

La responsabilidad civil *ex delicto* en el Derecho de familia

Civil liability ex delicto in family law

German Antonio Orozco Gadea¹
german.orozco@doc.uca.edu.ni
Código ORCID 0000-0002-6534-0044

DOI: <https://doi.org/10.5377/derecho.v1i32.14667>

Fecha de recibido: noviembre de 2021 / Fecha de aprobación: mayo de 2022

Resumen

La responsabilidad civil que surge dentro de las relaciones de Derecho de familia es un tema novedoso en Nicaragua; el presente trabajo de investigación pretende ser un aporte para tratar de paliar ese vacío doctrinal. La materia del Derecho de daños en las relaciones familiares se aborda en este trabajo desde una perspectiva de la responsabilidad extracontractual (aunque se incluye la responsabilidad contractual que se deriva por los daños ocasionados por el incumplimiento del régimen económicos del matrimonio) y se estudia situándolo en tres áreas del Derecho: Derecho penal, Derecho civil y Derecho de familia. Desde la óptica del derecho de familia, la responsabilidad civil tiene ciertas particularidades que lo convierten en un derecho sui generis que deben ser tomadas en cuenta para la consecución del principio de reparación integral del daño que abarque todo género de perjuicios patrimoniales y no patrimoniales.

Palabras Clave

Familia / daño / responsabilidad / reparación / víctimas

Abstract

Civil liability that arises within family law relationships it is a new topic in Nicaragua; This research work aims to be a contribution to try to alleviate this doctrinal vacuum. The matter of the civil liability in family relationships is addressed in this work from law of torts perspective (although is included breach of contract arising from damages caused by non-compliance with the economic regime of marriage) and it is studied by placing it in three areas of law: criminal law, civil law, and family law. From the point of view of family law, civil liability has certain peculiarities that make it sui generis right that must be considered to achieve the principle of comprehensive compensation for damage that includes all kinds of financial and non-economic loss.

Key words

Family / damage / liability / reparation / victims

¹ Doctor en Derecho Privado por la Universidad de Salamanca. Docente de Derecho Civil en la Universidad Centroamericana (UCA).

Tabla de contenido

A manera de introducción. 1.- Breve introito a la responsabilidad civil. 2.- Generalidades sobre la responsabilidad civil en el Derecho de familia. 3.- Responsabilidad civil por ilícitos penales. 3.1.- La violencia doméstica o violencia intrafamiliar. 3.1.1.- La violencia física. 3.1.2.- La violencia sexual. 3.1.3.- La violencia psicológica. 3.1.4.- La violencia patrimonial. 3.2.- Responsabilidad civil *ex delicto* en el ámbito de las relaciones entre parejas. 3.2.1.- contagio provocado. 3.2.2.- Matrimonio ilegal. 3.2.3.- El parricidio. 3.2.4.- Administración fraudulenta y/o perjudicial. 3.2.5.- Alteración de la maternidad o paternidad. 3.2.6.- Rufianería y coacción. 3.3.- Responsabilidad civil *ex delicto* en las relaciones paternofiliales. 3.3.1.- Daños ocasionados a los hijos por los progenitores. 3.3.1.1.- Aborto. 3.3.1.2.- Lesiones. 3.3.1.3.- Sustracción de menores. 3.3.1.4.- Incumplimiento de la prestación alimenticia. 3.3.1.5.- Agravamiento de ciertos tipos delictivos por el parentesco. A- La violación agravada. B.- Abuso sexual. C.- Explotación sexual, pornografía y acto sexual con adolescentes mediante pago. D.- Proxenetismo agravado. E. Trata de personas. Conclusiones. Referencias bibliográficas.

A manera de introducción

El tema de esta investigación resulta complejo pues oscila entre el Derecho de familia propiamente dicho y la responsabilidad civil, tópico imprescindible dentro del Derecho de obligaciones y en constante desarrollo.

Ciertamente, el derecho de daños, ha experimentado un vertiginoso ascenso que ha evolucionado, tomando como marco la codificación, desde una escueta normativa propia del Código civil, a numerosas leyes, abundante jurisprudencia en el Derecho comparado, que tratan de amparar a las víctimas que reclaman el resarcimiento de los daños y perjuicios desde los varios entramados que presenta la obligación de reparar el daño causado, así, vemos áreas como el Derecho de los consumidores, la navegación aérea, los accidentes laborales, los productos defectuosos, los daños al medio ambiente, los accidentes causados por la circulación de vehículos automotores, las responsabilidades por los vicios en la construcción, los daños causados por profesionales liberales que desatienden sus respectivas *lex artis* como abogados o médicos, etc.

El derecho de familia no es impermeable a esta “irrupción” de la responsabilidad civil y ha evolucionado desde posturas reacias a reconocer esta clase de daños, por ejemplo, en el Derecho anglosajón, se argumentaba partiendo de que el hombre y la mujer en una familia configuran una sola identidad, no responde el hombre de los daños causados a su mujer porque nadie responde de los daños causados a sí mismo, es decir se crea una suerte de inmunidad para la reparación del daño en sede familiar. Pese a estos artificiosos señalamientos, se ha ido imponiendo la línea de pensamiento proclive a admitir la reparación del daño dentro de las relaciones del derecho de familia.

La responsabilidad civil, es una materia que no tiene mucha tradición jurídica en nuestro ordenamiento jurídico y menos en las relaciones familiares; en consecuencia, esta investigación pretende hacer un humilde y pionero aporte a fin de crear consciencia en los operadores jurídicos (abogados, docentes, investigadores, jueces, secretarios

judiciales, notarios, fiscales, procuradores, etc.) de la importancia de garantizar a las víctimas de los perjuicios su debida reparación.

En la presente investigación partimos de una pequeña pero concisa introducción al derecho de daños, a fin de centrar al lector en las generalidades de esta materia, para luego ir delimitándolo en los contornos de la responsabilidad civil en el derecho de familia; es decir, como una metodología deductiva, en la que destacamos las interesantes particularidades que tiene la reparación del daño en seno de las relaciones familiares.

Dentro de las generalidades de la responsabilidad civil en el derecho de familia, exponemos una interesante disquisición sobre la polémica en torno a la viabilidad o no de la reparación de esta clase de daños en esta rama del Derecho; así, abordaremos interesantes interrogantes relativas a, por ejemplo, ¿Si la reparación del daño dentro del derecho de familia debe circunscribirse solamente a aquellas conductas tipificados como infracciones penales? ¿Se deben reparar solamente los daños extracontractuales o cabe su admisión en sede contractual?

El abordaje de la responsabilidad civil en esta investigación, por un asunto de espacio, se hace solo desde la perspectiva de la responsabilidad civil *ex delicto*, en el sentido de que primero se exponen aquellos daños que son consecuencias de delitos o faltas conforme a la legislación penal que, como veremos, abarca todo del desarrollo de este trabajo, para luego, en una segunda parte de esta investigación, nos centrarnos en el estudio de los daños cometidos dentro de las relaciones familiares, que no tienen trascendencia en el Derecho penal, es decir, la denominada responsabilidad civil pura que pretendemos será objeto de una publicación en la siguiente edición de esta revista.

Evidentemente, los miembros de la familia, antes de ser parientes son personas con su correspondiente aptitud de contraer derecho y obligaciones y, entre sus relaciones, pueden verse involucrados en la mayoría de los delitos o faltas que están regulados tanto la legislación penal, como en muchos de los ilícitos civiles comprendidos en el Derecho civil; empero, por efectos de delimitación de este trabajo, solo abordaremos las conductas dañosas que hemos considerado más representativas como la violencia intrafamiliar.

Además del sistema metodológico deductivo citado, también hemos aplicado en esta investigación el de análisis-síntesis, en el sentido de "...separar el objeto en los aspectos y cualidades que lo componen con el fin de analizar cada una por separado. La síntesis es lo opuesto; mediante esta se integra el objeto y así se obtiene una comprensión general" (Villabella Armengol, 2014, pp. 94-95). En efecto, hemos procurado exponer las distintas manifestaciones de la responsabilidad civil en el derecho de familia, para luego sintetizar los hallazgos más relevantes en las conclusiones.

I. Breve introito a la responsabilidad civil

La responsabilidad civil, concebida en su acepción más sencilla, significa la reparación del daño injustamente causado. Este menoscabo debe ser provocado de una persona a otra, es decir, nadie responde de los daños ocasionados a sí mismo en sus bienes o en su persona, verbigracia, ninguna legislación condena el intento frustrado de suicidio.

El derecho romano contaba como principios informadores de todo el ordenamiento jurídico a los conocidos como *tria iuris praecepta*, consistentes en: *honeste vivere, suum cuique*

tribuere, alterum non laedere (vivir honestamente, dar a cada quien lo que corresponde y no hacer daño a los demás).

De estos tres principios el que nos interesa, por el objeto de nuestra materia, es el último: *alterum non laedere* o *neminem laedere* no hacer daño a los demás, es el fundamento de la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil se estructura en base a cinco elementos: la acción u omisión, la antijuridicidad, la culpabilidad, el nexo causal y el daño. Todos estos elementos son vitales para que emane la obligación de reparar el daño; empero, si hemos dicho que la responsabilidad civil consiste en verse constreñido a reparar el daño, resulta obvio, que sin daño no hay ningún tipo de responsabilidad civil; es decir, el daño es como el núcleo en torno al cual orbitan el resto de los elementos; tanta es su importancia que no pocos autores denominan a esta área del Derecho obligaciones como Derecho de daños para referirse a la responsabilidad civil.

Para la doctrina dualista la responsabilidad civil tradicionalmente se ha escindido en responsabilidad contractual (art. 1860 y ss) y responsabilidad extracontractual (art. 2509 y ss), conocida esta última como responsabilidad aquiliana en honor al tribuno aquilio de cuya propuesta surge *lex aquilia*, considerada como uno de los gérmenes de este tipo de responsabilidad. En la responsabilidad contractual una de las partes incumple o cumple defectuosamente el contrato y ocasiona un perjuicio. Por otra parte, en la responsabilidad aquiliana, las partes no están vinculadas bajo ninguna figura contractual, sino que se conocen y “tropiezan” con el evento dañoso.

Dentro de la responsabilidad civil extracontractual podemos distinguir la responsabilidad civil pura, que es aquella en la cual se ocasiona el evento dañoso sin que su comisión constituya un delito, y la responsabilidad civil *ex delicto* que es la que emana de una acción u omisión tipificado como delito o pena por la legislación penal y que ocasiona un daño (art. 114 y ss Cp).

Los delitos y cuasidelitos (en los primeros hay intención de causar el daño y en los segundos se adolece de esta intencionalidad) están consagrados como fuente de obligaciones en el art. 1831 C junto con el contrato, los cuasi contratos y la ley.

En cuanto a los elementos de la responsabilidad civil, la acción u omisión es la raíz de esta clase de responsabilidad, pues esta descansa en una conducta humana; la antijuridicidad, desde la visión civilista (no “encorsetada” dentro de los rígidos moldes de principio de legalidad propio del Derecho penal), es concebida como lo contrario al ordenamiento jurídico en su totalidad: lo opuesto a las leyes, principios generales del Derecho, costumbres, jurisprudencia etc., la culpabilidad consiste en juicio de reproche en el cual se enlaza el evento dañoso a la personalidad del causante del menoscabo.

Esta culpabilidad tiene dos expresiones: por una parte, la culpa o negligencia (art. 1863 C) que conlleva un accionar descuidado sin la diligencia debida que produce un daño no querido; la otra manifestación de la culpabilidad la encontramos en dolo, que es la forma más grave de la culpabilidad y se define el dolo como producto de la intención, conciencia y voluntad de realizar un acto u omisión para causar un mal o un daño concreto a otro, y por tanto, con conocimiento de su ilegalidad, esto es, de la antijuridicidad de la

conducta. El nexos causal, como su nombre lo indica, comporta una relación de causa-efecto entre la acción u omisión, por una parte, y el daño, por otra.

Precisamente el daño es el último de los elementos de la responsabilidad civil y en el Diccionario de la Real Academia Española se incluye dentro de la acción de dañar “cualquier detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia”. El daño puede ser patrimonial cuando se afecta a bienes valorables económicamente, es decir, que tiene una equivalente en dinero, y, daño moral, “Daño que, por contraposición al patrimonial, no reviste de carácter material, sino que afecta a bienes o derechos intangibles, causando afeción o perturbación en el ánimo o dignidad de la persona” (RAE, 2017, p. 701).

2. Generalidades sobre la responsabilidad civil en el Derecho de familia

Como hemos dicho, en nuestro país no contamos con una sólida tradición jurídica sobre el tema de la reparación de los daños y mucho menos en el ámbito del Derecho de familia. Además, “En el Derecho de familia el resarcimiento de los daños siempre ha venido siendo objeto de un tratamiento singular”. (Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro, 2015, p. 39)

La temática ha dividido a la doctrina entre los partidarios a la indemnización dentro de esta rama del Derecho y quienes niegan que dentro del seno de la familia quepa este tipo de relaciones obligatorias. Los partidarios de esta última línea de pensamiento doctrinal plantean que

... las reglas de la responsabilidad extracontractual no han sido pensadas para ser aplicadas en el Derecho de Familia. Los daños producidos en las relaciones familiares solo podrían ser remediados, reparados o soportados conforme a las normas específicas de esta área del Derecho. Existiría, en consecuencia, una suerte de inmunidad de los miembros de la familia en cuanto a las reglas generales de la responsabilidad civil. (Corral Talciani, 2010, pp. 177-178)

Este principio de inmunidad en el derecho de familia trascendió en el *Common law*, en el que el padre no responde de daños causados a su esposa “...porque existe identidad jurídica entre ellos y no hay responsabilidad por los daños que uno se causa a sí mismo; esa jefatura de identidad también explica que el trabajo de los hijos no sea remunerado...” (Kemelmajer De Carlucci, 1991, p. 666). Esa identidad significaba una fusión de personalidades del hombre y la mujer, con la pérdida de esta última de su personalidad, hablándose de un *consortium* como principal efecto del matrimonio (Roca Trías, 2000, pp. 533 y ss, citada por Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro, 2015, p. 39).

