

V. AMPARO DIRECTO 30/2013 RELACIONADO CON EL AMPARO DIRECTO 31/2013¹

1. ANTECEDENTES

a) Juicio ordinario civil

El 16 de septiembre de 2010, un joven falleció por electrocución, dentro de las instalaciones de un hotel ubicado en Acapulco, Guerrero.

Derivado de lo anterior, los padres del joven demandaron en la vía ordinaria civil a dos empresas hoteleras, reclamando las siguientes prestaciones:

1. La indemnización por concepto de daño moral, por el fallecimiento de su hijo.
2. La responsabilidad objetiva de la demandada.

¹ Ambos asuntos que pueden consultarse, respectivamente, en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=153595> y <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=153594>

3. Los daños y perjuicios generados por el traslado de su hijo fallecido al Estado de México.
4. Los gastos funerarios y de exhumación.
5. Los gastos generados en el juicio.

El Juez Vigésimo Primero de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal admitió el asunto y el 9 de agosto de 2012 dictó sentencia definitiva en la que determinó:

1. Respecto a la responsabilidad civil, la falta de legitimación de los padres del joven fallecido para hacer valer la acción de pago de daños y perjuicios por dicha responsabilidad que ocasionó la muerte de su hijo, pero dejó a salvo sus derechos para que los hicieran valer en otra vía.
2. En relación con el daño moral, se condenó a una de las demandadas a pagar a los padres una indemnización por daño moral por la cantidad de \$8'000,000.00 (ocho millones de pesos 00/100 M.N.).
3. Se absolvió a otra de las empresas demandadas del pago de la indemnización por daño moral, al no acreditarse su responsabilidad en los derechos lesionados a los actores.
4. No se hizo especial condena para el pago de los gastos judiciales.

b) Recursos de apelación

Inconformes con esta sentencia, una de las empresas demandadas y los padres del fallecido presentaron recursos de apelación, de los cuales conoció la Tercera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quien resolvió modificar la sentencia impugnada para condenar a dicha empresa, a pagar a los actores una indemnización por daño moral por la cantidad de \$1'000,000.00 (un millón de pesos 00/100 M.N.); sin hacer especial condena en costas.

c) Trámite de los juicios de amparo

En contra de la anterior resolución y de la sentencia definitiva emitida por el Juez Vigésimo Primero de lo Civil local, los padres de la víctima y la empresa demandada, respectivamente, promovieron juicios de amparo directo.

Ambos asuntos fueron enviados al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

d) Solicitud y trámite del ejercicio de la facultad de atracción

El 1o. de marzo de 2013, la quejosa solicitó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación conociera de los asuntos, ya que reunían los requisitos de importancia y trascendencia, a fin de determinar que el artículo 1916² del Código Civil para el Distrito Federal³ (CCDF) es discriminatorio por disponer en su último párrafo que para determinar el monto de la indemnización o

² La transcripción de dicho precepto puede consultarse en las páginas 72 y 73 de esta publicación

³ Véase la nota 1, página 40 de este folleto.

compensación por concepto de daño moral, se considere la situación económica de las víctimas y no el verdadero daño causado.

Así, el Alto Tribunal ordenó formar y registrar el expediente relativo a la solicitud de ejercicio de la facultad de atracción 80/2013 y el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena decidió, de oficio, hacer suyo el escrito de esta solicitud.

Con fecha 29 de mayo de 2013, la Primera Sala determinó ejercer su facultad de atracción para conocer de los amparos directos 78/2013 y 79/2013.

2. CONOCIMIENTO DEL ASUNTO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

a) Admisión de los juicios de amparo en la Suprema Corte

El 26 de junio de 2013 se ordenó formar y registrar los expedientes de los juicios de amparo directo con los números 30/2013 y 31/2013, los cuales se turnaron al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea para su estudio.

b) Competencia

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se reconoció competente para resolver el asunto,⁴ y señaló que la demanda de amparo directo se presentó oportunamente

⁴ Con fundamento en los artículos 107, fracción V, último párrafo, de la Constitución; 182, fracción I, de la Ley de Amparo vigente hasta el 2 de abril de 2013, la cual resultó aplicable para resolver el asunto en términos del artículo Tercero Transitorio del Decreto de dicha Ley y 21, fracción III, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y en relación con lo establecido en los puntos primero, tercero y sexto del Acuerdo General 5/2013, emitido por el Pleno del Alto Tribunal el 13 de mayo de 2013.

dentro de los 15 días establecidos en el artículo 21 de la abrogada Ley de Amparo.

c) Cuestiones previas para resolver el asunto

Antes de analizar el fondo del asunto, la Sala precisó los conceptos de violación formulados por la parte actora en su demanda de amparo, a saber:

- Que la autoridad responsable apreció de forma inadecuada las pruebas ofrecidas para establecer el monto de la compensación económica a determinar.
- Que la autoridad responsable violó el principio de congruencia, porque no acreditó la solvencia económica de la empresa demandada, pues omitió valorar, por ejemplo, el contrato de membresía.
- Que se violaba el principio de interpretación *pro personae*, porque la autoridad responsable no eligió la interpretación de mayor protección a los titulares del derecho humano, esto es, a los padres del joven fallecido.
- Lo relativo a la determinación de la solvencia económica de la demandada.⁵
- Que la autoridad responsable no tomó en cuenta el estudio socioeconómico de la empresa demandada, pues consideró que tenía elementos de convicción para

⁵ La Sala refirió que la tercera perjudicada hacía valer nuevos argumentos que no fueron parte de la litis planteada, pero que ello fue el punto definitivo para determinar el monto de la indemnización por concepto de daño moral.

determinar la "holgada situación económica" de los con-
tendientes y consideró el testimonio notarial por el cual
la empresa acreditó su personalidad, de donde se des-
prende el capital social fijo.

- Que el tribunal de alzada debió analizar oficiosamente todos los puntos de la litis natural pues, al no hacerlo, los quejosos ya no tenían la oportunidad de plantearlos como agravio.
- Que la Sala responsable violó el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, pues no motivó ni fundó debidamente la resolución impugnada.
- La inconstitucionalidad del artículo 1916 del CCDF, pues establece que la indemnización no se determina de acuerdo con el daño causado, sino que ordena tomar en cuenta como un elemento definitorio, la situación económica de la víctima, esto es, prevé una limitante al derecho indemnizatorio o compensatorio al tomar en consideración su situación y no el daño moral causado, por lo que consideran que dicha disposición es discriminatoria porque equivaldría a decir que vale más la vida de una persona de gran solvencia económica que la de una de clase baja o clase media.
- Que la autoridad responsable debió considerar el impacto del hecho en las vidas de los padres del joven fallecido, ya que dicho daño atañe a bienes intangibles de la persona como son sus sentimientos, decoro, honor, afectos, creencias y aspectos físicos, ya que aunque la ley permita el resarcimiento del daño mediante una indemnización (compensación), en la determinación de

su monto entran en juego diversos elementos cuya valoración corresponde al arbitrio de la autoridad responsable.

d) Estudio de fondo

La Sala determinó que los argumentos de la parte quejosa eran fundados por diversas razones, ya que en sus conceptos de violación hicieron valer planteamientos de constitucionalidad y legalidad relacionados con la cuantificación del monto de la indemnización.

Así, consideró necesario estudiar el concepto de daño moral adoptado por el derecho y el tipo de responsabilidad que se actualizaba en el caso, los que incidían directamente en la cuantificación de la indemnización por daño moral y, en consecuencia, sobre la constitucionalidad del artículo 1916 del CCDF.

Para ello, se analizó el marco general del derecho a la reparación del daño, el concepto de daño moral y se verificó si se actualizaba la responsabilidad de la empresa hotelera, la cual daría lugar a la reparación del daño moral de los padres del fallecido; así como cuantificar el monto correspondiente a la indemnización.

i. Marco general del derecho a la reparación del daño

Que conforme a la teoría de la responsabilidad civil establecida en el artículo 1910⁶ del CCDF, el que causa un daño a otro está

⁶ "Artículo 1,910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

obligado a repararlo; daño que puede originarse por el incumplimiento de un contrato, denominado responsabilidad contractual, o por la violación del deber genérico de toda persona de no dañar a otra, que es la responsabilidad extracontractual, la que puede ser subjetiva u objetiva.

Que la reparación de los daños patrimoniales o materiales se demanda a través de la acción de responsabilidad civil por hechos ilícitos, pero que también existen otro tipo de afectaciones no pecuniarias, denominadas daños morales que generan el derecho a la reparación, ello como lo dispone el segundo párrafo del artículo 1916 del CCDF, al establecer que cuando se produzca un daño moral, con independencia de que se haya causado un daño material, el responsable tendrá la obligación de repararlo.

ii. El daño moral

• *Historia legislativa del daño moral en el Distrito Federal*

La Sala señaló que la noción de "reparación moral" apareció en el artículo 1916⁷ con la expedición del CCDF en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928, y que si bien no era análogo al de "daño moral", diversos doctrinarios

⁷ Artículo 1916 (Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal de 1928) - Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará al responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928.

coincidían en que era su antecedente;⁸ así, en términos generales, dicho artículo dispuso que independientemente de los daños y perjuicios patrimoniales, el Juez podía acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, una indemnización equitativa a título de reparación moral.

Posteriormente, dicho precepto se reformó el 31 de diciembre de 1982 en donde se incorporó la noción de "daño moral" y su calificación como aquella "afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos (sic), o bien, en la consideración que de sí misma tienen los demás".⁹

Más adelante, el 10 de enero de 1994, se adicionó una última parte al párrafo primero y se reformó el párrafo segundo, para quedar éstos así:

⁸ Véanse algunos doctrinarios que se pronuncian en ese sentido en la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 85

⁹ Artículo 1916 (Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal de 1982). Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos (sic), o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igualmente la obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

iii. La noción de daño moral en el sistema jurídico

La Sala precisó que a pesar de que existen diferentes corrientes respecto al concepto de daño moral,¹⁰ la tradición jurídica se adhiere a la que considera que éste se determina por el carácter extra-patrimonial de la afectación; que puede tratarse de la lesión a un derecho o a un simple bien o interés de carácter no

¹⁰ Existen diferentes concepciones del daño moral, a saber: 1. Aquellas que lo definen por exclusión del daño patrimonial. Así, el daño moral es todo daño no patrimonial. 2. Aquellas que identifican el carácter del daño con el tipo del derecho vulnerado. 3. Aquellas que definen el daño moral como afectación a intereses no patrimoniales, la cual puede derivar de la vulneración a un derecho patrimonial o extrapatrimonial. 4. Aquella que identifica el daño moral con la consecuencia de la acción que causa el detrimento. En este último caso, el daño ya no se identifica con la sola lesión a un derecho extrapatrimonial (visión 2), o a un interés que es presupuesto de aquél (visión 3), sino que es la consecuencia perjudicial o menoscabo que se desprende de la aludida lesión. Cfr. Pizarro, Ramón Daniel, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*, 2a ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2004.

pecuniario,¹¹ lo que también ha sido aceptado por la doctrina mexicana.¹²

En esos términos, señaló que el artículo 1916 se refiere a las afectaciones a los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que tienen los demás sobre la persona; intereses que aunque pueden provenir de la vulneración a derechos no patrimoniales, no necesariamente se identifican con éstos.

