

EL DAÑO MORAL EN MATERIA CIVIL

Por

Eugenio Fco. Jiménez B.

Universidad de Costa Rica
Facultad de Derecho

1965

Tesis presentada ante la Facultad de
Derecho de la Universidad de Costa
Rica para optar el título de Licen-
ciado en Derecho

INTRODUCCION

Hay en el Código Civil y en el Código Penal, vigentes desde el 1° de enero de 1888 y 1° de enero de 1942, respectivamente, disposiciones cuya redacción se presta abiertamente para discusiones y, por consiguiente, para servir de fundamento a sentencias judiciales contradictorias.

¿Por qué durante tantos años no se ha tratado de precisar el sentido de esas disposiciones de manera definitiva, o de sustituirlas por otras, dado el caso de que hayan cambiado las ideas?

Es lícito afirmar que ello no se debe a respecto idolátrico del texto de los Códigos, pues éstos han sido alterados cada vez que se ha querido, sin parar mientes en si se afeaba o se falseaba el sistema.

Nada más natural sería que al correr del tiempo y con las experiencias de tantos años, se revisaran las disposiciones de los mencionados textos legales, para acomodarlas así a los cambios propios de nuestra época.

Debe tenerse presente que el derecho, como ciencia social, está sujeto más que otras al principio de la evolución. A medida que cambian las costumbres se precisa un ajuste de las normas jurídicas; y cuando en la edad actual, la solidaridad humana ha llegado en su destino a tal grado de unidad que no puede ser indiferente a lo que ocurre en otros lugares, en otras partes del mundo, más que nunca la actividad o el principio evolutivo del derecho ha de acelerar su ritmo para que encuentre las soluciones que sigan dando a la humanidad una fuente de esperanza con que pueda sobrevivir en paz.

Mas no parece sino que se deseara ofrecer ocasión para litigios, como si se perdiese de vista que ellos siempre encierran, aun para los que por sus circunstancias se consideran muy seguros, el peligro de que se incurra en in-

justicia. Esto sin tomar en cuenta los gastos, molestias, disgustos, etc.

Si las leyes mejor redactadas son en la práctica mal entendidas, cuánto más pueden serlo aquellas disposiciones a que me refiero. Unas de ellas son las de los artículos 1045 del Código Civil y 125 del Código Penal, que involucran el discutido tema del daño moral.

Como una de las cuestiones más interesantes es precisamente la interpretación de esas normas, yo simple estudiante de derecho, aguardaba ansioso los fallos de los Tribunales Superiores al respecto, fallos que muchas veces no llegaron por no producirse la alzada.

Es así que imbuído por esa inquietud decidí cumplir con la formalidad de la tesis, trazando unas ligeras meditaciones sobre el intrincado daño extrapatrimonial, que creo es punto más que interesante.

San José, mayo de 1965

E. F. J. B.

CAPITULO I

DEL DAÑO

1) Definiciones de daño

El profesor alemán Hans A. Fischer, define el daño así: "Llámase daño todo detrimento o lesión que una persona experimenta en el alma, cuerpo o bienes, quienquiera que sea su causante y cualquiera que sea la causa, aun que se lo infiera el propio lesionado o acontezca sin intervención alguna del hombre." (1).

En esta definición el tratadista alemán expresa que el daño es la lesión moral o material, sobre el cuerpo y bienes de una persona, sea que haya tenido por causa un acto de otro individuo o un hecho del propio lesionado. Si la misma persona es quien se causa el daño, jurídicamente no le interesa este aspecto de la definición al derecho, porque no teniendo lugar la reparación, como en realidad no la tiene, pues la persona no puede cobrarse a sí misma el daño que se causó, lo que se diga al respecto no conduce a ningún fin práctico jurídico. Es apenas por necesidad de completar la definición, por lo que la menciona el profesor Fischer. Empero, esto no le quita a la definición que sea buena y exacta, ya que contiene los principales elementos que configuran el daño, sin entrar en requisitos de orden secundario.

Para los Mazeaud, perjuicio (o daño) es el acto que causa a otro un daño y da lugar a la reparación.

Degenkolb, citado por Rafael Durán Trujillo, manifiesta que "el concepto

(1) Los daños civiles y su reparación. Edición 2a., Madrid 1928. Pág 293

jurídico de daño tiene matiz marcadamente subjetivo, porque si se destruye o deteriora una cosa que no tiene dueño a quien afecte el perjuicio, no puede decirse en estricto derecho que exista un daño. La existencia y cuantía del daño patrimonial y moral sólo pueden fijarse en relación con la persona que lo experimenta", (2)

Pareciera que el concepto de persona que Degenkolb juzga esencial en la calificación del daño, se refiere no sólo a la persona natural, sino también a la jurídica de derecho privado o público. Contempla el patrimonio particular de los hombres y de las sociedades de carácter privado, el patrimonio fiscal y el público de las entidades administrativas

De la definición primeramente transcrita del profesor Fischer, es lógico deducir que daños y perjuicios pueden ser personales y patrimoniales y los primeros pueden, a su vez, desdoblarse, en ciertas circunstancias, en morales. También pueden los daños, desde el punto de vista de la relación entre el que causa el daño y el que lo sufre, ocurrir en una relación contractual o fuera de ella.

2) Daño y Perjuicio. Terminología

Es conveniente dejar claramente establecido que debe entenderse, para nosotros, por daño y perjuicio ya que en la realización de este trabajo he tropezado con problemas terminológicos.

Ya los romanos, desde tiempo de la Ley Aquilia, hacían la diferencia entre daño y perjuicio. Daño era el detrimento causado a una cosa, a un objeto material y perjuicio era el daño que recibía el dueño de la cosa por su destrucción o avería. El primero (daño emergente) como la pérdida sufrida y el segundo (lu

(2) Nociones de Responsabilidad Civil. Edición 2a., Bogotá 1957. Pág. 77

cro cesante) como la pérdida que deja de realizarse. Así nuestro tecnicismo hispanoamericano por regla general ha hecho la diferencia entre uno y otro: esto es entre daño y perjuicio. En tal binomio daño califica el mal material o moral; mientras perjuicio se reserva para el mal económico exclusivamente; sea la ganancia o utilidad cierta y positiva que ha dejado de obtenerse. Se distinguía, pues, el efecto destructor sobre la cosa, y la pérdida pecuniaria de ella para su dueño.

No obstante lo anterior, parece que algunos jurisconsultos romanos se esforzaron por hablar de daño y perjuicio como equivalentes. Ello, principalmente, siempre tuvo resonancia en el derecho francés; por manera que para éstos daño y perjuicio son sinónimos. Así dicen los Mazeaud: "No es necesario definir el perjuicio, porque el sentido jurídico del término no es otro que su sentido corriente. Perjuicio es sinónimo de daño. Sin embargo en muy pocas ocasiones en los ordenamientos hispanoamericanos (con excepción quizá de los argentinos) se emplea el término daño en un sentido diferente; la reparación consiste generalmente en una suma de dinero, que se denomina en francés "dommages-intérêts" o "dommages et intérêts". La palabra dommages no se refiere entonces el perjuicio, sino a la indemnización del perjuicio, al resarcimiento, (en francés "dédommagement") tal como explicaba Domat". (3).

Este criterio francés lo han seguido los argentinos, belgas, alemanes e italianos; por lo que el ajuste de lenguaje, en este campo, sobre todo al estudiar autores extranjeros, es algo complicado. La gran mayoría de estos estudiosos modernos (sobre todo los españoles) consideran inoficiosa esa distinción y denominan indiferentemente daño o perjuicio el causado a una person

(3) Lecciones de Derecho Civil. Parte 2a. Vol. II. Henri, León y Jean Mazeaud. Primera edición. 1960. Editorial Ejea, Buenos Aires. Pág. 59

na con la inejecución de un contrato, o con un acto ilegal, intencional o contravencional.

Mas lo cierto es que nosotros debemos hacer la diferencia, ya que el Código Civil la hace en todo el articulado respectivo; no pudiendo entenderlo de otra manera aunque la sinonimia sea muy fina. Además es lógico que los perjuicios sean de origen indirecto.

3). Necesidad de un daño

Una persona es responsable civilmente cuando queda obligada a reparar un daño sufrido por otro. Ella responde de ese daño ya se trate de material o moral.

Entre el responsable y la víctima surge un vínculo de obligación: el primero se convierte en deudor, y la segunda en acreedora de la reparación. Uno y otra, fuera de su voluntad. Incluso el responsable ha querido causar el daño, la obligación nace sin que él haya consentido: ha querido causar el daño, no ha querido convertirse en el deudor de la reparación. E incluso, si por un imposible, lo hubiera querido, no lo obligaría esa voluntad, sino la ley. Una vez realizado el daño, cuando su autor quiere repararlo, no es tampoco su voluntad la que crea la obligación; tiene tan sólo la intención de cumplir con una obligación que ha nacido fuera de él, desde el instante de la realización del daño.

Así, para que exista deudor de la reparación, debe, lógicamente, haber daño. La necesidad de un daño es simplemente la aplicación de la regla suprema: "Donde no hay interés, no hay acción". Hay que haber tenido un daño para poder intentar la acción de responsabilidad civil. Sino, ¿qué habría de recla-marse, y por qué se reclamaría?

Hay autores -como Fischer y los Mazeaud- que van más allá, pues indican

que la regla no tenía necesidad de ser dictada de manera expresa. Pero, siguiendo la tendencia esbozada por franceses, españoles y alemanes, principalmente, que formularon el principio de la responsabilidad civil delictual y cuasi delictual (extracontractual), los redactores del Código Civil patrio no podían excusarse de mencionar el requisito del daño, esbozado en las legislaciones de los países dichos; por manera que siguiendo la tendencia extranjera tenemos en nuestro Código sustantivo: "Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia causa a otro UN DAÑO, está obligado a repararlo junto con los perjuicios" (artículo 1045).

Contiene también nuestro Código Civil principios equivalentes en el Capítulo de "Daños y Perjuicios" (Arts. 701 a 707), en cuanto a la responsabilidad contractual. En este campo el incumplimiento de un contrato no puede originar reparación en ausencia de un daño sufrido por el acreedor. Así se comprende, de conformidad con el artículo 692, infine. Ello es razonable puesto que el incumplimiento de un contrato no puede originar derecho a reparación en ausencia de un daño sufrido por el acreedor. En ausencia del daño, ¿sobre qué elementos fijarán la indemnización los juzgadores? A diferencia de la responsabilidad penal, la responsabilidad civil no es una punición, sino una reparación.

No obstante lo dicho, la responsabilidad en lo civil conserva algunos vestigios de origen penal. Se explica así que los artículos 708 y siguientes (referentes a Cláusula Penal) permitan que el incumplimiento del contrato comprometa la responsabilidad contractual del deudor aun cuando no haya probado ningún perjuicio al acreedor: cuando el contrato contiene cláusula penal que fija anticipadamente la cantidad debida en caso de que haya incumplimiento. La propia denominación dada a la cláusula revela la idea de sanción.

4) Daño material y Daño moral

Exigir un daño no significa exigir una pérdida pecuniaria. El hombre no sólo sufre cuando es lesionado en sus intereses materiales; un atentado contra sus bienes morales le puede resultar todavía más sensible. Ello quiere decir que la víctima de un daño moral tiene el derecho de pedir reparación igual que la víctima de un daño material. La reparación del daño moral no está admitida, sin embargo, unánimemente.

La separación de los daños en dos categorías -patrimoniales y extrapatrimoniales-, es en realidad lógica consecuencia de la tan repetida clasificación de los derechos subjetivos, en patrimoniales y extrapatrimoniales.

a) **DAÑO MATERIAL.** El daño material tiene esencia jurídica como hecho consumado, como medio de reparación e indemnización, y que en su realidad objetiva es lucro, interés económico, dinero; en suma se entiende por tal el daño que constituye un atentado contra los derechos pecuniarios de una persona.

El patrimonio de un individuo se divide en económico y moral; el primero repercute en los elementos materiales de una persona. Así, daño material y perjuicio económico significan lo mismo. A su vez el patrimonio económico se compone de los derechos y obligaciones del individuo, incluyendo su integridad personal.

Algunos autores distinguen entre patrimonio económico y patrimonio jurídico o social. Llamam económico el que se aprecia a primera vista en determinada cantidad de dinero, el que sirve para las transacciones, el que consiste en elementos puramente materiales, como una casa, un automóvil, una hacienda, unas acciones, unos créditos personales o hipotecarios, etc.; y jurídico el que abarca no sólo estos bienes materiales sino otros bienes inherentes a la persona, como la destreza, la sabiduría, el sentimiento, el honor, la afecti-

vidad, que pecuniariamente son un patrimonio valiosísimo para muchos individuos.