La jurista Rodríguez Gutiérrez, (2009), citada por Corral Talciani, (2010), nos hace un interesante resumen de las líneas de pensamiento esgrimidas por la doctrina contraria a la aplicación de las reglas propias de la responsabilidad civil en el entorno del Derecho de familia:

...como que existiría un regla de moralidad que impediría que los familiares se demanden entre ellos, pidiendo indemnizaciones pecuniarias; que el código civil tendría barreras institucionales para la procedencia de la responsabilidad (principalmente el corto plazo de prescripción)²; que la responsabilidad se opondría al carácter predominantemente ético de

² En nuestro ordenamiento jurídico, nótese el corto plazo de prescripción de un año para el reclamo de los daños morales ocasionados por menoscabos al respeto a la dignidad de la persona humana, su vida privada y la de su familia, su honra reputación (arts. 472 y 474 del CPC). En España el plazo de prescripción

los deberes familiares; que la admisión de la responsabilidad abriría la puerta a demandas triviales y se incrementaría la conflictividad en la familia y que se desnaturalizaría la responsabilidad civil porque se le haría asumir ribetes punitivos en vez de indemnizatorios. (p. 178)

Otra argumentación de la doctrina contraria a la aplicación de las normas de la responsabilidad civil en las relaciones familiares parte de la ausencia de disposiciones legales en el Código Civil que hagan expresamente aplicables las normas de la responsabilidad extracontractual (los arts. 1902 y siguientes³) a los daños causados en las relaciones de familia” (Corral Talciani, 2010, p. 177).

En cuando al *Common law* estas teorías de inmunidad en las reclamaciones por daños en las relaciones filiales y conyugales o convivenciales (*interpousal immunity* y *parental immunity*) han sido superadas al igual que en Europa Continental de manera que se reducen diferencias entre el *Civil law* y el *Commun law* (Sainz Cantero Caparrós & Pérez Vallejo, 2012, p. 3). En este sentido expresan los juristas Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro, 2015, p. 41),

Por su parte, aquellos autores que mantienen la tesis partidaria de incluir el derecho de daños en el de familia destacan que actualmente no existe la inmunidad familiar ni conyugal, no siendo en estos momentos extraña la responsabilidad civil al derecho de familia... Además se mantiene que los deberes conyugales son auténticas obligaciones recogidas en nuestro ordenamiento jurídico y por lo tanto, su vulneración debe conllevar, necesariamente, el resarcimiento del año causado.

En el mismo sentido expresa la jurista argentina Kemelmajer de Carlucci (1991),

La familia de nuestros días, en cambio, no es centro de producción sino de consumo; si se trabaja comunitariamente, se organiza en forma de empresa. El principio de autoridad ha sido reemplazado, en la órbita de la relaciones conyugales, por el de igualdad; los “derechos” de patria potestad han sido sustituidos por los deberes-potestades de la llamada “autoridad de los padres”. (p. 666)

Coincidimos con la autora Rodríguez Gutiérrez, (2009), citada por Corral Talciani, (2010, p. 178), en el sentido que “estas razones no son suficientes para negar toda procedencia a la aplicación del régimen de responsabilidad civil al incumplimiento de deberes familiares”. Es decir, en razón a los argumentos antes explicados, se debe admitir la responsabilidad civil en seno del derecho de familia con ciertas restricciones y no recibir de forma indiscriminada demandas de reparación de daños entre familiares.

En cuanto a la ausencia de normas jurídicas codiciales referidas a la aplicación de la responsabilidad extracontractual en materia de familia, podemos señalar que en nuestro Código de familia encontramos ciertos mecanismos en los que implícitamente se reconoce la impronta del derecho de daños, como la pensión compensatoria (art. 177 Cf) o la suspensión (art. 294 Cf) o extinción (art. 295 Cf) de la autoridad parental; la misma pensión de alimentos (art 306 y ss) ¿No constituye en cierto sentido una responsabilidad extracontractual?

de la responsabilidad extracontractual en general es de un año según el art. 1968 del Código civil español: “Prescriben por el transcurso de un año: ... 2º La acción para exigir la responsabilidad civil por injuria o calumnia y por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que se trata en el artículo 1902, desde que lo supo el agraviado.

³ Del Código civil español equivalentes a los arts. 2509 de nuestra legislación civil.

Nadie duda que en caso de que el comportamiento dañoso constituye un delito o falta se responde civilmente incluso en materia de Delitos económicos (Corral Talciani, 2010, p. 178). Así, expresan los juristas Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro, 2015, p. 41),

Los autores que mantienen la opinión restrictiva se basan fundamentalmente en que la concepción actual de la familia y del matrimonio, con los principio éticos y morales que lo rigen, no permite la reclamación de daños causados por el incumplimiento de los deberes conyugales, debiendo solo limitarse a aquellos casos en que la conducta sea constitutiva de delito, falta o vulnere los derechos fundamentales.

Algunos autores, entre los cuales nos sumamos, incluso insisten en que la reparación del daño originado en el seno de las relaciones familiares no debe circunscribirse a la comisión de un delito con resultados dañosos. En este sentido expresa la jurista argentina Kemelmajer de Carlucci (1991),

En este marco ya nos parece “pensable” que un padre pueda responder no sólo penal sino también civilmente frente al hijo por abandono, la violación, el incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, las lesiones causadas por exceso en la facultad de corrección (art. 278, Cód. Civ.),⁴ el secuestro (cuando la tenencia fue otorgada al otro progenitor o un tercero), haberlo concebido defectuoso en razón de padecer enfermedades venéreas que conocía o por recurrir a técnicas de reproducción asistida cuando existía un riesgo significativo de tara física, las lesiones causadas por las negativa en función de razones religiosas a que se le practicaran métodos curativos que hubiesen evitado el agravamiento, etcétera. (p. 666)

La jurista argentina Medina destaca el principio propio de la responsabilidad civil (no hacer daño a los demás) y el principio de la solidaridad, adscrito al marco del derecho de la familia, y del entrelazamiento de ambos concluye la referida autora,

Interpretando coherentemente el principio de no dañar, los principios de responsabilidad civil y los principios del Derecho de familia, debemos concluir que el actuar dañoso dentro de las especiales relaciones familiares obliga a la reparación del daño causado.

Es que las relaciones familiares tienen un especial contenido solidario y es en el ámbito familiar donde el individuo se puede desarrollar y al mismo tiempo es en ese ámbito íntimo donde más se puede dañar al otro, es por eso que no puede quedar sin indemnizar los daños causados por quien tenía la obligación de ayudar a desarrollar al otro y en su lugar produce un daño cuya gravedad debe ser apreciada justamente por haber sido provocada en el entorno familiar. (2015, p. 20)

Los progenitores están para cuidar, educar, proteger, asistir a sus hijos y colmarlos de amor. Empero, no siempre cumplen con su cometido y por eso expresa el jurista Teyssie (1984), “Aunque afortunadamente la regla es que el niño es protegido *por* sus padres, a veces necesita ser protegido *de* sus padres (citado por Kemelmajer de Carlucci, 1991, p. 667).

Para otros autores, incluso, el hecho de que la responsabilidad civil dimane del seno de las relaciones familiares es una especie de agravante para que exista la obligación de reparar el daño por el mayor grado de reprochabilidad. En este sentido, para ciertos autores, explica Howard (2016, p. 177).

⁴ Del antiguo Código civil argentino.

La especialidad del derecho de familia no es obstáculo para aplicar reglas generales de reparación de daños, pues el deber de no dañar es más evidente [en] las relaciones familiares que en las de cualquier otra rama del derecho. Por esa razón debe admitirse que sean reparados tanto los “daños morales” como los “patrimoniales”, derivados de los hechos ilícitos constitutivos de las causales de divorcio, aplicando la teoría general de la responsabilidad civil (en general, extracontractual).

La sentencia de la Corte de Casación italiana de 10 de mayo de 2005 resulta ser un ejemplo paradigmático de la línea de pensamiento favorable al establecimiento de la responsabilidad civil en sede familiar:

... se asiste a un tránsito de la “familia institución” a la “familia comunidad”, configurada, no ya, como un lugar de compresión y mortificación de los derechos irrenunciables, sino como sede de autorrealización y desarrollo personal, marcada por el recíproco respeto e inmune a cualquier distinción de roles, en cuyo ámbito sus componentes conservan sus connotaciones esenciales y reciben reconocimiento y tutela, antes que como cónyuges, como personas. Y añade: por tanto el respeto de la dignidad y la personalidad de cada miembro del núcleo familiar asume la connotación de un derecho inviolable, cuya lesión por parte del otro componente de la familia, así como por parte de un tercero, constituye el presupuesto lógico de la responsabilidad civil, no pudiéndose considerarse claramente que los derechos definidos con inviolables reciban una distinta tutela según que sus titulares se coloquen, o no, en un contexto familiar. (citada por De VERDA Y BEAMONTE & CHAPARRO MATAMOROS, 2016, pp. 220-221)

Sin duda alguna la responsabilidad civil dentro del Derecho de familia manifiesta ciertas peculiaridades. Estas particularidades se reflejan en los siguientes tópicos:

Entre los cónyuges, en los países con tradición jurídica en la admisión de la reparación del daño en el derecho de familia, la mayoría de los reclamos se tramitan por daños morales causados por la infidelidad conyugal que ocasiona la imputación putativa de la paternidad al cónyuge, cuando en realidad biológicamente el progenitor es otra persona (Algarra Prats, 2012, pp. 12 y 13, citada por Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro, 2015, p. 41).

Otra de las singularidades de la responsabilidad civil en esta rama del derecho, es que no cabe dentro de ella, la responsabilidad objetiva, sino que se debe adscribir dentro de la responsabilidad subjetiva y, dentro de esta, la reparación de daño en sede del Derecho de familia debe aplicarse de manera restringida a aquellas situaciones en que se actúa con dolo como por culpa grave en función del adagio *culpa lata dolo equiparatur*. En este sentido se expresa en la S. del 02 de octubre de 1999 del TS español, en la que un padre reclama daños patrimoniales y morales por una paternidad putativa y los magistrados le deniegan tal pretensión por no apreciar una conducta dolosa de la madre (citada por Barceló Domenech, 2016, p. 286):

Ciertamente, los supuestos que comportan la aplicación del artículo 1902 del Texto Legal sustantivo, vienen a originar, como consecuencia de esa aplicación, una reparación por el daño causado, que puede hacerse extensiva al doble ámbito patrimonial y moral, pero ello no resulta aplicable al caso de autos, en el que, como ha quedado razonado, no era posible hacer aplicación del meritado precepto, debido a no haberse apreciado una conducta dolosa en el comportamiento atribuido a la señora C.

Por otra parte, es evidente que la responsabilidad civil tiende a la reparación del daño, generalmente, mediante una suma indemnizatoria. Pero esto no debe ser visto como un fin, sino como un medio, porque en el derecho de familia,

... la especial naturaleza de las relaciones familiares conduce a que lo realmente trascendente no es la conquista de una suma de dinero, sino el mantenimiento de las relaciones en su seno a fin de obtener un pacífico y correcto desarrollo de sus miembros. (HOWARD, 2016, p. 171)

Finalmente, debemos señalar que el daño dentro del Derecho de familia solo tiene connotación dentro de la responsabilidad extracontractual, por conculcación del deber genérico de no hacer daño a los demás "...y no de obligaciones en sentido técnico que se originen en un contrato (Legnani, 2016, p. 190). En nuestra opinión, esta regla tiene la excepción del incumplimiento de las obligaciones derivadas de los regímenes económicos del matrimonio, que constituyen una genuina responsabilidad contractual.

3. Responsabilidad civil por ilícitos penales

En el mundo de las posibilidades cualquier delito o falta tipificados en el Código Penal o en las leyes penales anexas, puede acontecer entre las parejas; empero, sin el ánimo de agotar todo ese cúmulo de probabilidades, vamos a tratar de exponer aquellos delitos que acontecen en el seno de la familia o que son más típicos de surgir en las relaciones familiares.

3.1. La violencia doméstica o violencia intrafamiliar

Este tipo de violencia es la ejercida dentro del seno de las relaciones familiares y comporta la agresión física, psicológica o patrimonial contra cualquiera de sus miembros (cónyuge o conviviente, hijos, ascendientes, parientes discapacitados etc.)

En el art. 46 de la Ley 870, Código de Familia, publicado en La Gaceta, Diario Oficial N.º 190 del 8 de octubre de 2014, en lo sucesivo Ley 870/2014 o Cf encontramos la siguiente definición:

La violencia doméstica o intrafamiliar, es una forma de violación a los derechos humanos y debe entenderse como cualquier acción o conducta que de manera directa o indirecta causare daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico y patrimonial, al cónyuge o conviviente o sobre las hijas e hijos del cónyuge o conviviente o sobre ascendiente o discapacitados que convivan con él o ella o que se hallen sujetos a tutela de uno u otro.

Aunque los juristas Rodríguez y Berbel (2017), señalen que,

No debe confundirse la **Violencia doméstica con la violencia de género, la doméstica es la que se produce en el 'entorno', la casa, el hogar** y la puede ejercer y sufrir cualquier miembro del núcleo familia... la **violencia de género es aquella que se produce contra la mujer 'por el hecho de serlo'** tanto dentro como fuera de la casa, en el trabajo o en cualquier otro ámbito de la vida pública. (Citados por BARBERENA RAMÍREZ, 2018, p. 40)

Lo cierto es que hay una "delgada línea roja" que separa ambos tipos de violencia; como dicen los juristas Zarraluqui Sánchez-Eznarriga y Zarraluqui-Navarro (2015, p. 48), "los abrumadores datos revelan que cualquier estudio que se haga sobre la violencia doméstica debe conllevar necesariamente, el estudio de la violencia contra la mujer".

