

Informe de Investigación

Título: Doctrina sobre Daño Moral

Rama del Derecho: Derecho Civil	Descriptor: Responsabilidad Civil
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: Daño Moral, reparación, concepto, generalidades, naturaleza, jurisprudencia norteamericana.
Fuentes: Doctrina	Fecha de elaboración: 01-2010

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	2
2 Doctrina.....	2
a)El daño moral.....	2
A- Aspectos generales.....	2
B- Teorías en torno a la reparación del daño moral.....	4
b)Responsabilidad civil por daño moral por la prensa y privilegios calificados de información en la Jurisprudencia Norteamericana.....	6
A. GENERALIDADES.....	6
B. EN PARTICULAR, SOBRE LA JURISPRUDENCIA NORTEAMERICANA.....	8
C. CONCLUSIONES.....	10
c)Aplicación directa de la Constitución como norma jurídica alcances y consecuencias prácticas.....	11
d)Presupuestos de la responsabilidad civil.....	13
1. El Daño.....	13
2. Una conducta.....	14
3. Relación de causalidad.....	14
4. La existencia de culpa / Elemento de Imputación.....	14
e)El daño moral.....	15
CONCEPTO DE DAÑO MORAL.....	15
NATURALEZA DE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL.....	15
LA DECISIÓN DEBE ESTAR FUNDADA.....	15
POSIBLES SOLUCIONES.....	16
PAUTAS PARA VALORAR Y CUANTIFICAR EL DAÑO MORAL.....	16
EL JUEZ Y LA REALIDAD ECONÓMICA.....	16
REALIDAD ECONÓMICA E INDEMNIZACIONES EXCESIVAMENTE BAJAS.....	16
LA REALIDAD ECONÓMICA Y LAS INDEMNIZACIONES EXCESIVAMENTE ALTAS.....	16

NECESIDAD DE RECURRIR A ELEMENTOS OBJETIVOS Y CONTROLABLES.....	17
LA TARIFACIÓN JUDICIAL INDICATIVA DEL DAÑO MORAL.....	17
EL CARÁCTER INDICATIVO.....	17
HERRAMIENTAS PARA LLEVARLA A CABO.....	18
Jurisprudencia del TSJ: “Belitzky”, “Sahab”, “Canutto”, “L. Q., C. H. c. Citibank N.A. (20/06/06)”.....	18
HACIA LA APLICACIÓN ARMÓNICA DE LA TARIFACIÓN JUDICIAL INDICATIVA.....	19
¿Cómo demandar? Cuantificación que realiza el abogado en su demanda.....	19

1 Resumen

En el presente resumen sobre el daño moral, figura nacida del Derecho Penal, se le intenta dar una visión desde el derecho civil, a pesar de que doctrinariamente no se encuentran muchas fuentes, se citan autores como los Doctores Gadea Nieto y Pérez Vargas, así como la Licda Mariamarta Barrantes y el Lic. Antonio Jacob, y una corta explicación de cómo se debe reclamar el daño moral, por parte del Colegio de Abogados Argentino.

2 Doctrina

a) *El daño moral*

[GADEA]¹

A- Aspectos generales

Para poder analizar el daño que es consecuencia de un hecho delictuoso y al establecer la responsabilidad civil derivada del hecho punible vemos que además del daño material se encuentra el daño moral.

Antes de profundizar en el concepto de daño moral como tal, es necesario definir los conceptos de daño y de moral por separado, para luego unificarlos en una sola expresión, "daño moral".

Se define comúnmente el daño como "el efecto de dañar, perjuicio... sinónimo de deterioro, nocividad, avería, destrozo... molestia y pérdida.

El daño, desde el punto de vista jurídico es la intromisión lesiva en la órbita jurídica de otro sujeto, lesión que se encuentra protegida por el derecho, para mantener el equilibrio del sistema social.

Lo moral es aquello que "no cae bajo la jurisdicción de los sentidos, por ser de la apreciación del entendimiento o de la conciencia; y también es moral "lo que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano".



En sentido amplio se entiende por daño toda suerte de mal, material o moral.

El daño material repercute directamente sobre las cosas del propio dominio o posesión, o en los propios derechos o facultades. Este daño material es resarcible a través de una indemnización pecuniaria que valorará, globalmente todos los años patrimoniales causados a raíz de la acción u omisión punible. Esta estimación será realizada por el juez, pudiendo emplear los servicios de peritos; en la determinación de esa indemnización deberán tomarse en cuenta las calidades personales del ofendido, tales como edad, sexo, profesión, sueldo, las repercusiones del hecho ilícito en la vida del damnificado civil, el valor de las cosas, gastos de curación, de reparación, etc.

Desde el punto de vista civilista, "el daño no patrimonial consiste en el conjunto de dolores físicos y morales que objetivamente no pueden encontrar un equivalente en dinero, pero que aproximadamente y con un criterio equitativo pueden encontrar un equivalente subjetivo".

Por su parte, desde un punto de vista penal, Núñez define el daño moral como "la molestia que el acto ilícito produce en la seguridad personal o en el goce de los bienes o la lesión que el acto causa a las afecciones legítimas del damnificado".

Alfredo Argaz lo define como "el ataque a las afecciones legítimas: dolor provocado en la víctima o en su familia por delitos contra la vida, la salud o la honestidad; humillación por la revelación de un secreto deshonesto, afligente; sufrimiento por una calumnia o una injuria y en general el ataque a los sentimientos por actos contrarios a la inviolabilidad de la vida privada, o sea lo que los autores llaman la propia esfera del secreto o la integridad privada y en el derecho angloamericano, derecho de intimidad".

Es interesante constatar además que cierta parte de la doctrina tiende a definir el daño moral, contraponiéndolo al daño material, cuya distinción se manifiesta, de acuerdo a dos tipos de criterios: según los derechos afectados por un lado y de acuerdo al resultado del hecho delictuoso por el otro.

Afirman los susténtales del primer criterio que si lo afectado es un derecho extrapatrimonial, aunque sus efectos sean patrimoniales, nos encontramos en presencia de un daño moral. Para este sector doctrinario, el daño moral presenta dos facetas:

- a) Daño moral puro -es cuando se lesiona- un derecho extrapatrimonial sin vulnerar el patrimonio del lesionado.
- b) Daño moral con repercusiones en el patrimonio: aquí el acto lesivo tiene consecuencias materiales.

Para los seguidores del segundo criterio, habrá daño moral cuando se haga sufrir a la persona, aunque no tenga efectos sobre su patrimonio.

Bajo el concepto de daño moral se distinguen dos tipos:

1. Daños morales "strictu sensu" que se limita a la *psiquis* de la persona, sin tomar en cuenta alguna de las repercusiones patrimoniales o materiales que acarrea, como es el caso del daño moral sufrido por el cónyuge sobreviviente ante la muerte de su consorte.

