 16.- A. 1990).

3.2 LOS MEDIOS PROBATORIOS.

El Daño Moral plantea en la práctica problemas en cuanto a su comprobación y por lo tanto es obstáculo legislativo por la dificultad misma de comprobarlo, ya que es facultad propia estimativa jurídica del Organo Jurisdiccional y no bastará con la prueba presuntiva por la evidencia del daño, decidiendo el juzgador la sanción correspondiente.

Es por ello que propongo no sólo por mi pensar sino porque la ley lo establece, además de la necesidad de ofrecer pruebas y comprobarlas, valga la redundancia los hechos constitutivos que ocasionaron lesiones por causa del Daño Moral.

Para que el juzgador conozca la verdad de los hechos serán aquellos considerados controvertidos, podrá valorar con cualquier cosa, persona o documento; siempre que no estén prohibidas por la ley o sean contrarias a la moral y por supuesto se refieran a los puntos cuestionados. El juzgador obrará como estime conveniente, sin lesionar el derecho de las partes procurando ante todo la equidad.

Los medios de prueba establecidos por la ley son; documentos privados, dictámenes periciales, reconocimiento o inspección judicial, testigos, fotografías copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, así como la presunción mencionada anteriormente y todo medio que produzca convicción en el juzgador.

Es decir, será admisible todo medio de prueba que pueda generar convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos y por lo tanto queda a criterio del Juez calificador cuales son los medios de prueba.

Existen al efecto varias limitaciones no deben exceder dichas convicciones de los que establece la ley y la moral, ya que pueden ser legales pero contrarias a la moral; pero entonces el legislador contrapone los preceptos ya que si bien es cierto pueden ser ilegales pero no contrarios a la moral, queda nuevamente sin embargo a criterio del juez. Pero existe aún la necesidad del ofrecimiento de pruebas para comprobar la lesión cometida por causa del daño moral así como el desarrollo, intención y el comportamiento de las partes.

El juez pues, es quien determinará y examinará a cada una de las partes y así podrá constatar la verdad y razón de las cosas, donde el legislador autoriza en todo tiempo cualquier diligencia probatoria para el conocimiento de los puntos controvertidos.

Individualizando cada una de las pruebas mencionadas al efecto lo siguiente:

- a) La prueba Confesional por su valor probatorio pleno, es necesaria y el juez debe recibirla hasta en tanto no se haya ofrecido por lo que no existe otro comentario por su valor.
- b) La prueba Testimonial por cuanto ve a esta prueba, me veo obligada a criticar el incidente de tachas de

testigos, podría convertirse en un verdadero obstáculo para que el lesionado se vea resarcido respecto del daño causado.

"TACHAS.- se entiende por tachas los hechos y circunstancias que concurran sea en las personas de los testigos o en sus declaraciones y por las cuales éstas últimas PIERDEN EFICACIA PROBATORIA". 13
"... por regla general las principales de ellas, en lo que respecta a las personas de los testigos, son las mismas que en las leyes anteriores al código vigente, se consideraban como causas que hacían al testigo inhábil para declarar, tales como la minoridad el vicio de la embriaguez, el haber sido condenado por el delito de falsedad el parentesco próximo con alguno de los litigantes, el vicio del juégo y así sucesivamente". 14

Como podrá observarse la doctrina sigue señalando con fuerte rechazo a los testigos que tengan parentesco con las partes, es necesario recurrir en un proceso sobre Daño Moral a la psicología judicial para que el juez detecte la sensibilidad, la honestidad y la intención de las declaraciones de los testigos; en especial cuando éstos son familiares del lesionado o bien que tengan nexos sentimentales con el mismo, esto lo pongo de manifiesto porque no hay persona alguna mejor que un

13 EDUARDO PALLARES, Derechos Procesal Civil en México (MEXICO: Porrúa, 420.- A. 1989.

14 Idem.

familiar para constatar y testificar ante el juez, los daños causados. Es por concluir que el juez debe olvidarse de las promociones o constancias que obren en autos para basarse en las declaraciones de los testigos; obviamente sin dejarse llevar por las apariencias y valorizar las respuestas del interrogatorio atendiendo a las reacciones emocionales del interrogado y tomando en cuenta que el testigo pueda sentirse emocionalmente lastimado por el daño causado al actor-lesionado.

Además debe declararse el incidente de tacha de testigos como inútil ya que retarda así el trámite procesal, puesto que el demandado puede desvirtuar la credibilidad de las declaraciones de los testigos, en el momento mismo del desahogo de la prueba en base a repreguntas que pongan de manifiesto al falso testigo; además los alegatos serían un instrumento mediante el cual la parte demandada puede analizar las declaraciones y determinar o sugerir la invalidez y falsedad de las mismas en que aquél haya incurrido.

Se desprende de lo anterior que si la parte demandada no utiliza los medios planteados para invalidar las declaraciones del testigo y se espera para promover el incidente de tachas se trata simple y llanamente de un ardid jurídico para descontinuar el proceso.

c) Para la doctrina jurídica la prueba conocida como Fama Pública, ha caído en desuso e inclusive el Código Civil para el Distrito Federal lo derogó, más sin embargo en otros códigos procesales aún se encuentran vigentes. Desde el punto de vista procesal la Fama pública es tanto común opinión como voz pública,

nuestro propósito es hacer una estimación en cuanto a esta prueba toda vez que como se encuadra el artículo 1781 del C.C., el daño moral puede afectar o lesionar el honor y o la reputación de una persona; al sujetarnos a un proceso el afectado en su honor o reputación debe probar que con anterioridad gozaba de un prestigio en el medio social en que se desarrolla y que posteriormente al hecho que lo agrava. Cambió el prestigio en el medio social en que se social en que se desenvolvía su esfera social.