Así, la diferencia entre "patrimonio económico" y "patrimonio jurídico" no puede hacerse por faltar el medio de comparación entre los dos. El patrimonio jurídico es el conjunto de todos los derechos del hombre, reales y personales, materiales y morales. Comprende todo: el patrimonio económico y el moral; por manera que es el resultado de los dos. Tan cierto es que abarca estos patrimonios, que la juricidad del patrimonio moral, la más discutible de los dos, sometida a la conciencia de los moralistas y de los jueces; se reconoce hoy en día por la mayoría de los estudiosos. De tal manera que, por encima del patrimonio económico o material, debemos considerar al jurídico que lo ampara, define y reconoce.

b) DAÑO MORAL (No material). Se entiende por tal el daño que constituye un atentado contra un derecho extrapatrimonial, o sea no pecuniario; sea que afecta al mundo inmaterial, incorporal, de los pensamientos y de los sentimientos.

De aquí que no puedan considerarse exclusivamente morales aquellos daños que repercuten al patrimonio del perjudicado. No obstante, admitiendo que el patrimonio no contiene sino elementos pecuniarios, se debe entender por daño material aquel que se traduce en una pérdida estimable pecuniariamente; y se debe entender por daño inmaterial o moral aquel que no se traduce en una pérdida de dinero, porque atenta contra un derecho extrapatrimonial.

Claro es que resulta dificultoso establecer separación absoluta entre lo patrimonial y lo extrapatrimonial, puesto que analizando detenidamente el problema, se nota que existen bienes no patrimoniales como el honor, y la integridad física, que conllevan en sí valores económicos, o que tienen trascendencia en esa esfera; y bienes patrimoniales cuyo fundamento descansa en concep-

tos netamente morales (v. gr. los valores fiduciarios) o que no pueden ser valorados económicamente en forma adecuada y con certeza (v. gr. la obra de un gran novelista, el cuadro de un insigne pintor, o la audición musical de un pianista famoso).

Es raro, pues, que un daño inmaterial no vaya acompañado de un agravio material. Una herida causa sufrimientos a la víctima: daño inmaterial, más también un daño pecuniario: gastos médicos, incapacidad de trabajo. Una difamación inflige un atentado al honor; daño moral, pero asimismo con mucha frecuencia, un daño material: pérdida de una situación, etc.

Desde ese punto de vista, cabe oponer dos categorías de daños morales. Los unos están unidos a un daño patrimonial. Así aquellos que afectan lo que algunos llaman "la parte social del patrimonio moral"; alcanzan a una persona en su honor, su reputación, su consideración. Igualmente, los padecimientos físicos, las heridas que causan lesiones estéticas, etc. Los otros están exentos de toda mezcla. Como los atentados contra los sentimientos morales y religiosos; los atentados contra una persona en sus afectos, por ejemplo el dolor experimentado por el hecho de la muerte de una persona amada.

Así pues, los daños morales afectan a la personalidad física o moral del hombre o ambas a la vez; a la integridad de las facultades físicas; a las sensaciones y sentimientos del alma humana. Puede decirse que lo es, todo atentado que prive al hombre de algún miembro o facultad; toda mutilación, sea más o menos esencial; todo dolor físico o moral, producido por la pérdida de una persona, objeto o prestigio que repercuta en nuestros sentimientos; todo atentado a nuestra libertad, a nuestro desarrollo, a nuestra personalidad...

Si a consecuencia de una herida, por ejemplo, estoy dos días sin trabajar, dejando en ellos de percibir mi jornal de cincuenta colones, y he invertido, además trescientos colones en gastos de curación, la herida sufrida afecta

tará mi patrimonio en trescientos cincuenta colones, que constituirán el daño patrimonial; pero, además, me habrá producido unas incomodidades, un dolor físico... y ello constituye el daño moral.

Gabba (citado por Antonio Borrell Maciá), analizando la jurisprudencia de su tiempo, encuentra los siguientes casos de daño moral:

I. Ofensas al cuerpo: a) Sólo producen dolor físico y enfermedad más o menos larga; o bien, b) Además de éstos, causan mutilaciones, deformaciones, algo irreparable en el organismo y en la salud física. II. Ofensas al decoro físico moral de una persona; una injuria, robo de la mujer ajena, que ofende más o menos gravemente al pudor, una violación o disminución de la libertad personal sin ofensa para el cuerpo ni para el decoro. III. Quitar o disminuir beneficios que una persona tenía derecho a esperar de otra, en virtud de una ofensa corporal o de un daño patrimonial causado a éste último, como ejemplo, heridas, destrucción de la salud o la ruina del patrimonio de los padres. IV. Aflicciones morales o padecimientos del ánimo, causados por cualquier clase de ofensas a la víctima directa de éstos o a otras personas a ésta pertinentes". (4)

(4) La culpa extracontractual. Antonio Borrell Maciá. Barcelona 1942. Págs. 155 y 156.

CAPITULO II

EXAMEN DE LAS TEORIAS QUE NIEGAN REPARACION A LOS DAÑOS MORALES

Aunque hoy en día puede considerarse definitivamente superada, tanto en el campo de la pura doctrina jurídica como en el de la mayoría de las legislaciones, la teoría que niega reparación a los daños morales, en un trabajo que tenga por fin tratar especialmente esta especie de daños, no puede menos de entrarse a considerar los argumentos que han servido para cimentar tal postura teórica, como así también los razonamientos que han permitido combatir exitosamente la misma. Conviene advertir, antes de exponer el debate jurídico existente sobre el tema, que la mayoría de los argumentos esgrimidos por los impugnadores del resarcimiento de los daños morales tuvieron asidero, en la indeterminación existente sobre lo que debía entenderse por agravios morales y sobre la verdadera naturaleza de los mismos.

5) Tesis que niega la reparación fundada en la imposibilidad de demostrar jurídicamente la existencia de los agravios morales

Se ha esgrimido contra el principio de reparación de los daños morales la imposibilidad o extrema dificultad con que se tropieza para demostrar, en el terreno práctico, la realidad de la existencia de tal especie de agravios. Según los que así opinan, la víctima de un daño moral y, en especial, la víctima herida en sus afecciones legítimas, no podría acreditar la existencia del perjuicio no patrimonial sufrido, pues el Juez, en base de simples indicios exteriores -fáciles de simular, ya que emanan de la misma víctima- carecerían de elementos de juicio eficaces para dar por demostrado el evento dañoso.

No obstante la comprobación de si el hecho de una persona ha violado o no algunos de los derechos de otro sujeto constituye una circunstancia de fácil

demostración como la comprobación de la existencia de la transgresión de alguno de los derechos patrimoniales del mismo sujeto. Así por ejemplo, para que se indemnice el agravio moral emergente de un delito contra la honestidad, no será menester la prueba especial de que el estupro o la violación han determinado una reacción especial en la víctima, sino bastará la simple demostración de que el hecho configura un delito señalado en el Código Penal como lesionador de la honestidad de las personas, para dar por acreditada la existencia del daño extrapatrimonial. Claro que en ciertos casos, la lógica lo dice, el Juez debe analizar la personalidad del ofendido, como la edad, el grado de cultura, su situación familiar y social, antecedentes, etc.; pues no es igual una injuria dirigida a un hombre que vive en un ambiente poco deseable, que a otro que ocupa una posición privilegiada en el engranaje estatal.

Al respecto Borrell Maciá, en su obra citada, expone: "Es evidente la dificultad de la prueba en este tipo de agravios, como es evidente que muchas veces la indemnización habrá de resultar un premio sin contrapartida, en el sentido de que en varias ocasiones será simulado el sentimiento; pero la dificultad de la prueba y la injusticia que en determinados casos habrá de surgir -téngase presente que las decisiones judiciales no son siempre justas, por que la justicia humana también falla y que la verdad de la cosa juzgada sólo es una presunción- no son motivos suficientes para que en todo caso se cometa la injusticia de no reparar el daño moral".

"Además, debe tenerse presente que en muchos casos la prueba no será precisa, porque es de sentido común que el daño se da: tal es el caso del daño físico causado. El que repercute en el honor de la persona, cabe presumirlo, porque la gran mayoría de los hombres, por naturaleza, sienten el desprestigio de su honor. Cuando puede ofrecer mayores dificultades es al tratarse del sentimiento producido por el daño causado a otras personas y en tales casos será preciso presumir, salvo prueba en contrario, su existencia, cuando se

trate de muerte de próximos parientes" (5).

Hay dos sentencias, entre otras, que se ajustan a la doctrina expuesta, sea que no es necesaria la prueba que demuestre la existencia de los agravios morales y que el monto de la indemnización la puede fijar el juez prudencialmente, de conformidad con la apreciación que haga. Me permito transcribirlas en lo conducente.

"S.C. de 3:10 p.m. del 10 de octubre de 1931, dijo: El daño moral que producen los hechos que lesionan la dignidad, la buena fama, la honra y la honestidad de una persona, no es tasable sólo en el caso de que haya una prueba común que determine su existencia y lo fije -como ocurre con el daño material que afecta el patrimonio a la persona física del ofendido-; es la apreciación prudencial de los jueces la norma que, dada la índole del daño moral, señala la ley como medio para determinar en dinero la responsabilidad consiguiendo... La falta de prueba especial del menoscabo en la buena fama o en la honra no impide la aplicación del artículo 211 del Código Penal (Hoy Art.125 del Código Penal vigente), pues basta la fijación prudencial del Juez, tomando como base las circunstancias que se enumeran en este fallo..."

Sentencia dictada por el Juez Segundo Civil en 1961, conociendo de un asunto en segunda instancia: "Las expresiones proferidas por la demandada al tratar a la actora de h... p... y de p..., no pueden tener más trascendencia que la mortificación causada con tal agravio, pues es difícil establecer del sólo examen de esas palabras, otras implicaciones, que pusieran en verdadero entredicho la conducta de la ofendida, pues ésta ni siquiera hace alusión a ellas en los autos; como hubiera ocurrido si la injuria por la forma en que se produjo, o por circunstancias especiales, llevaran falsamente al ánimo de otras personas, la duda, de que puedan responder a una realidad. En mérito de esas razones, estima el suscrito Juez, que sin dejar de tomar en cuenta

la gravedad de un insulto de tal naturaleza, la indemnización resulta justa reduciéndola, con criterio prudencial, a la suma de quinientos colones..."

6) Idem en los peligros del arbitrio judicial

"También se impugna la existencia jurídica de los daños morales en razón de que los mismos no son susceptibles de ser evaluados con exactitud y, en consecuencia, admitir el principio de la reparación de tal especie de daños, significaría someterse a la arbitrariedad de los jueces, que podrían fijar cualquier suma de dinero, aun la más absurda, en concepto de indemnización" (5).

Está fuera de toda discusión que los daños morales no pueden ser tasa dos adecuadamente en dinero, ya que hemos señalado este hecho precisamente como una de las características específicas de esta especie de perjuicio, pe ro tal circunstancia no puede constituirse en impedimento para la reparación de los perjuicios morales.

"El dinero puede cumplir una triple función cuando es entregado a raíz de la comisión de un hecho dañoso: de reparación por equivalencia, de repara ción por satisfacción y como pena privada".

En el caso de los daños morales es indudable que debe descartarse que la suma de dinero que se pa ga al damnificado entra a jugar una función específica de equivalencia, pues los agravios extrapatrimoniales escapan a una tasación adecuada en dinero, pero en cambio, nada se opone a que el pago de una determinada cantidad ordenada por el juez tenga el propósito de acordar u na satisfacción compensatoria al sujeto pasivo del agravio, o bien que sea considerada como una pena de carácter privado impuesta al transgresor de los derechos de otro sujeto". (6)

(5) y (6) *Traité Théorique et Practice de Droit Civil*. Baudry, Lacantinerie et Barde. Tercera edición. París 1906. Pág. 422

En cuanto al peligro que puede significar para las partes en litigio el amplio margen de apreciación que tiene el Juez como consecuencia de esa no traducibilidad exacta en dinero que caracteriza a los agravios morales, en primer lugar, el mismo es más aparente que real. Aún tratándose de esta especie de agravios extrapatrimoniales, el juzgador no podrá imponer como indemnización la suma que le fije su fantasía, sino la que resulte de las circunstancias particulares del caso, toda vez que siempre la cantidad de dinero cuyo pago imponga al ofensor deberá estar proporcionada a la gravedad del daño causado, gravedad que, pno por ser intraducible exactísimamente, podrá dejar de ser apreciada por el Juez.