2. Daños morales objetivados - es aquel que tiene una repercusión económica, "como el descrédito que disminuye los negocios, los disgustos que debilitan la actividad personal y aminoran la capacidad para obtener riquezas, en suma los daños morales que causan una perturbación de carácter económico".

B- Teorías en torno a la reparación del daño moral

Existen en doctrina, teorías que aceptan y otras que niegan categóricamente el resarcimiento del daño moral.

Se da en doctrina lo que se podría llamar una posición clásica que rechaza categóricamente el resarcimiento del daño moral, considerándose que el Código Napoleónico, omitió dicho resarcimiento por tal concepto y porque además es imposible hablar un equivalente entre el daño moral y la reparación pecuniaria.

La escuela histórica alemana, debido a su influencia romana, desarrolló un concepto negativo respecto del resarcimiento del daño moral. Este criterio pasó a la doctrina italiana. No obstante aquí, al igual que en Francia, el concepto se desvirtuó para dar paso a la aceptación del resarcimiento del daño moral, incorporando legados del derecho común (Inglaterra).

Esta posición clásica o restrictiva funda la negativa del resarcimiento del daño moral en los siguientes postulados:

- Existe una imposibilidad material de medir la cuantía del dolor o del daño moral. Es imposible traducir el daño moral en dinero, estableciendo de antemano que a una determinada unidad de medida de aquel daño equivale una determinada unidad de medida o cantidad de dinero.
- La idea de daño, en buen lenguaje jurídico, va unida a la idea de un efecto penoso duradero, sea una disminución permanente. Cuando se trata de ofensas al decoro, a la libertad personal, las perturbaciones anímicas, se tratan estos de fenómenos y efectos morales, que si bien es cierto, tienen efectos más o menos duraderos, éstos son siempre pasajeros y por lo tanto, no serían resarcibles.
- De aceptarse la resarcibilidad del daño moral, tendríamos de un lado la indeterminación del número de personas que podrían reclamar el resarcimiento y la posibilidad de que el responsable del acto ilícito sea gravado de modo excesivo respecto a una serie de personas con las que se encuentra en relación alguna.
- Además existe una imposibilidad para probar el daño moral, ya que resulta difícil afirmar cuál persona, pariente del ofendido o del muerto, tiene un verdadero dolor por el daño sufrido. Este dolor se presume, por lo general, en los descendientes o en el cónyuge de la víctima, pero a veces este aparente dolor no es otra cosa que hipocresía y el juez no tendría ningún medio de probar este hecho.

Ciertos autores discuten la procedencia de la reparación del daño moral puro, planteándose la posibilidad de establecer una relación entre el daño moral y su equivalencia económica.



Están por otro lado, las teorías que aceptan el daño moral como resarcible y ello ha quedado materializado en varias legislaciones. Tal es el caso del Código Civil Italiano que lo admite, pero que relega su total aplicación al campo penal, donde es admitido con toda amplitud como un lucro sobre la desgracia y una situación que hace más gravosa la condena del reo.

La jurisprudencia española ha aceptado el resarcimiento del daño moral, establecimiento que dicho daño está constituido por los perjuicios, que sin afectar las cosas materiales, se refieren al patrimonio espiritual, a los bienes inmateriales de la salud, el honor y análogos, bienes morales que al no ser evaluables en dinero, deben sin embargo ser indemnizados discrecionalmente.

En doctrina se habla de dos tipos de daño moral:

- a) Daño moral propio: aquel que no se traduce en una lesión al patrimonio, sino en bienes de otro tipo de carácter moral o espiritual. Se le llama también daño moral puro o subjetivo.
- b) Daño moral impropio: se refiere a las consecuencias y repercusiones de índole económica que puede traer la lesión de un bien moral. Es el llamado daño moral objetivo.
- c) Valoración y medida del daño moral: según Adriano de Cupis, "la inesumabilidad pecuniaria ha sido verdaderamente la razón que con más fuerza ha obstaculizado la tutela jurídica de los intereses referentes a bienes no patrimoniales".

El juez deberá prudencialmente determinar ese daño y aquí se da el inconveniente de que "cuanto más nos alejamos de la esfera de la incidencia sobre los bienes patrimoniales, más difícil se torna la valoración del daño que se recomienda a la equidad del juez".

Nuestros tribunales han sostenido que es la apreciación prudencial de los jueces la norma que, dado la índole del daño moral, señala la luz como medio para determinar en dinero la responsabilidad civil.

Al arbitrio del juez con respecto a la reparación, más que un equivalente exacto' del interés afectado, pretende ser una compensación aproximada.

Al fijar la indemnización debe tomarse en cuenta en primer lugar la gravedad objetiva del daño, analizando el contenido de la imputación o del hecho agravante, su difusión, el lugar donde fue cometido, el medio empleado, etc., en segundo lugar debe tenerse en cuenta la personalidad de la víctima, dentro de lo cual debe considerarse su situación familiar y social, la llamada receptividad particular de la víctima o capacidad de recibir o asimilar agravios, la cual puede nacer de su particular constitución física o psíquica o de circunstancias externas del ofendido que influyen de manera especial en su personalidad, en tercer lugar debe tomarse en consideración la personalidad del autor del hecho ilícito, pues si el agravio proviene de una persona que goza de estima y prestigio dentro del medio social, debe ser calificado como más grave que el perpetrado por un individuo a quien nadie da crédito y que inclusive puede ser desconocido o de mala reputación; en cuarto lugar juega papel importante la capacidad económica de las partes, pues a mayor capacidad es obvio que corresponde proporcionalmente mayor indemnización.

b) Responsabilidad civil por daño moral por la prensa y privilegios calificados de información en la Jurisprudencia Norteamericana

[PÉREZ]²

A. GENERALIDADES

1. La responsabilidad civil del medio publicitario en caso de que se produzca un abuso del derecho de información cuando los titulares por sí mismos son aptos para causar un daño moral, encuentra su fundamento más general en la presencia de los dos elementos esenciales necesarios para su existencia:

- a) conducta atribuible
- b) lesión de intereses ajenos jurídicamente relevantes.

2. Se trata de una hipótesis de responsabilidad extracontractual. La responsabilidad extracontractual se da cuando una persona causa a otra un daño sin estar ligado a ella por un "vínculo" obligatorio anterior. La doctrina de la responsabilidad extracontractual tiende a tutelar la esfera jurídica subjetiva de la ingerencia nociva ajena cuando no existe una relación jurídica con anterioridad al comportamiento ilícito, las relaciones que puedan existir entre las partes nada tienen que ver con la conducta productora de la lesión de intereses jurídicamente relevantes.