Para nuestro propósito se llama fama o hecho notorio el que todos los vecinos o la mayor parte del pueblo puedan afirmar por haberlo visto y oído y respeto de la integridad o buen nombre del individuo.

Es evidente que mediante la prueba de la fama pública se deben probar los hechos aunque lejanos y mediante de testigos fidedignos, es decir, por un lado como ya lo expresé, deberán testimoniar ante el juez de la causa, el criterio público que se tenía sobre el lesionado y el criterios secundario que tomó la sociedad respecto de este individuo, para que el juez pueda advertir el daño causado y el deterioro de la personalidad del mismo.

En el artículo 390-I del C.F.C. establece para que la fama pública sea admitida como prueba debe tener las condiciones siguientes:

I.- Que se refiere a época anterior al principio del pleito;

II.- Que tenga origen de personas determinadas, que sean

o hayan sido conocidas, honradas, fidedignas y que no hayan tenido ni tengan interés alguno en el negocio de que se trate;

III.- Que sea uniforme, constante y aceptada por la generalidad de la población, donde se supone acontecido el suceso de que se trate; y

IV.- Que no tenga por fundamento las preocupaciones religiosas o populares, ni las exageraciones de los partidos políticos, sino una tradición racional, o algunos hechos que, aunque indirectamente, la comprueben.

Retomando la idea que vertía anteriormente la fama pública no sólo debe referirse a hechos anteriores al pleito como lo establece el artículo citado sino que para los efectos del daño moral debe utilizarse para comprobar válgase la redundancia, la fama anterior o posterior al pleito.

Si bien es cierto la fama pública no hace prueba plena por sí misma pero al legislarla con otras pruebas como las presunciones no sólo serían una prueba contundente sino que orientaría al juzgador para dictaminar con justicia y corroborar el deterioro moral que se demanda.

d) En cuanto a la prueba presuncional se dice "Presunción es la inferencia de la ley o el juez hace de un hecho conocido y probado para probar otro litigioso ...las presunciones son legales o humanas; las primeras las establece la ley, las humanas las formula el Juez".¹⁵

La prueba Presuncional es una acción interna del juzgador porque debe analizar las acciones legales

y humanas de las partes de litigio para desentrañar la causa del hecho litigioso y deducir su certeza o inexistencia.

Las presunciones pueden ser destruidos por otros medios de prueba pero en algunas ocasiones al apoyarse en otros medios probatorios se vuelven absolutas es decir, que no admiten prueba en contrario, ejemplificando podemos determinar que en un juicio Ejecutivo Mercantil; la presuncional se puede apoyar en la documenta pública consistente en el documento base de la acción y así convertirse en absoluta o bien en un juicio de otro carácter. La confesoria puede ser apoyo para la presunción y volverse absoluta o bien la instrumental de actuaciones junto a la presuncional en su doble aspecto.

Por lo que ve a nuestra materia; considero que la prueba presuncional reviste de gran importancia cuando por su carácter de humana logra la eficacia probatoria; recordemos que la presunción humana es eficaz cuando entre el hecho demostrado y aquél que se trata de deducir haya un enlace preciso, es decir, que el hecho en que se basa la presunción sea probado por el que lo invoca.

e) A continuación presento una propuesta, que podrá considerarse fuerte o tal vez hasta contradictoria por

lo cual primeramente hago la fundamentación legal, después la proposición y finalizo con la motivación o fundamentación práctica.

El C.P.C. para el Estado en su capítulo II de la Prueba Reglas Generales en su artículo 266;

Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitaciones que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.

Artículo 271.- Ni la prueba en general, ni los medios de prueba establecidos por la ley, son renunciables.

Artículo 272.- Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente, cuando se funde en las leyes extranjeras o en usos, costumbres o jurisprudencia.

Artículo 273.- El tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes, siempre que estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados.

El auto en que se admita alguna prueba no es recurrible; el que la deseche es apelable en ambos efectos, si lo fuere la sentencia definitiva.

Artículo 278.- La ley reconoce como medios de prueba:

- I.- Confesión y declaración de parte;
- II.- Documentos públicos;
- III.- Documentos privados;
- IV.- Informes;

- V.- Dictámenes periciales;
- VI.- Reconocimiento o inspección judicial;
- VII.- Testigos;
- VIII.- Fotografías, copia fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general, todos los elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia y la tecnología;
- IX.- Fama pública;
- X.- Presunciones;
- XI.- Y demás medios que produzcan convicción en el juzgador.

En este artículo y fracciones enumera la legislación cuales son los medios probatorios, dentro de todos estos no se contempla una prueba que considero importante para probar el Daño Moral, sería sumamente eficaz y me refiero a la prueba que se conoce en materia penal, como el CAREO y que se seguiría con lineamientos similares a la materia penal, es decir, sería procedente cuando existiera contradicción entre los hechos de la demanda y su contestación; se citará actor y demandado para hacerles notar sus contradicciones y sean las partes quienes aclaren la verdad. Esta prueba serviría también en materia civil para resolver diferencias existentes en las confesorias rendidas por ambas partes. Encuentro factibilidad de proceder con ésta prueba puesto que el artículo 266 vertido anteriormente presenta una sola limitante y que lo es la prohibición de la ley o que sean contrarias a la moral. En este caso un Careo no sería contrario a derecho ni a la moral.

El artículo 272 especifica que sólo los hechos están sujetos a prueba; mediante el careo, se resolvería la

verdad sobre los hechos y acabar con controversias que se suscitaren en el proceso.