En el mismo sentido expresan los juristas García Blázquez-Pérez:

No acaban de estar totalmente de acuerdo los distintos autores que abordan el estudio de la Violencia Doméstica, en cuanto a las distintas forma de denominarla; Violencia de género, violencia contra la mujer, violencia familiar... Violencia doméstica es la que se produce en el hogar, o casa familiar y/o queda ligada a personas del entorno familiar o afectivo sentimental.

Dentro de este entorno doméstico, la violencia, el caso más habitual, se ejerce contra la mujer, esposa o pareja, y con mucha menos frecuencia entre ascendientes, descendientes, colaterales, siendo especialmente vulnerables niños, disminuidos y ancianos. (2004, p. 298)

Probablemente por esta razón en Europa se regula ambos tipos de violencia, en el Convenio del Consejo de Europa sobre la prevención de la violencia contra la mujer y la violencia doméstica de Estambul (11 mayo de 2011). Aunque en el artículo 3 se define de forma separada:

a) Por «violencia contra la mujer» se deberá entender una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación contra las mujeres, y se designarán todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada;

b) Por la «violencia doméstica» se entenderán todos los actos de violencia física, sexual, psicológica o económica que se produce en la familia o en el hogar o entre cónyuges o parejas de hecho, antiguos o actuales, independientemente que el autor del delito comparta o haya compartido el mismo domicilio que la víctima. (Consejo de Europa, 2011)

En la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, de Belén de Do Pará de Brasil, ratificada por Nicaragua mediante Decreto Ejecutivo 52-95, publicado en La Gaceta, Diario Oficial N°. 203 del 30 de octubre de 1995, establece en el art. 2 inciso a) un concepto de violencia contra la mujer con una clara impronta de la violencia familiar:

Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual. (ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, 1994)

En la Ley 641, Código penal, publicada en La Gaceta, Diario Oficial N° 83, 84, 85, 86 y 87 del 5, 6, 7, 8 y 9 de mayo de 2008, con posterioridad Ley 641/2008 o Cp., se encuentra la siguiente definición:

Art. 155 (reformado por el art. 59.d Ley 779/2012) Violencia doméstica o intrafamiliar

Quien ejerza cualquier tipo de fuerza, violencia o intimidación física o psicológica, en perjuicio de quien haya sido su cónyuge o conviviente en unión de hecho estable o contra la persona a quien se halle o hubiere estado ligado de forma estable por relación de afectividad, niños, niñas, adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad, sobre las hijas e hijos propios del cónyuge, conviviente o sobre ascendientes, descendiente, parientes colaterales por consanguinidad, afinidad, adopción, o sujetos a tutela. En el caso de niños, niñas y adolescentes, no se podrá alegar el derecho de corrección disciplinaria.

A los responsables de este delito se les impondrá las siguientes penas: a) Lesiones leves, la pena será de uno a dos años de prisión;

b) Lesiones graves, la pena será de tres a siete años de prisión;

c) Lesiones gravísimas, la pena será de cinco a doce años de prisión. Además de las penas de prisión anteriormente señaladas, a los responsables de violencia intrafamiliar, se les impondrá

la inhabilitación especial por el mismo período de los derechos derivados de la relación entre madre, padre e hijos, o con la persona sujeta a tutela.”

Como se puede comprender de su definición y del art. 47 Cf, que analizaremos a continuación, la violencia doméstica o intrafamiliar tiene varias manifestaciones:

3.1.1. La violencia física

Art. 47 Cf: Tipos de violencia doméstica o intrafamiliar

Los diferentes tipos de violencia doméstica o intrafamiliar son:

a. Violencia física: Son las acciones, comportamientos u omisiones que amenazan o lesionan la integridad corporal de una persona.

La primera manifestación de esta clase violencia, es la violencia física que causa un daño corporal. Para la valoración de este menoscabo es necesario auxiliarse de un perito experto en la materia. Así, expresa el jurista Hernández Cueto (1989, p. 102). Desde tiempos remotos la humanidad se ha planteado la necesidad de confiar a un experto la evaluación de las lesiones producidas a una víctima con el propósito de determinar el castigo que merece el autor del daño. Por eso no extraña que, en la actualidad, salvaguardar la integridad psíquica y física de las personas, constituye un propósito prioritario dentro del ordenamiento jurídico.

Los hermanos García-Blázquez Pérez (2004) definen al daño corporal como la consecuencia de toda agresión exógena o endógena, sobre cualquier parte del cuerpo, puede tener una doble naturaleza, violenta o natural. La primera tiene tres posibles causas: homicida, suicida y accidental. La natural es el resultado de los varios procesos patológicos que llevan las distintas enfermedades.

Todo daño corporal lleva aparejado un daño moral⁵. De verdad, hablar de daño corporal sin menoscabo moral es una entelequia; ambos rubros del daño personal son como las dos caras de una misma moneda.

Los daños corporales también pueden afectar la esfera patrimonial de las personas, como dice la jurista Gazquez- Serrano, “Toda lesión física produce de consuno un dolor” (2000, p. 176)⁶, pero no todo sufrimiento derivado de una agresión corporal merece la atención del ordenamiento jurídico.

Ciertamente que en el transcurrir habitual de la vida se afrontan numerosas clases contusiones, más el Estado de derecho solamente despliega sus mecanismos de tutela jurídica cuando la magnitud de la agresión física impide a la víctima desenvolver su vida cotidiana, por trastornos de índole física o psíquica. Cuando el perjudicado no puede ejercer su vida normal, se dice entonces que la entidad del daño rebasa el área espiritual

⁵ En este sentido, dice el especialista en daños corporales MEDINA CRESPO, “Para salir al paso de posibles confusiones, debe captarse que el daño moral es una consecuencia necesaria del daño corporal, como lo es de cualquier daño personal”. MEDINA CRESPO (1999, p. 34). Reafirma esta idea el profesor BUSTOS PUECHE (1997). “... no es fácil imaginar un ataque a la integridad física que no implique, simultáneamente, menoscabo de la integridad moral o viceversa (p. 115).

⁶ De forma más técnica el maestro argentino BREBBIA (1950, p. 257). habla de “... la sensación bio-síquica desagradable que produce generalmente toda lesión en quien la sufre.

y afecta intereses patrimoniales que oscilan en la incapacidad total o parcial para trabajar, gastos médicos y sanitarios, necesidad de asistencia especial, etc.

3.1.2. La violencia sexual

Se lee en el Código de Familia:

Art. 47.b) Violencia sexual: Son las acciones que obliga a una persona tener o mantener contacto sexual, a participar en ellos, mediante la fuerza, intimidación, coerción, chantaje, soborno, manipulación, amenaza o cualquier mecanismo que anule o limite la voluntad personal.

En el art. 8 de la Ley 779 encontramos una enumeración de las diferentes manifestaciones de la violencia hacia las mujeres y el inciso g) nos proporciona la siguiente definición de violencia sexual:

Violencia sexual: Toda acción que obliga a la mujer a mantener contacto sexual, físico o verbal, o participar en otras interacciones sexuales mediante el uso de la fuerza, intimidación, coerción, chantaje, soborno, manipulación, amenaza o cualquier otro mecanismo que anule o limite la voluntad o su libertad sexual, independientemente que la persona agresora pueda tener con la mujer una relación conyugal, de pareja, afectiva o de parentesco.

Consideramos más amplio el concepto que proporciona la legislación familiar porque la violencia sexual no solo contra la mujer se puede materializar. Sobre esta tipología de violencia expresan los hermanos García Blázquez-Pérez:

Cuando la violencia se ejerce en el territorio sexual, puede provocar lesiones externas o internas, objetivables por los distintos métodos científicos; o dañar el cuerpo (entiéndase siempre cuerpo y mente) como consecuencia de la imposición por métodos que violenten la voluntad de la víctima, perdiendo la libertad de decisión, con los consiguientes efectos sobre la esfera psíquica de humillación, abatimiento y desesperación, triada patognomónica de la imposición de la fuerza sobre el ejercicio libre de la voluntad (2004, p. 298).

La manifestación típica de la violencia sexual consiste en la violación, esta es definida en el art. 167 Cp. que reza así:

Quien tenga acceso carnal o se haga acceder o introduzca a la víctima o la obligue a que se introduzca dedo, objeto o instrumento con fines sexuales, por vía vaginal, anal o bucal, usando fuerza, violencia, intimidación o cualquier otro medio que prive a la víctima de voluntad, razón o sentido, será sancionado con pena de ocho a doce años de prisión.

La persona casada o unión de hecho estable o mayor de edad que tenga acceso carnal con una persona adolescente cuya edad oscile entre los 14 y 16 años comete el delito de estupro (art. 170 Cp.) y constituye una agravante, entre otros, mantener una relación de autoridad, dependencia o familiaridad o compartir el hogar con la víctima (171 Cp.).

En el Derecho de familia, este tipo de delitos tiene una especial relevancia, sobre todo en las relaciones de pareja y filiales:

Valga aclarar que todo daño producido en el entorno de la familia es en principio más grave por el hecho de ser provocado en el ámbito familiar. Así una violación, que es siempre un hecho gravísimo, si es producida por quien en principio tenía la responsabilidad del menor o del incapaz, como si se produce entre esposos genera una lesión más profunda porque es producida por quien tenía una especial obligación de cuidado y no una mera obligación de no dañar (Medina, 2015, p. 20).

Otra de las expresiones de la violencia sexual se encuentra en el abuso sexual, que consiste en que “Quien realice actos lascivos o lúbricos tocamientos en otra persona, sin su consentimiento, u obligue a que lo realice, haciendo uso de fuerza, intimidación o cualquier otro medio que la prive de voluntad, razón..., sin llegar al acceso carnal u otras conductas previstas en el delito de violación (art. 172 Cp.).

Otras manifestaciones de violencia sexual consisten en:

Art. 173 Incesto

Se impondrá prisión de uno a tres años a quien, conociendo las relaciones consanguíneas que lo vinculan y mediante consentimiento, tenga acceso carnal con un ascendiente, descendiente, o colateral dentro del segundo grado de consanguinidad mayor de dieciocho años de edad. Lo anterior, sin perjuicio de la pena que se pueda imponer por la comisión de otros delitos.

En este caso el perdón del ofendido extingue el ejercicio de la acción penal.

La violencia sexual ocasiona a la víctima perjuicios corporales, sufrimientos, humillaciones, se afecta su dignidad, autoestima, su honor e integridad espiritual que repercuten en su integridad física y psicológica. Estos daños se traducen en menoscabos de índole patrimonial como morales que ameritan ser “reparados” en la medida de lo posible.

3.1.3. La violencia psicológica

Sobre esta clase de violencia se aprecia en legislación familiar:

Art. 47. C) Cf: Violencia psicológica: Acción u omisión directa o indirecta, cuyo propósito sea controlar o degradar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de otras personas, por medio de intimidación, manipulación, amenaza directa o indirecta, humillación, aislamiento o cualquier otra conducta u omisión que produzca un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación, el desarrollo integral y las posibilidades personales.

En la legislación penal, concretamente en la Ley 779/2012 encontramos una definición mucho más amplia:

Art. 11. Violencia psicológica Quien mediante acción u omisión con el propósito de denigrar, controlar las acciones, comportamientos y creencias de la mujer que haya sido o sea su cónyuge, excónyuge, conviviente en unión de hecho estable, exconviviente en unión de hecho estable, novio, exnovio, ascendiente, descendiente, pariente colaterales por consanguinidad, afinidad y cualquier otra relación interpersonal; ejerza amenaza directa o indirecta, intimidación, manipulación, humillación, aislamiento, ofensas, vigilancia, comparaciones destructivas, chantaje, acoso, hostigamiento y cualquier otra circunstancia análoga que tenga como resultado un perjuicio en la salud psicológica, por la devaluación de su autoestima o el desarrollo personal, será sancionado de la siguiente manera: a) Si se provoca daño a su integridad psíquica que requiera, tratamiento psicoterapéutico, será sancionado con pena de ocho meses a un año y cuatro meses de prisión; b) Si se causara disfunción en cualquiera de las áreas de funcionamiento personal, laboral, escolar, familiar o social que requiera un tratamiento especializado en salud mental, será sancionado con pena de dos años y ocho meses a seis años y ocho meses de prisión; c) Si se causara una enfermedad psíquica que aún con la intervención especializada la persona no pueda recuperar su salud mental de manera permanente, será sancionado con pena de siete años y seis meses a trece años y cuatro meses de prisión.

La violencia psicológica deja en el ser humano, secuelas, que los especialistas advierten, son más complejas de sanar que las que ocasiona la violencia física; como dice Perela Larrosa:

“las secuelas psicológicas suelen perdurar más tiempo y exigen para su curación un tratamiento extenso” (2010, p. 373). Constituyen un atentado contra importantes derechos de la personalidad como el honor, la imagen, la autoestima; especialmente en el caso de las mujeres, todo género de violencia repercute en la autoestima de la víctima. Esta violencia psicológica además de dolor, sufrimiento, depresión, tristeza, llanto (*pretium doloris*) puede también afectar el patrimonio de la víctima, cuando, por ejemplo, se afecta el trabajo o productividad de la víctima o conlleva gastos médicos (internamientos, terapias, compra de medicamentos etc.).

Debido al flagelo que representa esta clase de violencia es que ha trascendido las fronteras y así encontramos en el art 4 de la Convención de Belem do Para (OEA 1994) la siguiente acotación:

Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros: [...]