3. Tratándose de responsabilidad extracontractual, para efectos probatorios deberá tomarse en cuenta que la carga de la prueba se refiere a la demostración de la culpabilidad del autor del acto ilícito. Basta para este efecto hacer referencia a la negligencia e imprudencia de parte de quienes se ocuparon de la difusión de la "acusación".

Se trata de una omisión culpable en cuanto a los cuidados que se deben tener en la difusión de la información, la cual ha de estar sujeta siempre a la valoración del interés de la comunidad.

4. También deberá demostrarse el daño recibido.

La prueba del daño ha sido considerada como condición necesaria para que pueda prosperar la acción, según nuestra jurisprudencia y según la doctrina.

5. También ha insistido nuestra jurisprudencia en la necesidad de determinación de una relación de causalidad entre el hecho dañoso y la lesión inferida a la esfera jurídica ajena. Esto es necesario tomarlo en cuenta también para efectos probatorios. La demostración de la relación de causalidad descrita en los casos de responsabilidad por culpa, como el presente, está considerada por la doctrina como requisito para que la acción pueda prosperar.

6. Nuestra jurisprudencia se ha venido orientando en los últimos años hacia la resarcibilidad del daño moral. Se ha tomado en consideración para este efecto la alta investidura del sujeto ofendido. En diversos casos se ha tomado en cuenta también las condiciones personales del perjudicado.

7. También ha considerado nuestra jurisprudencia que la gravedad de la ofensa para el honor del ofendido está en proporción al prestigio y seriedad del órgano periodístico.

8. Frente a la acción la parte demandada no podría alegar que se encontraba ejercitando un derecho como causa de justificación. Se establece, es cierto, en el Código Civil el derecho de



publicar la imagen de una persona por su notoriedad o por la función pública que desempeña; sin embargo ya desde el Derecho Romano se hablaba de las limitaciones en el ejercicio de los derechos. Se trata de un caso claro de abuso del derecho (en cuanto exceso de sus límites internos). La doctrina ha establecido que el ejercicio abusivo del derecho genera responsabilidad extracontractual.

9. Además de la negligencia o conducta omisiva en cuanto a los cuidados que el medio informativo debe tener al dar la información se puede dar aquí la hipótesis de la "imprudencia" que también configura culpa, en cuanto se realice un acto lesivo con la publicación misma. No interesa realmente, para los efectos civiles demostrar que hubo dolo (animus no-cendi) pues tanto este como la mera culpa obligan al autor a la reparación completa del resultado de su conducta.

10. La doctrina admite en estos casos la existencia de responsabilidad solidaria para el autor de la publicación, el propietario del medio y el editor o director.

11. Se ha considerado difamatorio afirmar que una persona ha sido acusada por un delito, siendo falsa la publicación de que ha habido tal acusación. Hay varias sentencias norteamericanas en tal sentido.

12. En particular se ha afirmado que es "accionable" el cargo de que un funcionario público ha cometido un delito o actúa en forma deshonesta en su función. También en este sentido hay diversas sentencias norteamericanas.

13. Hay algunos fallos estadounidenses que consideran que aunque el texto de un artículo relate hechos en forma objetiva, los titulares del periódico pueden ser difamatorios por su forma.

14. En concreto, se ha sostenido también que existen comunicaciones que gozan de privilegios, algunos absolutos, otros relativos. Las comunicaciones con privilegio condicionado tienen ciertos límites, tales como el interés público, el cumplimiento del deber, la buena fe, etc. El privilegio de quejas contra funcionarios públicos se ha considerado "calificado"

15. Hay sentencias que consideran también como "calificado" el privilegio de informar sobre procesos judiciales o cuasijudiciales y para ello la jurisprudencia norteamericana ha venido estableciendo criterios como honestidad, imparcialidad y prudencia.

16. Dentro de las hipótesis de exceso o abuso del privilegio diversas sentencias norteamericanas han incluido las publicaciones excesivas; la negligencia excesiva —se ha dicho— elimina el privilegio.

17. La publicación de un artículo que está protegido por un privilegio calificado puede ser difamatorio si se excede. Los titulares que son voluntariamente difamatorios no están privilegiados. Así hay diversos fallos en U.S.A..

18. En la jurisprudencia francesa se han producido condenas fundamentadas en la violación del deber de prudencia que han de observar los periodistas en sus comunicaciones, si se dan las hipótesis de la difamación.

B. EN PARTICULAR, SOBRE LA JURISPRUDENCIA NORTEAMERICANA.

Del análisis realizado de la **jurisprudencia norteamericana** sobre el tema puede obtenerse la conclusión de que los principios y criterios interpretativos más comúnmente usados son los siguientes:

1) Se ha establecido un deber de cuidado y prudencia para los periódicos a la hora de relatar procesos judiciales.

"Cuando se acusa a una persona de violar la ley o los derechos de los demás y el asunto es llevado ante los tribunales, los procedimientos pueden ser relatados mediante la publicación del cargo, prueba y resultado; sin embargo, este derecho está solamente privilegiado en forma calificada, pues no solamente el tema debe ser de los que el editor está privilegiado para relatar, sino que el motivo debe ser correcto y el relato debe ser honesto y *cuidadoso*".

"Las publicaciones relativas a procedimientos judiciales tienen privilegio calificado solamente si son *cuidadosas, honestas e imparciales*".

"El relato de procedimientos judiciales tiene solamente un privilegio condicionado y debe ser honesto, cuidadoso y de buena fe".

2) El derecho de informar es privilegiado, pero su privilegio es calificado y está sujeto a limitaciones.

"Los periódicos no pueden injuriar el buen nombre de una persona bajo el privilegio calificado que tienen".

"Un privilegio condicional o calificado recibe protección solamente si la publicación es hecha con propósitos correctos y es adecuada".

"Cualquier cosa que alguien publique lo publica a su riesgo".

"El disfrute del derecho constitucional de libertad de opinión y libertad de prensa está sujeto a restricciones".

"Una comunicación es privilegiada si es hecha de buena fe, en forma imparcial y sin exageraciones".

3) Cuando algún privilegio es usado con exceso, en cuanto a extensión, forma o lenguaje se ha hablado de exceso de privilegio, por lo que éste desaparece.

"Aunque el tema pueda ser objeto de privilegio, las comunicaciones sobre él no están cubiertas por el privilegio si *exceden* las exigencias de la situación.

En los casos de privilegio calificado, el privilegio es no sólo de la ocasión de la publicación, sino también del carácter de la publicación, y si la comunicación *excede* el privilegio, esto, en cuanto tal, proporciona prueba de *malicia expresa*".