Por otro lado en el artículo 278-XI deja abierto en amplio margen, respecto de las probanzas toda vez que la ley reconoce como medio de prueba todos aquellos que produzcan convicción en el juzgador.

Esta proposición que hago contempla una oportunidad para que el juez atendiendo a la psicología judicial, detecte en los careados sus reacciones emocionales como lo establece el Maestro Cipriano Gómez Lara respecto de la psicología judicial mencionada y más aún cuando se trata de probar el daño moral, podría denotarse las reacciones emocionales como lo establecería el lesionado al enfrentarse al demandado y se detectaría en forma inmediata la lesión moral que saldría a flote durante el desahogo de un careo.

Probablemente sería necesario legislar la prueba de el Careo en materia civil, asignársele un procedimiento tanto para su ofrecimiento como su desahogo y encausársele jurídicamente para su aplicación; no encuentro algún impedimento legal de fondo para ser utilizada en materia civil como ya lo he expuesto, sería más bien una cuestión de forma y normar así su procedimiento.

Esta propuesta es ambiciosa y provocativa para los juristas y legisladores, la considerarán en su estudio y la retomarán para su análisis técnico y se ofrecerá a la instancia correspondiente.

3.3 EL RESARCIMIENTO EN EL DAÑO MORAL.

En teoría podemos encontrar que "... cualquiera que sea su medida, es susceptible de resarcimiento, sólo el daño patrimonial". 16

Hablando pues de Daño Moral (daño no patrimonial), diremos que no es propiamente resarcible, si por resarcimiento se entiende la eliminación del daño y sus consecuencias; solamente se da una compensación y ésta la contemplan los diversos autores por medio de una suma de dinero, pero esto jamás podrá ser equivalente a la afectación que sufre una persona en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración, dejando a un lado los aspectos físicos; no por ser poco importantes, sino porque pudiera confundirse con otros aspectos.

Pero hay quienes dicen que no quitará el vacío causado por la lesión, sino que a la víctima se le causará una satisfacción compensadora. Otras que depende de diversas circunstancias como la gravedad de la lesión, la aplicación a la materia o caso concreto y más que las condiciones sociales y económicas del lesionado y lesionado; el nivel de la lesión principalmente y establecer que el causante del daño está obligado a

16 DOMENICO BARBERO, Sistema del Derecho Privado (BUENOS AIRES: Ediciones Jurídicas Europa-América, 740.- A. 1967).

resarcir el daño causado y no en partes ya que "...el verdadero resarcimiento verdadero y propio no puede asumir más que el valor de la reparación total de las consecuencias del evento dañoso". 17

Entonces la misión del Juez será resarcir en lo posible el daño causado a la situación anterior a éste o en su defecto por equivalente, pero sus determinaciones en este sentido, son poco o nada efectivos para la intención del legislador y digo de él; por los conceptos retrógrados de diversos Estados de la República Mexicana, que a continuación transcribo; como lo es en Jalisco, Baja California Norte, Estado de México, Nuevo León, Oaxaca, Guanajuato, Michoacán, Campeche y San Luis Potosí; los cuales contemplan en sus respectivos Códigos Civiles, aspectos similares "... independientemente de los daños y perjuicios el Juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil..."

Esto significa que para los legisladores de estos Estados, el daño moral, no tiene valor, ya que al dedicar renglones tan intracendentes, éste es de concluir no llama su atención.

17 DOMENICO BARBERO, ob. cit., 747.

Sin embargo, no está todo perdido ya que en los Estado de Puebla y Chihuahua menciona al respecto:

- a) El daño moral resulta de la violación de los derechos a la personalidad; su indemnización será regulada por el juez en forma discrecional y prudente, tomando en cuenta la mayor o menor gravedad de las lesiones causadas a la víctima en sus derechos a la personalidad;; el juez, determinará si la lesión recae sobre la integridad de la persona y si le origina la lesión dependiendo de la visibilidad o invisibilidad y edad del sujeto.
- b) La indemnización por daño moral será independiente de la económica, se decretará pues, cuando exista y no excederá el importe de un mil días de salalrio mínimo general.
- c) Si se prueba que el responsable realizó tal lesión con el objeto de lastimar, el juez podrá aumentar hasta un veinticinco por ciento el monto .

El Estado de Chihuahua en un sólo artículo establece los mismos términos del artículo 1781 del C. C. para el Estado de Querétaro vigente.

El Código del Distrito Federal en materia civil, no contempla el daño moral, los desaparecidos esponsales tampoco y es donde pudiere aplicarse; así como la promesa de matrimonio, lo contempla supletoriamente respecto del daño material ocasionado.

El Código Civil para el Estado de Querétaro establece que

el juez ante una demanda por daño moral, actuará conforme a su propio criterio pero como todo, limitado por circunstancias que el legislador determina como lo es el grado de responsabilidad, los derechos lesionados, la situación económica tanto de la víctima como del responsable y circunstancias de caso en concreto.

También existe la remisión que realiza el legislador para calcular la indemnización hacia lo establecido en la Ley Federal del Trabajo; dependiendo de la incapacidad de que se trate por el daño ocasionado. Respecto a esta remisión realizaré una crítica ya que al hablar en forma general, podemos observar que se trata de aspectos físicos del sujeto, mencionando cada una de las extremidades del cuerpo y dependiendo de la actividad a desarrollar, esto pudiera ser aplicado a las limitaciones de las que se ve sometido el afectado por tales circunstancias aplicadas cada una al caso concreto y sin embargo todo no se encuentra contemplado en esta ley, ya que si analizamos dichas tablas y tantos por ciento, concluiremos que no contempla la matriz de la mujer y que todos estos; se encuentran enfocados a circunstancias de carácter meramente económico. Pero la pérdida de la matriz puede representar un daño lo bastante grave para la mujer, ya que no pierde la función de un órgano; sino la capacidad de ser madre y las consecuencias lógicas que esta situación le acarrearían.