Inc. b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral; [...]

e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;

La violencia física va siempre acompañada de violencia psicológica, aunque lo contrario no necesariamente acontece, es decir, puede haber violencia psicológica sin violencia material como bien lo expresan los juristas García Blázquez-Pérez:

Y la violencia no siempre ha de estar revestida de la fuerza, existe un método violento mucho más sutil, pero al tiempo, mucho más dañino, la violencia psicológica. Esta variedad suele y puede darse cuando existe desproporción o desequilibrio anímico. Un violento o maltratador psicológico, caracterizado por voluntad impositiva, a veces patológica, pendulante entre dos extremos: el ánimo frío o la reacción explosiva; y una víctima, que pierde su autoestima, que se acobarda, que encuentre en el silencio un confidente con quien sufrir (2004, pp. 298-299).

3.1.4. La violencia patrimonial

La idea de violencia patrimonial a *prima facie* puede resultar desconcertante, “porque el uso del término violencia tradicionalmente está referido al ejercicio de la fuerza física de una persona sobre otra que desea anular su resistencia para realizar su conducta” (Gálvez Mendoza, 2018, p. 73).

Empero por violencia patrimonial se entiende un subgénero de la violencia caracterizada por la coacción sobre bienes o intereses de contenido económico. En el último inciso del Art. 47 d) Cf se define a esta clase de violencia en los siguientes términos:

Violencia patrimonial y económica: Es la acción u omisión que implique un daño, pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción en los bienes muebles o inmuebles, objetos, documentos personales, valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades, bienes de una mujer y los recursos propios o compartidos en el ámbito familiar o de pareja.

También constituye violencia patrimonial y económica el control de los bienes y recursos financieros, manteniendo así el dominio sobre la mujer, la negación de proveer los recursos necesarios en el hogar, el desconocimiento del valor económico del trabajo en las labores propias del hogar y la exigencia para que abandone o no inicie un trabajo remunerado.

En la Ley 779 este tipo de violencia se define así:

Art. 8 e) Violencia patrimonial y económica: Acción u omisión que implique un daño, pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción en los objetos, documentos personales, valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades, bienes de una mujer y los recursos propios o compartidos en el ámbito familiar o de pareja. También constituye violencia patrimonial y económica el control de los bienes y recursos financieros, manteniendo así el dominio sobre la mujer, la negación de proveer los recursos necesarios en el hogar, desconocimiento del valor económico del trabajo doméstico de la mujer dentro del hogar y la exigencia para que abandone o no inicie un trabajo remunerado.

En la Convención de Belem Do Para, se lee en el art. 5:

Artículo 5

Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Parte reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos.

En nuestra Constitución Política de Nicaragua (2014) en el artículo 44, se garantiza el Derecho de propiedad individual y establece que este derecho sólo puede ser afectado por causas de utilidad pública de interés social. En el artículo 71 Cf se le atribuye reconocimiento constitucional al patrimonio familiar. Finalmente, en los arts. 27 Cn se determina la igualdad ante la ley y se prohíbe la discriminación por razones de sexo, entre otras; en un sentido más amplio en el artículo 73 Cn se hace alusión a la igualdad del hombre y la mujer.

En la Ley 641/2008, en relación con los daños patrimoniales en el art. 115 se establece que la responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados por delitos comprende, a) la restitución; b) la reparación de daños materiales o morales, o, c) La indemnización de perjuicios.

3.2. Responsabilidad civil *ex delicto* en el ámbito de las relaciones entre parejas

Además de las situaciones de responsabilidad civil que hemos visto que puede surgir entre las parejas por violencia doméstica, es necesario señalar otros supuestos que pueden dar lugar esta clase de vínculos obligatorios entre las parejas. Entre ellos destacamos los siguientes supuestos.

3.2.1. Contagio provocado

En el art. 156 del Cp. se lee:

Quien a sabiendas de que padece una enfermedad de transmisión sexual o cualquier otra enfermedad infecciosa grave, ejecutare sobre otra persona actos que importen peligro de transmisión o contagio de tal enfermedad, poniendo con ello en peligro su salud, integridad física o su vida, será sancionado con pena de prisión de seis meses a tres años. Si el contagio ocurre, la pena será de uno a cuatro años de prisión.

Si el contagio produce la muerte, se aplicará el tipo penal que corresponde.

Sobre este delito expresan los juristas Osterling Parodi y Castillo Freyre (s.f.), “En términos generales, el virus se transmite durante cualquier penetración sexual que implique el contacto del esperma o de las secreciones vaginales con una mucosa, sea vaginal, rectal o bucal” (p. 12).

Este tipo de lesiones, obviamente, constituye un atentado contra la salud de las personas. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1948), en el art. 25.I se lee: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar...”. En el mismo sentido, en el artículo 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se señala que “Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica” (Organización de Estados Americanos, 1948).

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico, en el art. 59.I Cn se determina que “Los nicaragüenses tienen derecho, por igual, a la salud. El Estado establecerá las condiciones básicas para su promoción, protección, recuperación y rehabilitación. Este precepto constitucional es secundado por Ley N.º 423/2002 Ley General de Salud, Publicada en la Gaceta, Diario Oficial No. 91 del 17 de mayo del 2002. Dentro del objeto de esa ley se lee en su art. 1: “La presente Ley tiene por objeto tutelar el derecho que tiene toda persona de disfrutar, conservar y recuperar su salud...”.

La obligación del Estado de preservar la salud de las personas se proyecta en una doble dimensión positiva y negativa, la primera como un deber social de ejercer las pertinentes políticas públicas tendientes a la protección, conservación y recuperación, en la medida de lo posible, de este importante Derecho humano. Y desde el punto de vista negativo, como dicen los juristas Osterling Parodi, F. & Castillo Freyre (s.f.), “la salud impone al Estado la obligación de abstenerse de realizar todo acto que pueda poner en peligro la salud de un individuo o de la colectividad, y, a la vez, le exige una acción positiva” (p. 8).

En el caso de las personas infectados con el virus de inmunodeficiencia humana (VIH), en nuestro país contamos con la Ley 820, Ley de promoción, protección y defensa de los derechos humanos ante el VIH y sida, para su prevención y atención”, publicada en La Gaceta, Diario Oficial N° 242 del 18 de diciembre de 2012; en esta norma, el art. 14.a), establece en deber de toda persona, especialmente las infectadas, a ser responsables en sus relaciones sexuales,

Deberes

a) Responsabilidad Sexual

Toda persona, incluidas aquellas con ITS, VIH y en condición Sida, tiene el deber de ejercer su sexualidad con responsabilidad y solidaridad para con los demás, utilizando métodos de barrera, a fin de minimizar los riesgos de transmisión, coinfección y reinfección, para el control de la epidemia y otras Infecciones de Transmisión Sexual.

La responsabilidad civil en estas circunstancias de contagio sexual, evidentemente se adscriben dentro del contenido de la responsabilidad subjetiva, es decir, la que se fundamenta en factores subjetivos de atribución de responsabilidad civil como es la culpa o negligencia y el dolo. Sobre este tema, es instructiva la distinción que hacen los

abogados Osterling Parodi, F. y Castillo Freyre (s.f., p. 13) sobre la distinción entre culpa, dolo directo y dolo eventual,

Que la transmisión sea culposa, es decir, que haya sido resultado de un actuar negligente por parte del sujeto portador del virus. Esto puede ir acompañado de la culpa de la víctima que, pese a conocer el estado del otro, tuvo relaciones sin emplear las medidas de protección recomendadas, lo que supone una causal de exoneración de responsabilidad o, en todo caso, una causal de eximición parcial.

Que la transmisión sea dolosa, lo que puede abarcar el dolo directo y el dolo eventual. El primero implica que el sujeto causante tenía la intención de dañar. El segundo, en cambio, se configura al mantener relaciones sexuales ocultando la enfermedad pero sin intención de causar un daño. En ambos casos, el agente conoce su condición de portador y no lo informa al otro sujeto.

La diferencia estriba, como hemos podido apreciar, en que el dolo directo se basa en la motivación del causante de contagiar la enfermedad; mientras en el eventual, esa intención no existe, sino que simplemente el portador asume como posible el riesgo de la transmisión.

El daño debe ser probado por la víctima, por ejemplo, en el caso de la infección del SIDA, su contagio constituye la prueba del perjuicio,

Este consiste en el perjuicio moral que resulte evidente por el dolor y la pena de padecer la enfermedad y también el daño patrimonial, como los gastos de asistencia médica, pérdida de salario, etcétera. Las víctimas seropositivas portadoras del virus también pueden demandar daño moral, pues la contaminación aparece como una bomba de tiempo que causa problemas psicosociales (BUSTAMANTE ALSINA, 1997, p. 640).

En estos casos de transmisión de la enfermedad es causal suficiente para pedir la nulidad del matrimonio como bien lo indica al SAP de Madrid de 10 de julio de 2007 en la que:

... se admitió de los daños morales causados por la declaración de nulidad de matrimonio; en este caso, declarada la nulidad matrimonial, la mujer presentó demanda de indemnización de perjuicios en contra del varón por los daños patrimoniales (gastos derivados de la celebración de la boda, los gastos de procedimiento de nulidad y los gastos de sesiones de psicoterapia, honorarios profesionales, consultas psiquiátricas por el trauma psicológico) y morales, al amparo del art. 1902⁷; en este caso, la culpa del demandado se tuvo por acreditada al no haber comunicado a su cónyuge, ni antes ni después de casarse, la enfermedad que padecía (VIH) y que conocía antes del matrimonio. SAP Madrid, Sección 11^a, sentencia 653/2007 de 10 de julio de 2007, Rec. 222/2006. Ponente: Sagrario Arroyo García. (citada por DE LA IGLESIA MONJE, 2021, pp. 1587-1588).

3.2.2. *Matrimonio ilegal*

Uno de los requisitos para poder contraer matrimonio es la monogamia; ciertamente, en nuestra cultura y legislación occidental, no ostentan el reconocimiento y la protección del derecho, las relaciones polígamas. En este sentido se lee en el art. 210 Cp.: **“Matrimonio ilegal.** Quien contraiga ulterior matrimonio civil, sin hallarse legalmente disuelto o anulado el anterior, será penado con prisión de dos a cuatro años y pena de cien a doscientos días multa”. El legislador ha establecido la misma sanción del precepto recién transcrito en los supuestos en el que se aparente la realización de un matrimonio que no es real, conforme al art. 211 que reza así: **“Simulación de matrimonio.** La misma pena del artículo anterior sufrirá quien engañe a otra persona, simulando la

⁷ Equivalente al art. 2509 de nuestro C.

celebración de un matrimonio con ella”. Cabe señalar que en estos casos, pueden ser acreedores de sanciones los notarios, jueces y testigos que deliberadamente participen en la simulación de estos enlaces nupciales (art. 158 Cf y art. 212 Cp.)⁸.

Dentro de nuestra escasa tradición jurídica en la reparación de los daños, cuando las partes se enfrentan a estos matrimonios ilegales, la típica solución es interponer la demanda de divorcio o, en su caso, la de nulidad y se soslaya los daños patrimoniales y extrapatrimoniales ocasionados; así, los juristas Zarraluqui Sánchez-Eznarriga y Zarraluqui-Navarro (2015) expresan,

...la tendencia era que los daños entre los esposos se resolvieran por la vía de la separación conyugal o el divorcio, aunque la realidad es que el incumplimiento de estas obligaciones y deberes conyugales, en la práctica, no tuvieron ninguna consecuencia para el culpable en el dictado de los efectos de la separación y/o divorcio (p. 47).

En todas estas hipótesis de matrimonio ilícitos, cuando cualquiera de los cónyuges es víctima, se le ocasionan evidentes perjuicios morales, pues se atenta su dignidad, honra y reputación de un ser humano, protegidos en nuestra Constitución Política en el art. 5: “Son principios de la nación nicaragüense, la libertad, la justicia, el respeto a la dignidad de la persona humana. También estos comportamientos ilícitos pueden tener repercusiones patrimoniales distintos de la reparación del perjuicio extrapatrimonial, como por ejemplo la validez de las donaciones hechas en ocasión de un matrimonio (art. 2773 C). En efecto, esta categoría de donaciones no sería perjudicadas por estos matrimonios nulos con respecto al donatario de buena fe conforme al art. 154 Cf que señala:

Cónyuge de buena fe

Para el cónyuge que actuó de buena fe se le reconocerán del matrimonio nulo efectos patrimoniales. Se presume que ha actuado de mala fe el cónyuge que en el momento de la formalización del matrimonio tenía conocimiento de una causa de nulidad.

Finalmente debemos señalar que, en virtud del principio de legalidad, se debería reformar y actualizar estas normas precitadas e incluir a la unión de hecho estable. No obstante, desde el punto de vista civil, todas las responsabilidades que se derivan del matrimonio

⁸ Art. 158 Cf: **“Sanciones a las personas autorizadas y a testigos**

Para todos los casos consignados en este Código relativos a los impedimentos matrimoniales; los contrayentes y personas que autoricen el matrimonio, así como testigos que hubieren cometido falso testimonio quedarán sujetos a las sanciones establecidas en el Código Penal”.

Art. 212 Cp: **“Celebración ilegal de matrimonio**

El juez o notario público que, con conocimiento de su ilicitud, autorice el matrimonio en los supuestos establecidos en los dos artículos anteriores, o intervenga en su simulación, será penado con prisión de tres a cinco años, e inhabilitación especial para ejercer el cargo, profesión u oficio de juez o notario público por el mismo período.

A los testigos que a sabiendas participen en la celebración ilegal o en la simulación de matrimonio, se les impondrá una pena de seis meses a un año de prisión y pena de cincuenta a cien días multa.

ilegal se aplican indistintamente a las uniones de hecho también celebradas contraviniendo estas disposiciones.