"Una comunicación con privilegio calificado no debe ser *excesiva*, tanto en cuanto a la *extensión* de la publicación como en cuanto al carácter del lenguaje usado".

"También un privilegio calificado puede desaparecer por su abuso o por la excesiva publicación de la calumnia".

4) En los casos en que hay exceso del privilegio se puede inferir **malicia**.

"La malicia expresa puede ser inferida del carácter intemperado del lenguaje utilizado en la difamación alegada, o cuando el lenguaje usado es del todo desproporcionado respecto a los hechos".

"Cuando se excede un privilegio calificado, de ahí se puede inferir la malicia".

"El lenguaje fuerte y violento o la insinuación desproporcionada a la ocasión permiten inferir malicia, por la cual el demandado pierde su privilegio".

"En los casos de privilegio calificado el privilegio depende no sólo de la ocasión, sino también del carácter de la publicación; si la comunicación en sí excede el privilegio ello proporciona prueba de malicia expresa".

5) En lo civil es posible obtener sin embargo el resarcimiento sin necesidad de demostrar la malicia.



"Aunque no se haya intentado injuriar y la publicación no haya sido maliciosa, el accionante puede ser *resarcido si de hecho ha sido dañado* por el error del demandado".

"La prueba de la malicia no es esencial para obtener el resarcimiento".

"La malicia no es un elemento necesario para la acción civil por difamación".

"El actor puede obtener resarcimiento compensatorio por los daños por difamación haya o no actual malicia"

"La malicia actual no es necesaria en la acción por difamación".

6) Son difamatorias las frases ambiguas o insinuanes o de las que se infiere la atribución de una ilicitud.

"Las frases cuyos significados son tan ambiguos que tienden a poner a una persona en desprecio, ridículo o desgracia son difamatorias de por sí, aunque estas frases no acusen precisamente la comisión de un delito".

"Un periódico está privilegiado para relatar hechos con relación a delitos o cargos criminales, tales como arrestos, acusaciones hechos etc., pero cuando se atribuye culpa o se insinúa, o se asume, el privilegio cesa y la responsabilidad surgirá, a menos que la culpa sea probada".

"Para la difamación derivada de atribuir un delito a una persona, no es necesario que el delito sea nombrado, ni que la comisión sea directamente atribuida".

"El uso de expresiones que comúnmente se entenderían como comisión de un delito es en sí difamatorio".

"Las palabras de las que se infiere la comisión de un delito son accionables".

7) A la hora de establecer si existe o no difamación debe tomarse más en cuenta el efecto de la publicación que su forma.

"El efecto del lenguaje, no su forma, es el criterio para determinar el carácter accionable de las palabras".

"El efecto del lenguaje, no su forma, es el criterio para determinar el carácter accionable de las palabras".

"Si una publicación es difamatoria o no depende del efecto que produciría en la mente del lector ordinario".

8) Si las palabras son susceptibles de ser comprendidas en dos sentidos, debe tomarse muy en cuenta cuál es el sentido en que la entendería su destinatario medio, no el técnico.

"Las frases, que se alegan difamatorias por atribuir un delito, en sí no lo son, a menos que el lenguaje sea naturalmente así entendido y presumiblemente capaz de ser entendido por los destinatarios como un cargo por delito".

"Si las palabras usadas para expresar un cargo son tales que podrían ser entendidas en forma *capaz* de transmitir a las mentes de quienes están dirigidas o a los lectores de las palabras, la impresión de que el actor ha cometido un delito, tales palabras son accionables".

"La publicación que se reclama difamatoria debe ser leída en el sentido en el cual los lectores a quienes está dirigida ordinariamente la entenderían".

"*Para la* determinación del carácter difamatorio de las palabras, a ellas debe darse la construcción natural y popular del hombre medio y no el análisis crítico de las mentes entrenadas en tecnicismos".

"El criterio de interpretación que debe ser usado para determinar la difamación alegada es el de como aquellos dentro de la comunidad donde se ha publicado la entenderían".

"Para determinar si un artículo es difamatorio en sí, la cuestión es la de que supondría razonablemente el público que la leyera".

"Cuando las palabras son igualmente capaces de un sentido difamatorio y otro inocente debe constatarse que terceras personas la han entendido en su sentido difamatorio para que proceda el resarcimiento".

"Una publicación difamatoria debe ser considerada en el sentido en que la entendería ordinariamente cualquier lector".



9) Existe libertad de expresión pero quien acusa debe estar en condiciones de probar su dicho.

"Bajo la garantía constitucional de libertad de expresión, una persona puede criticar la conducta de los funcionarios públicos, pero cuando él acusa a un funcionario de ser deshonesto él debe estar preparado para probar la verdad de sus acusaciones".

10) El ámbito de circulación del periódico es de importancia para la determinación del monto de los daños.

"El ámbito de circulación del periódico que contiene la difamación alegada es relevante con relación al "quantum" de los daños".

11) Los periódicos en sus titulares deben ser honestos.

"Los *titulares* no son privilegiados si no son un índice honesto de la materia contenida en un relato veraz".

"Los titulares no son privilegiados a menos que sean un honesto índice de la materia contenida en un reporte verdadero".

"Un titular de periódico puede ser accionable aunque el artículo no sea nocivo".

12) Hay limitaciones para relatar procedimientos sin que haya todavía proceso judicial propiamente dicho.

"El derecho de relatar procedimientos judiciales no se extiende al relato de acusaciones contenidas en papeles llenados en el Tribunal, pero todavía no llevados ante el Juez para acción oficial".

13) Debe darse más importancia a la ocasión, a las circunstancias, al carácter peculiar de los hechos y a la intolerancia humana que al lenguaje usado.

"Es la ocasión y no las palabras empleadas lo que determina si hay o no privilegio".

"Para determinar si una publicación es difamatoria cada caso está determinado por sus hechos peculiares".

"En la determinación de si una publicación es difamante, las emociones, prejuicios o intolerancia de los hombres deben ser consideradas para determinar el efecto de la publicación sobre la posición de actor en la comunidad".

"La ocasión y no el lenguaje usado es lo que determina el privilegio".

14) Es difamatoria la publicación que impute uso de influencia política para provecho pecuniario.

"Una publicación que impute corrupción política o uso de influencia política para provecho pecuniario es difamatoria de por sí".

15) Los periódicos tienen un particular deber de prudencia en el relato de los acontecimientos públicos.

"Los periódicos deben ejercitar el debido cuidado en recoger y publicar los acontecimientos públicos".

C. CONCLUSIONES

El derecho de información es correlativo al derecho a la información, por lo que encuentra límites en la veracidad, la honestidad y el respeto por el nombre, el honor y la imagen ajena.