Así, refirió que el daño moral centra su objeto y contenido en los intereses no patrimoniales o espirituales que pueden verse afectados,¹³ por ejemplo las angustias, las aflicciones, las humillaciones, el padecimiento o el dolor constituyen daños a la moral, al ser afectaciones a intereses no patrimoniales.

De esta manera, la Sala definió al daño moral como "la lesión a un derecho o interés no patrimonial (o espiritual) que es presupuesto de un derecho subjetivo".

¹¹ Mazeaud, Henry, Mazeaud, León y Tunc, André, *Tratado teórico práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*, Buenos Aires, Ejea, 1977, Ts 1-I y 3-I; Savatier, René, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, 2a. ed., París, 1951; Laloy, H., *Traité pratique de la responsabilité civile*, 5a. ed., París, 1955; Brebbia, Roberto H., *El daño moral*, Rosano, Orbir, 1967; Acuña Anzorena, Arturo, *La reparación del agravio moral en el Código Civil*, LL, 16-536; Saloas, Acdeel E., *La reparación del daño moral*, JA, 1942-III-47, secc. Doctrina, e; Inbarne, Héctor P., "De la conceptualización del daño moral como lesión a derechos extrapatrimoniales de la víctima a la mitigación de sus penas concretas en el ámbito de la responsabilidad civil", en *La responsabilidad*, homenaje al profesor Isidoro H. Goldenberg, Alterini, Atilio A., López Cabana, Roberto M. (dirs.), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995.

¹² Rojina Villegas señala, por ejemplo, que el daño moral es toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales: honor, honra, sentimientos y afecciones, la cual admite una indemnización equitativa. Rojina Villegas, Rafael, "Teoría General de las obligaciones, tomo III", en *Compendio de Derecho Civil*, 21a. ed., México, Porrúa, 1998, p. 301; Borja Soriano, por su parte, también acepta la actualización de un daño moral cuando se afectan, por una parte, los intereses que hieren a un individuo en su honor, su reputación, su consideración, y, por otra parte, los que hieren a un individuo en sus afectos. Borja Soriano, Manuel, *Teoría General de las Obligaciones*, 20a. ed., México, Porrúa, 2006, p. 371.

¹³ Pizarro, op. cit., p. 34, nota 10, p. 102.

• *Tipos de daño moral de acuerdo con el interés afectado*

La Sala retomó lo resuelto en el amparo directo 8/2012,¹⁴ donde determinó que el daño moral puede clasificarse según el carácter del interés afectado y que en el ordenamiento jurídico se plantea una distinción del tratamiento de la responsabilidad por daño al patrimonio moral, dependiendo de su carácter; por lo que precisó que el daño moral es un género, que a su vez se divide en tres especies:

1. El daño al honor o el daño a la parte social del patrimonio moral, como se le conoce en la doctrina,¹⁵ entendido como aquellas afectaciones a una persona en su vida privada, honor o su propia imagen.¹⁶ Está regulado por la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal y ha sido desarrollado por diversos precedentes de la misma Sala, en asuntos relativos a la libertad de expresión.¹⁷

¹⁴ Amparo directo 8/2012, resuelto el 4 de julio de 2012, por mayoría de cuatro votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente). El Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia votó en contra, p. 27. Asunto que puede consultarse en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=136042>.

¹⁵ Cfr. Mazeaud Henri y Mazeaud, León, *Elementos de la Responsabilidad Civil. Perjuicio, Culpa y Relación de Causalidad*, Bogotá, Leyer Editorial, 2005, pp. 65-66, y Borja Soriano, op. cit., p. 371, nota 12, p. 95.

¹⁶ Al respecto véase la transcripción del artículo 3o. de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, en la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93.

¹⁷ Para sostener lo anterior, la Sala se apoyó en la tesis 1a. CLXX/2012 (10a.), de título y subtítulo: "DAÑO MORAL. MARCO NORMATIVO APLICABLE EN EL DISTRITO FEDERAL.", publicada en el *Semanario* op. cit., Décima Época, Libro XI, agosto de 2012, Tomo 1, p. 479, Registro digital 2001284, al respecto véanse los amparos directos 8/2012, 28/2010 y 3/2011, los cuales pueden consultarse en la página de Internet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/TematicaPub.aspx>.

2. Daños estéticos. El multicitado artículo 1916 establece que existirá daño moral cuando se afecte la configuración y aspectos físicos de las personas; por lo que el daño estético causará un daño moral al damnificado, mortificándolo como consecuencia de la pérdida de su normalidad y armonía corporal.¹⁸
3. Los daños a los sentimientos o a la parte afectiva del patrimonio moral, así denominados por la doctrina,¹⁹ hieren a un individuo en sus afectos. Este daño se regula en el referido artículo 1916.

Sobre este último punto la Sala señaló que en el caso los actores demandaron la reparación de un daño moral de este tipo.

• *Consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales del daño moral*

El concepto de daño moral distingue entre el daño en sentido amplio (la lesión a un derecho o un interés extrapatrimonial) y en sentido estricto (sus consecuencias), por lo que una cosa era el interés afectado y otra, las consecuencias que produce la afectación. De esta manera, la Sala señaló que era inexacto que la lesión a un derecho extrapatrimonial genere necesariamente un daño en estricto sentido de esa misma índole.²⁰

¹⁸ Pizarro, *op. cit.*, p. 557, nota 10, p. 102.

¹⁹ Mazeaud, *op. cit.*, pp. 65-66, nota 11, p. 103, y Borja Sonano, *op. cit.*, p. 371, nota 12, p. 103.

²⁰ "La realidad demuestra que, por lo general, un menoscabo de aquella naturaleza (v gr., lesión a la integridad sicofísica de una persona) puede generar además del daño moral, también uno de carácter patrimonial (si, por ejemplo, repercute sobre la aptitud productiva del damnificado produciendo una disminución de sus ingresos). Inversamente, es posible que la lesión a derechos patrimoniales sea susceptible de causar, al mismo tiempo, no sólo un daño patrimonial sino también de carácter moral (incumplimiento de un contrato de transporte que frustra las vacaciones o el viaje de luna de miel del acreedor)." Cfr. Pizarro, *op. cit.*, nota 10, p. 102.

- *Consecuencias presentes y futuras*

Al respecto, la Sala señaló que el daño moral tiene dos tipos de proyecciones, tanto presentes como futuras; por tanto, además del carácter económico o extraeconómico de las consecuencias derivadas del daño moral en sentido amplio, éstas también pueden distinguirse según el momento en el que se materializan.

Así, el daño es actual cuando ya se produjo al momento de dictarse la sentencia; este daño comprende todas las pérdidas sufridas, tanto materiales como extrapatrimoniales; en estas últimas entran los desembolsos realizados por el daño. En cambio, el daño futuro es aquel que todavía no se produce al dictarse la sentencia, pero se presenta como una previsible prolongación o agravación de un daño actual, o como un nuevo menoscabo futuro derivado de una situación del hecho actual;²¹ para que éste genere una reparación, "la probabilidad de que el beneficio ocurriera debe ser real y seria, y no una mera ilusión o conjetura de la mente del damnificado".²²

- *El daño moral es autónomo*

En atención a una interpretación teleológica del artículo 1916 del CCDF, la Sala estimó que la acción de reparación de daño moral podía reclamarse de manera autónoma a las demandas de responsabilidad donde se aleguen daños patrimoniales, aunque en el caso se determinó como una cuestión firme que las víctimas no tuvieron legitimidad para demandar la responsabilidad patrimonial.

²¹ Pizarro, op. cit., p. 123, nota 10, p. 102

²² Mazeaud, op. cit., p. 312, nota 11, p. 103

La Sala precisó que originalmente el daño moral no era autónomo, sino que su procedencia dependía del daño material, por lo que era necesario demandar la responsabilidad patrimonial y el daño moral conjuntamente.

Posteriormente, al reformarse el citado artículo 1916 el 31 de diciembre de 1982, se dispuso que el daño moral fuera autónomo del daño material,²³ ya que el legislador consideró que lo contrario producía serias injusticias, y ahora podían reclamarse independientemente de que se hayan causado afectaciones a derechos o intereses de índole patrimonial.

- *Determinación de la Sala respecto a la actualización de la responsabilidad de la empresa demandada, la cual genera la reparación del daño moral que resintieron los padres del joven fallecido*

La Sala estableció que a pesar de que el daño moral puede demandarse de manera autónoma a las lesiones en los derechos o intereses de carácter patrimonial, para que éste pueda exigirse debía acreditarse la existencia de la responsabilidad civil; por lo que en el caso debía determinarse qué tipo de responsabilidad se acreditaba, atendiendo a los elementos que la componen. En ese sentido destacó que la conducta de la empresa demandada generó una responsabilidad de naturaleza subjetiva.

²³ Textualmente se señaló:

"Nuestro Código Civil vigente, al señalar que la reparación del daño moral sólo puede intentarse en aquellos casos en los que coexiste con un daño patrimonial y al limitar el monto de la indemnización a la tercera parte del daño pecuniario, traza márgenes que en la actualidad resultan muy estrechos y que la más de las veces impiden una compensación equitativa para los daños extra-patrimoniales." Cfr. El proceso legislativo de la reforma al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 31 de diciembre de 1982, visible en <http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativo.aspx?q=XiHGMGm0If3DexJGxyTnSD7cjhDvWhqNozhQ9DR9nsfh57IFvEi614g4c3BrSN>

- *La responsabilidad de la empresa demandada rebasa el ámbito de la responsabilidad contractual*

La Sala señaló que, en el caso, la relación que existía entre las víctimas y la empresa era de índole contractual, por lo que el joven fallecido usó las instalaciones del hotel bajo su propio riesgo, como se desprende del contrato de hospedaje y del reglamento del hotel donde se le exonera de cualquier responsabilidad por el uso de sus instalaciones; sin embargo, estimó que dicha responsabilidad rebasaba el ámbito contractual.