3.2.3. El parricidio

Este delito tiene la particularidad de afectar el bien máspreciado que puede ostentar un ser humano como es su existencia. Evidentemente el parricidio constituye un delito contra la vida, es una modalidad de homicidio o asesinato, según sea el caso, con la particularidad que entre víctima y victimario hay un lazo familiar. En este sentido se lee en el art. 139 Cp.:

Quien, a sabiendas del vínculo que lo une, prive de la vida a su ascendiente, descendiente, hermano, cónyuge o conviviente en unión de hecho estable, será sancionado con una pena de quince a veinte años de prisión.

Si concurriera alguna de las circunstancias de asesinato, la pena será de veinte a veinticinco años de prisión.

La muerte de un ser humano, indistintamente dentro del contexto que acontezca causa un daño extrapatrimonial o moral. Hablar del daño moral por causa de muerte es hablar de quienes tienen derecho a recibir una reparación por el deceso de otra persona, es decir, lo que la doctrina denomina víctimas indirectas o perjudicados por rebote o carambola.

Sobre esta temática en otra obra hemos dejado sentada nuestra postura respecto al carácter de la legitimación con que comparecen tales afectados, pues se considera que perfectamente son compatibles ambas acciones, *iure proprio* e *iure hereditario* (Orozco Gadea, 2014), y en caso de coincidir, los afectados pueden interponer ambos tipos de acciones.

También se ha dejado firme la posición que se asume con respecto a la transmisibilidad restringida de la acción de indemnización por los daños morales causados al interfecto; de igual manera, se delimita el concepto de familia a los progenitores, hijos y esposa a efectos de determinar quiénes tienen derecho a percibir la indemnización; también, de forma excepcional se puede admitir que terceras personas, como la prometida en vísperas de su boda o familiares de crianza, reciban este tipo de compensación, siempre que quede debidamente acreditado el perjuicio padecido por la muerte del ser querido.

La muerte de una persona, entre otras muchas cosas, ha provocado ríos de tinta (De Castro y Bravo, 1956, pp. 449-504; Alonso Prieto, 1972, pp. 429-436; Rajoy Sobredo, 1973, pp. 36-61; Pantaleón Prieto, 1983, pp. 1567-1585; Pantaleón Prieto, 1989, pp. 613-651; López Jacoiste, 1993, pp. 1561-1580; Marín López, 1997, pp. 47-77; Medina Crespo, 2000; Gázquez Serrano, 2000, p. 171 y ss), situación comprensible porque, como se ha dicho, la vida es el bien máspreciado del ser humano y su privación genera innumerables perjuicios de orden patrimonial y no patrimonial.

Así bien lo expresa la STS, 2ª, de 01-02-1974, RAJ 1974/365,

Que cuando, como resultado de un delito, hubiere muerte de una persona, la indemnización de perjuicios que, por regla general, genera toda infracción criminal, obedece principalmente a tres conceptos, a saber: 1.º) **gastos funerarios**, es decir, los que usualmente origine el óbito, violento o no de una persona, tales como sepelio, inhumación, funeral, sufragios, testamentaria y otros análogos; 2.º) **desamparo** en el que quedan ciertos parientes –

generalmente cónyuges e hijos, y más rara vez, padres, que dependían económicamente del difunto, el cual subvenía a sus necesidades con el producto de su trabajo; y 3.º) **daño moral**, o <<*pecunia doloris*>>, que es el pesar o desconsuelo producido por el fallecimiento del ser querido, por la ruptura de la íntima convivencia y de los lazos de afecto, por el <<doloroso vacío>>, en fin, como lo califica con frase feliz, la Sentencia de este Tribunal de 5 de junio 1972”.

Resulta obvio que la pérdida de la vida humana causa un perjuicio irreparable, en el sentido de reponer al o los damnificados a la misma situación en que se encontrarían de no haber ocurrido el evento dañoso, al contrario, bajo estas premisas el dinero no repara nada en el sentido equivalencial, sino que cumple una compensación satisfactoria que tiene connotaciones muy importantes para los damnificados, pues supone el reconocimiento de la dignidad del ser humano, que conlleva un respeto a las exigencias de su propia integridad física a la que se le confiere un valor. Se habla del reconocimiento de un sufrimiento que de esta manera resulta oficialmente respetado (Gázquez Serrano, 2000, p. 176). Esta función compensatoria-satisfactoria que desempeña el dinero significa que con el monto de la reparación el deudo, evidentemente, no va a revivir a la víctima, pero se va a procurar satisfacciones en cierta medida compensen los pesares sufridos. Resulta claro no ser una compensación perfecta, pero es peor no darle nada a las víctimas, que serían en principio su familia nuclear afectada.

Con respecto al daño moral causado por el deceso de una persona, hay dos tipos, el que padece la víctima inmediata como consecuencia del acto lesivo que le priva de la existencia. Esta clase de perjuicio inmaterial es el mayor agravio que puede padecer un ser humano, pues afecta su dignidad como persona conculcando el más elemental de los derechos, razón de ser y fundamento de cualquier otro derecho.

Dado la trascendencia del bien afectado, resulta inadmisibles que quede sin compensación. Por eso, nadie mejor que los herederos-perjudicados, como continuadores de la personalidad del interfecto, certifiquen dicha indemnización. Pero debe quedar claro, que no basta la condición de familiar-heredero para que se le transmita este caudal monetario, sino que tiene que demostrar, además del vínculo hereditario, un perjuicio propio derivado de lazos de convivencia y afecto abruptamente truncados por la agresión mortal de su pariente. Y esta circunstancia deviene en un *conditio sine qua non* para la procedencia de cualquier compensación. Con ella se alude a la segunda clase de daño moral, el padecido, usualmente por los familiares, y de forma excepcional por los terceros que demuestren un lazo afectivo jurídicamente reconocido con el fallecido.

3.2.4. Administración fraudulenta y/o perjudicial

Ocasiona perplejidad constatar que, en nuestro ordenamiento jurídico nicaragüense, tanto en el Código de familia como en el Código penal no encontramos ninguna normativa que regule de forma expresa esta clase de perjuicios. En nuestro Código de familia, a lo sumo, encontramos una ligera alusión en el art. 118 inciso b (parte *in fine*) relativo a la sociedad de gananciales y art. 133 inciso b (parte *in fine*) referido a la comunidad de bienes, como causal de extinción de la sociedad de gananciales por decisión judicial de forma anticipada, un supuesto deber de informar, que en ninguna parte del Código de familia se nos aclara en qué consiste ese “deber de informar”. Concretamente se lee en los preceptos aludidos:

También puede extinguirse anticipadamente por decisión judicial, a petición de uno de los cónyuges o convivientes, cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias:...

b) El incumplimiento grave o reiterado del deber de informar adecuadamente al otro cónyuge o conviviente.

Empero, como la legislación de familia no se encuentra restringida bajo el principio de legalidad, propia de la legislación penal, el órgano judicial competente, perfectamente puede aplicar la integración del derecho contenida en artículos como 25 de la Ley 902, Código procesal civil de la República de Nicaragua, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, N° 191 del 09 de octubre de 2015, en adelante Ley 902/2015 o CPC y art. 18 de la Ley 260, Ley Orgánica del Poder Judicial, publicada en La Gaceta Diario Oficial N° 137 del 23 de julio de año 1998, en adelante Ley 260/1998⁹. De esta manera, en cuanto al derecho comparado, destacamos el art. 1393.4 del Código civil español que reza a

sí: También concluirá por decisión judicial la sociedad de gananciales, a petición de uno de los cónyuges, en alguno de los casos siguientes: [...]

2° Venir el otro cónyuge realizando por sí solo actos dispositivos o de gestión patrimonial que entrañen fraude, daño o peligro para los derechos del otro en la sociedad.

De todo lo expresado, podemos decir que cuando uno de los cónyuges o convivientes no informe sobre la grave y reiteradamente marcha y rendimientos de sus actividades económicas (cfr. art. 1393.4 del C español recién citado) o esté mal administrando el patrimonio del régimen económico (sociedad de gananciales o comunidad de bienes), bien puede ser una causal de extinción de las capitulaciones matrimoniales o de régimen de convivencia con las subsiguientes responsabilidades civiles por el daño causado o penales en caso de constituir un delito de fraude o estafa según sea el caso. En estos casos, excepcionalmente la responsabilidad civil se tramitaría un incumplimiento contractual regulados en los arts., 1860 y ss del C.

Explican los juristas Lacruz Berdejo et al (2004) que los actos del cónyuge que perjudican a régimen económico de gananciales no necesariamente deben ser culposos,

Gestión perjudicial puede haberla sin deslealtad o negligencia: también por simple ineptitud para los negocios. El *daño* y el *peligro* han de ser reales y de alguna importancia, y debe mediar una razonable relación de causalidad entre ellos y la actuación del cónyuge (p. 245).

⁹ Art. 25 CPC: “**Obligatoriedad de la actividad jurisdiccional**

Las autoridades judiciales no pueden en ningún caso dejar de resolver a las partes sus pretensiones. Cuando no haya ley que prevea el caso o duden acerca de la aplicación del derecho, se observarán las siguientes reglas en orden de prelación:

- 1) Lo que esté previsto en la legislación para casos semejantes o análogos
- 2) La jurisprudencia, que complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que de forma reiterada establezcan tres o más sentencias de la Corte Suprema de Justicia;
- 3) Los principios generales del derecho o lo que dicte la razón natural; y
- 4) La opinión sostenida por los intérpretes o expositores del derecho o por lo que se disponga en legislaciones análogas extranjeras, inclinándose siempre en favor de las opiniones más autorizadas.

Art. 18 Ley 260/1998: “Los Jueces y Tribunales deben resolver siempre sobre las pretensiones que se les formulen, no pudiendo excusarse alegando vacío o deficiencia de normas.

A falta de norma jurídica pertinente, los Magistrados y Jueces deben resolver aplicando los Principios y Fuentes Generales del Derecho, preferentemente los que inspiran el Derecho nicaragüense, la jurisprudencia y los establecidos en la legislación procesal nacional.

3.2.5. Alteración de la maternidad o paternidad

En nuestra sociedad es muy común el acontecimiento de conductas ilícitas que, de forma consciente o inconsciente, alteren el Estado civil de las personas; así, por ejemplo, es común la aplicación de la frase popular “Quien quiere a la gallina, quiere a los pollitos” y de esta manera muchos hombres “reconocen” como hijos biológicos los vástagos engendrados por su pareja con otros hombres, en la mayoría de los casos mal aconsejados por sus abogados que por comodidad, prefieren evitar las riguridades y costos de lo que en derecho corresponde, como es la adopción. La doctrina denomina estas situaciones como “reconocimientos por complacencia”. En otras situaciones, de mala o buena fe, se le adjudica a un progenitor, generalmente varón en virtud de principio que el parto sigue al vientre, un descendiente que en realidad no ha procreado.

En el Código penal de Nicaragua, se sanciona en el Título V, Delitos contra la familia, y así, en el Capítulo I de este título, se tipifica los Delitos contra el Estado civil, específicamente en el art. 213 se regula la Suposición, supresión, alteración del Estado civil y para el objeto de nuestra materia de estudio, nos interesa la penalización con prisión de dos a cuatro años de quien “altere los datos registrales”¹⁰.

Posteriormente, en este mismo cuerpo de leyes, en el Capítulo II del mismo Título V, titulado “De la alteración de la maternidad y la paternidad” se sanciona con prisión de seis meses a dos años a quien simule un parto, oculte a un hijo o hija o a un descendiente o pupilo y entregue un niño o niña eludiendo los procedimientos de adopción (art. 214 Cp.)¹¹.

De la combinación de estos artículos (“alteración de datos registrales” ocultamiento de un hijo o hija) se puede ubicar las situaciones de suplantación de paternidad o maternidad. Bajo estos supuestos, nos remitimos a lo expresado en el acápite Generalidades sobre la responsabilidad civil en el Derecho de familia, en el sentido de solo responder civilmente el cónyuge o conviviente que ha actuado de manera dolosa.

En el art. 216.2 Cp. se especifica como agravante que la conducta haya sido realizada por un ascendiente, tutor o guardador en cuyo caso se puede imponer como pena accesoria la suspensión de los derechos derivados de la relación padre, madre e hijos o de la tutela o guarda sobre el hijo ocultado o simulado.

¹⁰ Art. 213 Cp: “**Suposición, supresión y alteración de estado civil**

Quien mande inscribir en el registro correspondiente el nacimiento o la muerte de una persona inexistente; altere los datos registrales de una persona u oculte su existencia, será penado con prisión de dos a cuatro años.

Si este delito es cometido por el funcionario público responsable de la inscripción, la pena será de tres a cinco años de prisión e inhabilitación especial por el mismo período.

¹¹ Art. 214 Cp: “**Simulación de parto y alteración de filiación**

Será penado con prisión de seis meses a dos años quien con ánimo de modificar o alterar la filiación:

a) Simule un parto;

b) Oculte un hijo o hija u otro descendiente o cualquier niño o niña, aunque no esté ligado con él por relación de filiación o parentesco, o,

c) Entregue un niño o niña a otra persona eludiendo los procedimientos legales de la guarda o adopción, siempre que no se trate del delito de trata de personas.

Bajo estas circunstancias se pueden ocasionar daños, principalmente de índole moral por privación de la relación filial con respecto al padre biológico e igualmente se conculca el derecho a la verdadera identidad del hijo que pueden ser reclamados principalmente vía artículo 2509 C y ss.

Sobre este tema de reconocimiento por complacencia, citamos a la jueza de familia Rivera Narváez (2021), quien para determinar la procedencia de la acción de reparación del daño moral es necesario distinguir los ordenamientos jurídicos en los que se admite jurisprudencialmente la impugnación del reconocimiento, como lo han hecho España, Colombia y Nicaragua; bajo esta circunstancia, expresa la referida autora, cabe la acción de reparación de daños morales contra el reconocedor impugnado, “...una vez decaída la filiación por sentencia, haciendo uso de las reglas generales en su legislación civil, como lo regula el art. 1902 del CCE; art. 2343 del CC colombiano y el art. 2509 del CC nicaragüense”.