El tema ha encontrado una de sus más relevantes manifestaciones en la jurisprudencia norteamericana en los casos en que mediante titulares periodísticos, de ambigua interpretación, se atribuye a funcionarios públicos la comisión de conductas antijurídicas, sea dolosamente o por imprudencia o negligencia.

Para la fijación de la indemnización se toman en cuenta diversos criterios como la dignidad del cargo del ultrajado, la seriedad del medio informativo, su difusión y, en especial, el sentido en que el destinatario medio puede entender la información.

c) Aplicación directa de la Constitución como norma jurídica alcances y consecuencias prácticas

[BARRANTES RAMÍREZ]³

La Sala II, en el considerando V, de la sentencia, expresa:

« V.- Que tanto la doctrina del Derecho Constitucional comparado, como la jurisprudencia de la Sala Constitucional, tienen establecido que el valor normativo de la Constitución vincula a la totalidad de los jueces y Tribunales del sistema como operación previa a su aplicación práctica, conforme a la máxima *iura novit curia*, y no solo al Tribunal Constitucional en sus labores de garante de la supremacía de las normas y principios constitucionales (Cfr. García de Enterría, Eduardo. "LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA Y EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL", Editorial Civitas, S. A., Madrid, 3° edición, 1983, reimpresión, 1994, páginas 63 a 103; Hamiltón, Madison y Jay. "EL FEDERALISTA", Debate por la Unión, con introducción de Jorge Sáenz Carbonell, 1° edición, Asociación Libro Libre, San José, 1986, páginas 202, 203 y 204, y Sala Constitucional, sentencias N° 3194-92, N° 5175-93 de 14.30 horas de 19 de octubre, y N° 1185-95). En sentencia N° 720-91, la Sala Constitucional expresó que la Constitución *"no es un mero programa de gobierno ni una mera toma ideológica de posición, sino un cuerpo de normas, principios y valores fundamentales por cuyo cauce debe correr la vida toda de la sociedad, nacidos de un consenso lo más cercano a la unanimidad posible; normas, principios y valores que, por su mismo carácter de fundamentales, no deben estar sujetos a constantes modificaciones ni, mucho menos, al vaivén de mayorías parlamentarias transitorias"*, lo que denota la situación superior que en la estructura normativa corresponde a la Constitución, y le da primacía en su interpretación como operación previa a cualquier aplicación.

Con lo cual hace acopio de una doctrina que se ha venido abriendo paso progresivamente en el Derecho costarricense, a partir de la reforma constitucional introducida a los artículos 10 y 48 de la Constitución Política, por ley N° 7128 de 18 de agosto de 1989, que creó la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Esta reforma puso en un primer plano la interpretación y aplicación directa de la Carta Política, a partir de la consideración de que esta obliga a todos los operadores tanto públicos como privados, y no solo a los jueces.

Pero además la Sala II, tiene la virtud de engarzar esa doctrina con el derecho a la tutela judicial efectiva, derecho a la jurisdicción o, el derecho a una justicia pronta y cumplida. En este sentido, en el considerando VI, señala:

« VI.- Que el derecho a la tutela judicial efectiva o derecho a la jurisdicción, consiste en el derecho que tiene toda persona de acudir a los órganos del Poder Judicial a que se le haga justicia, a través de un proceso

con unas garantías mínimas, y a obtener una sentencia fundada en derecho (González Pérez, Jesús. "EL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL", 2° Edición, Editorial Civitas, S. A., 1989, página 27). La Sala Constitucional, en sentencia N° 7006-94 de 9.24 horas de 02 de diciembre, expresó: *"II) El artículo 41 párrafo segundo de la Constitución Política recoge, en relación con el 152 y siguientes de ese mismo cuerpo normativo, lo que la doctrina del derecho constitucional ha denominado "principio de tutela judicial efectiva" que no es otra cosa que la prohibición que tiene el legislador para negar a las personas -titulares de este derecho subjetivo público- su acceso a los Tribunales de Justicia. El derecho a la jurisdicción es, sin duda, un derecho frente a los órganos jurisdiccionales del Estado. Esta consagrado en título IV, Capítulo Único de la Constitución Política*



de los "Derechos y Garantías Individuales" es pues, un derecho fundamental cuyo desarrollo, según lo previsto por el artículo 152 y siguientes, habrá de hacerse por medio de ley". Pero ese derecho no se agota con garantizar a las personas el acceso a los Órganos Jurisdiccionales del Poder Judicial. Es preciso que se les haga justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes, como lo dispone el artículo 41 de la Constitución Política. Esto es lo que en la doctrina jurídica se conoce como el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, es decir, a que las decisiones y la ejecución, de lo resuelto, se adopte dentro de un plazo razonable, sin demoras excesivas e innecesarias.»

Ambas conclusiones son expresión de lo dispuesto en el artículo 41 de nuestra Constitución Política, cuyo texto dispone:

<Ocurriendo a las leyes todos han de encontrar *reparación* para las injurias o *daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.*>

La prontitud de la realización de la justicia, y su correlativa prohibición de denegación, implica la necesidad de resolver el conflicto dentro del proceso ya establecido con ese propósito, sin que sea lícito oponer razones puramente formales o interpretaciones restrictivas, expresivas de actitudes pusilánimes, que lejos de favorecer la justicia, se convierten en causa de multiplicación de los juicios en el mejor de los casos, cuando la parte {*trabajador*}, por ejemplo, decide llevar el caso a otra jurisdicción {contencioso administrativa, civil}, y si no, en fuente de denegación de justicia, al desistirse de la reparación, fundado en razones económicas, cansancio o por extinción por el transcurso del tiempo.

Implica a su vez la exigencia de dar a cada cual lo suyo; *reparares* mucho más que indemnizar; es, conforme al Diccionario de la Lengua <desagravio, *satisfacción completa* de una ofensa, daño o injuria.>; es enmendar, aderezar o componer el menoscabo causado.

El artículo 41 precitado, no excluye ningún tipo de daño por su naturaleza.

La Sala de Casación había establecido en su jurisprudencia que esta norma es de amplios alcances, sin que exista razón para <desechar lo que las leyes no niegan de un modo expreso o implícito, ni para restringir lo que manda el artículo 41 constitucional, *regla esta última que, en todo caso, debe*

orientar a los Jueces en la correcta interpretación y aplicación de las leyes>. Más tarde reiteró esa doctrina al señalar:

<... dichos artículos 1045 y 1048 se refieren, en cuanto ordena repararlos, a "daños", es decir, a estos en una forma genérica y no la específica de daños "materiales", por lo que, entonces, es de rigor aceptar que incluye a ambos, los patrimoniales y los no patrimoniales o morales; alcance de aquellos textos que se ajusta a lo que hoy garantiza la Constitución Política en el artículo 41, sobre que todos tienen derecho a "encontrar reparación para las injurias o daños que haya recibido en su persona, propiedad o intereses morales"; y es que una cosa es la dificultad de fijar o determinar en dinero el monto del daño moral y otra la existencia de éste, dificultad que incluso ocurre muchas veces cuando se trata de un daño patrimonial, en que siempre ha intervenido, a los fines de la fijación, el criterio prudencial de los juzgadores...>.