Concretando lo dicho, valga citar aquí una famosa sentencia dictada por el Juez Primero Civil en el año de 1953 y publicada en la Revista del Colegio de Abogados, en la que dicho funcionario se apega perfectamente a la doctrina comentada: "Para fijar la magnitud del daño moral es preciso tomar en cuenta, tanto la profesión u oficio del ofendido, como su grado de sensibilidad o la mayor o menor preocupación que manifieste por guardar su buen nombre, que se miden o estiman de acuerdo con su cultura o educación, y con su especial modo de ser o de conducirse. Una misma injuria produce consecuencias distintas tratándose de un comerciante, un profesional, un artesano o un hombre de negocios; y el dolor y la vergüenza varían, en cada caso, de acuerdo con la propia personalidad del individuo. Los alcances de la injuria en cuanto a la pérdida o disminución del crédito o reputación, son un poco menos difíciles de apreciar que los que se refieren a la intensidad del dolor, de la pena o la molestia producidas por el agravio, puesto que éstos afectan a lo más íntimo de la persona, y no siempre se pueden valorar o apreciar acertadamente por las exteriorizaciones las que forzosamente deben tenerse presentes para fijar ese daño moral. De conformidad con lo que va expuesto, y atendiendo a la ocupación del señor A. U. y a lo que resulta de la prueba de testigos aportada

por la parte demandada, el Juzgado decide fijar la reparación por el daño moral en la suma de seiscientos colones, con la cual se indemniza al ofendido por el descrédito que le produjo la injuria, y por la pena, vergüenza o molestia sufrida a causa del agravio...". (7)

7) Idem en la inmoralidad de compensar dolor con dinero

Se ha alegado también en defensa de la teoría negativa, que el Derecho no debería permitir la reparación de los daños morales, por encerrar la compensación entre el dolor sufrido y el pago de una suma de dinero una profunda inmoralidad.

Este es uno de los problemas que más ha suscitado controversia en el arduo tema del daño moral. Dicho problema, jurídicamente definido y reducido a su expresión más concisa es el siguiente: Son susceptibles de verdadera indemnización los quebrantos de índole expatrimonial, que afectan a los bienes inmateriales de la personalidad (como la libertad, la honra, la salud, el honor) extraños al patrimonio.

Aquí, como certeramente lo hace resaltar Hans A. Fischer, "Lo inmaterial no es el daño en sí, sino el acto que lo irroga. Y en esta confusión hace que se presenten como "daños morales" perjuicios y agravios que en realidad, tocan directamente o indirectamente al patrimonio y que, por consiguiente, encajan en el sistema general de indemnización. La indemnización tiene por función inseparable y característica y por inexcusable razón de ser, la que Ihering llamó función "equivalencial"; tiende necesariamente a sustituir los valores destruidos o quebrantados por el evento dañoso con otros nuevos, que los reponen y nivelan la "diferencia" en que consiste el daño. Y esta opera-

(7) Revista del Colegio de Abogados N° 98 de febrero de 1954. Pág. 49

ción jurídica requiere por fuerza valores e intereses cifrables en dinero, por representar éste el valor común mediante el cual se establece la equivalencia. Sólo los bienes y derechos patrimoniales son tasables en dinero —a sí se definen por lo común principalmente en derecho civil; no es que se estime inmoral o degradante cifrar en dinero los demás bienes legítimos de la persona: es que éstos escapan, por esencia, a aquella posibilidad niveladora y equivalencial". (8).

Lo cierto es que el Derecho no conoce otro común denominador para medir bienes heterogéneos que el dinero, impone al transgresor la obligación de otorgar una determinada cantidad de dinero al damnificado, proporcionada a la gravedad del daño ocasionado, para que con ella el demandante pueda, si así lo desea, brindarse placeres o satisfacciones que atenúen o mitiguen el dolor sufrido.

A los que sostienen la inmoralidad del resarcimiento de los daños morales, siguiendo a Colin et Capitant, puede contestárseles: "En todas las críticas hay indiscutiblemente algo de fundamento. Pero parecería aún más chocante que ninguna reparación viniese a compensar la pérdida, el ultraje, la perturbación moral sufrida por el demandado. Si el arbitrio del Juez es inmoral y un peligro, la negativa de toda sanción contra el mal sufrido por obra de otro sería una injusticia escandalosa. A falta de cosa mejor, el dinero sirve en esta vida para curar muchas heridas, muchos sufrimientos. Todo el mundo admite sin inconvenientes que la indemnización pecuniaria puede compensar la ofensa dirigida contra la reputación o el honor de un individuo. Del mismo modo, la indemnización de daños y perjuicios reparará de un modo aproximado, y sin duda imperfecto, el daño inferido a la afección o a los sen-

(8) Hans A. Fischer. P. cit. Pág. 293

timientos íntimos del demandante". (9).

8) Otras posiciones negativas

Entre las críticas de menor calibre efectuadas contra el principio de la reparación de los daños extrapatrimoniales, merecen citarse las posturas teóricas que cimentan sus respectivas actitudes en el hecho de que los daños morales son pasajeros y se desvanecen sin dejar huella; en que la admisión de la reparación consagraría un verdadero enriquecimiento sin causa; y en que es im posible no limitar de una manera arbitraria el número de los accionantes por resarcimiento de un daño moral.

a) QUE SON PASAJEROS Y SE DESVANECEN SIN DEJAR HUELLA. Después de lo expuesto hasta el momento, resulta fácil contestar el argumento de que la fugacidad que produce la duración de la sensación dolorosa característica del daño moral, hace que deba considerarse injusta la reparación del mismo.

Para ello, basta decir que al originarse un daño moral hay una violación en "los derechos inherentes a la personalidad del individuo". Nada importa, en consecuencia, a los efectos de la procedencia de la reparación, la duración que puedan tener las sensaciones dolorosas sufridas por el damnificado como resultado del daño sufrido, sino únicamente el avasallamiento soportado por el ofendido en sus derechos, que se perfecciona en un determinado momento y puede o no tener consecuencias duraderas.

b) QUE PRODUCEN UN ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. Afirmar que la reparación del daño moral sufrido por un sujeto constituye un verdadero enriquecimiento sin causa, importa lo mismo que indicar que los bienes personales como

(9) Curso Elemental de Derecho Civil. Colin et Capitant. 1943. Madrid. Editorial Reus. Pág. 818.

la vida, la integridad física, el honor, las afecciones, etc, de ese sujeto se hayan fuera de la protección del Derecho, lo que no puede menos de constituir un absurdo, pues esa clase de bienes extrapatrimoniales deben constituir objeto de atención de legisladores y jueces.

c) QUE EL NUMERO DE ESTOS DAÑOS ES INFINITO. Toda persona que ha sufrido un daño en su patrimonio moral por el hecho de otra tiene derecho a su reparación. Pero tal postulado no significa de manera alguna que el número de agraviados por un mismo hecho ilícito pueda ser infinito y el legislador se vea obligado por tal causa a limitar arbitrariamente el número de accionistas. Tal posición reposa en una confusión, como es la de pensar que toda persona que sufra una lesión en sus afecciones por el hecho ilícito de otra, tiene derecho a reparación, aún cuando tal hecho no haya violado los derechos inherentes a la persona. No basta que se haya producido una lesión en las afecciones de una persona para que se ocasione un daño moral, sino que es necesario que el sentimiento de afección vulnerado se encuentre protegido por la ley, por el Derecho; sea que constituya una afección legítima. La muerte de un futbolista, -puede ocasionar un sentimiento incommensurable de dolor en las gentes que forman la fanaticada, pero origina únicamente derecho a accionar contra el responsable del deceso en aquellas personas unidas por un vínculo de parentesco con la víctima.

Además, todavía admitiendo que procede esa objeción, la misma no solamente serviría para impugnar el principio de la reparación de los daños morales, sino también el de la reparación de los daños patrimoniales, pues el número de personas perjudicadas pecuniariamente por la muerte del futbolista (siguiendo con ese ejemplo) podría ser enorme y el derecho únicamente le concede a sus parientes más cercanos la facultad de accionar contra el responsable del fallecimiento, y sólo dentro de ciertos supuestos.

Claro que en algunas legislaciones se ha abusado de las indemnizaciones provenientes de daño moral, principalmente en los países en que impera el régimen del common law, más ellos se apoyan en diversos supuestos difíciles de entender para nosotros; es así que en el capítulo sexto he creído conveniente comenzar haciendo un breve análisis en lo referente a los agravios extrapatrimoniales en los países anglo sajones.

CAPITULO III

LA REPARACION DE LOS DAÑOS MORALES

a) Formas de reparación de los daños morales

Prácticamente todos los autores que abordan el espinoso tema del daño moral, hablan (o al menos remiten) de la reparación de los daños en general, para luego, sentadas esas bases, tratar de la reparación de los daños extrapatrimoniales. Mas, como el propósito de este trabajo es tratar únicamente del agravio moral, y el mismo se hace extenso, entraré de lleno a la reparación de los daños morales.

9) LA REPARACION NATURAL EN ESTA CLASE DE DAÑOS. Cuando es posible retrotraer al damnificado al estado de cosas anterior al agravio, la reparación toma el nombre de "natural"; en el caso contrario el de reparación por "equivalencia".

En materia de daños extrapatrimoniales la reparación natural es punto menos que imposible. "A veces -como lo expresa Fischer-, el daño moral resulta humanamente irreparable (demencia incurable, pérdida de un miembro o de un sentido); en otros casos sólo el tiempo puede reparar el agravio moral causado (lesión en las afecciones legítimas). No hay medios para colocar en el mismo estado de cosas anterior al hecho ilícito a la persona que ha sido lesionada en sus afecciones por la muerte de una persona con quien esté unida por lazos de parentesco; o al sujeto que ha sufrido padecimientos físicos y espirituales como consecuencia de la lesión; o al que se le ha impedido desarrollar la actividad a que tenía derecho; o al que ha visto turbado su derecho de intimidad, ese aspecto particularmente privado de la responsabilidad".

"Ello no significa, sin embargo, que en algunos casos especiales de agravio moral la reparación natural no sea procedente. En casos de injurias o

calumnias, p. ej., la reacción psicológica provocada por la ofensa puede ser irreparable, pero en su aspecto externo las cosas pueden ser retrotraídas a la situación anterior al hecho. Así en la sentencia que condene al ofensor podrá ordenarse el retiro de un cartel injurioso, la destrucción del libelo infamante o la retractación del ofensor por los mismos medios con que se ocasiona el agravio". (10).

En lo atinente a nuestro derecho, como se ha dicho reiteradamente, se trate de daños patrimoniales o morales, la regla la constituye lo preceptuado en el Art. 1045 del C.C.; "... está obligado a REPARARLO junto con los perjuicios". Asimismo los Arts. del C.P.: 122: "La reparación civil comprende:..... 2º) La reparación del daño material y moral". 125: "La reparación del daño moral; en las infracciones contra la honra, la dignidad o la honestidad o en otros casos de daño a intereses de orden moral, consistirá en una indemnización pecuniaria que, si no hubiese base suficiente para fijarla por medio de peritos, la determinará el Juez prudencialmente, según las circunstancias de la infracción, las condiciones de la persona ofendida y la naturaleza y consecuencias habidas o posibles del agravio sufrido".

Lo normal y corriente en nuestro sistema jurídico positivo es, pues, la reparación del daño mediante la entrega de una indemnización a la víctima.

10) ¿QUE FUNCION CUMPLE EL PAGO DE UNA CANTIDAD DE DINERO EFECTUADA EN FAVOR DE LA VICTIMA DE UN DAÑO MORAL? En teoría y en el terreno de la ley positiva, ha sido materia de amplia controversia el carácter que asume el pago de una suma de dinero al ofendido por parte del ofensor, por motivo de la comisión de un hecho ilícito generador de un daño extrapatrimonial. ¿Constituye una indemnización o una pena? (Supra N° 3).

(10) Hans A. Fischer. Op. Cit. Pág. 271

Desde la legislación napoleónica ha quedado consagrado las diferencias entre la reparación y pena. La indemnización del daño moral no tiene por fin castigar al trasgresor, sino procurar al ofendido una satisfacción por los sinsabores o padecimientos. Además, la esencia de la pena es que esté la misma a cargo del autor del hecho ilícito y entonces no podría aceptarse que el pago fuere efectuado por otra persona que el responsable directo.

Así es indudable que la suma de dinero que se ordena entregar al ofendido tiene por finalidad reparar el daño causado.

¿Puede una suma de dinero reparar el daño moral sufrido por una persona como consecuencia de un hecho ilícito? Todo depende del concepto que se acuerde al concepto de reparación.