Para atender lo anterior, se refirió a lo que resolvió en la contradicción de tesis 93/2011,²⁴ donde expuso:

1. En la responsabilidad contractual las partes están vinculadas con anterioridad al hecho productor de la responsabilidad y aquella emana de un acuerdo de voluntades transgredido por alguna de las partes; así, para que exista basta el incumplimiento de la obligación pactada.
2. En la responsabilidad extracontractual el vínculo nace por la realización de los hechos dañosos; esto es, deriva del incumplimiento del deber genérico de no afectar a terceros. Para que exista, exige que se cumplan distintos requisitos dependiendo de si es objetiva, esto es, aquella en la que no hay un elemento subjetivo como la culpa o negligencia, o subjetiva que se funda en un elemento de carácter psicológico, ya sea porque existe la inten-

²⁴ Contradicción de tesis 93/2011, resuelta el 26 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente (Ponente) Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Asunto visible en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=125593>

ción de dañar o debido a que se incurre en descuido o negligencia.

En ese sentido, la Sala destacó que aun cuando la responsabilidad derivada de la prestación de servicios de hospedaje puede tener un origen contractual, en términos del artículo 2,666 del CCDF,²⁵ al incumplirse alguna cláusula del contrato celebrado entre el prestador del servicio y el huésped, también puede incurrirse en responsabilidad extracontractual.²⁶

Esto es, que la responsabilidad de los prestadores de servicios rebasa los deberes derivados de la relación contractual, ya que están obligados a actuar según la normativa que rige tales actividades y bajo los estándares de diligencia que exige la prestación del servicio, por lo que para determinar el tipo de responsabilidad derivada de los daños generados por la prestación de un servicio turístico y/o hotelero, debe analizarse el hecho generador de la responsabilidad, es decir, si se transgredió una cláusula del contrato, normas de orden público que rigen el desempeño de dichas actividades, o el deber genérico de diligencia.²⁷

En ese contexto, la Sala señaló que en el caso debía determinarse si la muerte del joven generó una responsabilidad de índole contractual o de carácter extracontractual.

²⁵ Artículo 2,666.- El contrato de hospedaje tiene lugar cuando alguno presta a otro albergue, mediante la retribución convenida, comprendiéndose o no, según se estipule, los alimentos y demás gastos que origine el hospedaje.

²⁶ La Sala se refirió al caso de España en donde a esto se le ha denominado "unidad de la responsabilidad civil", siendo irrelevante el tipo de responsabilidad que alegue el afectado, ya que el Tribunal tiene que resolver el caso aplicando las normas que le beneficien en mayor medida. Bello Janeiro, Domingo, *Cuestiones Actuales de Responsabilidad Civil*, Madrid, 2009, p. 231. Consideración que también ha sido adoptada por la Primera Sala al resolver la contradicción de tesis 93/2011, op. cit., nota 24, p. 100.

²⁷ Así también lo ha entendido el Tribunal Supremo Español. Véase la sentencia del Tribunal Supremo Español de 24 de julio de 1964, p. 253.

De esta manera refirió que según la perspectiva de la empresa demandada, los posibles daños generados por el uso del kayak ocasionan una responsabilidad de tipo contractual, ya que la víctima conocía los riesgos derivados de tal actividad, pues en el reglamento para el uso de kayaks, en el punto cuatro textualmente se establece que "El uso de lanchas, kayaks y equipo en general se realiza bajo su completa responsabilidad". Sin embargo, estimó que dichos elementos no pueden ser alegados como excluyente de responsabilidad, toda vez que el consentimiento al riesgo en el uso del kayak no excluye la responsabilidad de la empresa, al tratarse de bienes jurídicos indisponibles, como es la vida.

Por otro lado, la Sala mencionó en cuanto al consentimiento en un sentido genérico, que a través de éste es posible autorizar o consentir situaciones en las que el ordenamiento jurídico deja los bienes o derechos lesionados a la libre disponibilidad del titular, pero que éste no puede prestarse para la intromisión o lesión de derechos que hayan quedado fuera de la disponibilidad del sujeto, al respecto señaló que el artículo 6o., del CCDF dispone que la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla; por tanto, sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.

En tal virtud, aun cuando el huésped acepta los riesgos inherentes al uso de las instalaciones del hotel, pero se determina que el hecho dañoso ocurrió por la negligencia o descuido de éste, se actualiza una responsabilidad de carácter extracontractual, ya que dichos daños no pueden aceptarse mediante un contrato de prestación de servicios, al tratarse de bienes jurídicos indisponibles, como la salud, integridad física y la vida.

- *La responsabilidad extracontractual de la empresa hotelera demandada es de naturaleza subjetiva*

Después de determinar que, en este caso, existió una responsabilidad extracontractual, la Sala llegó a la conclusión de que ésta era de naturaleza subjetiva, al ser relevante que la empresa cumpliera con los deberes de cuidado, derivados de normas de orden público y de la prestación del servicio, que tenía a su cargo.

Lo anterior, en virtud de que la serie de conductas negligentes fueron las que dieron lugar a la muerte del hijo de las víctimas, ya que no se trató del lago artificial, ni que en el mismo existiera una bomba de agua, ni el uso del kayak, los elementos que funcionando en condiciones normales llevaron al joven a la muerte, sino que si la empresa hubiera cumplido con los deberes que tenía a su cargo, como el darle mantenimiento a la bomba de agua, el lago artificial jamás habría estado electrificado, lo que hubiera evitado dicho deceso. En otras palabras, entre el hecho dañoso y la conducta negligente de la empresa existe un nexo causal y están debidamente acreditadas.

e) Acreditación de la responsabilidad subjetiva de la empresa hotelera demandada

Los padres del joven fallecido alegaron que se les causaron daños en sus sentimientos, por lo que la Sala estimó que para determinar la existencia de la reparación debía establecerse la existencia de la responsabilidad subjetiva de la demandada, ahora tercero perjudicado.

Así, analizó los elementos generales del acreditamiento de dicha responsabilidad:

- 1) Hecho u omisión ilícito.
- 2) Daño causado.
- 3) Nexo causal entre el hecho y el daño.

Además, consideró necesario estudiar las peculiaridades del "daño moral", toda vez que tenía que determinar la existencia de un daño extrapatrimonial y la procedencia de su indemnización.

i. Hecho ilícito

Como lo señaló la Sala, para que exista responsabilidad extracontractual por daño moral conforme al artículo 1916 del CCDF, se requiere de un hecho u omisión, y si éste es de índole subjetivo, es necesario el comportamiento negligente de la persona obligada a indemnizar y la producción de un daño como resultado de este comportamiento.²⁸

En dicho artículo se prevé que el daño puede causarse por:

- Hecho: debe implicar un comportamiento positivo, es decir, una acción.
- Omisión: comportamiento de carácter negativo, que consiste en no hacer alguna cosa o no llevar a cabo una determinada conducta.

Pero no cualquier hecho u omisión que cause un daño dará lugar a la responsabilidad, sino que se requiere que se configuren los demás elementos de ésta.

²⁸ Díez-Picazo y Ponce de León, Luis, *Derecho de Daños*, Madrid, Civitas, p. 287.

Así, el artículo 1830 dispone que es ilícito el hecho contrario a las disposiciones de orden público y a las buenas costumbres, por lo que la conducta del responsable será ilícita cuando incumpla con alguna obligación legal a su cargo y cuando sea negligente, lo que presupone un deber de cuidado incumplido, es decir, que se dejan de realizar aquellos actos de cuidado a los que se encuentra obligado, causándose así un daño.

Por tanto, la ilicitud puede derivar de dos fuentes distintas: 1) que la responsable incumpla con un deber genérico de cuidado que exige la prestación del servicio; o 2) que la responsable haya estado obligada a actuar de acuerdo con alguna norma y que incumplió en hacerlo.

- *Incumplimiento de obligaciones legales*

La Sala precisó que conforme al numeral 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sólo los hechos deben ser probados, lo que implica que las partes no están obligadas a probar el derecho ni a citar todas las leyes aplicables al caso, debido a que los Jueces son peritos en derecho, por lo que sólo es necesario que las partes aporten los hechos para que ellos decidan el derecho aplicable. Lo anterior se robustece con el artículo 79 de la Ley de Amparo abrogada respecto a que los Jueces de amparo deben corregir la deficiencia en la cita de los preceptos alegados, siempre y cuando no se modifiquen los hechos expuestos en la demanda.

Por lo anterior, la Sala consideró que a pesar de que la Ley General de Turismo y la Ley Federal de Protección al Consu-

midor²⁹ no fueron invocadas por los actores en la demanda de origen, ordenamientos que regulan el servicio prestado por la empresa hotelera, el órgano responsable estaba obligado a aplicarlas, aún más cuando su observancia es de orden público e interés social, como lo señala el artículo 1o. de la primera ley citada; de ahí que estimó infundado el concepto de violación de la empresa demandada en ese sentido.

A partir de esto, la Sala precisó que en el artículo 61, fracción IV, de la Ley General de Turismo se dispone que los turistas tienen derecho a recibir del prestador de servicios turísticos los bienes y servicios de calidad, acordes con la naturaleza y cantidad de la categoría que ostente el establecimiento elegido; y que en el artículo 1o., fracción I, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se establece como un principio básico de la relación de consumo, la protección de la vida, salud y seguridad del consumidor contra los riesgos provocados por servicios considerados peligrosos o nocivos.³⁰

Además, conforme al artículo 5.1 de la Norma Oficial Mexicana NOM-011-TUR-2001, sobre requisitos de seguridad, información y operación que deben cumplir los prestadores de servicios turísticos de Turismo de Aventura, aplicable analógicamente al

²⁹ La Sala fundamentó lo anterior en términos de los artículos 1o. y 53 de la Ley General de Turismo, los cuales respectivamente establecen.

"Artículo 1

La materia turística comprende los procesos que se derivan de las actividades que realizan las personas durante sus viajes y estancias temporales en lugares distintos al de su entorno habitual, con fines de ocio y otros motivos

Los procesos que se generan por la materia turística son una actividad prioritaria nacional que, bajo el enfoque social y económico, genera desarrollo regional

Artículo 53 Las relaciones entre los prestadores de servicios turísticos y el turista se regirán por lo que las partes convengan, observándose la presente Ley, la Ley Federal de Protección al Consumidor y las demás leyes aplicables "

³⁰ La transcripción de ambos numerales puede consultarse en la versión pública de la ejecutoria, *op. cit.*, nota 1, p. 93.

caso, los prestadores de servicios turísticos tendrán que observar las medidas de seguridad antes y durante la prestación del servicio para brindar mayor seguridad a la integridad física del turista; además, según su artículo 6.1 también deberán contar con manuales de seguridad y atención de emergencia por cada actividad que se ofrece.³¹

- *Negligencia*

Sobre este tema, la Sala tachó como irrazonable exigir que todas las personas siempre tuvieran que evitar causar un daño a otra persona, pues no en todos los casos que esto ocurre se genera una responsabilidad subjetiva extracontractual, ya que se requiere que en dicho actuar haya culpa o negligencia.