En este caso específico propongo no la indemnización monetaria como tal, sino la ayuda profesional psicológica que disminuiría si es el propósito de la ley, la situación anterior de la lesionada, hasta que se dictamine la capacidad de sobrellevar las circunstancias;

es decir, que la indemnización económica se enfoque el pago de dicho tratamiento profesional por la pérdida de su bebé, la capacidad de volver a ser madre e incluso la pérdida de un apoyo moral como lo fuera el padre de ese hijo perdido.

Y como este caso pueden darse en un futuro otros, que no se encuentren contemplados por lo que a la vez propongo la realización de un catálogo especial y no la remisión que hace el legislador respecto de la Ley Federal del Trabajo. La cuantificación monetaria por causa de indemnización del daño moral es enfocada específicamente a los riesgos de trabajo o por causas de responsabilidad objetiva por la utilización de instrumentos peligrosos y todo aquel supuesto que pudiere encuadrarse.

Respecto a la acepción que emite el C. C. vigente en el Estado en sus artículos 1783 y 1784 en cuanto al resarcimiento del daño moral causado por parte del legislador, se publicará la sentencia en los medios de difusión informativa, reflejando o contraponiendo la relevancia que le hubiere ocasionado.

En mi pensar es inicuo, dada su naturaleza ya que por medio de dichas publicaciones no volverán las cosas al estado en que se encontraban por muchas sentencias retractándose de las lesiones ocasionadas por el daño moral, no se dará tal resarcimiento; como ocurre en el caso de la indemnización en dinero. La publicación de la sentencia creo más conveniente evitarla y en todo caso enfocarla al olvido de la sociedad respecto del sujeto, evitando así cada vez más el rechazo de ésta, respecto del lesionado.

Si el resarcimiento no cubre todo el daño, no cumple pues con el llamado resarcimiento, en tal caso se requeriría de un equivalente y es cuando el legislador nuevamente sobrepasa la indemnización en dinero; estando sujeto al tiempo en que se ordena por el órgano jurisdiccional dicho resarcimiento.

Por lo tanto el lesionado no puede tener efectos de restitución, reparación, ni compensación por lo inícuo de su finalidad; la protección que el legislador emitió para tal supuesto, es deficiente en gran medida, por lo que la mayoría de los casos respecto al tema quedan o dejan conductas sin condenar a tal resarcimiento; injusto pues, por lo que el legislador debiera ser más flexible, ajustando en el catálogo especial propuesto, el mayor número de supuestos y no la negativa y obsoleta remisión a la Ley Federal del Trabajo ya que en caso contrario, tal lesión provocaría un daño injusto, por la falta de condena por tal lesión.

Existe un precepto en el ámbito jurídico que considero que encierra en si mismo, toda la responsabilidad que el Juez tiene ante un litigio y en especial ante uno sobre el Daño Moral. La finalidad de las normas jurídicas establecidas, conjugadas con la figura del Juez lo es el alcanzar la PRONTA JUSTICIA SIN VIOLENCIA.

Es decir, las normas jurídicas establecidas en los diferentes ordenamientos establecen los precedimientos al alcance de los individuos para hacer valer sus derechos. Como todos sabemos, la Legislación tiene diversas interpretaciones que pueden variar ampliamente la orientación de la Justicia, es en este momento donde el papel de Juez toma relevancia, ya que su veredicto sera

justo, injusto o ambos términos. Será justo cuando desde el punto de vista de una de las partes alcance todas las pretensiones reclamadas, será injusto cuando una de las partes no logre las pretensiones reclamadas o bien considere que no debió concedérsele el pago de las prestaciones reclamadas a su contraparte, y será en ambos sentidos cuando el veredicto no cumpla con la pronta expedición de la justicia aplicada a un caso concreto, determinado y en una época y lugar determinado, el juzgador deberá tener en cuenta los siguientes aspectos:

- 1.- Resolver en primer plano la existencia de un perjuicio.
- 2.- Medir el alcance o repercusión del Daño Moral.
- 3.- Aplicar una medida para resarcir el Daño Moral y proveer los medios para minimizar el daño causado.

Los anteriores puntos planteados nos conyevan a valorar la problemática procesal que deberá observar el juzgador, que con la facultad otorgada medirá las acciones de los individuos sometidos a un proceso, una responsabilidad enorme que debido a que sin conocer la verdad, aplicará el Derecho (no puedo decir la Justicia, porque no siempre se logra) basándose en los medios que presentan las partes como evidencias para emitir su veredicto.

Retomando las fases que planteo para emitir un veredicto con justicia voy a esgrimir cada uno buscando dar un semblante de los cotidianos problemas que se presentan en cualesquiera de los litigios, lo cual aplicaré al tema de la presente investigación.

- 1.- La existencia de un perjuicio.

Nuestro primer planteamiento y que queda en las manos de su Señoría es identificar el daño, cómo y dónde se originó en la materia de Daño Moral es muy sencillo iniciar una demanda por lesiones sobre el honor o los sentimientos. Pero es necesario ubicar exactamente el punto dañado, esto es identificando la situación anterior que presentaba el ahora lesionado, cuales fueron los medios y hechos que ocasionaron el supuesto daño, así como el resultado de estas acciones.

En la instrucción que he intentado recabar de algunos abogados litigantes, la mayoría coincide en señalar que para iniciar una demanda por daño moral, deberá de estar precedida por una denuncia penal, tipificable, por ejemplo, de Lesiones que dejan cicatriz permanente, una vez que se tipifique este delito y se identifique al culpable, además de que le sea aplicada una pena, se procede a demandar el resarcimiento del daño.