De manera que ya desde vieja fecha, con aplicación directa de la norma suprema, se reconoce la procedencia del daño moral, a partir de una interpretación amplia de las normas y principios que gobiernan la materia, sin hacer distingo donde los textos legales no lo hacen.



d) Presupuestos de la responsabilidad civil

[JACOB ALDI]⁴

Tradicionalmente se ha dicho que para que haya relación de resarcimiento debe haber un daño (que es el fundamento de la responsabilidad civil), una conducta (que es la acción u omisión provocadora del daño), debe existir relación de causalidad entre la conducta y el daño y además era necesaria la culpa. Veamos cada uno de estos elementos en detalle:

1. El Daño

Como hemos dicho, el daño es lo que da fundamento para que exista la responsabilidad civil ya que dicho daño es lo que se intenta compensar mediante este instrumento que es el derecho de daños. Así las cosas lo primero que se debe saber es qué entendemos por daños.

Como punto de partida se debe tener claro que, éste es un instrumento jurídico que, por lo tanto, protegerá y buscará dar resarcimiento a intereses que hayan sido afectados y que estén protegidos por el ordenamiento jurídico. Eso significa que un daño supone una lesión a un interés jurídicamente relevante de manera tal que, en sentido jurídico, no existe daño si no hay un interés jurídicamente tutelado que se encuentre afectado.

Por otra parte, un daño será indemnizable siempre que la víctima no tenga obligación de soportarlo, de manera tal que no serán indemnizables los daños ocurridos con motivo del ejercicio legítimo de algún derecho, teniendo claro que legítimo implica, entre otras cosas, que no podrá existir abuso del derecho.

En este orden de ideas, existirá daño indemnizable cuando exista una afectación a un interés jurídicamente relevante y el destinatario, de ese interés tutelado por el ordenamiento jurídico, no se encuentra en una posición en la que tenga el deber de soportar la lesión, como sí ocurriría, por ejemplo, en caso de legítima defensa.

Es importante tener presente la extensión de lo indemnizable, es decir, cuando se habla de daño indemnizable entendemos que ese concepto abarca dos elementos básicos que son, por una parte, el daño emergente y, por otro lado, el lucro cesante.

Por daño emergente entendemos la pérdida inmediata de valor pecuniario que sufre la víctima. Dentro del cálculo de esa pérdida directa de valor, que se registra en el peculio del afectado, se debe considerar, cuando proceda, la llamada "pérdida de valor mercantil".

El lucro cesante son todas las ganancias que se dejarán de percibir en virtud de la afectación sufrida. Como consecuencia directa de la lesión a un derecho es posible que, al interrumpirse la manera en que se venía ejerciendo dicho derecho se interrumpa la obtención de beneficios o ganancias que se hubieran obtenido de no haber sucedido la lesión. Lo anterior implica que, para que exista una indemnización justa y realmente reparadora, es necesario que esas ganancias que efectivamente se dejan de percibir sean compensadas, motivo por el cual son parte integrante del concepto de daño indemnizable.

2. Una conducta

La existencia de conducta implica la existencia de un ser humano que efectúa una acción o una omisión. La acción implica la existencia de actividad voluntaria, por su parte, la omisión significa la existencia de inactividad voluntaria. Lo anterior quiere decir que para que se produzca un daño indemnizable es indispensable la existencia de una actividad o inactividad humana voluntaria que hace que de ella derive el infortunio dañoso.

3. Relación de causalidad

Es necesaria la existencia de una relación de causalidad, entre la conducta y el daño producido para que, por parte del autor de la conducta, exista la obligación de reparar el daño. La relación de causalidad implica que de la conducta del agente se derive el daño, es decir que el daño sea una consecuencia de la acción u omisión.

4. La existencia de culpa / Elemento de Imputación

Por mucho tiempo se entendió la culpa como el elemento necesario para hacer a un sujeto responsable de un daño producido, es por ello que nuestro Código Civil y todos los códigos de corte napoleónico exigen la culpa para establecer la existencia de la obligación de resarcir.

Lo que se debe entender es que la culpa cumplía y, en mucho, sigue cumpliendo la función de elemento de imputación. Es decir, para que se haga responsable a una persona por una afectación y se le obligue a indemnizar es necesario un elemento que ligue directamente a esa persona con el resultado dañoso y esto es lo que entendemos como *elemento de imputación*, que tradicionalmente ha sido la culpa.

Dadas las circunstancias reales de la vida en sociedad, hasta hace unos cincuenta o poco más años, la culpa cumplía satisfactoriamente su función de servir como elemento de imputación. Pero con los avances tecnológicos y científicos ese elemento de imputación ha ido dejando de ser eficiente a los efectos de la función reparadora del derecho de daños.

La idea de la culpa, más que en el Derecho Romano y la Lex Aquilia, se difunde de manera generalizada con el pensamiento cristiano y es a partir de allí que logra permear fuertemente el orden jurídico. Ese hecho tiene abierta acogida por el hecho de que con ese elemento de imputación bastaba para dar solución a la mayoría de las situaciones de daños ya que los daños eran muchísimo menores, tanto cuantitativa como cualitativamente, respecto a los actuales, situación que se explica en la evolución y avance de los métodos y modelos de producción y desenvolvimiento de la sociedad en general que hacen que al día de hoy las fuentes del daño sean más y mayores y así mismo las consecuencias dañosas sean mucho más gravosas y la identificación del productor del daño sea de difícil solución o incluso imposible, además de que en gran cantidad de casos puede que ni siquiera medie la existencia de culpa o que el daño sea totalmente inevitable.

Así las cosas, ahora se ha entendido que, realmente, ese elemento de imputación por el cual se liga y se hace responsable a un sujeto por un hecho dañoso, no tiene que ser, necesariamente, la culpa, sino que lo requerido es algo que permita hacer ese juicio del que deriva que a ese sujeto le impute la causación del daño y en virtud del cual no se le achaque, a quien sufre ese daño, la obligación de soportarlo.

La decisión acerca del elemento de imputación lo que hace es dar fundamento a la responsabilidad civil y eso es algo invariable, lo que puede variar es a qué aspecto el ordenamiento jurídico escoge darle el rango de elemento de imputación. Como hemos visto, la realidad fáctica y el pensamiento humano ha cambiado y por lo tanto se deben cambiar ciertos criterios que presiden la responsabilidad civil y ajustados a dicha realidad.