La negligencia se presenta cuando el responsable no desea causar un perjuicio, pero genera un daño incumpliendo con una obligación de cuidado a su cargo; por tanto, para que exista responsabilidad es necesario que el daño ocasionado se acompañe de un deber de cuidado del responsable sobre la víctima, sin que éste llegue al extremo de exigir actos heroicos de todas las personas, por lo que la diligencia que debe tenerse en cuenta es la ordinaria de un hombre medio o de una persona razonable; así, sólo en aquellos casos en los que el daño extracontractual se produce como consecuencia de la prestación de un servicio, la diligencia que debe esperarse es la de un profesional, es decir, la de una persona que cuenta con las capacidades promedio para ejercer esa profesión.³²

³¹ Los artículos referidos se encuentran transcritos en la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93.

³² Díez-Picazo y Ponce de León, op. cit., pp. 360-361, nota 28, p. 112

• *Análisis del caso concreto*

A partir de lo anterior, la Sala comentó que para verificar que existió una conducta u omisión negligente atribuible a la empresa demandada, debía destacar algunos hechos:³³

1. La empresa hotelera demandada cuenta con un lago artificial dentro de sus instalaciones, el cual tiene equipos electrónicos (bomba sumergible de agua, controlada con un interruptor termomagnético).
2. En el lago pueden practicarse actividades, como el uso de kayaks, el cual se rige por los siguientes lineamientos de la empresa: "El uso de las lanchas o kayaks es gratuito exclusivamente para huéspedes---Solamente se admitirán a menores de 12 años acompañados de un adulto.---La capacidad por lancha y/o kayak es de 2 adultos y un menor de 6 años como máximo.--- El uso de lanchas, kayaks y equipo en general se realiza bajo su completa responsabilidad. --- El uso de chaleco salvavidas es obligatorio .--- Le rogamos mantener su recorrido dentro de un tiempo máximo de 20 minutos, se hará un cargo de \$30 pesos por lancha y/o kayak en caso de exceder el tiempo por más de 10 minutos.--- El uso de lanchas y/o kayaks será de uno por habitación al día, según disponibilidad".
3. El 16 de septiembre de 2010, el personal del hotel permitió el uso de kayaks en el lago artificial, tanto al joven

³³ Para conocer a detalle la información véase la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93

fallecido como a varios de sus amigos. Durante el recorrido, dos de éstos volcaron del kayak, cayendo ambos al agua, en donde el joven que falleció se arrojó para tratar de auxiliarlos. Solamente uno de los amigos logró subirse al kayak, pero dentro del lago dos de ellos sufrieron descargas eléctricas.

4. Después de varios minutos, salvavidas del hotel prestaron auxilio a los jóvenes, jalando al primero de ellos de su chaleco salvavidas y al segundo con una tabla de madera hasta la orilla del lago. Hasta este momento se cortó la electricidad del lago artificial.
5. Momentos después de los hechos ocurridos en el lago, de las declaraciones de los testigos, aun cuando son contradictorias respecto de la atención médica proporcionada, pueden desprenderse los siguientes acontecimientos:
 - (i) Los primeros auxilios fueron brindados por huéspedes del hotel.
 - (ii) Los huéspedes y empleados del hotel trasladaron al joven fallecido a la clínica del hotel.
 - (iii) La doctora responsable del servicio médico de la empresa les proporcionó atención médica.
 - (iv) El servicio de ambulancia para trasladar al joven a un hospital demoró en un rango de 30 a 60 minutos.
 - (v) Durante el traslado, ningún personal de la empresa acompañó al joven para verificar su estado de salud.

(vi) Al subir al joven a la ambulancia, la doctora constató que ya no presentaba signos vitales, pero dicho dato no lo informó a los paramédicos o a los parientes del fallecido.

(vii) Durante el recorrido al hospital, los paramédicos informaron que el joven había fallecido. Luego su cuerpo fue trasladado al Hospital de la Naval y, posteriormente, a una clínica del Instituto Mexicano del Seguro Social.

6. El joven falleció el 16 de septiembre de 2010, aproximadamente entre las 12:00 del día y las 2:00 de la tarde; la causa de la muerte fue por electrocución en conductor húmedo (agua). Ello se corrobora con el acta de defunción y el dictamen de necropsia realizado por el perito médico forense.

De los hechos narrados, la Sala observó que la empresa demandada realizó una serie de conductas ilícitas, las cuales dieron origen al daño, entre ellas:

1. **Mantenimiento deficiente de las instalaciones y omisión de medidas de seguridad en su uso.** La empresa omitió dar mantenimiento adecuado a las instalaciones y llevar a cabo medidas de seguridad para verificar que el lago artificial estaba en condiciones óptimas para su uso y que, de esta manera, no significara un riesgo para los usuarios.³⁴ Lo anterior debido a que la bomba

³⁴ La Sala señaló que de la contestación a la demanda y de la confesional se desprende que la empresa no presentó pruebas para acreditar el mantenimiento del lago o que el 16 de septiembre de 2010, el personal del hotel hubiera verificado que el lago se encontraba en las condiciones habituales para su uso.

sumergible que se encontraba en el lado oriente, junto a la cascada artificial, presentaba fallas ocasionando un corto circuito en el equipo, lo cual permitió la conducción eléctrica en el lago artificial.³⁵

2. **Omisión de personal capacitado.** La empresa omitió capacitar al personal ante el riesgo que significan las actividades acuáticas dentro de sus instalaciones. Lo anterior se corrobora con:

(i) **La Ineficaz respuesta del personal del hotel.** De los hechos descritos se desprende que el personal del hotel no actuó con diligencia al auxiliar a los jóvenes, ya que la energía eléctrica se cortó y fueron sacados del lago en un periodo de 20 a 30 minutos después de que ocurrió el accidente, lo cual pone de manifiesto que no existía un protocolo de actuación, ni capacitaciones, ni algún otro elemento que demostrara que el personal del hotel tenía la instrucción suficiente para actuar frente a dicha situación.

(ii) **Atención médica inadecuada.** A pesar de que el tiempo transcurrido entre que el joven cae a lago artificial y que es rescatado por los salvavidas del hotel, es entre 20 a 30 minutos aproximadamente, a la orilla del lago no había personal médico alguno del hotel para brindarle los primeros auxilios, por lo que la atención médica que se le brindó fue hasta que lo trasladaron a la clínica del hotel, lo cual suma un periodo de tiempo más para que el joven fuera debidamente atendido.

³⁵ Para conocer las pruebas en las que se basó la Sala para aseverar esto, véase la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93

Además, independientemente de la atención médica que pudiese haber recibido el joven dentro de las instalaciones del hotel, la demora para ello, el estado crítico que presentaba al salir del lago, que no existiera personal médico para auxiliarlo, y que el servicio de ambulancia para trasladarlo a un hospital dilatara en un rango de 30 a 60 minutos, evidenció que tampoco el personal médico tenía la capacitación adecuada para este tipo de incidentes.

3. Conducta de la empresa frente a la eventualidad.

La empresa no brindó un trato digno a los familiares del joven, pues a pesar de que la médica responsable constató que no presentaba signos vitales en el momento en que llegó la ambulancia, no se los informó, permitiendo su traslado a diversos hospitales y retardando la esperanza de los familiares por estabilizar la salud del joven.

Además de las pruebas, no se observaron acciones ni medidas de apoyo para los familiares, pues ningún personal de la empresa los acompañó durante el trayecto al hospital, ni tampoco se acercaron para tratar de verificar el estado de salud del joven.

De lo anterior, la Sala concluyó que la empresa hotelera incumplió con la normativa que le era aplicable por la naturaleza del servicio prestado, además de que fue negligente.

• Daño

Al respecto, la Sala retomó lo mencionado de que para que exista responsabilidad se requiere de una conducta ilícita y de

un daño; que tratándose del moral, éste debe entenderse como las lesiones a derechos o intereses de carácter extrapatrimonial generado por los diferentes tipos de responsabilidad. Así, señaló algunas de las características que debe poseer el daño:

1. Debe ser cierto, es decir, constatable su existencia desde un aspecto cualitativo, aun cuando no pueda determinarse su cuantía con exactitud, ya que un daño eventual o hipotético no es idóneo para generar consecuencias resarcitorias.³⁶
2. Por regla general, debe probarse, pues es un elemento constitutivo de la pretensión de los actores —artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal—, pero sólo en aquellos casos donde se presume el daño moral, el actor es relevado de la carga de la prueba.

Algunas formas de acreditar que existe el daño son mediante las pruebas periciales en psicología y dictámenes periciales; el Juez, de forma indirecta, puede inferir a partir de los hechos probados el daño causado a las víctimas;³⁷ se presumirá el daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas,³⁸ o al inver-

³⁶ Pizarro, *op. cit.*, pp. 122-123, nota 10, p. 102.

³⁷ Véase el artículo 380 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

³⁸ Así lo prevé el artículo 1916, del CCDF a partir de su reforma del 10 de enero de 1994; para conocer el propósito del legislador con dicha reforma, véase la versión pública de la ejecutoria, *op. cit.*, nota 10. Por otra parte, cabe resaltar que tanto la doctrina como la Corte Interamericana de Derechos Humanos aceptan al sistema de presunciones como el adecuado para acreditar los daños que son de difícil acreditación. Cfr. Pizarro, *op. cit.*, pp. 625-627, nota 10, p. 102, y Véanse los casos González Medina y familiares vs. República Dominicana, párr. 132, Velásquez Rodríguez vs. Honduras párr. 123.

tir la carga de la prueba al demandado cuando tiene mayor facilidad de probar que actuó con la debida diligencia.³⁹

Tratándose del daño moral en los sentimientos, ya que es sumamente complicado probar este tipo de afectación, según el legislador basta probar el evento lesivo y el carácter del actor para que opere la presunción legal y éste se tenga por probado;⁴⁰ por lo que cuando opere la presunción será el demandado quien deberá desahogar pruebas para revertir la presunción de la existencia del daño.⁴¹

Retomando lo anterior, la Sala destacó que en el caso de que se cause la muerte de un hijo, el Alto Tribunal ha reconocido que con acreditar la muerte y el parentesco⁴² se tiene por acreditado el daño moral a los padres,⁴³ lo que les atribuye la calidad de víctimas, por lo que consideró infundado el argumento de la empresa hotelera de que la víctima del hecho dañoso fue el joven fallecido, ya que son los sentimientos de los padres los que se afectaron con la conducta negligente de la empresa.