La opción vertida por mis instructores es aceptable pero no siempre aplicable, el concepto del Daño Moral que vierte el Código Civil del Estado en el artículo 1781, es muy amplio y nos deja un margen para considerar que cualquier daño por mínimo que este sea, da el derecho de recurrir a la acción legal, siempre y cuando sea comprobable la lesión.

Es importante que en esta valoración el Juez, contemple los sentimientos dañados por la existencia de la presunción legal humana que nos indica que al haber recurrido ante los tribunales un individuo, lo es porque ha sufrido un daño o perjuicio y que requiere de la acción legal para remediar su daño. No olvidemos que la

lesión es la parte afectiva e inmaterial, por lo que nos será difícil y más aún para el Juzgador, identificar que parte fué la dañada, debido a que los valores contemplados como morales son diferentes en cada individuo. A lo cual el Juez tiene la obligación de conocer la actitud social, las tradiciones y los valores de la sociedad en que está inmiscuido el individuo dañado.

2.- Medir el alcance o repercusión del daño causado. El Daño Moral puede tener varios y diversos alcances, por un lado el afectado puede ser un solo individuo, así mismo pueden ser varios afectados en forma secundaria como lo son los familiares del lesionado. Este punto es importante para contemplar el resarcimiento que se aplicará.

Sobresaliente es conocer el impacto social que ocasiona el daño moral, porque lo que más repercute en el ciudadano lesionado y en sus sentimientos, es el alcance o la cantidad de la sociedad que tengan conocimiento del acto o hecho que ocasionó el perjuicio.

Probablemente esta fase será la más importante para que el juzgador provea equitativamente debe tomarse en cuenta los siguientes elementos;

A) Quien ocasiona el daño.

El Status social de la persona.

El Status económico del agresor.

La Educación recibida por el agresor.

B) Quien es el lesionado

El Status social del lesionado.

El Status económico del lesionado.

Su Educación recibida.

Parte afectiva lesionada en el individuo.

- C) Personalidad y reputación ante la sociedad del lesionado antes de que se ocasionara el daño.
- Medios utilizados para ocasionar el daño.
- Hechos consecutivos de la acción que ocasiona el daño.
- Intenciones físicas o sentimentales del agresor.
- Relación existente entre las partes, ya sea sentimental, familiar, laboral, etc.
- Identificar las pérdidas materiales que se ocasionen con posterioridad al daño moral ocasionado.
- Establecer el alcance o magnitud social del dañado.
- Personalidad y reputación del agraviado con posterioridad al daño moral.
- Establecer la cantidad de personas dañadas en forma secundaria.
- Calcular el tipo de tratamiento psicoterapéutico y médico que deberá aplicarse al individuo lesionado.

Mediante las anteriores proposiciones el Juez que conozca del caso podrá desentrañar todos los elementos básicos que originan y resultan ante la demanda por Daño Moral y así mismo servirán para aplicar el resarcimiento correspondiente.

3.- Medidas para resarcir el Daño Moral y minimizar sus efectos.

Este elemento es el más difícil para el juzgador, toda vez que valorar el honor, los sentimientos, la

reputación, etc, es imposible. Las cosas inmateriales no son objeto del comercio y ningún individuo o perito valuador podrá fijar un precio a estos valores, nadie conoce su precio.

Probablemente cada persona considere cuanto puede valer sus propios sentimientos y valores morales, pero no pueden aplicar un precio a los de otras personas. Y aún aquel que cuantifique los daños y sus valores, pone de manifiesto su frialdad, lo que implica que no sufrió ninguna lesión al vender a cualquier precio por muy alto o bajo que éste sea a estos individuos no debe consederseles la acción ni la aplicación de la justicia, porque están valiéndose de ella para obtener un lucro.

Por tanto el resarcimiento por cuanto ve a la indemnización deberá basarse en lo propuesto en el inciso "C" del punto "3", es decir, cuantificar los daños materiales que resulten por la lesión moral ocasionada, tomando en consideración la situación económica de cada una de las partes ya que ninguna persona debe enriquecerse, ni otra quedar en la ruina, así como tampoco es posible exigirle a alguien lo que no tiene, ni dárselo a quien no lo merece.

También deberá de considerarse a las personas que secundariamente se vean perjudicados, como pueden ser los familiares que dependen de la economía del lesionado, esto dificulta aún más determinar el monto.

Cabe remarcar que con esto no se está resarciendo el Daño Moral, se está indemnizando por los daños materiales que se ocasionaron o que pudieron originarse, por esta razón

nos remite a la Ley Federal del Trabajo por cuanto ve a los miembros y facultades físicas de los lesionados, puesto que cuando se origina por pérdida de un miembro físico o facultad física la Ley protege a los familiares mediante una indemnización.

La finalidad del proceso por Daño Moral, tramitado ante un Juzgado, lo es regresar a su Estado en que se encontraban o bien minimizar los daños. Considero que lo más importante es buscar dar al lesionado el apoyo psicoterapéutico ayudándole así a salir adelante del daño ocasionado o bien la asistencia médica por cuanto ve a los daños físicos, de esta forma se puede obtener un resarcimiento más eficaz esto implica también fijar los importes económicos que se utilizarán.