Por el contrario, continúa expresando la referida judicial, no cabe esta acción en las legislaciones que no acogen la impugnación del reconocimiento, como Argentina y Chile, “porque la irrevocabilidad del reconocimiento filial implícitamente conlleva la prohibición de retractación o revocación del propio acto como expresión de la doctrina de los actos propios”. Finalmente, plantea la autora relacionada, que jurisprudencialmente se ha admitido en los primeros países la acción de indemnización tanto por la falta de reconocimiento como por el reconocimiento por complacencia y cita STC16969-2017, de la Sala de casación Civil de la CSJ de Colombia que,

sostiene la misma tesis, porque tanto daño se infiere a un niño/a por falta de reconocimiento filial, como el que se le causa cuando se reconoce como hijo/a a quien no lo es, al ocultarle sus orígenes, por las expectativas de vida y vínculos afectivos que se crean con la persona/a reconocida y luego con la privación por el propio reconocedor del estado familiar que aquel ha ostentado, por lo que una forma de desincentivar los RFC, para frenar su impugnación o en definitiva para mitigar de alguna manera el daño causado, podría ser el ejercicio de la acción de responsabilidad civil por el hipotético daño moral que se cause a la persona reconocida. (pp. 171-172).

3.2.6. Rufianería y coacción

La rufianería está explicada en el art. 180 Cp.:

Quien por medio de amenazas o coacciones, se haga mantener económicamente, aún de manera parcial, por una persona que realice acto sexual mediante pago, será penado con prisión de tres a cinco años y de sesenta a doscientos días multa.

Si la víctima fuere menor de dieciocho años o con discapacidad, la sanción será de cinco a siete años de prisión y doscientos a cuatrocientos días multa.

La misma pena se aplicará cuando el autor estuviere unido en matrimonio o en unión de hecho estable con la víctima.

En cuanto a la coacción, explican los Martín-Casals y Ribot (2011, pp. 509-510), que dentro de los delitos cometidos entre la pareja por medio los cuales se conculque los derechos de la personalidad,

También podría incluirse en este apartado la conducta de un cónyuge que limita o controla la vida de relación del otro, restringiendo su libertad de movimientos, el contacto con su entorno familiar o de amistades, o controlando sus actividades sociales, lo que incide sobre la libertad del

cónyuge y puede dar lugar a un delito de coacciones (art. 171.1 CP), que resultaría agravado en el caso de que la víctima fuese la esposa (cf. art. 172.2 CP).

Este delito está tipificado en el art. 187 Cp.¹². Si la coacción se manifiesta en la imposición a la víctima del cambio de domicilio, puede surgir la duda de si un cónyuge o conviviente puede obligar a su pareja a cambiar de domicilio, aparte de las causales de conveniencia y salud que justifique residencias distintas contenidas en el art. 80 inciso e) del Cf. Nosotros consideramos que esta obligación de convivir juntos en un mismo domicilio debe surgir del consenso entre la pareja y su imposición si no diese lugar a un ilícito penal, al menos debería ser causal suficiente para establecer la responsabilidad civil, es decir, la obligación de reparar el daño causado. “En este grupo de casos, aun no existiendo responsabilidad penal, podría dar lugar a responsabilidad civil vinculada a la lesión de los derechos de la personalidad de la víctima” (Martín-Casals & Ribot, 2011, p. 510).

3.3. Responsabilidad civil *ex delicto* en las relaciones paternofiliales

Normalmente los progenitores son los primeros interesados en la protección de su descendencia; pero a veces, son los responsables de los peores malos tratos que pueden recibir sus hijos e hijas y es cuando surge la obligación de reparación todo género de daños materiales y morales ocasionados.

Además, de los delitos relacionados en la violencia intrafamiliar, en este apartado vamos a exponer, otras clases de comportamientos ilícitos, tipificados que dan lugar a responsabilidad civil *ex delicto* por daños causado por el padre o la madre hacia su prole.

3.3.1. Daños ocasionados a los hijos por los progenitores

Como señala la jurista española Roca Trías (2000, pp. 551 y ss.),

... en las relaciones paternofiliales ha existido siempre el principio de que los padres responden por los hechos daños que ocasionen a sus hijos, ya sea desde el punto de vista personal, a través de las indemnizaciones establecidas como consecuencia de la comisión de delitos, ya sea en las relaciones patrimoniales, sobre todo en el ámbito de la administración de los bienes de los hijos.

De todos modos hay que distinguir en este caso las sanciones civiles, que provocarán la pérdida de la patria potestad cuando concurra causa para ello (art. 170 CC) de los resarcimientos que los hijos puedan reclamar cuando haya sufrido un daño (Roca Trías, citada por Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro, 2015, pp. 55-56).

3.3.1.1. Aborto

¹² Art. 187 Cp: “**Coacción y desplazamiento**

El que mediante violencia o intimidación compeliere a otro a hacer, a no hacer o a tolerar algo a lo que no está obligado, será penado con prisión de dos a cuatro años y de cien a doscientos días multa.

Si la coacción consiste en obligar a una persona a cambiar su domicilio o residencia o abandonar su vivienda de un modo permanente o transitorio, la pena será de tres a cinco años de prisión y de doscientos a quinientos días multa. Si el desplazamiento afecta un grupo de más de diez personas, la pena será de cuatro a seis años de prisión y de quinientos a mil días multa.

Si la coacción impidiere el ejercicio de un derecho individual consagrado en la Constitución Política de la República de Nicaragua, la sanción será de dos a cuatro años de prisión. Este precepto se aplicará sólo en defecto de cualquier otro que castigare esa misma conducta con una pena superior.

El aborto “Medicamente es la interrupción del embarazo por la expulsión prematura del feto, natural o provocada...” (Del Arco Tórrez et al., 2004, p. 3.). Desde el punto de visto del Derecho penal, no se proporciona en su respectivo Código un concepto de este, empero, el aborto es un “Delito que comete quien aborta o practica un aborto, fuera de los casos que la ley permite (RAE, 2017, p. 11).

De esta definición se extraen las siguientes afirmaciones; el aborto se sanciona tanto al que se lo auto practica como al que lo efectúa en otra persona. Por otra parte, en otras legislaciones se permite el aborto terapéutico, en casos de violaciones o de salud materna; empero, en nuestro país, por una cuestión de oscurantismo medieval es prohibido el aborto terapéutico. Sobre este tema, debemos destacar que la protección de la vida humana es un principio constitucional contenido en el art. 23Cn que reza así: “El derecho a la vida es inviolable e inherente a la persona humana. En Nicaragua no hay pena de muerte”.

La doctrina ha discutido si este derecho a la vida comprende a los ya concebidos, pero no nacidos. En nuestro ordenamiento jurídico esta polémica se resuelve positivamente; además, en nuestro Código civil reconoce a los *nasciturus* la existencia natural desde la concepción en el seno materno (art. 19 C)¹³. En el Código penal el aborto está penado en los arts. 143 y ss. y se distingue el aborto con consentimiento (art. 143 Cp.) y sin consentimiento (Art. 144 Cp.) y el aborto imprudente (art. 145 Cp.)¹⁴.

Debemos señalar que la Convención Americana sobre Derechos humanos establece en el art. 4.I protege a la vida desde el momento de la concepción.

Su reparación presenta una dicotomía, porque no sólo afecta a la víctima directamente perjudicada, sino que también incide sobre la sociedad, por violentar el orden social.

Sobre este aspecto los juristas Zarraluqui Sánchez-Eznarriga & Zarraluqui-Navarro (2015, p. 57), se plantean el caso del aborto que se realice en contra de la voluntad del padre, en aquellas legislaciones que legalizan el aborto, bajo ciertas causales y expresa, “...puede constituir una conducta ilegítima, causante de un daño moral indemnizable

¹³ Desde la concepción en el seno materno, comienza la existencia natural de las personas; y antes de su nacimiento deben ser protegidas en cuanto a los derechos que por su existencia legal puedan obtener. Estos derechos quedan irrevocablemente adquiridos, si los concebidos en el seno materno nacieren con vida.

¹⁴ **Art. 143 Aborto**

Quien provoque aborto con el consentimiento de la mujer será sancionado con la pena de uno a tres años de prisión. Si se trata de un profesional médico o sanitario, la pena principal simultáneamente contendrá la pena de inhabilitación especial de dos a cinco años para ejercer la medicina u oficio sanitario. A la mujer que intencionalmente cause su propio aborto o consienta que otra persona se lo practique, se le impondrá pena de uno a dos años de prisión.

Art. 144 Aborto sin consentimiento

Quien intencionalmente provoque el aborto sin el consentimiento de la mujer, será castigado con prisión de tres a seis años. Si se trata de un profesional de la salud, la pena principal simultáneamente contendrá la pena de inhabilitación especial de cuatro a siete años para ejercer la medicina u oficio sanitario.

Si el aborto fuera practicado con violencia, intimidación o engaño, se sancionará con pena de seis a ocho años de prisión. Si se trata de un profesional de la salud, la pena principal simultáneamente contendrá la pena de inhabilitación especial de cinco a diez años para ejercer la medicina u oficio sanitario.

Art. 145 Aborto imprudente

Quien por imprudencia temeraria ocasione aborto a una mujer, será castigado con pena de seis meses a un año de prisión; si el hecho se produce con ocasión del ejercicio de la profesión de la salud, se impondrá además la pena de inhabilitación especial de uno a cuatro años. La embarazada no será penada al tenor de este precepto.

para éste, por el sufrimiento que se le haya podido infligir con la pérdida de sus expectativas de paternidad”.

3.3.1.2. Lesiones

La definición de lesiones, nos la proporciona el art. 150 Cp.:

Para efectos de este Código el concepto de lesión comprende heridas, contusiones, escoriaciones, fracturas, dislocaciones, quemaduras y toda alteración en la salud y cualquier otro daño a la integridad física o psíquica de las personas, siempre que sean producidos por una causa externa.

Sobre el delito de lesiones vamos a distinguir la que se efectúan contra los no nacidos de las que se hacen a los vástagos en los que consta con su existencia legal (art. 5 C)¹⁵. En el primer supuesto, el art. 148 Cp. dispone:

Art. 148 De las lesiones en el que está por nacer

El que, por cualquier medio o procedimiento, causare en el no nacido una lesión o enfermedad que perjudique gravemente su normal desarrollo, o provoque en el mismo una grave y permanente lesión física o psíquica, será castigado con pena de prisión de dos a cinco años e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria, o para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos, públicos o privados, por tiempo de dos a ocho años.

Como consecuencias de estas lesiones, hay una excepción bajo lo cual, no existe costumbre de responsabilizar a los progenitores,

Es claro que existe una acción de responsabilidad cuando el hijo hace con deficiencias físicas o psíquicas como consecuencia de la conducta negligente de la madre, que ha sido la causante de tales deficiencias. Tal puede ser el caso que el feto haya recibido agresiones importantes debidos a los actos irresponsables o gravemente peligrosos durante el embarazo de la progenitora, entre los que podrían incluirse la ingesta de alcohol, drogas o tabaco. Sin embargo, no parece viable la reclamación en este supuesto, ya que la jurisprudencia actual únicamente valora como daño la carga que la enfermedad pudiera presentar para los padres, y sobre todo, en las madres, pero no sobre los propios hijos (ZARRALUQUI SÁNCHEZ-EZNARRIGA & ZARRALUQUI-NAVARRO, 2015, p. 58).

Corroborar esta postura, al menos en el caso de las lesiones imprudentes, el art. 149 de nuestra legislación penal, que solo tipifica sanciones para el profesional de medicina mas no para la madre,

Lesiones imprudentes en el que está por nacer

Quien por imprudencia temeraria ocasione en el no nacido las lesiones descritas en el artículo anterior, será sancionado con pena de uno a dos años de prisión e inhabilitación especial de dos a cinco años para ejercer cualquier profesión médica o sanitaria, o para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos públicos o privados, por tiempo de uno a cinco años. La embarazada no será penada al tenor de este precepto.

¹⁵ Art. C: “La existencia legal de toda persona principia al nacer”.

En cuanto a las lesiones causadas a los hijos o hijas y nacidos, es decir, en los cuales conste su existencia natural (art. 19 C)¹⁶, recordemos que el art. 155 Cp., lo ubica bajo el concepto de violencia intrafamiliar.

3.3.1.3. *Sustracción de menores*

En un mundo cada día más globalizado, interconectado de manera que constantemente se facilitan los medios de transportes y los viajes internacionales, por ejemplo, en Centroamérica, los ciudadanos de los países de Honduras, Nicaragua, El Salvador y Guatemala, pueden viajar sin necesidad de pasaporte, conforme al “Convenio Centroamericano de libre movilidad” mejor conocido como CA-4. No obstante, existe como contrapartida, la sustracción de menores por uno de los progenitores u otro familiar y su traslado de país a otro. En nuestro Código de familia se hace una somera referencia a esta temática en el art. 20 que en el que se prescribe,

Aplicación de tratados internacionales para la restitución de niños, niñas y adolescentes

La restitución de niños, niñas y adolescentes que de manera ilegal hayan sido trasladados a cualquier estado extranjero, se regulará por lo establecido en los tratados internacionales respectivos, siempre y cuando en ellos no se vulneren derechos fundamentales de los nicaragüenses.

Los tratados internacionales referidos en el artículo precitado son el “Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores”, del 25 de octubre del año de 1980. Nicaragua se adhiere mediante Decreto No. 54-2000, publicado en la Gaceta, Diario Oficial N° 113, del 15 de junio del 2000. Aprobado por Nicaragua mediante Decreto N° 81-2000, publicado en La Gaceta, Diario Oficial N°. 171 del 8 de septiembre del 2000.