³⁹ De esta forma lo determinó la Primera Sala del Alto Tribunal al resolver la contradicción de tesis 93/2011, op. cit., nota 24, p. 108

⁴⁰ Pizarro, op. cit., p. 626, nota 10, p. 102

⁴¹ Así lo prevé el artículo 282 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
"El que niega sólo será obligado a probar"

II Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante;

⁴² En el derecho comparado se reconoce la presunción de la existencia de daño moral cuando se presenta la muerte de los parientes directos, por ejemplo en Colombia se presume la de los parientes más cercanos. Véase la sentencia del Consejo de Estado colombiano de 18 de mayo de 2000, expediente 12.053

⁴³ Tesis de rubro: "REPARACION DEL DAÑO MORAL A LA MADRE DE LA VÍCTIMA", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 115-120, Segunda Parte, página 95; Registro digital 235007.

En este sentido, los actores acreditaron los siguientes elementos:

- 1) El acto lesivo, que lo constituye la muerte de su hijo, la cual se encuentra plenamente probada con el acta de defunción.
- 2) El parentesco de los actores y el fallecido, lo que se acreditó con el acta de nacimiento.
- 3) El daño moral, acreditado con dictámenes periciales médicos que refieren que los padres del joven padecen afectaciones psicológicas por el fallecimiento de su hijo, con lo cual se tiene plenamente probado el daño en sus afectos y sentimientos.

- *Nexo causal*

La Sala consideró necesario demostrar, como último punto, el nexo causal entre la conducta del demandado y el daño causado al actor, esto es, que el daño experimentado fuera consecuencia de la conducta del agente, pues de no hacerse se le impondría una responsabilidad⁴⁴ a quien nada tiene que ver con el daño ocasionado.

Así, señaló que el daño consistió en la afectación a los sentimientos de los actores por la muerte de su hijo, que se suscitó debido a que el lago donde cayó estaba electrificado por la conducta negligente de la empresa, ya que no dio mantenimiento a la bomba que provocó que se electrificara. Por tanto, la Sala estimó

⁴⁴ La responsabilidad supone la atribución de la autoría de un hecho que tenga la eficacia causal suficiente para generar el resultado. Véase la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil del 23 de junio de 2005, expediente 058-95, p. 9.

que la relación entre el hecho ilícito y el daño estaba plenamente acreditada, como también lo consideró la Sala responsable.

- *Valor probatorio de la averiguación previa*

La Sala resaltó que varios de los hechos referidos se fundaban en las pruebas contenidas en la averiguación previa, las cuales también podían tener un valor indiciario en los juicios civiles relacionados con los mismos hechos sujetos a averiguaciones de carácter penal, pues en ese caso el Juez está obligado a valorar dichas pruebas, las cuales si bien no tendrían valor probatorio pleno al no seguirse el procedimiento del juicio de que se trate, si podrán tener un carácter indiciario.⁴⁵

Por lo anterior, consideró infundado el argumento de la empresa hotelera de que la Sala responsable no debió tener en cuenta las pruebas que obran en la averiguación, ya que en ningún momento se les atribuyó valor probatorio pleno, sino que se les catalogó como meros indicios que, concatenados entre si, llevan a la convicción de que el hecho dañoso se produjo por la culpa o negligencia de la empresa.

- *El monto de la compensación derivado del daño moral*

- El derecho a la justa indemnización y la reparación del daño moral

Una vez que la Sala determinó que existió el daño moral, procedió a relacionarlo con el derecho a la justa indemnización.

⁴⁵ Tesis de rubros. "PRUEBAS EN PROCESO CIVIL, DE ACTUACIONES DE UN PROCESO PENAL." y "PRUEBAS EN MATERIA CIVIL, CONSISTENTES EN DILIGENCIAS DEL ORDEN PENAL.", publicadas en el *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo CXX, página 63; Registro digital 340858, y Tomo XCIX, página 2281, Registro digital: 345210

Para esto, precisó que los derechos fundamentales tienen vigencia en relaciones entre particulares⁴⁶ lo que sostuvo en el amparo directo en revisión 1621/2010.⁴⁷

Sin embargo, también destacó que dicha vigencia no puede sostenerse de forma hegemónica y totalizadora sobre todas y cada una de las relaciones que se presentan conforme al derecho privado, dado que en estas relaciones, a diferencia de las que se dan frente al Estado, normalmente existe otro titular de derechos, lo que provoca una colisión de derechos.

Así, la tarea del intérprete será analizar las relaciones jurídicas en las que los derechos fundamentales se ven encontrados con otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos; al mismo tiempo, la estructura y el contenido de cada derecho permitirán determinar qué derechos son sólo oponibles frente al Estado y qué otros gozan de la pretendida multidireccionalidad.

Ahora bien, por lo que respecta al derecho a una justa indemnización, la Sala señaló que al resolver el amparo directo en revisión 1068/2011,⁴⁸ determinó que dicho derecho tiene vigencia en las relaciones entre particulares, por lo que aun

⁴⁶ Tesis 1a./J 15/2012 (9a.), de título y subtítulo: "DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES", publicada en el Semanario. op. cit., Décima Época, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 2, página 798; Registro digital 159936

⁴⁷ En este asunto, la Primera Sala afirmó que los derechos fundamentales previstos en la Constitución gozan de una doble cualidad, ya que si por un lado se configuran como derechos públicos subjetivos (función subjetiva), por el otro se traducen en elementos objetivos que informan o permean todo el ordenamiento jurídico, incluyendo aquellas que se originan entre particulares (función objetiva). Asunto que puede consultarse en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=119580>

⁴⁸ Amparo directo en revisión 1068/2011 resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión del 19 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo (ponente), José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Asunto visible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=127807>

cuando en este asunto la relación es de índole civil, la reparación al daño moral deberá analizarse desde el derecho a la justa indemnización, previsto en los artículos 1o. constitucional y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁴⁹

Al respecto, destacó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diversos precedentes⁵⁰ ha establecido que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño implica el deber de repararlo adecuadamente; de igual manera ha reconocido que los daños inmateriales también deben indemnizarse.⁵¹ Lo cual ha sido aplicado por ella misma al resolver el referido amparo directo en revisión 1068/2011, donde sostuvo que una "justa indemnización" o "indemnización integral" implica volver las cosas al estado en que se encontraban, el restablecimiento de la situación anterior y, de no ser esto posible, determinar el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados al surgir el deber de reparar.

Por lo anterior, la Sala precisó que mediante la compensación se alcanzan diversos objetivos:⁵²

1. La víctima obtiene la satisfacción de ver cumplidos sus deseos de justicia.

⁴⁹ Véase la transcripción de ambos preceptos en la versión pública de la ejecutoria, *op cit*, nota 1, p 93

⁵⁰ Caso *Kawas Fernández vs. Honduras*: Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No 196, párr. 156; Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*: Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989 Serie C No 7, párr 25; Caso *Ríos y otros vs. Venezuela*: Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009 Serie C No 194, párr. 395, y, Caso *Perozo y otros vs. Venezuela*: Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009 Serie C No 195, párr. 404.

⁵¹ Véase el caso *Cantoral Benavides vs. Perú*: Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001 Serie C No 88, párr 53, transcrito en la parte relativa en la versión pública de la ejecutoria, *op cit*, nota 1, p 93

⁵² Sobre este punto véanse los diversos autores citados por la Sala en la versión pública de la ejecutoria, *op cit*, nota 1, p 93.

2. La víctima puede constatar que los daños que le fueron ocasionados generan consecuencias adversas para el responsable.
3. Disuade las conductas dañosas, lo que prevendrá conductas ilícitas futuras, pues las personas evitarán causar daños para no tener que pagar una indemnización, y que resultará más conveniente, desde un punto de vista económico, sufragar todos los gastos necesarios para que no ocurran daños a otras personas.
4. El derecho desaprueba a las personas que actúan ilícitamente y premia a aquellas que cumplen la ley, con lo que se refuerza la convicción de las víctimas de que el sistema legal es justo y que fue útil su decisión de actuar legalmente.

La Sala señaló que limitar el pago de los daños sufridos a su simple reparación, en algunos casos significaría aceptar que el responsable se enriqueciera a costa de su víctima,⁵³ y que los daños tienen el objeto de prevenir hechos similares en el futuro, por lo que se trata de imponer incentivos negativos para que se actúe con la diligencia debida, sobre todo tratándose de empresas que tienen como deberes el proteger la vida e integridad física de sus clientes.

Por tanto, una indemnización insuficiente provoca que las víctimas sientan que sus anhelos de justicia son ignorados o burlados por la autoridad, lo que acrecienta el daño (no repa-

⁵³ La Sala puntualizó que una indemnización que tenga en cuenta además del daño sufrido, el grado de responsabilidad del causante, no enriquece injustamente a la víctima, ya que el enriquecimiento ilegítimo tiene como presupuesto que no exista alguna causa legítima para enriquecerse, y que en el caso la compensación estaba plenamente justificada a partir del derecho a una justa indemnización.

rado) y se acaba revictimizando a la víctima, violándose de esta forma el derecho a una "justa indemnización".

En virtud de lo anterior, la Sala consideró que el carácter punitivo de la reparación del daño moral se deriva de la interpretación literal y teleológica del artículo 1916 del CCDF, que establece el derecho a recibir una indemnización por el daño moral resentido, en donde se valoren, entre otras circunstancias, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad y la situación económica de la responsable, a fin de compensar a la víctima de manera justa atendiendo al bien jurídico lesionado y a la gravedad de la conducta del responsable.

Así lo previó el legislador en la reforma a dicho precepto publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 1982, quien consideró necesario reparar no sólo el dolor sino sancionar al culpable, para crear una vida colectiva que se rigiera por el respeto a dichos intereses.

De esta manera, la Sala concluyó que el monto de la indemnización que se debía fijar como compensación por el daño sufrido por la víctima tendría que ser suficiente para resarcirlo y reprochar la indebida conducta del responsable.

- *Parámetros de cuantificación del monto de la compensación del daño moral*

Para que la compensación fuera justa, era necesario establecer parámetros que auxiliaran al Juez a resarcir el daño causado, atendiendo al derecho fundamental y a la naturaleza de la institución del daño moral.

Al respecto, la Sala determinó que la valoración del daño moral y la cuantificación de su compensación pecuniaria son motivos de preocupación en el derecho comparado y en la doctrina especializada, debido a que resulta difícil establecer los parámetros que deberán tenerse en cuenta al fijar el monto de la reparación; su determinación oscila entre el margen de discrecionalidad del juzgador para considerar todos aquellos elementos subjetivos que intervienen en la calificación del daño, sus consecuencias y en lo que efectivamente debe compensarse; y la arbitrariedad que puede generarse al fijar dicha reparación sin que se expliquen los elementos para llegar a esa conclusión.