Cuando el agresor cuenta con los medios económicos para pagar al lesionado los gastos de asistencia profesional, fijar los gastos no implica mayor problema, pero cuando el agresor no cuenta con ellos, se imposibilita al lesionado para que reciba el beneficio del tratamiento psíquico o físico, ante este problema propongo buscar la contratación o elaboración de un convenio con Instituciones Públicas de Asistencia Médica, que sólo atiende a sus afiliados, a fin de que el agresor que no tiene los medios para pagar gastos de profesionales particulares, se le condene al pago de gastos en una Institución de estas características, que mediante la creación de un aseguramiento único para el tratamiento de la lesión planteada a un costo más económico se le brinde la asistencia que requiera, con cargo al condenado por el Juez, el cual podrá pagar esta suma que indudablemente será muy por debajo de los precios de

particulares.

Como se ha venido manifestando un aspecto importante, no sólo para el Daño Moral, sino para otros juicios en especial los del orden familiar, sobresale la importancia de conocer la situación económica de las partes, por lo que me permito sugerir que se cuente en los juzgados con personal capacitado, discreto y confidencial que analice esta situación económica en las partes y la trasmita al Juez de la causa.

El cargo de Juez, es un nombramiento de gran poder, que debe tener como perspectiva el aplicar con equidad los preceptos legales, frase que se escribe y menciona comunmente pero que se aplica esporádicamente, El Juez tiene que sortear una serie de trabas en cualesquier procedimiento que obscurecen la verdad y que en muchas ocasiones son puestas en el camino por abogados poco éticos, para suplir su falta de elementos legales con artimañas.

El juzgador debe tener siempre en la aplicación del Derecho, los siguientes aspectos:

LA ECONOMIA PROCESAL, es preferible escuchar a las partes para emitir una actuación o bien subsanar errores de aplicación de la norma jurídica que hagan los colaboradores de su Señoría, con acuerdo a las partes, que dejar que las partes recurran ante el H. Tribunal Superior de Justicia, para que ahí se resuelvan estos pequeños errores que retardan la secuela procesal.

LA EFICACIA EN UN JUICIO, muy importante es verificar que

el trabajo realizado por el personal de un juzgado sea eficiente, tanto en la aplicación de los conocimientos sobre la ley como el trato con los Abogados Litigantes, puntos que a menudo olvida él personal, sintiéndose superpoderosos aplicando la justicia y el derecho a su criterio, con lo cual sólo entorpecen el proceso, sin darse cuenta de que no son otra cosa que empleados del poder Judicial, al servicio de todos los ciudadanos.

ELUDIR LOS ARGUMENTOS VORACES DE LOS ABAGADOS, es importante que el Juez, tenga de manifiesto que muchos abogados buscan oscurecer los hechos y modificar el sentido y espíritu de la ley mediante escritos argumentando cosas ilógicas con la única finalidad de entorpecer o tender una trampa para que el juzgador no emita el fallo como debe de ser.

APEGARSE AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO, en algunas ocasiones el juzgador arguye acuerdos basados en su criterio o sin fundamentación, desconozco si esto es error del Juez o bien de sus colaboradores, que en múltiples ocasiones acuerdan con fundamentos que no corresponden al caso, es importante capacitar a los colaboradores del Poder Judicial.

LA IMPARCIALIDAD, el Juez debe recordar que al estar en su banquillo debe desconocer a todo litigante y a las partes mismas, porque todo ciudadano tiene el derecho de tener un juicio imparcial donde se resuelva con la verdad, es importante recordarles de vez en cuando que ante un proceso ambas partes tienen sus intereses y ambos son tutelados por la ley, por lo cual no debe tener favoritismos, ni tampoco dejar que salgan a flote sus

criterios negativos en contra de algún litigante, por cuestiones personales, esto es muy común y sería conveniente que se les aplicara algún correctivo.

LA PSICOLOGIA JUDICIAL, sin duda alguna se reviste de vital importancia este aspecto, ya que como lo expuse en la parte correspondiente al desahogo de las pruebas, se debe detectar en los absolventes su veracidad o falsedad, al conducirse ante el Juez, detectar las intenciones que lleven ocultas las posiciones o interrogatorios de las partes e identificar en forma anticipada la verdad de los hechos mediante las reacciones que tengan los comparecientes. Así también ubicar hacia donde van encaminadas las demandas y las defensas de los abogados, para saber si están buscando simplemente perjudicar al contrario ó bien si están buscando un resquicio para evitar que el peso de la justicia recaiga sobre sus clientes.

VALORIZAR LA EVIDENCIA, las pruebas son el aspecto más importante en la demanda por daño moral, ya que resulta más difícil demandar que defender, para demandar se deben tener pruebas contundentes, las cuales no siempre se obtienen, generalmente en el daño moral se tienen pruebas que apoyadas en otras y tomando en cuenta la presunción existente se puede ir formando escrutinios de evidencias, para defender es muy sencillo negar y destruir las pruebas delatorias, mediante recursos que considero trabas para el digno ejercicio de la profesión de abogado, por tanto el juzgador debe de tomar muy en cuenta estos aspectos utilizados por los abogados para detectar cual es la verdad absoluta en un juicio, también es muy común que se promuevan diligencias que no vienen al caso o

contradictorias y que hacen obvio que sólo se trata de retardar la aplicación expedita de la Justicia sin violencia.

También quiero recalcar que la presuncional en su doble aspecto, legal y humano, debe ser considerado por el Juez, como la evidencia de mayor fuerza y a la cual deberá considerarle como básica para que al conjurarla con las demás pruebas se llegue al objetivo citado líneas arriba.

Existe pues en la sociedad un decaimiento de los bienes y valores morales y la falta de respeto de las buenas costumbres y por lo tanto de la persona misma.

