PRUEBAS PERICIALES PARA ACREDITAR EL DAÑO MORAL Y SU CUANTIFICACIÓN

Dr. Rubén Darío Merchant Ubaldo

Experto en derecho de daños

Acreditarse el *daño moral* tanto para personas físicas como personas jurídicas, suele ser complejo cuando no se conoce de manera integral. Lo mismo ocurre con su *cuantificación*, pues se requieren diversos medios de prueba y principios como la *superioridad, objetividad, adminiculación*, y, por supuesto, la aplicación de la *teoría de la carga dinámica probatoria*, que hoy tiene demasiado impacto en distintas materias del derecho para que dicha figura prospere.

Ahora bien, tomando como referencia el artículo 1916 del Código Civil Federal, señala que *“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”*.

Las causas constantes de daño moral son la *difamación, calumnia o injuria; violación a la privacidad, como la divulgación de datos personales sin consentimiento, los actos discriminatorios; daños derivados de negligencias médicas o accidentes*. De manera que, el estudio se basa en los principios de reparación integral y proporcionalidad, como lo precisa el citado artículo 1916 y en la sentencia que resuelve el amparo en revisión 30/2013 el máximo Tribunal del país, señaló que, el *daño moral* se puede clasificar en tres bloques *a) daños al honor, b) daños estéticos y c) daños a los sentimientos*.

Prueba psicológica y psiquiátrica

Una de las pruebas fundamentales para la acreditación del *sufrimiento* en los *sentimientos y afectos* de una persona, es la *prueba en psicología* y se sugiere que se tenga experiencia forense, ya que evalúa problemas y trastornos conductuales, emocionales y psicológicos. Por ejemplo, en casos de menores víctimas de bullying o acoso escolar, el perito especializado en *psicología infantil*, sería el idóneo para acreditar la afectación a la psique (superioridad de la prueba).

Por otro lado, se tiene la idea que el *perito en psiquiatría* podría abonar a la comprobación de la afectación al patrimonio moral de un individuo, empero, ello depende de la gravedad de la lesión (impacto emocional). De manera que, ambos peritos ayudarán a sostener un buen argumento del operador jurídico, empero, no se demostrará *per se* que hubo daño moral, debido a que tal pronunciamiento le

corresponde a la autoridad que conozca de los hechos y conforme a las pruebas ofrecidas e incorporadas.

Prueba victimológica

Si tomamos en consideración que cuando se ha ocasionado un daño inmaterial, como el dolor emocional, la afectación a la reputación o buena fama de una persona, la pérdida de oportunidades laborales o educativas, o en su caso, actos de discriminación, el individuo tiene la condición de *víctima*, luego entonces, un *perito en victimología* como una novedosa área del conocimiento, podría ofrecerse para relacionarse con otras probanzas (administración de la prueba).

Prueba en derechos humanos

Cuando el *decoro* alude a la *dignidad de una persona*, relativa a su comportamiento, aspecto o calidad de vida, resultaría dable entonces, ofertar un *perito especialista en derechos humanos*, el cual determinaría la afectación al individuo en sus *derechos de la personalidad* y que son inherentes a todo ser humano, ya que protegen su *integridad física y mental*. El *decoro* se puede afectar, cuando una persona actúa en perjuicio de otra de manera imprudente, deshonrosa, indecente, escandalosa e impúdica, inclusive, cuando se comete con injurias o calumnias.

En efecto, el daño moral tiene estrecha relación con la protección de los derechos humanos como el honor, privacidad y dignidad. El artículo 1916 ya citado, se ajusta con los principios de *reparación integral del daño o justa indemnización* contemplados en los instrumentos internacionales vinculantes para el Estado Mexicano, como la Convención Americana de los Derechos Humanos (art. 63.1).

Prueba en imagen pública

Desde hace un par de décadas se hace alusión a colegios y universidades, que cuentan con licenciaturas o posgrados en *imagen pública*. Claro que, un experto en dicha área del conocimiento, puede ser una opción para probar el daño moral, mismo que se circunscribe en lacerar el honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos de una persona (imagen física). Así mismo, cuando se afecta en una *persona jurídica* la reputación o consideración que de sí misma tienen los demás (imagen corporativa).

Prueba específica acorde a la condición de la (s) víctima (s)

Dependiendo de la naturaleza del asunto y de las víctimas, es posible ofrecer un *perito específico*, para concatenarlo con otros medios de prueba y acreditar el daño moral, tal es el supuesto en el que se afecte a una persona vulnerable perteneciente a una comunidad indígena (pericial en antropología cultural o sociología); por ejemplo, los hechos ocurridos en el Estado de Querétaro en contra de Jacinta Francisco Marcial, quien con otras mujeres fueron detenidas de manera arbitraria el

3 de agosto de 2006 y acusadas de secuestrar a seis agentes de la extinta Agencia Federal de Investigaciones (AFI).