Además, precisó que no debía confundirse la valoración del daño con la cuantificación de la compensación correspondiente, al ser dos operaciones distintas, donde ésta puede responder a factores que van más allá de la afectación cualitativa que resintió la víctima; esto es, valorar el daño es determinar su entidad cualitativa, es decir establecer el tipo de derecho o interés moral lesionado y el grado de afectación producido a partir del mismo.

Así, valorado el daño, corresponde determinar cuánto debe pagarse, para alcanzar una justa indemnización, en donde la Sala refirió que existen diferentes formas de valorar el monto indemnizatorio de forma justa e integral, lo que depende de:

1. La conceptualización del derecho a una justa indemnización.
2. La visión adoptada en nuestra tradición jurídica de la responsabilidad civil.
3. Del deber de mitigar los efectos derivados del daño moral.

En síntesis, la Sala determinó que en la cuantificación del daño moral deben ponderarse varios factores, que pueden calificarse de acuerdo con su nivel de intensidad, entre leve, medio o alto, los cuales permitirán establecer el monto de la indemnización, a saber:

Respecto a la víctima:

A) El aspecto cualitativo del daño o daño moral en sentido estricto: Los elementos que deben valorarse prudencialmente por el Juez, atendiendo a pruebas periciales psicológicas, son:

- 1. El tipo de derecho o interés lesionado.** Respecto a esto, aun cuando no es posible señalar que los derechos o intereses extrapatrimoniales tienen mayor o menor valor, sí es posible determinar la importancia del valor o interés afectado; pudiendo asignarse como cuantificador de este aspecto del daño una afectación leve, media o severa.⁵⁴ Asimismo, estimó que la entidad del daño podía incrementarse por la pluralidad de intereses o derechos lesionados.
- 2. La existencia del daño y su nivel de gravedad.** Cuando se vulnera o menoscaba ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas, la existencia del daño moral deberá presumirse, lo que ocurre en este caso; sin embargo,

⁵⁴ Como ejemplo la Sala precisó que no es lo mismo el daño que ocasionaría la muerte de la mascota (importancia leve del interés afectado), que la de los descendientes directos (importancia severa del derecho lesionado).

en los demás supuestos, el daño moral deberá probarse.

3. Como elemento ponderador de la intensidad del daño resentido, debe valorarse su gravedad. El grado de la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima.⁵⁵

4. La gravedad del daño puede calificarse de normal, media o grave. Normalmente, una persona que experimenta la pérdida de un ser querido tiene una etapa que puede definirse como un duelo "normal", en el que la persona, a pesar del sufrimiento, prosigue durante este periodo llevando una vida normal y no abandona sus responsabilidades laborales, sociales, familiares y personales.

Sin embargo, puede acreditarse⁵⁶ un sufrimiento muy intenso (daño moral), que por su gravedad modifique el comportamiento social de quien lo padece, como podría suceder en aquellos casos en que la muerte de un ser querido afecta profundamente la vida familiar y social de una persona.

⁵⁵ "Se ha ponderado: la personalidad del damnificado, su edad, sexo, condición social, si el damnificado es directo o indirecto, entre muchas otras circunstancias concretas." Pizarro, op. cit., p. 428, nota 10, p. 102.

⁵⁶ Aun cuando se presume la existencia de un daño pueden proporcionarse pruebas al Juez con valor suficiente para persuadirlo respecto a la mayor o menor envergadura del daño.

B) Aspecto patrimonial o cuantitativo derivado del daño moral. En este aspecto, el Juez debe valorar:

1. **Los gastos generados por el daño moral.** Éstos pueden ser los médicos a consecuencia de las afectaciones a los sentimientos y psique de la víctima, si se demuestra que tal daño ocasionó consecuencias médicas.
2. **Los gastos por devengar.** Aquí se ubican aquellos daños futuros, entre éstos, el costo del tratamiento médico futuro, como podrían ser las terapias psicológicas durante el tiempo recomendado por el médico; o las ganancias no recibidas por la afectación a los derechos y bienes morales, por ejemplo, si por una fuerte depresión, la víctima se ve imposibilitada para trabajar.

Sobre estos elementos, la Sala enfatizó en que toda vez que tienen un aspecto patrimonial, que puede ser medible o cuantificable, no es necesario establecer moduladores al grado de afectación a este aspecto del daño.

Respecto a la persona responsable:

1. **El grado de responsabilidad.** La reparación del daño debe ser justa y cumplir los fines propios del daño moral; por tanto, la gravedad de la culpa debe tenerse en cuenta para disuadir las conductas que causan daños morales y cumplir con los demás fines sociales de la reparación.

A mayor gravedad de la conducta debe establecerse una mayor indemnización, pudiendo modalizar la intensidad de la gravedad en leve, media y alta; para ello deberán ponderarse, entre otros, los siguientes factores:

a) El bien puesto en riesgo por la conducta negligente y el número de personas afectadas por ésta.

b) El grado de negligencia y sus agravantes, como son la malicia, mala fe, intencionalidad, o si se trató de una actitud groseramente negligente; aquí resulta relevante el tipo de atención que recibieron las víctimas una vez ocurrido el hecho dañoso.

c) La importancia social de los deberes incumplidos a la luz del tipo de actividad que desempeña la parte responsable; significa evaluar la necesidad de colocar incentivos que logren disuadir tales conductas.

La Sala precisó que los aspectos referidos debían analizarse a la luz de los deberes legales incumplidos y los deberes genéricos de responsabilidad del desarrollo de la actividad que generó el daño, y basarse en material probatorio; sin embargo, el grado de responsabilidad no se presumía, por lo que debía probarse.

2. **Situación económica.** Debe valorarse la capacidad de pago de la responsable para efectivamente disuadirla de cometer actos parecidos en el futuro, y aunque su situación económica no es definitiva del

monto compensatorio, es un elemento que debe valorarse, especialmente en casos como éste, en los que la responsable obtiene un beneficio o lucro por la actividad que originó el daño; tal capacidad económica, también puede calificarse de baja, media o alta.

Finalmente, la Sala destacó que dichos elementos de cuantificación, así como sus calificadores de intensidad, son meramente indicativos, por lo que al ponderarlos, el Juez puede advertir circunstancias particulares relevantes; de manera que su enunciación sólo constituye una guía para su actuar, a partir de la función y finalidad del derecho a la reparación del daño moral, sin que ello signifique que estos parámetros constituyen una base objetiva o exhaustiva en la determinación del monto compensatorio.⁵⁷

En suma, la Sala señaló que la cantidad que se establezca debe ser razonable y cumplir con el objeto de reparar y disuadir, imponiendo reparaciones responsables, justificadas y debidamente motivadas en las consideraciones señaladas.

f) Estudio de la constitucionalidad del artículo 1916 del CCDF

A partir de que la parte quejosa consideró que dicho artículo 1916 es inconstitucional por establecer la capacidad económica de las víctimas como uno de los parámetros para determinar el monto de la indemnización derivada del daño moral, se discrimina a las personas en razón de su situación social, la Sala

⁵⁷ En similares términos se pronunció el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, en la sentencia "Marshall, Daniel A.", TS Córdoba, Sala Penal, 22/3/84, JA, 1985-I-215

señaló que en la fijación del monto compensatorio intervienen diferentes elementos que llevan a la determinación de indemnizaciones de cuantías distintas, de manera que la justificación de indemnizaciones diferenciadas no pugna con el principio de igualdad, sino que permite el reconocimiento de las diferencias para atribuir compensaciones más justas.

Sin embargo, precisó que los elementos que deben ponderarse en la determinación de la indemnización deben ser los idóneos para lograr una justa reparación, es decir, deben ser relevantes o estar encaminados a lograr el fin que se pretende a través de la figura de daño moral, por lo que en este caso se debió analizar si se justificaba evaluar la situación económica de la víctima.

Para atender a lo anterior, la Sala consideró necesario precisar los alcances del derecho a la igualdad y no discriminación que el Alto Tribunal ha fijado, partiendo de la base de que la "condición social" constituye una categoría sospechosa protegida por el artículo 1o. constitucional y, en tal caso, su evaluación debe resistir un escrutinio estricto de igualdad.

i. Aspectos generales sobre el derecho a la igualdad. La condición social como categoría protegida por la Constitución General

Al respecto, la Sala mencionó que el principio de igualdad se prevé en el artículo 1o. de la Constitución Federal, al prohibir la discriminación y se reconoce en el orden jurídico internacional en los artículos 1o. y 2o. de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 2o., 3o. y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el preámbulo y en el artículo II de la De-

claración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos.⁵⁸

Asimismo, destacó que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona,⁵⁹ pero que "no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana",⁶⁰ sino que sólo será discriminatoria una distinción cuando "carece de justificación objetiva y razonable".⁶¹

Por otra parte, señaló que al resolver en el amparo en revisión 581/2012,⁶² afirmó que una distinción se basa en una categoría sospechosa cuando utiliza alguno de los criterios contemplados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional, como: el origen étnico, la nacionalidad, el género, la edad, la discapacidad, la condición social, la salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales o el estado civil y su estudio conlleva un examen más estricto al haber la sospecha de que son inconstitucionales, por lo que las leyes que las emplean para

⁵⁸ Véase la transcripción de los artículos referidos en la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93.

⁵⁹ Opinión Consultiva OC-4/84, del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párrafo 55.

⁶⁰ En este sentido, se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁶¹ Para sostener lo anterior la Sala se apoyó de la tesis 1a. CXLV/2012 (10a.), de título y subtítulo. "IGUALDAD ANTE LA LEY Y NO DISCRIMINACIÓN. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA NACIONAL E INTERNACIONAL.", publicada en el *Semanario*. op. cit., Décima Época, Libro XI, agosto de 2012, Tomo 1, página 487, Registro digital 2001341. Para conocer otras fuentes de donde la Sala se auxilió para sostener esto, véase la versión pública de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93.

⁶² Resuelto el 5 de diciembre de 2012 por unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), José Ramón Cossío Díaz, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo. Asunto que puede consultarse en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=143969>

hacer alguna distinción están afectadas por una presunción de inconstitucionalidad.⁶³

Así, la Constitución no prohíbe el uso de categorías sospechosas, pero sí que se utilicen de forma injustificada, por lo que sólo serán constitucionales aquellas que tengan una justificación muy robusta.⁶⁴ Por lo que, se sospecha que cualquier distinción con base en la condición social es discriminatoria.

