

## La nueva Ley de Reparación por Daño Moral. Una materia de análisis obligada.



*La recién aprobada Ley de Reparación por Daño Moral debe ser materia de un análisis serio, para anticipar, al menos desde la óptica de los estudiosos del derecho, sus repercusiones y beneficios. Que su promulgación salda una deuda jurídica del Órgano Legislativo, y posibilita aún más la vigencia y reparación de los derechos fundamentales, no ofrece discusión. Sin embargo, desde esta tribuna de análisis y divulgación del derecho, se debe llamar la atención de la comunidad jurídica y porque no, de la sociedad en general, para que se comprenda adecuadamente la nueva normativa. Sin desconocer que la materia da para abundantes reflexiones, en estas líneas se destacan los aspectos acertados y otras que no lo son tanto que en un primer momento se advierten de la nueva ley.*

### Consideraciones generales

Si bien la nueva ley pareciera tratarse de un cuerpo normativo integrado de carácter general, en el que se agotaría la materia, corrigiendo incluso la dispersión existente como lo menciona el legislador en el Considerando IV: *«Que pese a haberse reconocido la posibilidad de reclamar reparación por daños morales en nuestro sistema jurídico, existe normativa especial y jurisprudencia dispersa que dificulta su aplicación»*; esto no corresponde con lo establecido en el artículo 21, al dejar la regulación de otras causas y procedimientos para reclamar el daño moral, a la regulación prevista en otras «leyes especiales». En sencillas palabras, si la existencia de normativa especial dificultaba su aplicación, siguiendo al legislador, el problema persiste al conservar las causas y procedimientos de esas leyes especiales. Se hace mención de lo anterior sin desconocer que hubiera sido enriquecedor haber discutido con la comunidad jurídica la incorporación de la indemnización del daño moral en el Código Civil, buscando una coherencia de regulación y concentración legislativa, junto con la normativa de la indemnización existente y el capítulo de los delitos y cuasidelitos civiles.

Respecto a la naturaleza compensatoria (reparación) de la indemnización del daño moral, la ley ha sido feliz en establecerla como tal, (Art. 2, inc. 2º.) apartándose de la concepción punitiva

del daño moral, como se configura en otras latitudes.

### Derecho personalísimo enajenable

Por otra parte, en el inciso segundo del artículo 5, se introduce la calificación de derecho personalísimo al derecho a reclamar indemnización del daño moral a pesar que en el siguiente artículo se permite la cesión de tal derecho, volviéndolo enajenable por acto entre vivos. Dejando de lado la transmisión por causa de muerte estipulada en la misma disposición citada (art. 6), debe analizarse si, por ejemplo, resulta prudente que la cesión del derecho a reclamar la indemnización por la amputación de una pierna, como resultado de un accidente de tránsito, recaiga en un tercero (persona jurídica incluso) por haber cedido onerosamente el derecho a su reclamo el titular original del derecho.

Y es que no estamos en presencia de cesión de derechos litigiosos, lo cual es plenamente válido por las reglas generales del derecho civil en todas las materias disponibles; el artículo sin duda se refiere a cesión de un crédito personal y de esta forma se crea una especie de derecho personalísimo *sui generis*, pues la doctrina dominante y la más generalizada en esta temática, resalta su característica de ser inalienables. Una rápida revisión de la legislación

---

de Panamá, Paraguay, Ecuador, Bolivia y Argentina permite concluir que nuestra normativa se ha apartado del común de la legislación sobre este tópico, pues en éstas solo es posible que el afectado directo pueda reclamar el daño moral, y únicamente cuando se produjo muerte en el afectado, procede que la ejerzan sus herederos, cónyuges o hijos.

El impacto jurídico-económico de esta libertad de cesión puede llegar a ser contraproducente si es que no se obtiene corrección por la simple incompatibilidad de la naturaleza del derecho con su comercialización, como ya se ha señalado. La forma empleada en la legislación panameña parece ser satisfactoria para cerrar puertas al oportunismo y aventureros que valiéndose del derecho pueden terminar afectando e impactando las economías de aquellos que puedan verse en situaciones penosas en donde deban responder pecuniariamente. El derecho a reclamar la indemnización por daño moral señala el artículo 1644-A del Código Civil de aquel país, no es transmisible a terceros por acto entre vivos y solo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

#### **La afectación sustancial del «proyecto de vida»**

Una figura que destaca en la ley es la consideración del «proyecto de vida» como bien tutelado. La afectación sustancial del mismo da lugar a reclamar compensación por daño moral (Art. 3, letra d). Si determinar jurídicamente cuál es el proyecto de vida de una persona es ya una tarea compleja, más lo es el conocimiento y certeza jurídica de cuál debe ser considerado como primero en situaciones familiares peculiares de personas que pueden presentar tener más de un proyecto de vida. Esto ocurre con las migraciones, el aumento y facilidad de las comunicaciones y uso de las tecnologías modernas, inclusive en la educación, como la formación a distancia, la convivencia temporal en invierno en un país, y en verano en otro, etc. Esto, sin olvidar el tan debatido cuestionamiento de si en realidad personas más allá de la tercera edad

tienen proyecto de vida, pues «proyecto» como tal ya no corresponde, pues es deseable lo hayan alcanzado, o en realidad es que una persona va mudando sus proyectos de vida conforme transcurre su vida.

Como tema novedoso que abre la puerta a ejercer reclamos con base en esta ley, sin que en la misma se le den pautas básicas al juez de cómo orientar su criterio, o al menos enmarcarlo. Así, puede resultar un ejercicio no muy feliz al inicio de su aplicación, ya sea porque la justicia se vuelva extremadamente flexible en conceder indemnizaciones por esta afectación o porque ante el natural desconocimiento –que infunde temor-, los jueces cierran o mínimamente reconozcan la procedencia de esta causa de reclamo de la ley.

#### **La prescripción**

Merece especial consideración la figura de la prescripción. Se desconoce la razón por la que se estableció en el art. 18, inc, 1º un plazo diferente –5 años- del plazo para reclamar daños y perjuicios materiales, (en ocasión de delitos y cuasidelitos civiles) que es de 3 años, según el artículo 2083 del Código Civil. En la práctica judicial ambas acciones se reclaman conjuntamente cuando provienen de un delito o cuasidelito civil. La responsabilidad extracontractual de accidentes de tránsito, daños a bienes ajenos, y más, irán seguramente acompañadas de los reclamos de daño moral a pesar de la autonomía que la ley otorga a la acción indemnizatoria del daño moral en su artículo 8.

Ante estos y otros temas igualmente importantes, hubiera sido muy útil conceder una *vacatio legis* de al menos seis meses para capacitar a jueces, profesionales del derecho, gremiales interesadas, y divulgar, revisar y efectuar comentarios al texto, para que, confirmando su correcta conformación, o mejorando su texto, se pudiera contar con una ley debidamente socializada.

#### **RECOMENDACIONES del CEJ:**

1. La academia y centros de pensamiento deben tomarse la tarea de difundir esta nueva ley y fomentar discusiones tanto entre expertos como en los gremios y todos aquellos que pueden resultar involucrados en estos reclamos: constructores, sistema financiero, profesionales de la salud, etc, para recibir aportes y compartirlos previo a su aplicación
  2. Los jueces y demás aplicadores deberían organizar consultas para recibir críticas, señalar posibles vacíos, y otros beneficios de su aplicación, para evaluar posibles reformas, en tiempo oportuno.
-