"El argumento sería determinante si el fin de la responsabilidad civil fuera verdaderamente el de borrar el perjuicio. Pero, reparar no es borrar. Borrar un perjuicio material suele ser tan imposible como borrar un perjuicio moral: se devolverá a un ciego su capacidad de trabajo?; ¿se reconstituirá un cuadro que se ha quemado? Reparar es colocar a la víctima en condi ciones de procurarse un equivalente. Ahora bien, esa noción de equivalencia debe entenderse con amplitud. El dinero permite procurarse algunas satisfac ciones de toda naturaleza, tanto materiales como intelectuales, e incluso mo rales. A la víctima que recibe una suma de dinero le incumbe hacer de ella el empleo que le convenga. Es suficiente con que pueda obtener de aquélla las satisfacciones de orden moral, para admitir que existe, en el sentido exacto de la palabra, una reparación del perjuicio moral". (11).

En este sentido indicado por los Mazeaud, resulta perfectamente admisi-

(11) Los Mazeaud. Op. Cit. Págs. 69 y 70.

ble hablar de reparación de un agravio moral cuando se entrega una indemnización a la víctima. Con el importe de esa suma de dinero que compone la indemnización, el damnificado se encuentra en situación de enriquecer su patrimonio moral, incorporando un nuevo valor de esta especie en reemplazo del desaparecido.

"Cuando se plantea el problema de una manera brutal - afirman los Mazeaud-, cuando se pregunta, por ejemplo: ¿Cuánto vale el dolor causado a un padre por la muerte de su hijo?, se está tentado a responder: Eso no tiene precio; pero entonces se incurre en el mismo error de siempre; cuando se responde: eso no tiene precio, se quiere sencillamente decir que el dinero no puede borrar ese terrible dolor; pero la cuestión no es ésa: es necesario buscar cuál es la suma necesaria para procurar satisfacciones de orden moral susceptibles de reemplazar en el patrimonio moral el valor que ha desaparecido". (12).

11) CONCLUSION. Debe haber, pues, una función satisfactoria a la indemnización que el ofensor debe abonar a la víctima del hecho originador de un agravio moral. El monto de la indemnización deberá hallarse proporcionado a la magnitud del agravio sufrido y no a la gravedad de la falta cometida; aunque, no por ello, la gravedad del daño causado estará, en muchos casos, en función directa con la falta cometida. Así, la magnitud del daño ocasionado por el ataque al honor de una persona dependerá de la intención lesiva especial tenida por el ofensor; la mujer seducida verá aumentada su afrenta según la mayor malicia o propósito de escarnio exteriorizado por el seductor, etc.

b) Determinación del monto de la reparación

12) ELEMENTOS QUE DEBE TOMAR EN CUENTA EL JUEZ PARA DETERMINAR EL MONTO DE LA REPARACION. (Supra N° 5). Desde el momento en que el Juez condena al ofensor, es indudable que debe sobrevenir "una exacta proporción o equivalencia entre la reparación y el daño".

Si la ofensa contra el honor de una persona ha sido efectuada por intermedio de un determinado periódico, es justo y lógico que se ordene la retractación por publicación en el mismo periódico, de la retractación efectuada por el demandado o de la condenación impuesta al mismo. (13).

No obstante la cuestión se complica cuando se trata de fijar una indemnización que esté de acuerdo con la magnitud o gravedad del agravio sufrido. Dada su particular naturaleza, los agravios morales no admiten una traducción exacta en dinero y si bien esta circunstancia no puede constituirse en óbice para que los mismos puedan ser reparados mediante dicho medio universal de pago, no deben cerrarse los ojos a la realidad y negar por ello las serias dificultades que rodean el tema, verdadero talón de Aquiles en esta institución.

La dificultad de apreciación del daño sufrido y la discrecionalidad que le da la ley al Juez para fijar, dentro de los límites que se indica en los artículos anteriormente mencionados del C.P., el monto de la indemnización,

(13) Nuestro Código de Procedimientos Civiles (Art. 3) ordena la publicación en dos periódicos que el Juez señalará en el caso de JACTANCIA. Para algunos estudiosos la jactancia puede ser un caso de daño moral, máxime si se toma en cuenta que el antecedente histórico de esta institución lo es según Hugo Alsina (Tomo II, Capítulo XLIV, Pág. 381. Primera edición) la Ley Diffamari (del Derecho Romano) que autorizaba a los ingenuos para exigir la prueba en juicio a quien los hubiera injuriado; tendiendo la acción a obtener un pronunciamiento por el cual quedaba evidenciada la injuria. No obstante en la Edad Media la Institución cambió de estructura, transformándose en acción provocatoria, para el caso de que alguien se jactare de tener un derecho PECUNIARIO contra otra persona.

no significa que todo deba quedar a cargo del arbitrio judicial. Si así fuera ello, sería difícilísimo rebatir críticas que se formularían a granel, contra el principio de la reparación de los daños morales en razón del peligro que representaría dejar al criterio absoluto del Juez la fijación de la indemnización reclamada.

¿Qué elementos debe tener el Juez en cuenta para acordar a la víctima una suma de dinero que le permita procurarse satisfacciones equivalentes al valor moral menoscabado o quebrantado? Dicho en otras palabras, ¿Cómo llegar a determinar la verdadera magnitud del daño a fin de establecer una indemnización proporcionada?

a) En primer lugar, deberá ser tenida en cuenta la GRAVEDAD OBJETIVA DEL DAÑO. "Si el daño moral ha sido producido por una injuria, por ejemplo, corresponde ante todo analizar la difusión que ha tenido la misma, el contenido de la imputación agravante, el lugar donde fuera cometida, el medio empleado, etc. En caso de lesiones habrá que examinar su gravedad, el tiempo que tardaron en sanar, el carácter doloroso de ellas, la secuela que traerá aparejada a la víctima, etc.". (14).

Así pues, establecida la gravedad objetiva del daño sobre la base de los elementos concretos reunidos en el caso particular, la tarea del Juez será simple trámite y no diferirá mucho de la que realiza para determinar la existencia y extensión de un agravio patrimonial.

b) LA PERSONALIDAD DE LA VICTIMA, constituye otro de los elementos principales que deberá ser tenido en cuenta necesariamente para determinar la importancia del daño sufrido. Ello es lógico si se toma en cuenta que

(14) Principios de D. Civil. F. Laurent. Tomo XX. Habana 1917. Segunda Edición, Pág. 133.

los daños morales nacen de la lesión sufrida en los bienes o presupuestos personales de un individuo.

Dentro de la "personalidad de la víctima deberán ser tomadas en consideración las siguientes circunstancias:

1) LA SITUACION FAMILIAR Y SOCIAL de la víctima, influye sobre manera en la gravedad del daño y la importancia de la reparación del mismo. El daño moral ocasionado por un hecho ilícito que produzca la muerte del padre del actor, como lo expresa Fischer, podrá variar en intensidad según que el demandante viviera y estuviera bajo la influencia de su progenitor o que ya se hubiera independizado de él.

Por manera que, la condición social del agraviado tiene gran influencia, sobre todo, en los casos de delitos contra la honestidad y también en las injurias y ataques al honor en general.

2) Comentado así, F. Laurent-, aunque va íntimamente en conexión con lo anteriormente dicho-, puede citarse en segundo lugar la RECEPTIVIDAD PARTICULAR DE LA VICTIMA.

"Cuando la misma puede ser acreditada de manera fehaciente, es una de las circunstancias personales que deben ser consideradas para medir el agravio moral. Esta receptividad especial puede nacer de la particular constitución fisiológica o psíquica del ofendido, o bien, de circunstancias externas al mismo, que influyen de una manera preponderante sobre su personalidad, como ser, la profesión o tarea habitual a que se dedica. V. gr. del primer caso de "receptividad particular" lo constituiría la depresión nerviosa y moral ocasionada a un sujeto por el hecho de la muerte de un hijo a raíz de un accidente. Corresponde observar a este respecto que esta susceptibilidad especial de la víctima debe ser tenida en cuenta siempre que la misma constituya una reac-

ción orgánica o psíquica no demostrativa de un estado patológico anterior".

"Una demostración del segundo caso de receptividad especial de la víctima sería el supuesto de un magistrado que fuera ofendido en su honor o consideración, ya que esa persona debe en razón del particular género de actividades que desempeña, sentirse singularmente lesionado por cualquier hecho que afecte su reputación, atributo éste sin el cual no podría desempeñar decorosamente sus funciones". (15).

c) LA PERSONALIDAD DEL AUTOR DEL HECHO ILICITO, ejerce una influencia más indirecta o lejana sobre la indemnización. Aunque no por ello, en ciertas situaciones, la personalidad del autor del daño, puede tener una repercusión efectiva sobre el monto de la reparación: ya que tal factor puede influir sobre la gravedad de la falta cometida. Así, por ejemplo, la calumnia o injuria formulada por una persona que goza de gran estima, prestigio y autoridad, dentro de un conglomerado social, debe forzosamente ser calificada como más grave, que la perpetrada por un individuo a quien nadie da crédito y es un desprestigiado.

13) La llamada reparación simbólica

Aunque la "reparación simbólica" no se da en nuestro derecho, he creído conveniente y a la vez interesante dar algunas ideas sobre la misma. (Supra N° 9).

Toma la denominación de simbólica la reparación cuando la condenación impuesta al autor del daño consiste en el pago de una suma ínfima de dinero.

Claro que aun en nuestro país, si el agraviado reclamara únicamente el

(15) F. Laurent, Op. Cit. Pág. 134

pago de una suma ínfima en concepto de indemnización, el Juez debe limitar el monto de la misma a la suma demandada.

"La reparación simbólica de los daños morales importa en el fondo un ataque taimado contra el principio que declara procedente la reparación de tal especie de agravios. En Francia, la condena simbólica ha constituido un medio utilizado por ciertos tribunales para no reparar el perjuicio moral, ya sea por ser los mismos hostiles al principio de la reparación, o bien, por no creerlo procedente en casos determinados. Resulta más honesto sostener directamente el principio de la no reparación de los daños morales, que admitir la tesis opuesta con el fin de tornar inocuos los propósitos tenidos en cuenta al fijar la indemnización". (16).

Por razón, que la reparación simbólica es un absurdo: no repara en absoluto el daño ocasionado y tampoco constituye sanción efectiva alguna para el autor del hecho.

14) ¿Tienen derecho a la reparación los entes colectivos o personas jurídicas?

Punto importante es determinar si las personas jurídicas son susceptibles de sufrir un daño moral. De conformidad con autores que han abordado el tema en el derecho francés, pareciera que las personas morales pueden constituirse en sujetos pasivos de un daño extrapatrimonial, siempre que el ataque que origine el daño sea dirigido contra los bienes o presupuestos personales que las mismas, de acuerdo con la particular naturaleza de su constitución puedan poseer. Así, por ejemplo, teniendo la sociedad un nombre, debe entenderse necesariamente que el hecho que vulnere los derechos que tutelan dicho bien producirá un daño moral y el consecuente derecho a obtener una repara-

(16) Planiol y Ripert. Op. Cit. Pág. 139.

ción a favor de esa persona jurídica afectada.

En caso de un ataque al honor de una persona de existencia ideal, la le si ón no es sufrida por el conjunto de las personas físicas que la componen; dicha lesión hiere el honor o consideración del ente colectivo; puesto que dicho honor no está formado por la suma de los "honores individuales" de los socios que componen la persona jurídica, sino que constituye un producto dis tin to de cada uno y de la totalidad de esos "honores" individuales.

Cuando ese patrimonio moral de la persona jurídica es lesionado, origina un daño moral de idénticas características al que se produce cuando es atacado el patrimonio de un individuo de existencia física.

Este tema de la reparación que corresponde a las personas jurídicas o entes colectivos por concepto de daño moral aparece inexplorado en nuestro derecho y lógicamente en nuestra jurisprudencia. En cambio en el derecho francés el punto ha sido objeto de estudio por calificados tratadistas y numerosos fallos han consagrado el derecho que asiste a las personas colecti vas para reclamar la indemnización correspondiente en concepto de agravios morales.

CAPITULO IV

EL DAÑO MORAL EN NUESTRA JURISPRUDENCIA

Quizás por no ser nuestras leyes claras y precisas, en lo referente al intrincado daño moral, y por haber abordado la mayoría de nuestros estudiosos el problema de una manera superlativa, el panorama de nuestra jurisprudencia, en este campo, resulta desconsolador.

Es así como nuestros tribunales civiles casi nunca han concedido la indemnización por el agravio moral con base en el artículo 1045 del Código Civil, y sólo la han admitido de conformidad con el artículo 125 del Código Penal, por regla general, en casos de infracciones contra la honestidad, la honra o dignidad.

