

HONORABLE ASAMBLEA

A la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales le fue turnado para su estudio y dictamen en fecha 23 de noviembre de 2009, el expediente legislativo número **6153/LXXII**, que contiene iniciativa de reforma por adición de los artículos 1812 ter y 1812 ter I al Código Civil, así como la adición de una fracción VI al artículo 989 al Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León, todos ellos conexos a la figura jurídica del Daño Moral, suscrita por el C. Diputado Hernán Salinas Wolberg integrante del Grupo Legislativo del Partido Acción Nacional perteneciente a la LXXII Legislatura.

Con el fin de ver proveído el requisito fundamental de dar vista al contenido de la iniciativa ya citada y según lo establecido en el artículo 47 inciso a) del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado, quienes integramos la Comisión de Dictamen Legislativo que sustenta el presente documento, consideramos ante este Pleno los siguientes:

ANTECEDENTES

Manifiesta el promovente que la iniciativa en estudio tiene por objeto reformar el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles, con el objeto de incorporar la figura de daño moral, los supuestos para su existencia y lo referente a su reparación de daño.

Menciona que en México, el Código Penal del año de 1929, señalaba sobre el daño moral en su artículo 301 que los perjuicios que requieren indemnización son los no materiales causados en la salud, reputación, honra y en el patrimonio moral del ofendido o de sus deudos, en la reformas de 1982, es cuando el Código Civil Consagra ya en forma definitiva la autonomía del daño moral desapareciendo la condicionante de un daño patrimonial.

Comenta que la legislación estatal es omisa al respecto por lo que sugieren su incorporación a través de la adición 1812 Ter con la misma redacción que tiene el texto federal el cual dice: “la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás”. Agregan que inclusión del concepto de daño moral en nuestra legislación es un imperativo que permitirá a los neoloneses resarcirse de los daños no patrimoniales que no son reparables.

Agrega que la jurisprudencia actual ha dispuesto con bastante homogeneidad que el daño moral es íntegramente subjetivo, y va en proporción directa con la parte afectiva del ser humano; es decir, el grado de reacción ante las mismas circunstancias puede acarrear diferentes estados psicológicos dependiendo del sujeto, puede que una persona le ofenda lo que a otra no, por ello la apreciación económica es discrecional del juzgador.

Indica que la presente iniciativa además de ofrecer una definición de daño moral; incorpora como hechos ilícitos los supuestos que actualmente se catalogan

como injurias, calumnias y difamación a fin de que su actualización de lugar a la configuración de daño moral y la posibilidad de reclamar su reparación vía económica.

Argumenta que con esta reforma de Ley los ciudadanos dispondrán con el fundamento legal para hacer valer su derecho ante los tribunales de los civil, a fin de buscar la reparación del daño moral que no son sentimientos de apreciación subjetiva sino bienes de la personalidad, que la ley ampara su existencia objetiva por interés del ordenamiento jurídico que los miembros de la sociedad no estén expuestos a la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos.

Señala que con esta reforma se homologa nuestra legislación estatal con la federal aplicando principios internacionales y cumpliendo los compromisos contraídos en la materia por nuestro país.

Subraya que los textos internaciones que tienen relación con la materia son la Declaración Universal de los Derechos Humanos en sus artículos 12 y 19; el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos en los artículos 2, 17 y 19; la Convención Americana sobre Derechos Humanos en sus artículos 2, 11 y 13; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en sus artículos 4, 5 y 29; y la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en sus artículos 1, 5 y 10.

Destaca que los Tribunales Colegiados de Circuito en México se han manifestado que: "En México, la finalidad del legislador, al reformar los artículos 1916 y adicionar el 1916 bis del Código Civil para el Distrito Federal, mediante

decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, y posteriormente modificar los párrafos primero y segundo del artículo 1916, consistió en hacer responsable civilmente a todo aquel que, incluso a quien ejerce su derecho de expresión a través de un medio de información masivo, afecte a sus semejantes, atacando la moral, la paz pública, el derecho de terceros, o bien, provoque algún delito o perturbe el orden público, que son precisamente los límites que claramente previenen los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así, de acuerdo al texto positivo, por daño moral debe entenderse la alteración profunda que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien, en la consideración que de sí misma tienen los demás, producida por un hecho ilícito...".