CONCLUSIONES

CAPITULO PRIMERO

1.1 Si bien es cierto lo que he vertido en cuanto al concepto lexicológico no es algo nuevo, toda vez que lo realizado son conceptos ya expuestos anteriormente, con los cuales los integro para ir formando parte por parte un concepto amplio y de fácil comprensión que pueda servir para otros compañeros como una base para desligar cada elemento de la figura jurídica que estoy investigando y de la cual no existe bibliografía suficiente.

1.2 Considero que es un modesto logro el haber podido diferenciar del daño patrimonial y el daño extrapatrimonial, a partir de opiniones de grandes maestros del ámbito jurídico, resultado de una amplia investigación ya que como lo he mencionado es muy difícil encontrar conceptos exactos y claros.

1.3 Pongo de manifiesto en este punto, tres características que a mi juicio, son los elementos que integran el concepto jurídico del daño moral y que son los siguientes:

a) Lesión extrapatrimonial.

b) Los bienes extrapatrimoniales que se lesionan son de carácter social:

1.- Honor.

2.- Reputación.

- 3.- Consideración.
- 4.- Configuración y aspectos físicos.
- 5.- Decoro.

Y los de carácter afectivo:

- 1.- Afectos.
- 2.- Creencias.
- 3.- Sentimientos.
- 4.- Vida privada.

c) El daño que recaiga sobre estos bienes debe resarcirse mediante una indemnización.

1.4 La clasificación que presento es una recopilación de información a la cual le he dado un sentido y la he encausado al daño extrapatrimonial, sin otro interés más que el permitirnos diferencia mediante el cuadro sinóptico sus clases en cuanto ve a diferentes causas. Podemos concluir además que el daño moral es igual al daño extrapatrimonial, es un daño actual o futuro, directo o indirecto y cierto o eventual, pero tanto el daño actual como el futuro, deben ser ciertos. Y la reparación del daño sólo puede ser por equivalencia dado que jamás se podrá volver a su Estado original, como los sentimientos y afecciones.

CONCLUSIONES

CAPITULO SEGUNDO

1.1 Los sujetos que intervienen en la relación jurídica ante la demanda por daño moral son:

A) El pretensor; lo es la persona agraviada en sus derechos extrapatrimoniales y de quien se pretende; entendiéndose como el agresor.

1.2 Para ejercer la reparación de un daño moral, se requiere que el agraviado se encuentre en pleno uso tanto de la capacidad de goce, como la capacidad de ejercicio.

1.3 Son directamente responsables los padres o tutores del menor que causare un daño moral.

1.4 Para encuadrar el daño moral que se origine por la comisión de un hecho ilícito, se hará valer mediante la declaración del agraviado.

1.5 La omisión de un acto, no encuadra como daño moral, toda vez que se trata de responsabilidad y los daños causados se harán valer por otra vía.

1.6 Los menores e incapaces podrán ejercer la acción a través de sus padres o tutores.

1.7 Cuando se trate de que un menor o un incapaz quisiera ejercer una acción por daño moral contra sus padres o tutores, tienen necesariamente que recurrir ante

un Juez de lo Familiar para el nombramiento de otro tutor.

1.8 En el supuesto planteado en la conclusión anterior, sería recomendable la aplicación de la economía procesal y así mismo se llevará en forma conjunta tanto la pérdida de la patria potestad, como la demanda por daño moral; evitándosele en lo posible el daño al menor o en su defecto la disminución del mismo.

1.9 Propongo realizar una aclaración en el artículo 46 del Código Procesal Civil, para que pueda intervenir sin necesidad de un mandato y con la autorización del Juez y no de su tutor, siempre y cuando se trate de un menor con la suficiente capacidad intelectual para hacerlo.

1.10 Propongo la modificación en el artículo 627 del Código Civil, para reducir la mayoría de edad a 16 años respecto, por supuesto del daño moral.

CONCLUSIONES

CAPITULO TERCERO

De las entrevistas se enfocaron con mayor o menor número de preguntas respecto del Daño Moral siendo al efecto las siguientes:

- a) El conocimiento de juicios que se aplicarán desde su legislación en el año de 1982 hasta el presente año;
- b) El motivo de su nula recurrencia;
- c) La importancia del tema;
- d) Los valores utilizados para su condena;
- e) Limitaciones;
- f) Aplicabilidad en diversos juicios, solicitando resarcir el daño moral.
- g) Si es aplicable el resarcimiento que establece el legislador en cuanto a los artículos 1783 y 1784 del Código Civil para el Estado de Querétaro;
- h) Cálculo del monto de indemnización respecto del artículo 1779 del Código Civil vigente en el Estado de Querétaro.

De lo anterior obtuve estas conclusiones:

1.1 Que no existe unificación de criterios respecto de su aplicación, en específico el contenido del artículo 1782 del C. C. para el Estado el cual contiene la facultad del órgano jurisdiccional para que a su criterio establecerá el como resolver la lesión ocasionada; se dan pues actualmente criterios humanos, donde en primer término importa el sujeto como persona independiente de la

afectación material que sufra como consecuencia de la comisión de la lesión por daño moral

Y otros donde se apegan a lo establecido por el legislador. Es verdad que el órgano jurisdiccional no debe exceder sus facultades, pero también es verdad que deben ir más allá de lo permitido cuando protejan al individuo; por ello existen diversidad de preceptos donde para el derecho impera la Justicia y la Equidad.

Existe otro vacío en el derecho donde olvidan preceptos como los que el maestro J. Couture en sus mandamientos nos dice.... estudia el derecho se transforma constantemente ... en este aspecto el órgano jurisdiccional, desconoce las magnitudes, limitantes, opciones y soluciones, quizá por lo nuevo del tema o por su inaplicabilidad. El personal del poder judicial debe tener conocimiento de causa para aplicar así sus facultades y cualidades que debería tener el órgano jurisdiccional.