Varios factores han incidido para que se acordara al agravio extrapatrimonial una solución tan reducida, siendo talvez los más importantes, la ausencia de una idea clara y precisa sobre la verdadera naturaleza del daño moral y la falta de normas que de manera expresa aborden el punto. Partiendo de la base de que el daño moral es un fenómeno de naturaleza inmaterial o psíquica, que escapaba a los lindes de la ciencia jurídica, no debe extrañarse que los tribunales lo nieguen.

La incorrecta interpretación sobre el verdadero sentido o alcance del artículo 1045 citado, ha influido también en la consagración jurisprudencial de una tesis negativa. Es así que sólo algunos de nuestros Magistrados, muy pocos por cierto, imbuídos por los principios modernos en este complicado punto, han hecho saber su opinión en los llamados "votos salvados" o "fallos de minoría".

El primer fallo al respecto de que tengo noticia es una S.C. de la 1 p.m. del año 1900 en que se reclamó el padecimiento físico producido por lesiones; al respecto nuestro Supremo Tribunal dijo: "Considerando II. El artículo 1045 del Código Civil, en concepto de este Tribunal, no da pie para decretar la reparación de un daño moral en un caso como el que motiva esta demanda. Como disposición de carácter civil el artículo citado no faculta al juzgador para imponer la condenatoria, quedando el dolor o padecimiento físico compensado con la condena que se ponga a su autor en el campo del derecho penal. De otra parte sin la condenación punitiva no es posible acceder a la reparación civil del daño y de los perjuicios causados..."

Otro caso es el de una pareja de novios, que siendo los dos mayores de edad, habiendo realizado sus esponsales y estando próximos para la boda, el va rón obtuvo los favores de su prometida y luego la dejó seducida y en estado de embarazo. La mujer demandó a aquél por daño moral, en juicio ordinario, ya que la virginidad y el honor de la postulante fueron perdidos por su novio, así como el cariño de sus padres. La S.C. por sentencia de las 3:50 p.m. del 29 de octubre de 1928 negó el resarcimiento pedido indicando que el artículo 1045 mencionado no contempla el daño extrapatrimonial, como sí lo hacen las legislaciones de otros países que revelan la evolución que han experimentado en esta materia. No obstante el Magistrado Matías Trejos salvó su voto, siendo su opinión del todo interesante, por lo que me permito transcribirla: "... A medida que las necesidades, los apremios o las congojas de la vida moderna van haciendo más y más forzoso el trabajo de las mujeres fuera de su casa, se va relajando también cada vez más el cuidado y vigilancia que los padres ejercían antaño sobre sus hijas aún mayores de edad, las cuales quedan casi sin otra defensa que su propia e inexperta entereza contra los desafueros de los pícaros. Por esta razón los aplicadores de la ley deben reprimir con todo rigor los atentados contra el pudor de las mujeres, como se observa desde hace

tiempo en aquellos países donde primeramente y por las mismas causas las doncellas quedaron más expuestas a dichos atentados. El hecho motivador de esta demanda no es inocente; es doloso (así lo cree el suscrito, pues se ejecutó mediante engaño según resulta de la prueba analizada por el Juez a quo) o culpable, o juzgado con todo benignidad imprudente; con él se ha causado un grave daño y por lo mismo cae de lleno bajo la sanción del artículo 1045 Código Civil, el cual ha sido infringido...".

De igual manera la S.C. en sentencia de las 2:55 p.m. del 19 de febrero de 1925, en juicio ordinario establecido para obtener indemnización por el menoscabo ocasionado a la honra del demandante y de su familia, a causa de haber sido denunciado por el demandado en forma imprudente a la Dirección de Detectives, como autor de un hurto del cual no fue él el autor, dijo que fundando el actor su demanda en el artículo 1045 del Código Civil, sin que haya precedido procedimiento alguno en la vía criminal contra el demandado, hace ino-cua esta acción, ya que previamente debe irse a la vía represiva...".

No obstante lo anterior hay un único caso, de que he tenido conocimiento en el cual se concede el daño moral con base en el artículo 1045 tantas veces mencionado, en el cual también se indica que no es necesario que previamente deba acudirse a la vía penal, para poder intentar con éxito una demanda por agravio extrapatrimonial. Tal es el caso fallado por S.C.a las 16:15 hrs. del 9 de marzo de 1954. En el mismo se manifestó: "... IV. Que, en cuanto al daño moral, hay que reconocer que la prisión arbitraria sufrida por el señor ~~XI~~ debió producir intenso sufrimiento moral, de efectos perdurables, no sólo por que el vejamen necesariamente afectaba su dignidad personal, sino también por haberse llevado a cabo a raíz de la profunda pena que le produjo la trágica muerte de su hijo, ultimado en esos días por una fuerza militar al mando del mismo accionado, quebranto anímico que aumentó, sin duda, con el padecimiento físico resultante de la lesión sufrida por el actor la víspera de su encarce-

lamiento, y agravada ésta por no haber podido recibir en la prisión tratamiento científico adecuado, en razón de haberse opuesto a ello el demandado YY. De ahí que el reclamo formulado en el expresado concepto tenga buen apoyo en los artículos 1045 del C.C. y 125 del C.P., y de acuerdo con éste, debe fijarse la indemnización en la suma de diez mil colones, habida cuenta de las especiales circunstancias del caso y de las condiciones personales del agraviado, quien para procurarse el restablecimiento de su salud moral y física hubo de hacer un viaje a los Estados Unidos..."

16) Idem en el campo de la reparación civil (Art.125 y s.s. del C. P.)

Desde mi punto de vista me parece ilógico el parecer sustentado por la Sala Segunda Civil y la de Casación en cuanto a la interpretación que le dan al mencionado artículo del Código Punitivo, toda vez que se manifiesta que la reparación o indemnización procede, de acuerdo con dicha norma legal, solamente en los casos de delitos contra la honra, dignidad y honestidad, tal como lo expresé al inicio de este capítulo.

Así, en una ejecución de sentencia en que se reclamó, (de acuerdo con el artículo 127 del Código Penal en concordancia con el 125 ibídem), daño moral consistente el mismo en los sufrimientos morales y físicos experimentados por una menor en virtud de una lesión que se le causó y la tuvo incapacitada varios meses, lo que le ocasionó, entre otras cosas, la pérdida del año escolar; la Sala Segunda Civil, por resolución de las 10:35 hrs. del 10 de marzo de 1958, dijo: "... -Daño moral, sean los sufrimientos morales y físicos experimentados por la menor-. Al respecto cabe manifestar: la indemnización por daño moral sólo se da "en las infracciones contra la honra, la dignidad o la honestidad"; circunstancias, las citadas que no ocurren en la especie, según la naturaleza de la infracción. Por manera que tal reclamación es improcedente. También lo es en el segundo concepto, indemnización por daño físico, que la

demanda hace consistir en "los sufrimientos experimentados por la menor ofendida durante largo tiempo, porque en nuestra legislación positiva no se contempla tal modo de reparación civil. El artículo 127 *ibidem* señala taxativamente, al referirse a los daños y perjuicios indemnizables, cuando de hechos punibles contra la salud o la integridad corporal se trata, las reparaciones procedentes, entre las cuales no se comprende la de comentario. Se impone en tal virtud el rechazo total de las partidas de mérito". La S.C., al conocer de recurso interpuesto contra la resolución dicha, a las 16:20 hrs. del 18 de junio de 1958, confirmó todo lo anteriormente dicho, y, además agregó: "... El dolor o sufrimiento físico no implica una lesión al patrimonio del ofendido, en lo que trata de indemnizar la ley con la reparación civil, el dolor, el sufrimiento, podría decirse es consubstancial con la lesión corporal que sufre el individuo, pues son cosas inseparables, que la ley penal toma en cuenta en la sanción que impone al delincuente...".

Este último argumento de la Sala de Casación es ilógico, pues casualmente, como he expuesto, están bien deslindados los campos de la responsabilidad penal y de la civil; aquélla es una punición, mientras que ésta consiste en una reparación. Consecuentemente al castigarse al delincuente no puedo creer, en buena tesis, que quede equilibrado o compensado el dolor físico de la víctima.

En la referida sentencia hubo un voto salvado del Magistrado Evelio Ramírez, quien dijo: "... Es indudable que las lesiones de mayor importancia, por lo menos, han debido producir gran depresión, sufrimiento y quebranto de ánimo en la ofendida, quien especialmente tendrá que lamentar por el resto de su vida la pérdida de cuatro dientes que, aparte de afectar la integridad del órgano de la masticación, con los inconvenientes que ello trae consigo, compromete también la parte estética de su rostro. No es posible, sin sustraerse a la realidad, hacer caso omiso de esos padecimientos físicos y anímicos,

de efectos perdurables, que bajo la denominación genérica de hechos contrarios a la integridad corporal prevé el artículo 127 del Código Penal, cuyo inciso 5° ordena repararlos. Al estimar la Sala de instancia que el texto mencionado no contempla el pago del mencionado daño moral, lo ha violado por interpretación errónea...".

Son, en general, muchas las ocasiones en que la Sala Segunda ha negado indemnización por concepto de agravios morales indicando que los mismos únicamente proceden "en las infracciones contra la honra, la dignidad o la honestidad o en otros casos de daño a intereses de orden moral". Así lo ha sostenido, el mencionado Tribunal de Apelaciones, en sentencias números 241 y 867 ambas del año 1953 y números 125 y 337, ambas de 1958. Lo más curioso es que pocas veces han manifestado cómo debe interpretarse o entenderse el mencionado artículo 125, y, cuando lo han hecho ha sido de una manera poco precisa.

No obstante los señores Magistrados de la S.C. Víctor Ml. Elizondo y Everardo Gómez, salvando su voto en una resolución de las 16:15 del 9 de marzo de 1954 (en que como dije, sí se admitió el agravio extrapatrimonial), interpretan las referidas normas del Código represivo de una manera clara y correcta, desde su punto de vista; interpretación que es hoy por hoy la que prevalece en la mayoría de los integrantes de ambas Salas Civiles y en tres de los Magistrados de la actual Sala de Casación.

Dicho parecer es el siguiente: "Al resolver el juicio de conformidad con el mérito de los autos, discrepamos de la mayoría en cuanto concede al actor indemnización por el daño moral que reclama. Aunque nuestro Código Penal en el inciso 3° del artículo 122 comprende en la reparación civil el daño moral, en disposiciones legales posteriores está contenida la intención del legislador de restringir esa reparación a los casos muy especiales en el mismo Código indicados. En el artículo 125 ibidem se prevé el caso de las "infraccio-

nes contra la honra, la dignidad o la honestidad u otros casos de intereses de orden moral". Como se observa en la letra y en la mente de ese texto legal la honra, la dignidad o la honestidad u otros intereses de orden moral, han de constituir el punto de impacto de la infracción delictuosa; la intención del sujeto activo del delito ha de orientarse a lesionar esos valores morales, que vienen a ser así parte principal e integrante del objeto de la acción delictuosa. Al hombre honrado que se le imputa un delito contra la propiedad, se le afecta directamente su honra; a la virgen a quien se estupra o se viola, se le lesiona en su honestidad; al hombre digno, o sea aquél que merece consideración por sus relevantes méritos, en razón de sus virtudes personales o del lugar prestigioso que ocupa en la sociedad, a quien el sujeto activo del delito trata de mancillar esa dignidad, como al Juez se le atribuye prevaricación, al sacerdote que se le injuria o calumnia en su virtud, al legislador que se le atribuye venalidad, al comerciante a quien se trata de desprestigiar en su prestigio y buena fama, se les ocasionan daños morales que es lo que tiende a reparar el artículo 125 en comentario. Pero a los conceptos "dignidad" u otros valores morales contenidos en ese texto legal, (se deja sin apostillar los términos "honra" y "honestidad" por ser de tan concreto significado), no debe dárseles, para el efecto de conceder la reparación de tal daño un sentido amplio, sino restringido a que la intención del delincuente haya sido el de lesionar en el ofendido como objetivo principal, y único esos bienes jurídicos. Interpretar de otro modo la intención del legislador sería admitir que en todos los delitos, contra su criterio limitativo tan claramente expuesto, es otorgable la reparación del daño moral, porque todos los ofendidos podrían alegar que en forma indirecta se les ha lesionado su dignidad, desde un bofetón recibido sin mayores consecuencias hasta una lesión grave. Confirma el sentido limitativo que la ley da al daño moral indemnizable proveniente de un delito, el hecho, de que cuando el legislador quiso extender esa reparación a casos no comprendidos en el artículo 125, así lo ha establecido en u-

na forma concreta, como lo ha dicho cuando una lesión produce desfiguración en el rostro o deformidad física incorregibles (inciso 4° del artículo 127 del Código Penal.). Esta Corte en sentencia de las 10 horas del 18 de octubre de 1949, sostiene la doctrina que exponemos, restrictiva de la reparación del daño moral. En el caso en estudio el procesado XX demandado cometió en daño del actor el delito de prisión arbitraria, hecho en que el bien jurídico directamente atacado es la libertad del individuo, no la dignidad de la persona, por lo cual no se puede considerar incluido en la previsión del artículo 125 del Código Penal. Y en esa razón estimamos que no tiene aplicación ese texto legal para concederle reparación del daño moral que pretende..."