Explica que ante la eventual incorporación de los artículos 1812 Ter y 1812 Ter I al Código Civil, se propone la ubicación de los mismos en el Capítulo relativo a las obligaciones que nacen de los actos ilícitos; además no existe contravención alguna con cualquier otra disposición del ordenamiento, ni con otras disposiciones de nuestro orden jurídico.

Plantea que cuando la derogación de los tipos penal y la reforma civil donde se incorporaron como hechos ilícitos lo supuestos que se catalogaban como delitos de injurias, calumnias y difamación fueron analizadas por el H. Congreso de la Unión, la Subsecretaría de Enlace Legislativo de la Secretaría de Gobernación, a través del titular de Enlace Legislativo, hizo llegar a las Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos, Primera, del Senado de la República la opinión jurídica de la Dirección General de Normatividad de la Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales dependiente de la Procuraduría General de la República.

Continúa narrando que en dicho documento, la Procuraduría General de la República sugirió apoyar las propuestas, dado que en primer lugar, argumentaba que en las sociedades democráticas, el Estado no debe emplear necesariamente al sistema penal para restringir o inhibir la libertad de expresión y la crítica al ejercicio del poder, sin que esto signifique dejar sin protección el honor, la reputación y la vida privada de las personas, para esos fines debe disponer de acciones civiles que los protejan, además de establecer el derecho de rectificación o respuesta, de acuerdo con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el principio 10 sobre la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión adoptada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, mismos que establecen:

"Convención Interamericana sobre Derechos Humanos"

"Artículo 13. Libertad de Pensamiento y Expresión"

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b. La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas."

"Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión"

"10. Las leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad en las mismas"

Señala que de lo anterior, a través de su Dirección General de Normatividad, la Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales de la PGR deduce que es ya necesario y conveniente que en el ámbito federal desaparezca la protección penal al honor y la reputación de las personas para que sólo sean garantizadas a través de la vía civil.

Agrega que las consideraciones vertidas a nivel federal son igualmente válidas y aplicables al Estado de Nuevo León, por lo que es apropiado incorporar a la tradición civilista local el concepto de daño moral, derogar las disposiciones del Código Penal referentes a los delitos de injurias, difamación y calumnia, y facultar a los jueces civiles para que resuelvan mediante sus resoluciones si los periodistas y comunicadores o alguna otra persona lesionan derechos de terceros, cometen algún delito, o perturban el orden público al difundir información u opiniones, imponiendo una sanción económica por la reparación del daño moral y no de prisión.

Finalmente, sostiene que respecto a la modificación por adición de una fracción al artículo 989 del Código de Procedimientos Civiles, se propone que las controversias suscitadas respecto a la solicitud de *reparación del daño moral* se diriman por la vía oral. El objetivo que se persigue es darle celeridad y prontitud al

desahogo de estas controversias toda vez que la dilatación en su resolución corre el riesgo de hacer nugatoria la posibilidad que la reparación realmente beneficie al afectado.

Considera que la legislación debe buscar de manera efectiva la garantía violada y un juicio oral resulta ser la vía más óptima para impedir el crecimiento exponencial en el daño moral que deviene con el paso del tiempo, lo que resulta en franco beneficio para todos los involucrados.

Argumenta que en esa tesitura, la audiencia pública ante la autoridad competente resulta la vía idónea para que las partes de manera exponencial presenten sus argumentos a fin de probar los elementos constitutivos de la acción, y justificar plena y legalmente al juzgador los elementos subjetivos que no se aprecian en los procedimientos escritos.

Ahora bien, una vez señalado lo anterior y con fundamento en el artículo 47, inciso b) del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Nuevo León, y de manera posterior al análisis de la fundamentación y motivación presentada por el promovente de este asunto, quienes integramos la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales ofrecemos al Pleno de este Poder Legislativo, a manera de sustento para este dictamen las siguientes:

CONSIDERACIONES:

Corresponde a este Congreso del Estado conocer sobre el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 63, fracción I de la Constitución

Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León. En tal sentido, esta Comisión de Dictamen Legislativo, ha procedido al estudio y análisis de la iniciativa en cuestión, de conformidad a lo establecido en los diversos numerales 70, fracción II de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Nuevo León y 39, fracción II, inciso j) del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Nuevo León.