En ese contexto, cuando el artículo 1916 del CCDF dispone que: "El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.", se debe entender que la situación económica de la víctima sólo debe tomarse en cuenta para calcular el monto de la indemnización, sin que influya para determinar la existencia del daño moral.

De esta manera, retomó lo que había explicado respecto a que el daño moral puede generar consecuencias de dos categorías:

1. Morales en sentido estricto. En la compensación de las consecuencias extrapatrimoniales se tratan de mitigar, ya que no se reparan por no tener una correspondencia económica, las lesiones a los afectos, los sentimientos o la psique de las víctimas, considerando su carácter e intensidad.

⁶³ Sobre la inversión de la presunción de constitucionalidad de las leyes en casos de afectación de intereses de grupos vulnerables, véase Ferreres Comella, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, 2a ed., Madrid, CEPC, 2007, pp. 220-243.

⁶⁴ Tesis 1a XCIX/2013 (10a), de título y subtítulo "IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTENGA UNA DISTINCIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ERICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO", publicada en el *Semanario op cit*, Décima Época, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, página 961; Registro digital 2003284

2. De índole patrimonial. En la indemnización de las consecuencias patrimoniales se tratan de reparar las pérdidas económicas de las víctimas, presentes o futuras. Como ocurre ante la necesidad de acudir a terapias psicológicas y su costo actual y futuro deberá considerarse para indemnizar de forma integral el daño moral causado.

Por tanto, el artículo 1916 del CCDF, donde establece que para determinar la indemnización por daño moral se "deberá tomar en cuenta la situación económica de la víctima", puede aplicarse al momento de determinar la indemnización correspondiente a las consecuencias extrapatrimoniales o a las de carácter patrimonial.

- ii. Test de igualdad respecto a la ponderación de la situación económica para determinar la indemnización de las consecuencias extrapatrimoniales derivadas del daño moral

Al respecto, la Sala consideró que si se toma en cuenta la situación económica de la víctima para cuantificar el aspecto cualitativo derivado del daño moral, la medida debe someterse a un escrutinio estricto de igualdad; de esta forma el monto de la indemnización por las consecuencias morales dependerá de la situación social de los afectados.

En ese contexto, la Sala remitió a lo que sostuvo en el referido amparo en revisión 581/2012, respecto a que para realizar un test de igualdad cuando la distinción se apoye en una categoría sospechosa:

1. Debe examinarse si la distinción cumple con el fin, esto es, debe perseguir un objetivo constitucionalmente importante.

2. Debe analizarse si la distinción está estrechamente vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa.
3. Debe determinarse si la distinción es la medida menos restrictiva posible para conseguir efectivamente la finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional.

Así, la Sala consideró que el multicitado artículo 1916 es contrario al principio de igualdad si se aplica en el sentido antes aludido, ya que desde esa interpretación, las personas en distintas "situaciones económicas" tendrían derecho a una indemnización diferenciada, esto es, que el monto de la compensación de las consecuencias extrapatrimoniales derivadas del daño moral dependería del nivel de sus ganancias económicas.

De forma que la ponderación de la situación económica de las víctimas no es la medida idónea para lograrlo, porque dicha distinción no está vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa. Esto es, la situación económica de la víctima no es útil para medir la calidad y la intensidad del daño extrapatrimonial y por tanto, no conduce a satisfacer el derecho a una justa indemnización.

Así, la condición social de la víctima no incide, aumenta o disminuye el dolor sufrido, pues pensar lo contrario llevaría a afirmar de forma irracional que una persona con mayores recursos sufre más la muerte de un hijo que una con menores recursos, o que alguien con bajos ingresos merece una mayor indemnización que una persona económicamente privilegiada.

Consecuentemente, la Sala estimó que la interpretación de la porción normativa "condición económica" a que se refiere el

artículo 1916 de CCDF, era inconstitucional por vulnerar el principio de igualdad y no discriminación, no debiendo ponderarse la condición económica de las víctimas para determinar el monto de la indemnización correspondiente a las consecuencias extra-patrimoniales derivadas del daño moral.

iii. Test de igualdad respecto a la situación económica de la víctima para determinar la indemnización de las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral

Por otra parte, la Sala enfatizó en que podía interpretarse que el artículo 1916 del CCDF era constitucional, si y sólo si se interpretaba que la situación económica de la víctima puede ponderarse para determinar la indemnización correspondiente a las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral, porque ni siquiera distingue entre grupos de personas, y lo que busca es descubrir en su real dimensión el perjuicio ocasionado.

Esto es, que el artículo no distribuye derechos según la condición social de las víctimas, sino que da elementos al Juez para que pueda determinar el tamaño del menoscabo patrimonial a consecuencia del daño moral. Pone como ejemplo que al sufrir una afectación grave en sus sentimientos, esto le impide a la víctima llevar a cabo sus labores profesionales; en esta situación, la única manera de poder establecer la cuantía de los daños patrimoniales futuros derivados del daño moral, sería atendiendo a su situación económica, en donde el Juez tendría que atender a las percepciones que habría obtenido la víctima si no hubiera sufrido el daño moral, para lo cual deberá valorar su nivel de ingresos.

Así, la Sala precisó que no se utilizó la condición económica para distribuir derechos, sino para establecer las consecuencias patrimoniales por el daño moral; de ahí que consideró innecesario realizar el test de igualdad para determinar la constitucionalidad del artículo 1916 del CCDF, pues en ese supuesto dicho precepto ni siquiera establece una diferencia entre clases de personas; por lo que esa interpretación del artículo es la que debía preferirse, al ser conforme al principio de igualdad y no discriminación.⁶⁵

iv. La interpretación de la autoridad responsable de la porción normativa "situación económica" que prevé el artículo 1916 del CCDF

Sobre este punto, la Sala señaló que de una lectura del acto reclamado se desprendía que la autoridad responsable, al interpretar dicho numeral, vulneró el derecho a la no discriminación de los quejosos, ya que textualmente sostuvo:

Por lo que se refiere a la situación económica de las víctimas, el agravio resulta infundado en parte y fundado en otra parte, toda vez que el A quo estuvo en lo correcto al tomar en consideración los ingresos de los actores, estimando que tienen un nivel económico solvente, lo que quiere decir que cuentan con recursos, propiedades, bienes, cuentas banca-

⁶⁵ Al respecto la Sala citó la tesis P. LXIX/2011 (9a), de título y subtítulo. "PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.", publicada en el *Semanario*. op cit., Décima Época, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 1, página 552, Registro digital. 160525

rias que respaldan su poder adquisitivo, lo cual en opinión de esta Sala se traduce en una situación económica media...⁶⁶

... debe considerarse que la compensación que se concede a la víctima cumple con una función satisfactoria por el dolor moral causado, por lo que la prueba del aspecto económico de las partes es un elemento necesario para poder establecer una reparación justa.⁶⁷

De lo anterior se desprendía que la Sala responsable, contrario al artículo 1o. constitucional, valoró la situación económica de la víctima para cuantificar el dolor que sufren los padres del joven fallecido, lo que no está vinculado con el fin de la indemnización justa que persigue la institución de daño moral.

Distinto sería que la Sala responsable valorara la situación económica de la víctima para determinar las consecuencias patrimoniales del daño moral para descubrir la realidad de las consecuencias patrimoniales causadas.

Por tanto, la Sala concluyó en que la interpretación y aplicación que hizo la autoridad responsable del artículo 1916 del CCDF violó el derecho de igualdad y no discriminación de los quejosos; por lo que resultaba fundado el concepto de violación, de manera que debía concederse el amparo para que en la determinación de la compensación de las consecuencias extrapatrimoniales no se pondere su situación económica. Esto es, que debía ajustarse el monto de la indemnización a la real

⁶⁶ Páginas 223 y 224 de la sentencia, información citada en la versión publica de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93

⁶⁷ Página 250 de la sentencia, información citada en la versión publica de la ejecutoria, op. cit., nota 1, p. 93

afectación que los padres del joven fallecido resintieron en sus sentimientos.

v. Determinación del monto de la compensación derivada del daño moral de los padres del joven fallecido

En este punto, la Sala retomó los componentes que el Juez debe considerar para lograr una justa indemnización, al señalar que deberían ponderarse:

Respecto a la víctima:

A) El aspecto cualitativo del daño o daño moral en sentido estricto, el cual se compone a su vez de la valoración de:

1. El tipo de derecho o interés lesionado.
2. La existencia del daño.
3. La gravedad de la lesión o daño.

B) El aspecto patrimonial o cuantitativo derivado del daño moral. En este aspecto el juzgador deberá valorar:

1. Los gastos devengados derivados del daño moral.
2. Los gastos por devengar.

Respecto a la responsable:

1. Su grado de responsabilidad.
2. Su situación económica.

La intensidad de la afectación puede calificarse como baja, media y alta, y aunque no puede traducirse en sumas de dinero

específicas, sí puede ayudar a discernir con mayor objetividad el grado de daño sufrido, así como su justa retribución.

De esta manera, la Primera Sala del Alto Tribunal procedió a cuantificar el monto relativo a la compensación que merecen los padres del joven fallecido, y así modificar la sentencia de la Sala Responsable, la que no ponderó el daño moral en su real dimensión.

En la víctima:

A) Aspecto cualitativo:

- i) **El tipo de derecho o interés lesionado.** Se acreditó la afectación a los sentimientos, afectos e integridad psíquica de los actores, ante la pérdida de su único hijo. Lo anterior si bien puede presumirse por la muerte del joven, y de la relación de parentesco de los actores y el fallecido, la lesión a sus bienes extrapatrimoniales también quedó plenamente acreditada mediante diversas periciales en psicología, derechos que tienen una importancia elevada, al tratarse de la pérdida de la vida de su único hijo.
- ii) **La existencia del daño y su gravedad.** Consiste en el grado de modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer, o sentir y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima.

El que un hijo muera provoca un daño en los afectos y sentimientos de los padres, que son presumibles, y lo que debe probarse es su nivel de afectación. Así, el daño

puede graduarse entre normal a grave. En este caso se acreditó que los padres resintieron cuadros depresivos propios por la pérdida de su único hijo, elementos que permiten acreditar un nivel de afectación proporcional al tipo de interés afectado, el cual tiene una entidad elevada.

B) Aspecto patrimonial

Para este rubro, debían computarse los gastos efectuados al momento de dictarse la sentencia y los gastos futuros esperados derivados del daño moral, como los que tuvieron los padres del joven fallecido, al padecer cuadros depresivos, pues se les recomendó un tratamiento psicológico y psiquiátrico por un periodo de tres años.