De ese modo, en esa decisión en la que hay que elegir a quien le atribuimos la obligación de reparar o soportar ese daño, si a un dañador o a la víctima, se debe establecer ese factor de imputación que puede ser de diversa índole: podría ser la culpa, pero caben más elementos o causas de imputación como sería una realidad objetiva, caso en el cual no es necesario fijarse en la parte subjetiva del sujeto a quien se le imputa el daño.

e)El daño moral

[Colegio de Abogados Argentina]⁵

CONCEPTO DE DAÑO MORAL

“Es una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial”.

NATURALEZA DE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL

La indemnización por daño moral tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio, razón por la cual es irrelevante atender a la causa que lo genera.

LA DECISIÓN DEBE ESTAR FUNDADA

CS, 2000/06/27, Quelas, José c. Banco de la Nación Argentina, LA LEY 2001-B, pág. 551 - CS Fallos 323, pág. 1779 - DJ 2001-1, pág. 463

“El monto de la reparación del daño moral suscita cuestión federal bastante a los fines del recurso extraordinario si, pese a remitir al examen de una cuestión de hecho y derecho común, la sentencia -en el caso, elevó la condena aproximadamente en un 400%- se sustenta en afirmaciones meramente dogmáticas al utilizar pautas genéricas que no permiten verificar cuál ha sido el método seguido para su determinación”.

POSIBLES SOLUCIONES

- La doctrina ha planteado la necesidad de buscar pautas objetivas para la cuantificación del daño moral.
- Conveniencia de una tarificación.
- ¿Rígida o indicativa?
- ¿Legal o judicial?
- Objetivo: afianzar el valor procesal de la predictibilidad.

PAUTAS PARA VALORAR Y CUANTIFICAR EL DAÑO MORAL

- Personalidad del damnificado (edad, sexo, condición social, particular grado de sensibilidad, profesión, etc.).
- Si el damnificado es directo o indirecto.
- El vínculo existente con la víctima.
- Influencia del tiempo.
- Pluralidad de intereses lesionados.
- Gravedad del perjuicio (objetiva o subjetiva).

EL JUEZ Y LA REALIDAD ECONÓMICA

Corresponde anular la sentencia cuando "... el resultado importa un notorio apartamiento de la realidad económica, contradicho por los postulados que el juez enuncia como pauta para la correcta solución del caso, con grave menoscabo de la verdad jurídica objetiva y de la propiedad y de la defensa en juicio". Hay divorcio de la realidad económica cuando el "resultado al que la sentencia llega no se corresponde en forma objetiva y razonable con los valores en juego, desentendiéndose de las consecuencias patrimoniales que produce" (CS, 15/10/96, DJ, 1997-I-911; "idem, 24/8/95, LA LEY, 1995-E, 104.)

REALIDAD ECONÓMICA E INDEMNIZACIONES EXCESIVAMENTE BAJAS

La Corte ha descalificado sentencias cuando los montos indemnizatorios fijados en ellas sean excesivamente bajos, en función de los parámetros vigentes y de la propia realidad económica.

CS, 5/8/86, "Santa Coloma" ED, 120-649.

CS, 10/11/92, JA, 1994-I-159.

CS, 7/9/93, ED, 156-151.

LA REALIDAD ECONÓMICA Y LAS INDEMNIZACIONES EXCESIVAMENTE ALTAS

"Cabe descalificar el pronunciamiento judicial que a los fines de establecer la indemnización reclamada por un siniestro laboral, ha estimado una suma que no guarda relación con las pautas que se dijeron tomadas en cuenta, tales como la incapacidad del actor, su edad, estado civil, proyecciones de capacidad laborativa y posibilidad de ingreso en su vida". En el caso, los reajuste monetarios habían llevado a una suma desentendida de los ingresos reales del trabajador, que tenía 27 años de edad y ganaba un sueldo de \$320 por mes (CSJN, 22/9/94, "Román c. Guyth y Asociados").



Si bien la determinación del monto de condena, por aplicación de mecanismos de actualización o cálculo de intereses constituye una cuestión de índole fáctica y procesal ajena a la instancia extraordinaria, ello no constituye óbice para invalidar lo resuelto si, so menoscabo del derecho de propiedad, el tribunal ha fundado la decisión de modo insuficiente sin reparar que el resultado económico a que arriba no se corresponde con los valores en juego y se ha desentendido de las consecuencias patrimoniales del fallo. (CS, 2/4/96, LA LEY, 1996-C, 365).

NECESIDAD DE RECURRIR A ELEMENTOS OBJETIVOS Y CONTROLABLES

La simple alusión genérica del material probatorio no alcanza a satisfacer la suficiencia motivacional que debe ostentar toda decisión jurisdiccional, sino se explicita o detalla mínimamente cuál es el elemento probatorio que le sirve de base al juicio emitido.

La exigencia legal de motivar el acto sentencial implica no sólo acordar fundamentos, sino también explicitar los elementos objetivos y controlables que los juzgadores han tenido en cuenta para fundar su decisión.

Por ello, para que la ponderación sobre tal rubro resarcitorio no luzca arbitraria, es preciso que el razonamiento del juzgador se asiente sobre parámetros básicos de apreciación, los cuales deben encontrar correlato suficiente en las circunstancias objetivas que el caso concreto presenta. (voto Dra. Cafure de Battistelli)

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA CÓRDOBA, sala civil y comercial, Sentencia 20/jun/2006, "López Quiroz, C. H. c. Citibank N.A.", LLC 2006 (setiembre), 894.

LA TARIFACIÓN JUDICIAL INDICATIVA DEL DAÑO MORAL

Postulados de la "Tarifación Judicial Indicativa"

A los fines de determinar si es justo lo determinado por la Sentenciante, debe tenerse en cuenta la entidad del daño, y si se condice con casos jurisprudenciales similares, y en caso de no ser así, si las circunstancias del caso ameritan apartarse de los mismos, pero no directamente en función de lo reclamado.

La remisión a la práctica judicial como parámetro para la fijación del daño moral goza de amplio respaldo doctrinal y jurisprudencial, la ponderación de casos similares en la jurisprudencia es un elemento casi imposible de evitar para calibrar adecuadamente el rubro. Esta es la tesis que se ha denominado "la tarifación judicial indicativa del daño moral"

CÁMARA SEXTA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL CÓRDOBA, 2007, "Gaetan, Héctor Reyes y otros c/ Aguas órdobesas S.A. – Ordinario– Daños y perjuicios – Otras formas de responsabilidad extracontractual – Expte. N° 338688/36"

EL CARÁCTER INDICATIVO

Atento la naturaleza del daño moral, la tarifación judicial debe ser indicativa, orientadora, de manera que teniendo en cuenta los montos estándares, el Juzgador, de acuerdo a la valoración de las circunstancias objetivas y subjetivas del caso concreto, pueda elevar o disminuir los montos, fundando la resolución.