1.2 Confunden los conceptos o apoyan los aspectos materiales sobre toda situación y otros no desarrollaron el tema a tratar, porque en sus juzgados nunca se ha suscitado algo al respecto del daño moral.

1.3 Desafortunadamente en la práctica no recurre el sujeto ante el órgano jurisdiccional para subsanar la lesión ocasionada por el daño moral.

Entonces, existe no una laguna en la ley pues hay una norma jurídica que tutela el daño moral; pero quienes ejercen la facultad de impartir justicia deben proteger

la lesión mencionada, como su aplicación todo esto surgirá cuando la necesidad del pueblo solicite la ayuda del órgano jurisdiccional.

1.4 Otro problema que encuentro al respecto lo es la ignorancia del sujeto respecto al tema, al efecto propongo el conocimiento del daño moral, sus efectos, ventajas y los problemas o aspectos que se ventilan por la comisión de tal lesión; abriendo las posibilidades al acercarse a un abogado así como los llamados generales a conferencias respecto del daño moral, informando al respecto.

1.5 Quizás no logremos nuestro objetivo por lo nuevo del tema en cuestión o quizá la sociedad queretana no está preparada para ello.

En la práctica pues, son contados los casos que se ven y no es alguna barrabasada como algunos afirman, ya que los que opinan en este sentido desconocen todo lo anteriormente señalado.

1.6 El Daño Moral por ser lesión inmaterial es un obstáculo procesal el comprobar la lesión, pero es eminentemente necesario la fase procesal.

1.7 Como ya se ha expuesto el Código de Procedimientos para el Estado Civil, admite todo medio probatorio que conduzca el legislador a resolver los hechos controvertidos.

1.8 El incidente de Tachas de Testigos, representa un medio para que el demandado dilate el proceso en la

demanda por Daño Moral.

1.9 La psicología judicial es un elemento de suma importancia que debe aplicar el juzgador al desahogar las pruebas confesorias y testimoniales,

1.10 El momento oportuno para que la contraparte pueda desvirtuar las declaraciones de los testigos, es en el desahogo mismo de la prueba testimonial en base a las repreguntas.

1.11 La fama pública reviste de gran importancia la fase probatoria en el daño moral. puesto que a pesar de que autores señalan que ha caído en desuso, en el Código Procesal Civil para el Estado, aún está contemplado siendo esto un acierto del legislador.

1.12 Para la fama pública se deberá de tomar en cuenta la opinión de los testigos tanto antes como después al hecho que ocasionó el Daño Moral.

1.13 Ya se ha desglosado mi propuesta de aceptar como una prueba en el daño moral, el CAREO que en base al artículo 278-XI del C.P.C. es factible ofrecerlo, su razón es desde el punto de vista práctico dado que el juzgador mediante la psicología judicial, puede contemplar a las partes del litigio y valorizar las reacciones emocionales de ambos, con lo cual se pondría de manifiesto el daño causado en el honor, creencias, sentimientos, afectos, vida privada, en la reputación, aspectos físicos y consideración que de él tengan los demás; evidentemente requeriría de un análisis y tecnificar su procedimiento.

BIBLIOGRAFIA

DOMENICO BARBERO, Sistema del Derecho Privado (BUENOS AIRES: Ediciones Jurídicas Europa-América, Á. 1959).

EDUARDO PALLARES, Derecho Procesal Civil (MEXICO: Cárdenas Editores, A. 1989).

EDUARDO PALLARES, Formulario de Juicios Civiles (MEXICO: Editorial Porrúa, A. 1992).

EUGENE PETIT, Derecho Romano (MEXICO: Editorial Porrúa, A. 1985).

JOSE BECERRA BAUTISTA, El Proceso Civil en México (MEXICO: Editorial Porrúa, A. 1990).

LUIS G. TORRES DIAZ, Teoría General del Proceso (MEXICO: Cárdenas Editores, A. 1987).

MANUEL BORJA SORIANO, Teoría General de las Obligaciones (MEXICO: Editorial Porrúa, A. 1962).

MANUEL BORJA SORIANO, Teoría General de las Obligaciones (MEXICO: Editorial Porrúa, A. 1987).

LEGISLACION

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUERETARO, 1988.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUERETARO, 1991.

CODIGO CIVIL, (D. F.), 1986.

CODIGO CIVIL, (BAJA CALIFORNIA NORTE), 1990.

CODIGO CIVIL, (CAMPECHE), 1990.

CODIGO CIVIL, (CHIHUAHUA), 1990.

CODIGO CIVIL, (ESTADO DE MEXICO), 1990.

CODIGO CIVIL, (GUANAJUATO), 1990.

CODIGO CIVIL, (JALISCO), 1990.

CODIGO CIVIL, (MICHOACAN, MORELOS), 1990.

CODIGO CIVIL, (NUEVO LEON), 1990.

CODIGO CIVIL, (OAXACA), 1990.

CODIGO CIVIL, (PUEBLA), 1990.

CODIGO CIVIL, (SAN LUIS POTOSI), 1990.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, (QUERETARO), 1990.

CÓDIGO CIVIL COMENTADO EN MATERIA FEDERAL, 1989-1990.

CÓDIGO PENAL, 1871.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO, MEXICO 1989.

JURISPRUDENCIA

JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTE DE LA TERCERA SALA.-
APENDICE No. 1917- 1975.

OTROS

DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL DE GUILLERMO CABANELLAS DE
TORRES. (1988).

TESIS MODOS DE IMPUGNACION EN MATERIA PROCESAL CIVIL DEL
LIC. SALVADOR GARCIA ALCOCCER. (1980).