17) Otras resoluciones

Para todo aquel que se digne leer este trabajo, creo no dejará de ser interesante el indicarle algunas otras jurisprudencias, que pueden tener buen cometido desde el punto de vista práctico.

S.C. de 28 de marzo de 1927, de 3:10 de 1° de octubre de 1931 y de 3 p.m. de 22 de mayo de 1936; indican que debe acordarse indemnización del daño moral aunque no exista prueba de haberse causado.

Indemnización por sufrimiento. Acuerdan su pago S.C. de 16:15 de 9 de marzo de 1954; y de 14:45 de 11 de junio de 1946. Niegan pagarlo S. C. de 10 hrs. de 18 de octubre de 1949, de 18 de junio de 1958, de 10:25 de 11 de diciembre de 1958 y de 15 hrs. de 3 de junio de 1959.

CAPITULO V

EL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION CIVIL Y PENAL COSTARRICENSE

Como ha podido deducirse del acápite anterior por resoluciones de nuestros Tribunales Superiores transcritas, la opinión de los mismos no es la más favorable al otorgamiento de indemnización a causa de tales agravios, sino que su rechazo se hace categóricamente.

No obstante la prédica que hacen del daño moral la mayoría de los tratadistas que han abordado su estudio, así como algunos de nuestros estudiosos, en tesis general nuestros tribunales no admiten aun el resarcimiento de los agravios morales en los dominios de la responsabilidad aquiliana; interpretan de una manera muy restrictiva las normas referentes a "reparación civil" consagradas en el Código Penal; y es excluido de manera completa en los campos de la responsabilidad contractual. En el primer y segundo casos es ilógica su no aceptación; en el tercero, en realidad, pareciera no puede admitirse conforme al sentido de nuestras leyes; mas, por la no admisibilidad del mismo, en uno y otro caso, se han operado soberanas injusticias, imaginables ante el proceder de nuestros jueces, quienes se desenvuelven con mucha medrosidad en este campo.

Es así que se ha llegado hasta el absurdo jurídico al decirse, en más de una ocasión que el daño moral no debe repararse ya que queda compensado con el castigo que le impone al delincuente la justicia represiva; olvidando lo diversos que son ambos tipos de reparaciones y que por otra parte, nuestra legislación positiva establece que aún cuando no se siga contra el infractor procedimiento criminal se puede instaurar el civil, puesto que la extención de aquella acción no termina con la responsabilidad civil, salvo cuando existe algún eximente de responsabilidad como legítima defensa o estado de necesidad.

18) En materia extracontractual

Ya he esbozado como nuestra jurisprudencia no es favorable al otorgamiento de indemnización a causa de daños morales, produciéndose su rechazo en forma categórica, considerando que el artículo 1045 del Código Civil al hablar de "DAÑO" comprende únicamente dentro de su texto el daño patrimonial.

De esa manera se deja sin indemnizar los agravios extrapatrimoniales, que en muchas ocasiones revisten mayor gravedad para la víctima que la propia lesión patrimonial. Es lógico que gran número de individuos prefieran tener un desembolso o pérdida económica antes que verse perjudicados en sus afecciones íntimas, en sus sentimientos.

A este criterio errado de la jurisprudencia patria coadyuva posiblemente el hecho de que la denominación de "daño moral" no da idea clara y precisa de la naturaleza del bien menoscabado, el cual podría enunciarse como el menoscabo a un interés jurídico o derecho inmaterial no susceptible de apreciación pecuniaria.

Sin embargo creo que no hay razón para darle una interpretación restrictiva a nuestra norma que consagra la responsabilidad aquiliana.

En primer lugar el Código Civil francés y el español (artículos 1382 y 1902, respectivamente), al igual que el nuestro, al esbozar la responsabilidad extracontractual hablan de "daño" en sentido genérico, sin hacer distinción del daño material y del inmaterial. Los autores franceses de finales del siglo pasado, como Aubry et Rau, manifestaron que al hablar esos textos de "daño", sólo se podría comprender como tal al material. "No obstante, la mayoría de los autores de este siglo, indican que en la ley Aquilia, el término "injuria" tenía un sentido amplio, entendiéndose por tal todo acto contrario al derecho, quedando comprendido en él el ultraje que se infería a una perso-

na en su reputación, dignidad o en el ejercicio de sus derechos". (17).

Fue así que siempre, antes de la promulgación del Código de Napoleón, se comprendió que al hablarse de "daño" o de "injuria" se hacía referencia a ambos tipos de agravios. Por su parte parece que el Tribuno Faucille indica que al discutirse el ordenamiento napoleónico en las Cámaras, al referirse el artículo 1382 a "daño", se tuvo siempre en mente tanto al patrimonial como al extrapatrimonial.

En segundo lugar, cabe agregar que donde la ley no distingue no cabe distinguir y que, por consiguiente, el artículo 1045 al hablar de daño, afecta tanto intereses materiales como inmateriales o morales.

Para darle más sustento a mi opinión, oigamos lo que dicen los Mazeaud al respecto: "El C.C. no excluye en ningún texto la reparación del perjuicio moral. Es probable que sus redactores hayan considerado la cuestión, pese a que en algunos casos tal tipo de reparación se ha negado. Desde luego han admitido un principio general de responsabilidad civil; el artículo 1382 del C.C. se refiere a la reparación de "todo hecho del hombre que causa a otro un daño". ¿Sobre qué argumentos cabe fundarse entonces para excluir el perjuicio moral? (18).

A su vez el Magistrado Evelio Ramírez en un voto minoritario, por sentencia de la S.C. de las 10 hrs. del 18 de octubre de 1949, expuso en lo conducente: "No encuentra el suscrito impedimento alguno legal para acordar la indemnización reclamada por los padecimientos de orden moral sufridos por el actor, desde luego que el artículo 1045 del Código Civil es muy amplio en sus conceptos al expresar que: "Todo aquél que por dolo, falta, negligencia o im-

(17) Hans A. Fischer. Op. Cit. Pág. 298

(18) Los Mazeaud. Op. Cit. Pág. 69

prudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con sus perjuicios". Siendo así, no podría afirmarse que el resarcimiento se refiere tan sólo a los daños patrimoniales, porque su texto no hace semejante limitación. Es verdad que más de una vez se ha sostenido que el citado artículo 1045 no autoriza, expresamente, el cobro del daño moral; pero no lo es menos que tampoco lo impide, por lo que puede admitirse que tal derecho va implícito. Así lo entendió la Sala de Casación en sentencia dictada a las 2.55 p.m. del 19 de febrero de 1925, al declarar sin lugar el recurso interpuesto contra la sentencia de la Sala Primera de Apelaciones, que acogió una demanda por daño moral proveniente de una imprudencia lesiva de la honra del demandante sin exigir para ello que éste acudiera a la vía penal a acusar el hecho criminoso que originó el daño. Por otra parte, la opinión que por lo regular ha prevalecido en nuestros tribunales se basa en el silencio que tanto el Código de Napoleón como los derivados de él guardan sobre este punto, y además en la dificultad de encontrar una ajustada equivalencia entre el daño moral y la correspondiente indemnización pecuniaria. Sin embargo es de advertir que la tesis contraria está ganando terreno en la doctrina y en la jurisprudencia de no pocos países, y en otros ya figura como norma legal. En Costa Rica los artículos 125 y siguientes del Código Penal sientan normas explícitas relativas al cobro del daño moral, a pesar de la dificultad apuntada. El artículo 1382 del Código Civil Francés y 1045 de nuestro Código Civil -que proviene de aquél- contienen el mismo concepto ideológico, lo que no ha impedido que en Francia se haya acordado indemnizaciones por diversos perjuicios a intereses de orden moral. Laurent en su obra "Principios de Derecho Civil" consigna los siguientes conceptos: "El daño moral dará lugar a una reparación? La afirmación es admitida por la doctrina y la jurisprudencia. Se fundan en el texto y en el espíritu de la ley; el artículo 1382 habla de un daño en términos absolutos que no permiten discusiones; todo daño debe ser reparado; el moral y el material. Se quiere resguardar todos los derechos del hombre, todos sus

bienes..." (Tomo XX, Págs. 488 y 489). En igual sentido se pronuncian los profesores Planiol y Rippert, al opinar: "Toda clase de perjuicios, sea contra las personas o los bienes, sea daño material o moral susceptible o no de exacta evaluación en dinero, justifica una acción judicial". (Tratado Práctico del Derecho Civil Francés, tomo VI, N° 546). Es claro que en esta materia los tribunales deben proceder con extraordinaria acautela a fin de impedir los abusos que por supuestos daños morales podrían reclamarse con relativa frecuencia, para lo cual es aconsejable ponderar las circunstancias especiales de cada caso. En la especie el suscrito encuentra que la reparación solicitada es justa, desde luego que el accionante ha demostrado que recibió trato cruel. En consecuencia, es su parecer que la indemnización reclamada por el indicado concepto debe fijarse prudencialmente, en la suma de cinco mil colones..."

19) En materia de reparación civil (Art. 125 y s.s. del C.P.)

En materia penal, por otra parte, el Título de "Reparación Civil" es completamente amplio en su artículo 125, pues consagra ahí reparación a todo daño moral por ese concepto causado; mas la jurisprudencia, por errónea interpretación de ese texto legal, sólo lo permite en las "infracciones contra la honra, la dignidad o la honestidad". No tomando en cuenta que el mencionado artículo del Código Punitivo indica, además, como motivo de reparación "OTROS CASOS A INTERESES DE ORDEN MORAL", lo que en buen castellano quiere decir que aparte de los motivos dichos, en cualquier otro caso en que se configure, por infracción, otro daño moral, habrá lugar a la reparación; es así que me parece que la disposición es amplia para concatenar por ahí todo agravio moral por ese concepto causado, y que el legislador puso especial énfasis en la honra y la honestidad porque la lesión de ellas configura un caso típico y de los más comunes de agravio extrapatrimonial.

Es así que considero que, aunque lógica desde el punto de vista restrictivo, la interpretación que ha dado acerca del particular la Corte de Casación, y que transcribí en el capítulo anterior, no se ajusta a la ley ni en su letra ni en su espíritu.

Por manera que la teoría del daño moral sostenida desde hace bastante tiempo por la mayoría de los tratadistas y acogida en muchas legislaciones por las leyes positivas, ha sido también incorporada, de manera amplia en nuestro Código Penal de 1942. Veámoslo: El inciso 2° del artículo 122 del Código Penal, dispone que la reparación civil comprende la indemnización del daño material y MORAL; el 125 ibídem expresa que la reparación del daño moral, en las infracciones contra la honra, la dignidad o la honestidad o en otros casos de daño a intereses de orden moral, consistirá en una indemnización pecuniaria que, si no hubiere base suficiente para fijarla por medio de peritos, la determinará el Juez prudencialmente, según las circunstancias de la infracción. Por otra parte, el artículo 127 del citado cuerpo de leyes, contiene también dos reglas que permiten cobrar el daño moral, en caso de delitos que afecten la salud o la integridad corporal. La primera es la fracción cuarta de dicho texto, que concede a la persona que ha quedado con desfiguración del rostro o con deformidad física incorregible, cobrar a quien le ha causado el daño una indemnización, cuyo monto debe regularse en los mismos términos establecidos en el artículo 125 (que es el que habla de una manera amplia del daño que nos ocupa). La otra es la fracción quinta, que en forma general, permite cobrar indemnizaciones por concepto de daño moral, cuando se produzcan casos no previstos en las normas citadas anteriormente aplicándose, si fuere posible, la que guarde mayor analogía dentro de un criterio de equidad, pudiendo los jueces, a falta de esa analogía, fijar prudencialmente la indemnización y el modo de satisfacerla.