A nivel regional destacamos, la Convención Interamericana para la Restitución Internacional de Menores, Nicaragua se adhiere a esta mediante decreto No. 58-2002, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 118 del 25 de junio del 2002, y su aprobación se dio mediante decreto Asamblea Nacional No. 3509 del 20 de marzo del 2003 (Arauz Henríquez, 2016, p. 13). En la práctica esta materia está regulada también por el Protocolo de actuaciones para la aplicación de las normas internacionales en materia de sustracción y restitución internacional de niños, niñas y adolescentes en el ámbito de Derecho de familia (Corte Suprema de Justicia, s.f.).

En nuestro Código penal, en el Capítulo IV: Delitos contra las relaciones madre, padre e hijos, tutela y guarda, en el art. 218 se proporciona la siguiente definición:

Sustracción de menor o incapaz

Cuando un familiar, sin mediar las circunstancias del secuestro, sustraiga a un menor de edad o a una persona incapaz del poder de sus padres, tutor, guardador o persona legítimamente encargada de su custodia, y el que lo retenga contra la voluntad de éstos, será penado con prisión de uno a cuatro años.

¹⁶ Art. 19 C: “Desde la concepción en el seno materno, comienza la existencia natural de las personas; y antes de su nacimiento deben ser protegidas en cuanto a los derechos que por su existencia legal puedan obtener. Estos derechos quedan irrevocablemente adquiridos, si los concebidos en el seno materno nacieren con vida”.

Curiosamente, mientras en nuestro Código penal, la sustracción puede ser hecha por cualquier familiar, por el contrario, en el Diccionario Panhispánico del Español jurídico, citando el art. 225 bis inc. 1 y 2 Cp. español, determinan que solo es el progenitor el que puede cometer esta clase de delitos,

Sustracción de menores. *Pen.* Delito que realiza el progenitor que, sin causa justificada para ello, traslada a su hijo menor de su lugar de residencia, sin consentimiento del progenitor con quien conviva habitualmente o de las personas o instituciones las cuales estuviese confiada su guarda o custodia. También comete el delito cuando retiene al menor incumpliendo gravemente el deber establecido por resolución judicial o administrativa (RAE, 2017, p. 1943).

Creemos que, por la particularidad del caso, este debería ser un delito exclusivamente cometido por el padre o la madre, y en el supuesto de ser realizado por otro familiar, se debería aplicar otro tipo delictivo. También, es necesario distinguir si la sustracción del menor de edad es transfronteriza o nacional no solo para agravar la pena, sino para aumentar la indemnización por el incremento de los gastos o gestiones que aquella pueda ocasionar.

La indemnización debe comprender todos los gastos patrimoniales como honorarios de abogados, traslados, tiempo invertido, posibles gastos médicos etc. En cuanto al daño moral se debe compensar el *pretium doloris*, es decir, el sufrimiento, angustia, depresión que la sustracción implique.

3.3.1.4. Incumplimiento de la prestación alimenticia

El incumplimiento de la obligación de brindar alimentos constituye un ilícito penal tipificado en el título V: “Delitos contra la familia”, Capítulo III: “Incumplimiento de deberes familiares”, art. 217: “Incumplimiento de los deberes alimentarios:

Se impondrá pena de prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial por el mismo período para ejercer los derechos derivados de la relación padre, madre e hijos, guarda o tutela a:

- a) Quien estando obligado a prestar alimentos conforme la ley de la materia, mediando resolución provisional o definitiva u obligación contractual, o mediante acuerdo ante cualquier organismo o institución, deliberadamente omite prestarlos;
- b) Quien estando obligado al cuidado o educación de otra persona, incumpla o descuide tales deberes, de manera que ésta se encuentre en situación de abandono material o moral.

‘La pena será de dos a tres años de prisión, cuando el autor a sabiendas de su obligación alimentaria se ponga en un estado en el cual le sea imposible cumplir con su deber alimentario o por haber empleado cualquier medio fraudulento para ocultar sus bienes, o haber renunciado o abandonado su trabajo con el fin de evadir su responsabilidad.

‘También incurrirá en este delito, quien omita el deber alimentario por haber traspasado sus bienes a terceras personas en el plazo comprendido a doce meses anteriores al planteamiento del proceso judicial para el cobro del deber alimentario, durante el proceso judicial de cobro alimentario y hasta seis meses posteriores al dictado de la resolución estimatoria firme de la existencia del crédito alimentario o del deber de satisfacerlo.

‘Quedará exenta de pena impuesta la persona que pague los alimentos debidos, garantice razonablemente el ulterior cumplimiento de sus obligaciones o garantice convenientemente el cuidado y educación de la persona a su cargo.

‘El empleador que no realice la retención de los montos del salario del deudor alimentario ordenada por el Juez u oculte información en relación con los salarios u otros aspectos de interés para el establecimiento del monto que debe atender para cumplir el deber alimentario, que haya sido solicitada por la autoridad jurisdiccional, será responsable por desobediencia a la autoridad.

‘Para los efectos de este artículo, se entenderá como deudores alimentarios también a los hijos en relación a sus padres, cuando estén obligados a prestar alimentos, así como los hermanos con respecto a su hermano incapaz.

En caso de retraso, se pagará una pena equivalente al 2% por cada mes (325 CF)¹⁷. Notamos aquí una función punitiva del dinero cuando se usa para castigar o multar a quien incumple sus obligaciones.

No olvidemos que la falta de pago de los compromisos alimenticios constituye una excepción al principio constitucional que establece que no hay cárcel por deudas (art. 41 Cn)¹⁸. Este criterio ya era sostenido por nuestros magistrados de la Corte Suprema de Justicia aún antes de la aprobación de la actual Constitución: “La disposición que pena como delito no prestar deliberadamente alimentos a un hijo no contradice la regla de que no merece prisión quien incumple una obligación económica” (Montiel Argüello, 1994, p. 32).

3.3.1.5. *Agravamiento de ciertos tipos delictivos por el parentesco*

En general el parentesco constituye una circunstancia agravante de cualquier tipo penal de conformidad con el Capítulo IV. Circunstancias que agravan la responsabilidad penal. Art. 36 Circunstancias agravantes. Son circunstancias agravantes...:

7. Abuso de confianza. Cuando para ejecutar el hecho se aprovecha de la posición alcanzada como consecuencia de la confianza depositada por la víctima o perjudicado, en violación de los principios de lealtad y fidelidad derivados por los vínculos de amistad, parentesco o de servicio.

Empero, debemos de decir que, bajo otras coyunturas, el parentesco es una causal eximente (art. 37 Cp.)¹⁹.

Con todo, hay determinados comportamientos tipificados en el Código penal que conllevan un agravamiento de la pena, cuando el delito es cometido por un pariente como, en el caso objeto de nuestro estudio, el padre o la madre. En todos ellos, se causan perjuicios de índole patrimonial (gastos médicos, incapacidad para trabajar, etc.) corporal y moral como lesiones físicas y psicológicas y a la postre, pueden implicar una mayor indemnización pues el sufrimiento es mayor cuando lo provoca una familiar cercano como por ejemplo un progenitor.

¹⁷ Art. 325 CF: “**Pena por atraso de pago en la pensión alimenticia.** El atraso en el pago de las pensiones alimenticias sin causa justificada será penado con el pago de un dos por ciento adicional por cada mes de atraso”.

¹⁸ Arto. 41 Cn: “Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente por incumplimiento de deberes alimentarios. Es deber de cualquier ciudadano nacional o extranjero pagar lo que adeuda”.

¹⁹ Art. 37 **Parentesco**

Es circunstancia que puede ser atenuante o agravante, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, la de ser la víctima u ofendido el cónyuge o compañero (a) en unión de hecho estable del ofensor, lo mismo que sus parientes comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

A. La violación agravada

Constituye agravantes de este delito, la violación agravada que el art. 169 inciso a) establece lo siguiente:

Art. 169 Violación agravada

Se impondrá la pena de doce a quince años de prisión cuando:

a) El autor cometa el delito prevaliéndose de una relación de superioridad, autoridad, parentesco, dependencia o confianza con la víctima, o de compartir permanentemente el hogar familiar con ella;

B. Abuso sexual

Este comportamiento criminal es castigado con una pena de prisión que oscila entre los 5 y 7 años (art. 172.1 Cp.)²⁰. Cuando concurren los agravantes recién descritos en el ilícito de violación, como el vínculo de parentesco, la sanción se aumentará, según se aprecia en el art. 172.2 Cp.:

Cuando en la comisión del delito se dé alguna de las circunstancias de la violación agravada, la pena será de siete a doce años de prisión. Si concurren dos o más de dichas circunstancias o la víctima sea niña, niño, o adolescente se impondrá la pena máxima.

No se reconoce, en ninguno de los supuestos, valor al consentimiento de la víctima cuando ésta sea menor de catorce años de edad, o persona con discapacidad o enfermedad mental.

C. Explotación sexual, pornografía y acto sexual con adolescentes mediante pago

Este ilícito criminal es castigado con prisión por lapso que va de 5 a 7 años de presidio; esta sanción será de 4 a seis años cuando la víctima tenga una edad entre 16 y 18 años (art. 175.1 CP). Quien promueva, financie, fabrique, reproduzca, publique, comercialice, importe, exporte, difunda, distribuya material para fines de explotación sexual (art. 175.2 Cp.)²¹. Estas penas se incrementarán cuando, entre otros tipos, existe un vínculo de parentesco entre la víctima y el victimario:

²⁰ Art. 172.1 Cp: “Quien realice actos lascivos o lúbricos tocamientos en otra persona, sin su consentimiento, u obligue a que lo realice, haciendo uso de fuerza, intimidación o cualquier otro medio que la prive de voluntad, razón o sentido, o aprovechando su estado de incapacidad para resistir, sin llegar al acceso carnal u otras conductas previstas en el delito de violación, será sancionado con pena de prisión de cinco a siete años”.

²¹ Art. 175 Cp: “

Art. 175 Explotación sexual, pornografía y acto sexual con adolescentes mediante pago
Quien induzca, facilite, promueva o utilice con fines sexuales o eróticos a personas menor de dieciséis años o discapacitado, haciéndola presenciar o participar en un comportamiento o espectáculo público o privado, aunque la víctima consienta en presenciar ese comportamiento o participar en él, será penado de cinco a siete años de prisión y se impondrá de cuatro a seis años de prisión, cuando la víctima sea mayor de dieciséis y menor de dieciocho años de edad.

Quien promueva, financie, fabrique, reproduzca, publique, comercialice, importe, exporte, difunda, distribuya material para fines de explotación sexual, por cualquier medio sea directo, mecánico, digital, audio visual, o con soporte informático, electrónico o de otro tipo, la imagen, o la voz de persona menor de dieciocho años en actividad sexual o eróticas, reales o simuladas, explícitas e implícitas o la representación de sus genitales con fines sexuales, será sancionado con pena de prisión de cinco a siete

Art. 176 Agravantes específicas en caso de explotación sexual, pornografía y acto sexual con adolescentes mediante pago

La pena será de seis a ocho años de prisión cuando:

- a) El autor cometa el delito prevaliéndose de una relación de superioridad, autoridad, parentesco, dependencia o confianza con la víctima, o de compartir permanentemente el hogar familiar con ella.

D. Proxenetismo agravado

El proxenetismo está contemplado en el art. 178 Cp.:

Quien induzca, promueva, facilite o favorezca la explotación sexual, pornografía y acto sexual remunerado de persona de cualquier sexo, las mantenga en ella o las reclute con ese propósito, será penado con prisión de cuatro a seis años y de cien a trescientos días multa.

Cuando entre el proxeneta y la víctima, medie una relación de parentesco, la pena se agravará según el art. 179 Cp.,

Proxenetismo agravado

La pena será de seis a ocho años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa cuando:
[...]

- d) El autor cometa el delito prevaliéndose de una relación de superioridad, autoridad, parentesco, dependencia o confianza con la víctima, o de compartir permanentemente el hogar familiar con ella.

E. Trata de personas

La trata de personas tiene un supuesto muy amplio de tipicidad como se puede notar en la definición que sobre este delito se proporciona en el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico (RAE 2017):

Captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación; esa explotación puede consistir, como mínimo, en la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la explotación de órganos (p. 1991).

En nuestra legislación penal la trata de persona está tipificada en el Código penal y se sanciona esta conducta con una pena de 7 a 10 años (art. 182 párrafo 1º Cp. reformado

años de prisión y de ciento cincuenta a quinientos días de multa.

Quien con fines de explotación sexual, posea material pornográfico o erótico en los términos expresado en el párrafo anterior, será castigado con la pena de uno a dos años de prisión.

Quien ejecute acto sexual o erótico con persona mayor de catorce años y menor de dieciocho años de edad de cualquier sexo, pagando o prometiéndole pagar o darle a cambio ventaja económica o de cualquier naturaleza, será sancionado con pena de prisión de cinco a siete años.

por el art. 59. f) de la Ley 779/)²². En caso de que el autor del delito sea un familiar o tutor de la víctima, la pena se incrementa de 12 o 14 años (art. 182.I bis Cp.)²³.

Nicaragua se ha adherido mediante Decreto 3925, publicado en la Gaceta N° 134 del 9 de julio de 2004, al “Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”. En cuanto a la reparación de los daños, en este protocolo en su acápite II intitulado “Protección de las víctimas de la trata de personas”, en el art. 6.6 se dispone que, “Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos”.