Así, el Juez de primera instancia estableció que el costo de las sesiones psicológicas y psiquiátricas oscilan entre \$600.00 (seiscientos pesos 00/100 M.N) y \$1,200.00 (mil doscientos pesos 00/100 M.N), por lo que un costo promedio sería por la cantidad de \$900.00 (novecientos pesos 00/100 M.N), la que tomándola como base, considerando dos terapias de cada una de las especialidades al mes para cada uno de los actores, se obtiene la cantidad de \$259,200.00 (doscientos cincuenta y nueve mil doscientos pesos 00/100 M.N), siendo éste el monto de las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral.

En la responsable:

i) El grado de responsabilidad

De los hechos y las pruebas se mostró la negligencia de la empresa hotelera demandada, pues se afectó no sólo la vida del

joven fallecido, sino también se puso en riesgo a los huéspedes del hotel; por lo que la Sala señaló que los hechos que generaron los daños causados, debían tener repercusión social.

Lo anterior, lo consideró así, porque:

1. La empresa incumplió con dar mantenimiento a la bomba de agua sumergida en el lago artificial, pues es de la mayor gravedad que un artefacto eléctrico que está en un medio húmedo estuviera en las condiciones señaladas en el dictamen técnico rendido por la propia empresa y que si se hubiera atendido tal cuestión, ello habría evitado la muerte del joven, además de que dicha negligencia también puso en riesgo a los demás huéspedes del complejo turístico.
2. La empresa no contaba con protocolos de actuación ante situaciones de emergencia pues, en este caso, el personal del hotel se mostró totalmente incapacitado, ya que la corriente eléctrica no se cortó sino después de que transcurrió un periodo de 20 a 30 minutos de que los afectados cayeron al lago; los salvavidas tuvieron que esperar a que las jóvenes acompañantes regresaran a la orilla para intentar rescatar a los otros dos; los primeros auxilios que recibieron los jóvenes se los dieron huéspedes del hotel; tardaron más de 20 minutos en llevar al joven fallecido a la clínica del hotel (sumado al tiempo en que fue rescatado); el hotel no contaba con una ambulancia y la que llegó tardó entre 30 y 40 minutos.

Asimismo, la Sala destacó que los sentimientos de angustia de las víctimas se agravaron por las circunstancias en que ocu-

rió la muerte de su hijo y por los eventos posteriores, como fue el hecho de que no se brindó un trato digno a los familiares del joven fallecido, pues la médico del hotel no acompañó a las víctimas al hospital, además de que a pesar de que ella constató que el joven no presentaba signos vitales en el momento en que llegó la ambulancia, no se lo informó a los paramédicos, permitiendo que se realizara su traslado a diversos nosocomios, incrementando con ello la esperanza de los padres del joven de encontrarlo todavía con vida; aunado a que los familiares no recibieron apoyo posterior a la muerte de su hijo.

Por último, la Sala consideró que debía ponderarse la alta relevancia social de las conductas y omisiones descritas, en donde era de gran importancia que la empresa fuera cuidadosa en cumplir con los deberes de cuidado a su cargo, toda vez que al reprocharse severamente su negligencia, se persigue un fin social y se colocan incentivos tendentes a proteger los derechos e intereses de todos sus huéspedes.

ii) La situación económica de la empresa responsable

Para la Primera Sala, el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada no valoró en su justa dimensión diversos elementos que llevaron a concluir que la empresa cuenta con una situación económica alta, pues sólo consideró:

1. El capital social.
2. El contrato de prestación de servicios turísticos de 15 de diciembre de 2009, celebrado entre una de las empresas demandadas y el padre del joven fallecido.

Supuestamente con lo anterior, no se evidenciaba una capacidad económica alta, pues el contrato de prestación de servicios turísticos se suscribió por una cantidad no tan onerosa, esto es, por la suma de \$183,250.00 (ciento ochenta y tres mil doscientos cincuenta pesos 00/100 M.N), aunque de su contenido se desprendiera que el hotel forma parte de un conglomerado de complejos turísticos vacacionales internacionales, además de que de una escritura pública se evidenciaba que el capital social de la empresa ascendía a la cantidad de \$500,000.00 (quinientos mil pesos 00/100 M.N).

A partir de esto, la Sala del Alto Tribunal precisó que existían los siguientes documentos para fijar la capacidad económica de la empresa:

1. El referido contrato de prestación de servicios turísticos de 15 de diciembre de 2009, del cual se desprendía:

- Que se suscribió por la cantidad de \$183,250.00 (ciento ochenta y tres mil doscientos cincuenta pesos 00/100 M.N).
- Que su vigencia era de 5 años con un servicio de hospedaje de una semana anualmente.
- Que se cobra la cuota de mantenimiento por el año en curso, por la cantidad de \$10,275.00 (diez mil doscientos setenta y cinco pesos 00/100 M.N).
- Que la empresa era la legítima propietaria de otro hotel, además de que contaba con otras filiales (13 aproximadamente).

- Que la empresa proporcionaba los servicios de golf, club de tenis, gimnasio y spa.

Por lo anterior, la Primera Sala estimó que, contrario a lo manifestado por la Sala responsable, dicho contrato no sólo representaba que la empresa obtiene un ingreso por un monto de \$183,250.00 (ciento ochenta y tres mil doscientos cincuenta pesos 00/100 M.N), sino que éste sólo era uno de los demás contratos que probablemente celebraba anualmente, de forma que era evidente que las transacciones de la empresa superaban por mucho la cantidad de dicho contrato.

2. Escritura pública del capital social fijo

La Sala destacó que la empresa responsable, al contestar la demanda y para acreditar la personalidad de su representante, presentó una escritura pública de la que se desprendía que tiene por objeto "otorgar y conferir un poder", determinándose las cláusulas de su ejercicio y que la constitución de la empresa fue a través de otra escritura, en donde el monto del capital social ascendía a la cantidad de \$500,000.00 (quinientos mil pesos 00/100 M.N), el cual fue aumentando a la cantidad de \$10,000,000.00 (diez millones de pesos 00/100 M.N) como se observó de otras escrituras que sirvieron para acreditar la representación legal en el juicio de primera instancia.

De ahí que la Sala consideró incorrecto que la responsable tomara como monto del capital social de la empresa una cantidad menor pues éste sólo correspondía al periodo en que inició la empresa, ya que su capital fue aumentando gradualmente hasta constituirlo por la cantidad descrita.

Además, el capital social no reflejaba su situación económica, ya que consideró que no era posible equiparar el patrimonio de la sociedad mercantil con su capital social, en virtud de que aquella puede adquirir o perder bienes al realizar sus actividades, sin que esa circunstancia se refleje automáticamente en dicho capital, al permanecer éste constante, invariable, mientras la sociedad no resuelva modificarlo. De ahí que la Suprema Corte distinga entre el capital social y el capital contable, donde el segundo sí es equiparable al patrimonio de la sociedad.⁶⁸

3. Hechos notorios⁶⁹

La Sala señaló que acorde con el citado contrato de servicios turísticos y de su página web se advertía que el hotel es de gran categoría en el ramo turístico, por su infraestructura, además de que forma parte de un conglomerado de complejos turísticos vacacionales internacionales.

Por otra parte, precisó que el beneficio económico que recibe la empresa por la actividad que ocasionó la muerte al joven es de particular importancia, ya que a través de la prestación del

⁶⁸ Tesis de rubro "SOCIEDADES, CAPITAL SOCIAL Y CAPITAL CONTABLE DE LAS.", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo XCI, página 484, Registro digital. 321594.

⁶⁹ El Tribunal Pleno ha establecido que "por hechos notorios deben entenderse, en general, aquellos que por el conocimiento humano se consideran ciertos e indiscutibles, ya sea que pertenezcan a la historia, a la ciencia, a la naturaleza, a las vicisitudes de la vida pública actual o a circunstancias comúnmente conocidas en un determinado lugar, de modo que toda persona de ese medio esté en condiciones de saberlo, y desde el punto de vista jurídico, hecho notorio es cualquier acontecimiento de dominio público conocido por todos o casi todos los miembros de un círculo social en el momento en que va a pronunciarse la decisión judicial, respecto del cual no hay duda ni discusión; de manera que al ser notorio la ley exime de su prueba, por ser del conocimiento público en el medio social donde ocurrió o donde se tramita el procedimiento. Tesis P / J. 74/2006, de rubro: "HECHOS NOTORIOS CONCEPTOS GENERAL Y JURÍDICO" publicada en el *Semanario*. op. cit., Novena Época, Tomo XXIII, junio de 2006, página 963; Registro digital 174899

servicio hotelero, la empresa recibe cuantiosos ingresos, los cuales pueden estimarse muy altos, conforme al mismo contrato.

Por tanto, además de acreditarse la responsabilidad de la empresa hotelera respecto de la víctima, se determinó una grave afectación a los aspectos cualitativos del daño moral, es decir, que se lesionaron derechos de elevada entidad; por otra parte, se estimó, como consecuencias patrimoniales derivadas del daño sufrido, el desembolso presente y futuro para el pago de las terapias psicológicas recomendadas, la cantidad de \$259,200.00 (doscientos cincuenta y nueve mil doscientos pesos 00/100 M.N.).

Asimismo, resaltó, tratándose de la empresa hotelera, que:

1. Su grado de responsabilidad fue grave, al poner en riesgo la vida e integridad física, no sólo del joven fallecido, sino también, potencialmente, la de todos sus huéspedes.
2. Se acreditó un alto grado de negligencia.
3. Se justificó la alta relevancia social de las actividades que realiza la empresa, pues se beneficia económicamente de éstas, y que al haberse desempeñado negativamente, llevaron a la muerte del joven.
4. La empresa tiene una alta capacidad económica.

3. RESOLUCIÓN

En virtud de lo anterior, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación concluyó que dada la grave afectación a los

derechos de las víctimas, el alto grado de responsabilidad de la empresa hotelera y su alta capacidad económica, el monto de la indemnización debía ser igualmente severo; por tanto, al ser fundados los conceptos de violación relatados, resolvió, por unanimidad de cinco votos:⁷⁰

- Conceder la protección federal solicitada por los quejosos para que la Sala responsable dejara insubsistente la sentencia reclamada, y en su lugar emitiera otra en la que, de acuerdo a los lineamientos expuestos, condene a la empresa hotelera demandada a pagar a los padres del joven fallecido una indemnización por daño moral por la cantidad de \$30,259,200.00 (TREINTA MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS PESOS 00/100 M.N.).

⁷⁰ De los señores Ministros José Ramón Cossío Díaz, quien se reservó su derecho a formular voto concurrente, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y el Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien también se reservó su derecho a emitir voto concurrente.