Asimismo, quiero brevemente exponer un punto en que ha habido alguna con

troversia entre los autores. El artículo 125 citado agrega: "... que si no hubiere base suficiente para fijar la indemnización por medio de PERITOS, la determinará el Juez prudencialmente...". Los estudiosos, en mayoría, indican que no debe decirse que tal tipo de agravio sea fijado por medio de peritos, ya que nadie mejor que el Juez, con sus vastos conocimientos, para que, teniendo en cuenta todos los elementos propios para fijar la indemnización en este tipo de agravios (tal como quedó expuesto en el Capítulo IV), fije el monto de la reparación. No obstante me parece que ello no es del todo acertado, pues quizá sea conveniente, por ejemplo, en ciertos casos, que un médico dic-tamine acerca del daño moral, puesto que el mismo puede afectar el sistema nervioso y causar trastornos de orden moral en el individuo, afectar su perso-nalidad y disminuir sus posibilidades de conservar la misma posición que an-tes mantenía en la sociedad. Así el Doctor Alfonso Acosta Guzmán en su cono-cida obra de "Medicina Legal" expresa: "El Código de Educación nos ofrece un caso interesante de daño moral, al establecer que los maestros que sufran de-formidades físicas que los incapaciten para el mantenimiento del respeto y de la disciplina no podrán seguir ejerciendo sus cargos (Arts. 127 y 128 inciso 1°); por ejemplo en el caso de desfiguración, la tarea del médico forense es bastante ardua, le toca la responsabilidad de dictaminar en cuál de las cate-gorías de la clasificación de las lesiones coloca la misma y debe definir (al tenor del Art. 125 del C.P.), si puede o no ser motivo de daño moral subsi-guiente" (19).

20) En materia contractual

En este campo es, en doctrina, donde se suscitan las mayores controver-sias. En nuestra jurisprudencia no conozco ningún caso en que se haya recla-

(19) Op. Cit. Pág. 112. Primera edición. 1946.

mado daño moral por este concepto; sea por el daño causado por un incumplimiento obligacional o contractual.

Mas, así como es exigencia de nuestra ley que el objeto de la obligación tenga un valor pecuniario determinado o fácilmente determinable, así también el espíritu de la norma en este campo, es el de que únicamente son resarcibles los daños materiales o patrimoniales.

Nuestro Código Civil sigue el esquema tradicional, heredado del derecho romano, y separa fundamentalmente la culpa contractual y la extracontractual o aquiliana -el incumplimiento de contratos y el delito civil- asignando a cada uno un puesto especial dentro de su sistema y consagrándole normas generales diferenciadas. Hay una indemnización de quebrantos contractuales y una reparación de daños extracontractuales. En éstos la Ley Aquilia -conforme se expresó-, hablaba de la "actio injuriarum", comprendiendo en ella tanto los quebrantos de índole material como inmaterial; más no sucedió otro tanto con la reparación contractual en que tanto para los romanos como para el derecho pandectístico, la indemnización sólo puede darse en daños patrimoniales.

Añádase además que siendo la culpa contractual en la relación una PRESTACION dada (consistente en dar, hacer o no hacer alguna cosa), el daño se refiere necesariamente a la relación entre esa prestación y el patrimonio del acreedor, no pudiendo incluirse en ella la forma del daño moral; y si en cuestión de culpa en la celebración de la relación obligatoria -como ocurriría si un contratante impugnare infundadamente por dolo al otro-, bien puede presentarse responsabilidad por ofensa al honor, a la buena fama y a la estimación; pero ello se medirá en definitiva por los efectos que el patrimonio del ofendido (crédito) hubiese experimentado.

La jurisprudencia francesa, para obviar el problema ha recurrido en algunos casos al campo aquiliano, más ello no parece del todo correcto, ya que los

dos tipos de responsabilidades, como apunté, se encuentran debidamente deslindados en los diversos ordenamientos legales que siguen al Código Napoleónico.

Es así que Fischer expresa: "Es opinión casi unánime de doctrina y jurisprudencia distinguir a este propósito entre los daños extracontractuales -culpa aquiliana- y los que se irrogan en el cumplimiento de contratos. Los segundos entendese que repugnan desde luego la resarcibilidad del daño moral. Sin duda por diferencia, más o menos latente, a la doctrina pandectística de la patrimonialidad como requisito inexcusable de toda obligación". (20).

Es pues evidente, conforme al espíritu de nuestras leyes, en materia obligacional, que no procede el daño moral en ese campo. Mas por otra parte es claro, en nuestro mundo contemporáneo, que ello no deja de ser injusto; así lo han entendido la mayoría de los autores europeos, argumentando que si el daño inmaterial es indemnizable no se ve razón para excluir este concepto del campo de las obligaciones contractuales, donde no son menos respetables los "valores de la personalidad".

Para salvar ese escollo, a todas luces injusto, la mayoría de las legislaciones del Viejo Continente y algunas sudamericanas, lo han admitido por jurisprudencia o bien han adicionado la ley en ese sentido, para que así sea indemnizable el daño extrapatrimonial en este campo.

(20) Hans A. Fischer. Op. Cit. Pág. 294

CAPITULO VI

DERECHO COMPARADO

En la realización de este trabajo he creído interesante, no obstante que el mismo se extiende un poco, hacer un somero análisis sobre derecho comparado, extraído el mismo de datos que he obtenido de los libros que me han servido de estudio y cuya bibliografía se acompaña al final.

21) Inglaterra y Estados Unidos

Lo que caracteriza primordialmente al derecho de los países anglo-sajones en materia de daño moral, es la exigencia de una característica subjetiva especial (intención injuriosa o culpa muy grave) en la comisión del hecho generador de responsabilidad, para que surja la obligación de reparar el daño no patrimonial.

"La reparación de los agravios morales, que toma el nombre particular de "exemplary damages", al igual que otras instituciones de derecho privado, ha tenido su origen en la facultad acordada a los jueces para guiar sus decisiones por los preceptos judiciales (régimen del common law). En el caso especial que tratamos, el nacimiento y evolución de la institución se vio facilitado enormemente por la circunstancia de que el jury desempeñaba las veces de árbitro inapelable en todo lo que se refería a la fijación del monto de la indemnización".

Los "exemplary damages" se conceden generalmente en los casos en que el autor de la ofensa ha obrado maliciosamente o con máxima negligencia. No basta que haya existido la violación de un derecho, sino que se exige que tal violación haya sido efectuada con un ánimo ultrajante. En Inglaterra, antes de la Judicature Acts, que prohibieron dictar fallos sin que hubiera condena principal, tuvieron aplicación frecuente, en casos de daño moral, los nominal

damages, indemnización mínima -de un chelín por ejemplo-, que constituían verdaderas reparaciones simbólicas".

En la jurisprudencia inglesa se han acordado "exemplary damages" en casos de detención arbitraria; difamación verbal o escrita; seducción, cuando ha habido una particular intención ultrajante; daños ocasionados por el vecino, a raíz de ciertos trabajos; paso sin derecho por el terreno de otro, etc. En todos estos casos y en otros similares, la víctima tiene sólo derecho a accionar cuando ha sufrido un perjuicio pecuniario, por mínimo que sea, pero la indemnización que se acuerda siempre supera a la magnitud de este agravio material, con el fin de cubrir el daño extrapatrimonial sufrido".

"Esta doctrina tuvo gran difusión en los Estados Unidos a partir de finales del siglo XVIII, en la que la teoría llegó a tener general repercusión, tras de tropezar con algunos obstáculos en ciertos Estados".

"Las características que adquiere el derecho en los países de "common law" ha permitido la protección por vía judicial de algunos derechos de la persona ignorados o no bien caracterizados en otros países, como ser, el llamado derecho de intimidad, definido en uno de los fallos pronunciados como "el derecho sólo (absoluto) de cada persona a que los otros no intervengan en su vida, dañándole, incomodándole o afligiéndole". Toda persona tiene el derecho de exigir que sus asuntos particulares no sean comentados o escudriñados en público sin que ella de consentimiento". (21).

Como es de notarse, en dichos países se ha llegado al abuso de los daños extrapatrimoniales.

(21) A Tratisse on the Measure of Damages. SEDWIG. 1937. Pág. 349.

"En los Estados Unidos, donde es muy frecuente el otorgamiento de esta clase de reparaciones, suele llegarse hasta lo inverosímil. Así, un tribunal de Burlington (Vermont), concedió a una mujer casada indemnización montante a varios miles de dólares, a cargo de sus suegros, por haberla privado "del cariño de su esposo". (22)

22) Francia

El estudio de la forma en que se halla reglamentado el daño moral en Francia debe hacerse a través de las decisiones judiciales de sus distintos tribunales. En realidad, la reglamentación de todo lo atingente al daño moral no es más que la hábil construcción efectuada por la jurisprudencia, sin otro punto de apoyo legal que los términos amplios del artículo 1382 del Código Civil, que dice: "Cualquiera acto del hombre que cause perjuicio a otro, obliga a aquél a repararlo".

"En el campo de la doctrina y de la jurisprudencia fue objeto de ardua discusión, en un comienzo, el punto de si el artículo 1382 comprende el agravio moral. Los que de esa manera lo indicaban, lo hacían con dos clases de argumentos: uno de carácter histórico y otro de carácter lógico. El primero se apoyaba en los trabajos preparatorios del Código, en especial en lo expresado por los tribunos Bertrand de Gucille y Tarrible en el seno del Cuerpo Legislativo, de cuyos términos parece desprenderse que al redactarse el artículo 1382 no se quiso dejar ninguna clase de daños sin reparación".

"La aplicación del aforismo romano "ubi lex non distinguit et nos non distinguere debemus" constituyó el argumento de orden lógico esgrimido en favor del principio de la reparación del agravio moral; si la ley habla sólo de da-

(22) Tratado de las Obligaciones y Contratos. Alberto Brenes C. 1936. Pág. 359.

ño, sin efectuar ninguna distinción entre daño patrimonial y daño moral, no existe ninguna razón fundada para excluir alguna de las dos categorías de agravio".

"Del estudio de los numerosos fallos dictados por la Corte de Casación y tribunales inferiores, se infiere que el daño moral debe ser reparado tanto en los casos de responsabilidad aquiliana como contractual. En este último terreno se tardó más tiempo en afirmarse, mas, a partir del año 1924, puede decirse categóricamente que los tribunales civiles franceses no establecen ningún género de diferencias entre ambas clases de responsabilidad". (23).

23) SUIZA

La legislación suiza, en lo referente a esta materia, parece debe ser considerada como la más completa. En este país el principio de los daños morales no constituye una creación de la jurisprudencia, sino que se halla consagrado directamente en textos legales expresos que evitan toda duda al jurista.

"El Código Suizo de las Obligaciones de 1911 indica de manera amplia el resarcimiento de los agravios extrapatrimoniales. El artículo 49 dice: "El que ha recibido un agravio en sus intereses personales puede reclamar en caso de falta, daños e intereses y además una suma de dinero en concepto de reparación moral, cuando la misma se encuentre justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta. El juez puede substituir o añadir a la indemnización acordada otro modo de reparación". El artículo 47 ibídem establece: "el Juez puede, teniendo en cuenta las circunstancias particulares, acordar a la víctima de lesiones corporales o, en caso de muerte, a la

(23) Los Mazeaud. Op. Cit. Pág. 197.

familia, una indemnización equitativa en concepto de reparación moral".

Se indica por el artículo 99 del citado Código que esas prescripciones se hacen extensivas al campo de la responsabilidad contractual.

Los Mazeaud lo que critican del sistema es lo siguiente: "El Código Suizo y el Código Polaco de las obligaciones, quieren dejar todos los poderes al Juez el Juez "puede", según las circunstancias, conceder o negar esa reparación. Manifestación de una tendencia reciente que quiere hacer del Juez un "Ministro de equidad". Ahora bien, es de mala política legislativa darle al Juez la facultad de aplicar o rechazar una regla de derecho; semejante regla pierde su razón de ser cuando su aplicación queda a disposición del juez; desaparece toda seguridad". (24).

24) Italia

"El Código Civil italiano (1942), mantuvo en su artículo 2043 los términos del artículo 1151 del código derogado, pero precisando la voluntad de la ley y enrolándose así en la tendencia germánica, ya que dejó establecido que "el daño no patrimonial debe ser resarcido sólo en los casos determinados por la ley". Y como en el título IX, que trata de los hechos ilícitos, no se legisla especialmente sobre los daños originados por los delitos particulares, los únicos casos de reparación de los agravios morales contemplados en la ley siguen siendo los emergentes de delitos de derecho criminal".

"En suma, puede afirmarse que en el derecho italiano actual el principio del resarcimiento de los daños morales se limita sólo a los casos de delitos penales, con lo que la legislación peninsular ha quedado a la zaga de la mayoría de los sistemas jurídicos vigentes en los países europeos y america-

(24) Los Mazeaud. Op. cit. Pág. 73.

nos, en lo que a esta materia se refiere". (25).