En la iniciativa de merito se pretende establecer la figura de Daño Moral en nuestro marco normativo, entendiendo por daño moral la afectación de los valores no apreciables en dinero, relacionado con el sufrimiento humano que no es causado por una pérdida pecuniaria sino en la cual el ofendido sufre principalmente en su reputación, autoridad legítima, pudor, seguridad, en su amor propio estético, en su integridad intelectual física o psíquica de las personas.

Estamos de acuerdo en la situación que deriva ante el hecho de que todo aquel que causa un daño debe repararlo, sin embargo estamos ante una situación en que el daño que se realiza no es apreciable a los sentidos y aun cuando se condene al pago de una suma de dinero para resarcir el daño y se condene a una suma en pago de dinero por la obligación surgida al producir el daño, el pago no desaparece el daño moral pues este no es valorado pecuniariamente.

El juzgador debe de allegarse de los elementos necesarios tangibles para dictar sus resoluciones, dejarlo al arbitrio del mismo conlleva un sinnúmero de factores en los cuales deberá de poner énfasis para que de una u otra forma se adentre en los derechos de acción privada de la persona que le fueron vulnerados y dañados, para que esta manera pueda sentir el hecho y formarse una idea del grado de daño

causado, para que posteriormente ´pueda aplicar la sanción correspondiente, lo que consideramos que al dejarlo de esa manera se pudiera caer en una arbitrariedad o prestarse a caer en actos indebidos.

Por otra parte, Del texto de la exposición de motivos en la que se sustenta el proyecto de reforma que se analiza, se desprende lo siguiente: *“respecto a la modificación por adición de una fracción al artículo 989 del Código de Procedimientos Civiles, se propone que las controversias suscitadas respecto a la solicitud de reparación de daño moral se diriman por la vía oral. El objetivo que se persigue es darle celeridad, prontitud y transparencia al desahogo de estas controversias toda vez, que la dilatación en su resolución corre el riesgo de hacer nugatoria la posibilidad que la reparación realmente beneficie al afectado.*

La legislación, debe buscar reparar de manera efectiva la garantía violada y un juicio oral resulta ser la vía más óptima para impedir el crecimiento exponencial en el daño moral que deviene con el paso del tiempo, lo que resulta en franco beneficio para todos los involucrados.”

Al tenor de las consideraciones en que se pretende apoyar el proyecto de reforma que nos ocupa, debe decirse lo siguiente:

El problema que se pudiere confrontar al aplicar justicia respecto de los antijurídicos conformados en el proyecto que se analiza, no son un problema de leyes sino de autoridades.

El Código de procedimientos penales que en días pretéritos entró en vigor, contempla dentro de su primera etapa de aplicación, el conocimiento por la vía de juicio oral a los delitos de Injurias, calumnias y difamación del honor en un tanto de respuesta para que de manera precisa se aplique verdadera justicia a los infractores de estos tipos penales.

Por lo que no es de considerarse apropiado en estos momentos extraer del derecho penal a estos flagelos si no se ha dado oportunidad al sistema de justicia oral penal para que conozca de ellos. Aunado a lo anterior, no debe perderse de vista que el derecho civil al conocer de estas figuras delictivas, lo único que podrá conseguir es la sanción pecuniaria, no tomando en cuenta que de no ejecutarse la sanción por falta de liquidez del demandado habrá mayor impunidad.

Por otro lado no hay que perder de vista que lo que en el fondo se busca con el proyecto de reforma es el pago de una cantidad de dinero a la parte afectada, pero debemos tener en cuenta que se podría dar inicio un sinnúmero de demandas de este tipo en las que el demandante lejos de buscar justicia, lo que pretenda buscar es dinero.

Por último debemos mencionar, en este sentido, que el nuevo sistema de justicia oral penal, antes de llegar a la etapa de juicio ofrece mecanismos de conciliación entre las partes en los que se pudiere contemplar, si así lo acuerdan las partes, precisamente el pago pecuniario.

Es de advertir que aunado a lo expuesto anteriormente esta Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales dictamino diverso expediente con número

5137/LXXI, el cual versa sobre el mismo tema y del cual se esgrimieron las siguientes consideraciones:

“Sin perder de vista la particularidad apuntada por el promovente y sin menoscabar su loable propósito, ya que coincidimos en que a ninguna persona puede serle desconocidos sus derechos personalísimos al momento de valorar la entidad del perjuicio reparable.