Conclusiones

1. Una interpretación en conjunto de los principios de no hacer daño a los demás (*alterum non laedere*) con los principios que informan al Derecho de familia, nos permite concluir que el actuar dañoso dentro de las especiales relaciones familiares obliga a la reparación del daño causado.
2. La responsabilidad civil en el Derecho de familia debe admitirse con ciertas restricciones y no recibir de forma indiscriminada demandas de reparación de daños entre familiares.
3. La reparación del daño originado en el seno de las relaciones familiares no debe circunscribirse a la comisión de un delito con resultados dañosos, sino que debe abarcar la denominada responsabilidad civil pura.
4. La reparación del daño por infidelidad conyugal debe encasillarse en el daño moral conyugal que ocasiona la imputación putativa de la paternidad al cónyuge.
5. Una importante singularidad de la responsabilidad civil en el Derecho de familia consiste en que no cabe dentro de ella, la responsabilidad objetiva.
6. La responsabilidad subjetiva en el Derecho de familia debe aplicarse de manera restringida a aquellas situaciones en que se actúa con dolo como por culpa grave; es decir, se excluye los daños causados por simple negligencia no grave.

²² Art. 182.I Cp: “**Trata de personas**

Comete el delito de trata de personas, quien financie, dirija, organice, promueva, facilite, induzca o por cualquier medio ejecute la proposición, captación, reclutamiento, contratación, transporte, traslado, retención, acogida o recepción de personas, con la finalidad de someterlas a: explotación sexual, matrimonio servil, forzado o matrimonio simulado, prostitución, explotación laboral, trabajo forzado, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre, tráfico o extracción de órganos, o adopción ilegítima, para que la misma sea ejercida dentro o fuera del territorio nacional, aun con el consentimiento de la víctima será sancionado con pena de siete a diez años de prisión”.

²³ Art. 182.I bis Cp: “Se impondrá la pena de doce a catorce años de prisión cuando: I. La víctima es una persona menor de dieciocho años, o persona incapaz o el hecho fuere cometido por los familiares dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tutor o encargado de la educación, tutela, guía espiritual o comparta permanentemente en el hogar de la víctima, o medie una relación de confianza”.

7. El dinero obtenido por la reparación del daño en el Derecho de familia no debe verse con una finalidad de lucro, sino como un medio para obtener un pacífico y correcto desarrollo de las relaciones entre sus miembros.
8. Exceptuando el caso de los daños causados incumplimiento de las obligaciones derivadas del régimen económico del matrimonio o unión de hecho estable, el daño dentro del Derecho de familia solo tiene connotación dentro de la responsabilidad extracontractual.
9. No debe confundirse la Violencia doméstica con la violencia de género, la primera acontece produce en el seno del hogar y la puede ejercer y sufrir cualquier miembro de núcleo familiar; en cambio, la violencia de género es aquella que se produce contra la mujer por el hecho de serlo.
10. Todo daño corporal lleva aparejado un daño moral y suelen también afectar la esfera patrimonial de las personas.
11. Todo daño producido en el entorno de la familia es en principio más grave por el hecho de ser provocado en el ámbito familiar por personas de las cuales se esperaba una conducta distinta.
12. En el código penal es necesario actualizar su normativa e incluir a la unión hecho estable junto a la tipificación del matrimonio ilegal.
13. En las indemnizaciones por causas de muerte, nadie mejor que los herederos-perjudicados, como continuadores de la personalidad del interfecto, para certificar dicha indemnización.
14. No basta demostrar la condición de familiar-heredero del interfecto para que se le transmita el derecho de indemnización por causa de muerte de su familiar, sino que tiene que demostrar un perjuicio propio derivado de lazos de convivencia y afecto abruptamente truncados.
15. El parentesco constituye *per se*, un agravamiento de la conducta culposa en delitos como violación agravada; abuso sexual; explotación sexual, pornografía y acto sexual con adolescentes mediante pago; proxenetismo agravado y trata de personas.

Referencias bibliográficas

- ALONSO PRIETO, L. (1972). Indemnización por causa de muerte: composición del proceso civil en el supuesto de pluralidad de perjudicados. *Revista de Derecho de la circulación*, (N.º 5, septiembre-octubre), 429-436.
- ARAUZ HENRÍQUEZ, M. J. (2016). *Régimen jurídico en materia de sustracción internacional de menores en el proceso de restitución internacional de la niñez en Nicaragua*. Universidad Centroamericana. Recuperado de: <http://repositorio.uca.edu.ni/3380/1/AA%20MAria%20Jose%20Arauz.pdf>
- ASAMBLEA NACIONAL (1998). Ley N° 287, Código de la niñez y la adolescencia, publicado en *La Gaceta Diario Oficial* N° 97 de 27 de mayo de 1998, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (1998). Ley N° 260, Ley Orgánica del Poder Judicial, publicada en *La Gaceta Diario Oficial* N° 137 del 23 de julio de año 1998, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2001). Ley 406, Código procesal penal de Nicaragua, publicada en *La Gaceta, Diario Oficial* N.º 243 y 244 del 21 de diciembre 2001, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2002). Ley N.º 423, Ley General de Salud, Publicada en *La Gaceta Diario Oficial* No. 91 del 17 de Mayo del 2002, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2008). Ley N° 641. Código penal, Publicada en *La Gaceta Diario Oficial* N.º 83, 84, 85, 86 y 87 del 5, 6, 7, 8 y 9 de mayo de 2008, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2012). Ley N° 779, Ley integral contra la violencia hacia las mujeres y de reformas a las Ley 641, Publicada en *La Gaceta Diario Oficial* N.º 35 del 22 de febrero de 2012, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2012). Ley N° 820, Ley de promoción, protección y defensa de los derechos humanos ante el VIH y sida, para su prevención y atención”, publicada en *La Gaceta Diario Oficial* N° 242 del 18 de diciembre de 2012, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2014). Ley N° 870. Código de familia. Publicada en *La Gaceta Diario Oficial* N.º 190 del 8 de octubre de 2014, Nicaragua.
- ASAMBLEA NACIONAL (2015). Ley N° 902, Código procesal civil de la República de Nicaragua, publicada en *La Gaceta Diario Oficial*, N° 191 del 09 de octubre de 2015, Nicaragua.
- BARBERENA RAMÍREZ, J. R. (2018). *Análisis y comentarios al Código de familia*. Managua: Editorial jurídica Nicaragua.
- BARCELÓ DOMENECH, J. (2016). La responsabilidad por dolo en las relaciones familiares. *Actualidad jurídica iberoamericana*, (4,3), 284-309. Recuperado de <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/55708/284-309.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- BREBBIA, R. H. (1950). *El daño moral*. Buenos Aires, Argentina: Bibliográfica Argentina.
- BUSTAMANTE ALSINA, J. (1997). *Teoría general de la responsabilidad civil* (9na ed.). Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- BUSTOS PUECHE, J. E. (1997). *Manual sobre bienes y derechos de la personalidad*. Madrid: Dykinson.
- CONSEJO DE EUROPA (2011). *Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica*, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011. Documento recuperado de <https://www.boe.es/boe/dias/2014/06/06/pdfs/BOE-A-2014-5947.pdf>
- CORNEJO GARCÍA, M.^a G. (2012). *Particularidades de la responsabilidad civil extracontractual en el Derecho de familia* (Tesis inédita de licenciatura). Universidad de Chile, Santiago, Chile. Documento recuperado de https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/112811/de-cornejo_m.pdf?sequence=1
- CORRAL TALCIANI, H. F. (2010). Recensión de Rodríguez Gutiérrez, A. M. (2009). *Responsabilidad civil en el Derecho de familia: especial referencia a las relaciones paterno-filiales*. Madrid: Civitas. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000100011
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (s.f.). *Protocolo de actuaciones para la aplicación de las normas internacionales en materia de sustracción y restitución internacional de niños, niñas y adolescentes en el ámbito de Derecho de familia*. S.L.: Imprenta. Poder judicial. República de Nicaragua.
- DE CASTRO Y BRAVO, F. (1956). La indemnización en caso de muerte (Estudio en torno a la jurisprudencia del Tribunal supremo). *Anuario de Derecho civil*, (abril-junio), 449-504.
- DE LA IGLESIA MONJE, M.^a I. (2021). Responsabilidad por daños en el ámbito de las relaciones familiares. En M. E. Clemente Meoro & M.^a E. Cobas Cobiellas (Dirs.), *Derecho de daños* (t. 2, pp. 1571-1602). Valencia: Tirant lo Blanch. Recuperado de <https://latam.tirantonline.com/cloudLibrary/ebook/show/9788413970233>
- DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. & CHAPARRO MATAMOROS, P. (2016). La responsabilidad civil en el ámbito de las relaciones familiares en España. *Actualidad jurídica iberoamericana*, (Nº, 4, 3), 687-724.
- GÁLVEZ MENDOZA, L. S. (2018). El régimen de separación de bienes y la violencia patrimonial en las relaciones de parejas. *Revista de Derecho*, (24), 63-86. Documento recuperado de <https://www.camjol.info/index.php/DERECHO/article/view/6372>
- GARCÍA-BLÁZQUEZ PÉREZ, M. & GARCÍA-BLÁZQUEZ PÉREZ, C. M. (2004). *Nuevo manual de valoración y baremación del daño corporal* (13ra. ed.). Granada, España: Comares.

- GÁZQUEZ SERRANO, L. (2000). *Indemnización por causa de muerte*. Madrid: Dykinson.
- HERNÁNDEZ CUETO, C (1989). La valoración médica del daño corporal: presentación y antecedentes históricos. *Revista española de seguro*, (57, enero-marzo), 101-108.
- HOWARD, W. (2016). Panorama jurisprudencial de la responsabilidad en el Derecho de familia. *Revista de Derecho*, (30), 171-188. Recuperado de http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2017/03/Interior_UM_N30_v4.pdf
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A. (1991). Responsabilidad civil por falta de reconocimiento de la paternidad extrapatrimonial. En F. A. Trigo Represas & R. S. Stiglitz (Dir.), *Derecho de daños* (Ira parte, pp. 665-680).
- LEGNANI, B. (2016). Daños en el Derecho de familia. Generalidades. *Revista de Derecho*, (30), 189-199. Recuperado de http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2017/03/Interior_UM_N30_v4.pdf
- LÓPEZ JACOISTE, J. (1993). Reflexión sobre las indemnizaciones por causar la muerte., En *Estudios de Derecho civil en homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*. (Vol. 2). (pp. 1561-1580). Barcelona: J. M. Bosch.
- MARÍN LÓPEZ, J. J. (1997). Los perjudicados por la muerte en accidentes de circulación (sobre la tabla I del <<Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación>>). *Aranzadi civil*, (2), 47-77.
- MARTÍN CASALS, M. & RIBOT IGUALADA, J. (2011). Daños en el Derecho de familia: un paso adelante, dos atrás. *Anuario de Derecho civil*, (64), 503-561. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3751322>
- MEDINA CRESPO, M. (1999). *La valoración civil del daño corporal. Bases para un tratado. Análisis jurídico del sistema incluido en la Ley 30/95. Doctrina y jurisprudencia* (t. 1: “Los fundamentos”). Madrid: Dykinson.
- MEDINA, G. (2015). Daños en el derecho de familia en el código civil y comercial unificado de argentina. *Actualidad jurídica iberoamericana*, 15-46. Recuperado de <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/47060/1546.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- MEDINA CRESPO, M. (2000). *La valoración civil del daño corporal. Bases para un tratado. Análisis jurídico del sistema incluido en la Ley 30/95. Doctrina y jurisprudencia*, t. 4: *El fallecimiento*, Madrid: Dykinson.
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. Código civil (1889). Publicado en La Gaceta N° 206-208 del 25, 26 y 27 de junio de 1889, España.
- MONTIEL ARGÜELLO, A. (1994). *Jurisprudencia civil nicaragüense 1975-1990*. (t. 5). San José: Litografía e imprenta Lil S.A.

- NACIONES UNIDAS (1948). *La Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Documento recuperado de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. (1948). *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Documento recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. (1994). *Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "CONVENCIÓN DE BELEM DO PARA"*. Documento recuperado de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>
- OROZCO GADEA, G. A. (2014). Transmisibilidad del derecho a la reparación del daño moral. *Revista de Derecho*, Universidad Centroamericana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 27-74. Documento recuperado de <http://repositorio.uca.edu.ni/2201/>
- OSTERLING PARODI, F. & CASTILLO FREYRE, M. (s.f.). *Responsabilidad civil por transmisión de enfermedades: sida y responsabilidad*. Documento recuperado de http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/responsabilidad_civil_por_transmision_de_enfermedades.pdf
- PANTALEÓN PRIETO, F. (1983). Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte. *Anuario de Derecho civil* (octubre-diciembre), 1567-1585.
- PANTALEÓN PRIETO, F. (1989). La indemnización por causa de muerte. *Anuario de Derecho civil*, (abril-junio) 613-651.
- PERELA LARROSA, M. (2010). Violencia de género: violencia psicológica. *Revista de Ciencias jurídicas y sociales*, (Nº 11-12), 353-376. Documento recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/view/37248/36050>
- RAJOY SOBREDO, M. (1973). Doctrina del Tribunal Supremo sobre la titularidad del Derecho al resarcimiento por la muerte de una persona. *Revista de Derecho judicial*, (enero-marzo), 36-61.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2017). *Diccionario panhispánico del español jurídico* (Dir. Por S. Muñoz Machado). Madrid: Santillana.
- RIVERA ZAMORA, X. (2021). El reconocimiento filial de complacencia. Especial referencia al derecho nicaragüense (Tesis inédita de Doctorado). Universidad Centroamericana (UCA), Managua, Nicaragua.
- SAINZ CANTERO CAPARRÓS, MA. B. & PÉREZ VALLEJO, A. MA. (2012). *Valoración y reparación de daños entre familiares. Fundamentos para su reclamación*. Granada, España: Comares.
- Villabella Armengol, C. M. (2014). *Investigación y comunicación científica en la Ciencia jurídica* (3ra. ed.). Managua: Facultad de Ciencias jurídicas/Universidad Centroamericana.

ZARRALUQUI SÁNCHEZ-EZNARRIGA, L. & ZARRALUQUI-NAVARRO, E. (2015). *Las reclamaciones de daños entre familiares*. Madrid: Wolters-Kluwer.