Otro sería el *perito en tanatología* tratándose de víctimas indirectas ante un deceso, a pesar de que la jurisprudencia y doctrina han establecido presunciones de daño moral en casos de muerte, como el sufrimiento de los familiares cercanos, se toman en cuenta criterios como la edad de la persona finada, el vínculo familiar con el reclamante, y si la persona fallecida era única en su categoría (ej. hijo único).

Prueba en valuación de daños de bienes intangibles

La *pericial en valuación de daños de bienes intangibles*, tiene estrecha relación en el ámbito empresarial (propiedad intelectual), sin embargo, dentro del amplio conocimiento de dicho experto, se cuenta con una metodología y baremos para tasar el daño moral, esto es, la estimación del *quantum indemnizatorio*, que justifique el resarcimiento de los daños ocasionados a la (s) víctima (s).

Perito en matemática actuarial

Es el especialista a quien se le encarga la elaboración de un informe técnico, para cuantificar la pérdida de ingresos o gastos (pasados, presentes y futuros), que han realizado o tendrán que efectuar las personas afectadas, a consecuencia de un hecho ilícito y con derecho a una *reparación integral de daños*. El fin es cuantificar los montos indemnizatorios por muerte, incapacidad temporal y permanente, lucro cesante, daño emergente, daño moral, intereses, indexación de cifras; entre otros.

De esta forma, se plantean antecedentes del hecho ocurrido, se realizan análisis y se obtienen resultados valorativos, a fin de que otras personas tomen las decisiones que correspondan (jueces, autoridades administrativas o ministerios públicos). Cabe resaltar, que el perito matemático actual, podría ofrecerse en casos de daño moral para personas físicas y personas jurídicas, pues ambos pueden verse afectados, ello independientemente de que también se contraten los servicios de un contador público.

Como conclusión, las periciales descritas facilitarán la acreditación y cuantificación del daño moral, aunque, es prioritario considerar otras probanzas como testigos, videos, audios, imágenes, noticias, publicaciones en redes sociales y cumplir con la *triada en daño moral (hecho ilícito, nexa causal y el daño)*, cuidando que tales probanzas no sean ilícitas. Además, se recomienda que el perito ofrecido sea avalado y certificado por un colegio, para que tenga mayor credibilidad ante la autoridad.

DATOS DEL AUTOR

NOMBRE	DR. RUBÉN DARÍO MERCHANT UBALDO
GRADO ACADÉMICO	<p>Licenciatura en Derecho (Ced. Prof. 4102769). Especialidad en Derecho Penal (Ced. Prof. 10703405). Maestro en Derecho Civil (Ced. Prof. 8224338) Maestro en Alta Dirección Empresarial (Ced. Prof. 11268703). Doctor en Derecho (Ced. Prof. 12843551). Doctor el Alta Dirección Estratégica Internacional (Ced. Prof. 11878546). Posdoctorado en Investigación Jurídica (Acdo. Secretaría de Educación Pública. 20121935). Posdoctorado en “Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales” en la Universidad de Buenos Aires y con el auspicio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con sede en Costa Rica. Doctor Honoris Causa (Colegio Oficial Internacional de Doctores). Doctor Honoris Causa en Educación (Dayspring University from the United States of North America). Doctor Honoris Causa otorgado por la República de Costa Rica.</p>
ACTIVIDAD PROFESIONAL	Escritor, catedrático, investigador y columnista: Derecho, Criminología y Alta Dirección.
ESTANCIAS ACADÉMICAS Y DE INVESTIGACIÓN	<p>Universidad de San Petersburgo (Rusia) Instituto de Latinoamérica Academia de Ciencias en Moscú (Rusia). Universidad de Helsinki (Finlandia). Universidad Rey Juan Carlos (España).</p>
CONFERENCISTA Y FACILITADOR NACIONAL E INTERNACIONAL	<p>Licencia internacional CIC MS-101. Cámara Internacional de Conferencistas con sede en Perú. Conferencias, cursos y talleres presenciales: México, Paraguay, Bolivia, Argentina, Colombia, Brasil, Rusia, Ecuador, Finlandia, Perú, España y Costa Rica.</p>
MAIL Y REDES SOCIALES	<p>MAIL: REDES SOCIALES: Facebook: LinkedIn: https://mx.linkedin.com Twitter: @DarioMerchant YouTube: https://m.youtube.com Avatar: https://s.gravatar.com/avatar/18030232ab3e2b5s=80</p>

MERCHANT