Sin embargo está claro que la esencia del daño moral en cuestión de fijar mecanismos matemáticos para cuantificar, originando un amargo descontento entre los involucrados, generando un problema al que no sólo se enfrentan las partes sino también los juzgadores, ya que si se pretende valorar el daño moral sin tomar en cuenta un parámetro material sin determinar su cantidad cualitativa, o lo que es igual esclarecer su contenido intrínseco determinando una cantidad material, así como las posibles oscilaciones de disminución o agravación por cuestiones, pasadas o futuras, es decir el juzgador debería indagar sobre las proyecciones de índole e interés espiritual del lesionado, así como la disminución o minoración que seguramente percibirá la contraparte.

Motivo de lo anterior, es necesario tener en cuenta que no se puede disociar el daño moral del material, ya que consideramos que debe existir el eslabonamiento en torno a estos criterios para ponderar el daño moral, dejando en posibilidad de que quede al arbitrio del Juzgador su cuantificación, ya que no es posible de ninguna manera determinarla tomando en cuenta un valor subjetivo o sin un parámetro.

En este orden de ideas, con esta propuesta el juzgador tendría que sortear por mencionar un ejemplo, las dificultades de imaginar el dolor que el evento produjo en la esfera más íntima del actor, y que no ha experimentado por sí mismo, para luego transformarlo en una reparación en dinero que compense lo sufrido.

En este tenor, nos pronunciamos a favor de conservar, -por ser necesario- una prudente apreciación a las características particulares, que permite dar certeza de forma equilibrada de la realización directa entre el daño y la conducta, evitando posibles iniquidades por parte de quienes deberían proteger a las víctimas de un daño moral, ya que la indemnización no debe alcanzar el carácter de una satisfacción compensatoria, ya que la idea central es que la suma a conceder debe resarcir de alguna manera el daño ocasionado, pero sin crear una fuente de indebido lucro, por tal, la medida de la indemnización deberá ser fijada por el Juzgador en cada caso y de acuerdo con las especiales características del asunto”.

En este orden de ideas, en sesión de Pleno de este Honorable Congreso de fecha 10 de mayo de 2011, se voto el expediente siendo aprobado por 24 votos a favor y 14 en contra siendo aprobado por mayoría de los Diputados presentes el cual dio origen al Acuerdo Administrativo **LXXII-2011-ADO707**, dando por concluido dicho asunto.

En esa tesitura, esta Comisión de Dictamen Legislativo considera pertinente dictaminarlo en el mismo sentido sosteniendo el criterio que derivó de las consideraciones de hecho y de derecho que fueron esgrimidas en su momento, mismas que fueron reproducidas en el cuerpo del presente dictamen, votado y aprobado por la mayoría de los Diputados presentes fijando el posicionamiento a

favor y quedando asentado en el diario de debates de este Honorable Congreso sus posicionamientos referente al tema.

En virtud de lo antes expuesto y con fundamento en lo previsto en el artículo 47 inciso d) del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Nuevo León, sementemos a la consideración del Pleno de esta Soberanía el siguiente proyecto de:

ACUERDO

UNICO.- No es de aprobarse la iniciativa de reforma por adición de los artículos 1812 Ter y 1812 Ter 1, del Código Civil para el Estado de Nuevo León, así como reforma por adición de una fracción al artículo 989 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León, con el objeto de incorporar la figura de Daño Moral, los supuestos para su existencia y lo referente a su reparación, misma que fue presentada por el Diputado Hernán Salinas Wolberg miembro del Partido Acción Nacional, e integrante de la LXII Legislatura del H. Congreso del Estado de Nuevo León.

Monterrey, Nuevo León

Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales

Dip. Presidente:

Héctor García García

Dip. Vicepresidenta:

Josefina Villarreal González

Dip. Vocal:

Domingo Ríos Gutiérrez

Dip. Vocal:

Sergio Alejandro Alanís Marroquín

Dip. Vocal:

Sandra Elizabeth Pámanes Ortiz

Dip. Vocal:

Jorge Santiago Alanís Almaguer

Dip. Secretario:

Tomás Roberto Montoya Díaz

Dip. Vocal:

César Garza Villarreal

Dip. Vocal:

Hernán Salinas Wolberg

Dip. Vocal:

Fernando González Viejo

Dip. Vocal:

Juan Carlos Holguín Aguirre