25) España

Como la mayoría de los Códigos redactados bajo la inspiración del Código Napoleónico, el Código Civil español establece que "el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño"; no haciendo mención expresa en ninguna de sus disposiciones del daño moral. Artículo 1902.

"Un fallo del Tribunal Supremo del año 1912, por el cual se rectifica la orientación contraria, consagrada en otra sentencia del mismo año, dejó establecido que el honor, la honra y la fama constituyen bienes sociales de mayor estima y su menoscabo debe dar lugar a la responsabilidad civil, la que deberá ser apreciada por el arbitrio prudente del Tribunal. Posteriormente nuevos fallos del Tribunal Superior confirmaron esta orientación de la jurisprudencia española". (15).

26) Japón

"El Código Japonés (Arts. 709, 710 y 711), estatuyen acerca de la obligación en que está el que viola un derecho ajeno con intención o por negligencia, de reparar el daño, cuando éste recaiga sobre la persona, la libertad o la reputación del agraviado, aunque no se trate de lesiones al patrimonio; y que quien culpablemente causare la muerte de un individuo, está obligado a pagar una indemnización a los padres, consorte e hijos del occiso, a pesar de que no haya ocurrido pérdida alguna de carácter económico". (26).

(25) Cuestiones Prácticas del Derecho Civil Moderno. Trad. de A. Posada. C.F. Gabba. Pág. 78.

(26) Alberto Brenes Córdoba. Op. Cit. Pág. 360

27) Alemania

El concepto de daño **dentro** de la legislación civil alemana no tiene un contenido exclusivamente patrimonial, sino que abarca, asimismo, el agravio moral. Así, -al decir de Fischer-, "cuando en el artículo 823, apartado 1º del C.C. de 1900 se establece que todo el que con dolo o con culpa infiera a otra persona un daño contrario a Derecho, en su vida, en su persona, salud o libertad o en la propiedad de sus cosas u otro derecho cualquiera, queda obligado a repararle el daño producido, debe considerarse cubierto por la obligación de reparar prescrita también el daño moral sufrido". (27).

28) Rusia

"El Código de los Soviets suscita serias dudas acerca de los perjuicios inmateriales, pues no trae una norma expresa sobre ellos, limitándose a decir que quien ha "causado un daño a la persona o al bien de otro debe repararlo", y que "la reparación consistirá en el restablecimiento de la situación anterior" (Arts. 403 y 410). (28).

29) Perú

"El Código Civil de este país admite expresamente el **principio** de la reparación de los daños morales, al prescribir en el artículo 1148 que el Juez puede tomar en consideración el daño moral irrogado a la víctima al fijar la indemnización.

Según puede notarse, la disposición es potestativa, lo que no parece muy conveniente...

(27) Hans A. Fischer. Op. Cit. Pág. 221.

(28) Leonardo A. Colombo. Culpa Aquiliana. 2a. Ed. Buenos Aires. 1947.

30) Argentina

Los argentinos establecen el daño moral, de una manera similar a la de los peruanos; con la gran diferencia de que para el juzgador es imperativo tomarlos en consideración.

31) Bolivia, Colombia, Cuba, Panamá, Honduras y Costa Rica

Parece que ninguno de los C.C. de estos países, incluso el nuestro, hace mención expresa al daño extrapatrimonial, más el hecho de que en ellos se haga mención o se hable de "daño", da lugar a tener por comprendido el moral. (B. Arts. 966 y 967; C. Art. 2356; Cuba, Art. 1902; Panamá, Art. 1644; Honduras, Art. 2236 y Costa Rica, Art. 1045).

32) Conclusión

Del breve estudio del derecho comparado, puede sacarse como conclusión, en cuanto a lo que este trabajo se refiere, que el principio de la reparación de los daños morales se halla consagrado actualmente por la gran mayoría de las legislaciones de los países civilizados, difiriendo únicamente las mismas en la amplitud que otorgan a dicha regla.

En el Capítulo V hice especial hincapié en lo que a Costa Rica se refiere, hasta donde sea posible; no sin antes haber dejado expuesto (Supra N° 19) en lineamientos generales, el problema que se afronta, en el particular, con nuestro ordenamiento civil.

CONCLUSION

Como disposiciones finales quiero hacer hincapié en ciertos puntos fundamentales, a manera de resumen, y de conformidad con lo expresado anteriormente.

Debe entenderse por daño moral aquél que constituye un atentado contra un derecho extrapatrimonial, o sea, no pecuniario.

La opinión de los viejos jurisconsultos, que pudiera llamarse clásica, rechazaba el resarcimiento del daño moral, fundándose no sólo en la omisión que del mismo hizo el Código de Napoleón, -y en todos los en él inspirados-, sino además en la imposibilidad de hallar equivalencia entre el daño moral y la reparación económica. No obstante hoy día se ha abierto camino la teoría contraria y se suele, en doctrina, equiparar el daño moral al patrimonial, ya que el primero repercute en el patrimonio del ofendido y siendo en muchos casos de más graves consecuencias que el segundo, resulta a todas luces injusto negarle la posibilidad de reparación.

Es así que hoy por hoy la gran mayoría de las legislaciones admiten la reparación en virtud de daños inmateriales.

Indudablemente no cabe borrar un daño moral, pero, al decir de los Mazeaud, reparar no es borrar. El juzgador experimentará mayor dificultad en evaluar un daño moral que un daño material; pero, como se expuso, esa tarea no es imposible.

Tampoco se puede admitir la teoría de que el daño resulte de una infracción de orden penal, o sea que para que dicho tipo de daño sea indemnizable debe haber de previo condenatoria en la vía penal; ya que como dije ambos tipos de responsabilidad -la civil y la penal-, tienen finalidades diferentes.

De igual manera qno se puede admitir la tesis de que si se condena a indemnizar daños materiales no se pueden estimar al mismo tiempo los de índole moral, porque no hay precepto legal ni doctrina jurídica que lo autorice, puesto que con la apreciación conjunta de unos y otros no se indemniza doblemente, sino que se concede por un hecho único una sola indemnización, que será mayor si los daños y perjuicios ocasionados tienen mayor extensión en la esfera material o en la moral y en ambas conjuntamente si a los dos alcanza la perturbación indemnizable.

La lesión o menoscabo sufrido por una persona en su honor, configura uno de los casos más típicos de daño moral, al extremo que nuestra jurisprudencia más reciente considera que el menoscabo a los intereses de esta naturaleza, son los únicos capaces de producir agravio moral indemnizable. Así nuestros tribunales admiten el agravio moral en un ámbito muy reducido, pero, por regla general, se concretan a decir que no cabe en otros casos sin dar una explicación satisfactoria de qué debe entenderse entonces por "otros casos de daño a intereses de orden moral", que indica el artículo 125 del Código Penal.

De otra parte, pareciera, conforme a la idiosincracia de nuestras leyes, que no hay lugar a indemnización de este género de daños por incumplimiento de contrato. Más aún en el supuesto de que fuera admisible, el número de casos es muy reducido en este campo. Es difícilmente imaginable cómo podría configurarse un agravio moral por imposibilidad imputable o por mora. Sin embargo la negativa a conceder la indemnización en este campo, podría dar lugar a injusticias, puesto que desde un punto de vista lógico no se ve por qué excluir el concepto del daño moral del campo de las obligaciones contractuales, donde no son menos respetables los valores de la personalidad.

El derecho debe acomodarse siempre al principio de la evolución. No pro-

cediendo -como no procede-, la indemnización por daño moral en el campo contractual, se pueden dar solemnes injusticias.

Desde un punto de vista lógico, quién podría admitir que el médico que causa sufrimientos inútiles a un paciente sea responsable si el enfermo es un tercero y que no incurra en ninguna responsabilidad si el enfermo es un cliente? Y, quién podría admitir que el conductor de un automóvil que, por su culpa, causa un accidente mortal a una persona que se encuentra en el auto, esté obligado, o no, a reparar el pesar y padecimientos físicos experimentados, según exista, o no, contrato de transporte?

Es por ello que sería muy conveniente en Costa Rica, siguiendo los pasos de las naciones más civilizadas, reformar el Código Civil en el sentido de permitir el resarcimiento por daño moral tanto en el campo contractual como en el de la responsabilidad aquiliana. Un buen punto de partida sería convertir a ley el canon constitucional que ampliamente indica: "Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales". (Artículo 41 Constitucional).

BIBLIOGRAFIA

1. Hans A. Fischer. "Los daños civiles y su reparación". Segunda Edición. Madrid 1928.
2. Rafael Durán Trujillo. "Nociones de responsabilidad Civil". Segunda Edición. Bogotá, 1957
3. Henry, León y Jean Mazeaud. "Lecciones de Derecho Civil". Primera Edición. Editorial EJEA, Buenos Aires, 1960.
4. Antonio Borrell Maciá. "La culpa extracontractual". Barcelona 1942.
5. Baudry, Lacantinerie et Barde. "Traité Théorique et Practice de Droit Civil". Tercera Edición. París 1906.
6. Colin et Capitant. "Curso elemental de Derecho Civil". Editorial Reus. Madrid 1943.
7. Sedwig. "A Tratisse on the Measure of Damages". 1937.
8. Alberto Brenes Córdoba. "Tratados de las obligaciones y contratos". 1936.
9. C. F. Gabba. "Cuestiones prácticas del Derecho Civil moderno". 1930.
10. Leonardo A. Colombo. "Culpa Aquiliana". Segunda Edición. Buenos Aires. 1947.
11. Hugo Alsina. "Tratado teórico y práctico de derecho procesal Civil y comercial". Primera Edición. Buenos Aires.
12. F. Laurent. "Principios de Derecho Civil". Segunda Edición. Habana 1917.
13. Alfonso Acosta G. "Medicina Legal". Primera Edición.
14. S. Soler. "Derecho Penal Argentino". Tercera Edición. Buenos Aires, 1956.
15. G. P. Chironi. "La culpa en el Derecho Civil". Segunda Edición. Madrid 1907.

I N D I C E

Número

Pág.

INTRODUCCION

CAPITULO I. DEL DAÑO

1)	Definiciones de daño	3
2)	Daño y perjuicio. Terminología	4
3)	Necesidad de un daño	6
	Daño material y daño moral	8

CAPITULO II. EXAMEN DE LAS TEORIAS QUE NIEGAN REPARACION A LOS DAÑOS MORALES

5)	Tesis que niega la reparación fundada en la imposibilidad de demostrar jurídicamente la existencia de los agravios morales	12
6)	Idem en los peligros del arbitrio judicial	15
7)	Idem en la inmoralidad de compensar dolor con dinero	17
8)	Otras posiciones negativas:.....	19
	a) Que son pasajeros y se desvanecen sin dejar huella	19
	b) Que producen un enriquecimiento sin causa	19
	c) Que el número de estos daños es infinito	20

CAPITULO III. LA REPARACION DE LOS DAÑOS MORALES

	a) FORMAS DE REPARACION DE LOS DAÑOS MORALES	22
9)	La reparación natural en esta clase de daños	22
10)	¿Qué función cumple el pago de una cantidad de dinero efectuada en favor de la víctima de un daño moral?	23
11)	Conclusión	25
	b) DETERMINACION DEL MONTO DE LA REPARACION	25
12)	Elementos que debe tomar en cuenta el Juez para de terminar el monto de la reparación	26
	a) La gravedad objetiva del daño	27
	b) La personalidad de la víctima	27
	1) La situación familiar y social	28
	2) La receptividad particular de la víctima	28
	c) La personalidad del autor del hecho ilícito	29

13)	La llamada reparación simbólica	29
14)	Tienen derecho a la reparación los entes colectivos o personas jurídicas?	30

CAPITULO IV. EL DAÑO MORAL EN NUESTRA JURISPRUDENCIA

15)	Algunas jurisprudencias en el campo extracontractual	32
16)	Idem en el campo de la reparación civil. Artículos 125 y s.s. del Código Penal	35
17)	Otras resoluciones	39

CAPITULO V. EL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION CIVIL Y PENAL COSTARRICENSE

18)	En materia extracontractual	41
19)	En materia de reparación civil. Artículos 125 y s.s. del C.P.	44
20)	En materia contractual	46

CAPITULO VI. DERECHO COMPARADO

21)	Inglaterra y Estados Unidos	49
22)	Francia	51
23)	Suiza	52
24)	Italia	53
25)	España	54
26)	Japón	54
27)	Alemania	55
28)	Rusia	55
29)	Perú	55
30)	Argentina	56
31)	Bolivia, Colombia, Cuba, Panamá, Honduras, Costa Rica	56
32)	Conclusión	56

CONCLUSION	57
------------------	----

BIBLIOGRAFIA	60
--------------------	----