HERRAMIENTAS PARA LLEVARLA A CABO

Publicitar ampliamente -aprovechando los beneficios de la informática y de las publicaciones especializadas- los distintos montos indemnizatorios que se mandan a pagar en concepto de indemnización del daño moral, por los Tribunales federales y provinciales. El conocimiento de estos aspectos, fruto de su divulgación amplia, permitiría fijar pautas flexibles, con cierto grado de uniformidad (en la medida de lo tolerable y compatible con la institución), que -en los hechos - alcanzarían los objetivos deseados (seguridad, predictibilidad, tratamiento equitativo para casos similares), con razonable equidad y sin desmedro del valor seguridad.

Jurisprudencia del TSJ: “Belitzky”, “Sahab”, “Canutto”, “L. Q., C. H. c. Citibank N.A. (20/06/06)”

- "...Evaluar el daño moral significa medir el sufrimiento humano. Esto no sólo es imposible de hacer en términos cuantitativamente exactos, sino que es una operación no susceptible de ser fijada en términos de validez general o explicada racionalmente. Cada juez pone en juego su personal sensibilidad para cuantificar la reparación, la cantidad de dinero necesaria para servir de compensación al daño. Es la que sugiere caso por caso su particular apreciación y comprensión del dolor ajeno" (Sent. N° 68 del 12/12/86, Sent. N° 37 del 4/6/97, Sent. N° 30 del 10/4/01). De allí que, en principio, el cuestionamiento del monto fijado por daño moral escapa a la revisión casatoria.
- "Si en un determinado caso, la condena apareciera como notoriamente injustificada, podría ser materia de análisis en esta instancia [casatoria]" (Auto Interlocutorio N° 839 del 26/11/96, Auto Interlocutorio N° 872 del 12/12/96, Sent. N° 37 del 4/6/97 y Sent. N° 30 del 10/4/91).
- La mera descripción de pautas genéricas, abstractas o indeterminadas -ya sean doctrinarias o jurisprudenciales- y la afirmación puramente dogmática de que la cantidad acordada "es justa" constituyen una fundamentación aparente. Sentencias de este tipo podrán ser anuladas mediante recurso de casación.
- Colocar el monto en cuestión, en una valoración de contexto con otras indemnizaciones más o menos de tenor parecido y que hayan sido dictadas por los tribunales de la misma instancia al interviniente.
- Son justamente las reglas de la experiencia como contenido efectivo de la sana crítica racional, a la sazón modo prescripto para la ponderación de las pruebas, las que imponen que las respuestas judiciales, que si bien no pueden ser de consenso, tengan una base de sustentación en la cual la mayoría de las personas estén acordando y que, en gran medida y en esta especie tan particular de cuantificar el daño moral, pasa por atender reflexivamente a las mismas dictadas en cuestiones análogas si existieran.
- El fallo fijó una línea rectora en la materia, buscando lograr una mayor seguridad y predictibilidad para el problema de la cuantificación del daño moral, lo cual es elogiado.
- Señala PIZARRO que no es real que conocer las variables que pueden computarse para la determinación de la guía o tarifa judicial indicativa sea algo de difícil concreción. La realidad lo demuestra y bastará para ello con analizar los muchos estudios que se han realizado en el orden nacional y provincial en tal sentido. Dicha tarea es ciertamente compleja pero no imposible, máxime en tiempos en los que contamos con la ayuda inestimable de la informática y de las estadísticas. Lo que se debe hacer es tomar la decisión de acometer esa tarea.

HACIA LA APLICACIÓN ARMÓNICA DE LA TARIFACIÓN JUDICIAL INDICATIVA

- Primera comparación: Con los propios fallos dictados por el Tribunal. Congruencia con fallos anteriores.
- Se deben buscar montos estándares en la jurisprudencia de la misma provincia.
- No debe olvidarse que el sistema es indicativo y no releva de la obligación de fundar las sentencias.
- Es deber republicano publicar todos los fallos.
- Oficialmente se debería publicar la tarifación realizada por los tribunales de Alzada y el TSJ.
- Los jueces deben apoyar y adherir a la postura, y llevarla a cabo.
- Establecerla legislativamente para que tenga sustento normativo.

XXI Jornadas Nacionales de Derecho Civil - 2007

La valoración y la cuantificación del daño moral deben tener en cuenta las pautas empleadas mayoritariamente por pronunciamientos judiciales expedidos en casos razonablemente afines a los efectos de evitar decisorios contradictorios en relación con el tema. A tales fines, resulta altamente conveniente confeccionar tablas comparativas de antecedentes judiciales.

¿Cómo demandar? Cuantificación que realiza el abogado en su demanda

- Fundar correctamente la procedencia de los rubros.
- Exponer acabadamente las circunstancias objetivas y subjetivas del caso.
- Hacer los cálculos correspondientes para el daño patrimonial.
- Seguir los postulados de la tarifación indicativa del daño moral.
- Probar los extremos invocados.

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 GADEA NIETO Daniel. “La reparación del daño moral. Aspecto penal y Criminológico”. Revista de Ciencias Jurídicas. Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho – Colegio de Abogados. Número 70. Setiembre – Diciembre 1991. San José Costa Rica. Pp. 18-23.
- 2 PÉREZ VARGAS Victor. “Responsabilidad civil por daño moral por la prensa y privilegios calificados de información en la jurisprudencia norteamericana”. Revista Judicial. Año VIII. Número 26. Setiembre de 1983. Pp. 91-97.
- 3 BARRANTES RAMÍREZ Mariamarta. “Notas sobre daño moral en materia laboral a propósito de una sentencia de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia”. Revista de la Sala Segunda. Número 1. Diciembre 2005. Costa Rica. ISSN-1659-2190. Pp. 16-18.
- 4 JACOB ALDI Antonio. “Notas actuales sobre derecho de daños”. Revista de Ciencias Jurídicas. Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho – Colegio de Abogados. Número 101. Mayo – Agosto 2003. San José Costa Rica. Pp. 108-111.
- 5 Colegio de Abogados de San Francisco. Córdoba. Argentina. Quinta Circunscripción Judicial de la Provincia de Córdoba Colegio adherido a F.A.C.A. Documento en formato de presentación de power point. Disponible en: <http://www.colegiodeabogados.org.ar/subsitios/documents/CUANTIFICACIONDELDAÑO MORAL.ppt>