

LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA DE DAÑOS CAUSADOS POR UN CLÉRIGO EN EL DERECHO CHILENO: LÍNEAS DE RELEXIÓN

Carmen Domínguez Hidalgo¹

D) Consideraciones generales

La eventual responsabilidad civil de la Iglesia Católica por los actos de sus clérigos ha estado en el centro del debate jurídico en Chile al haberse dictado en el año 2004² la primera sentencia –en este caso de segunda instancia- que condenaba al Arzobispado de Santiago y con ello, en definitiva, a la Iglesia Católica - a reparar todos los perjuicios ocasionados por los graves actos de abuso sexual cometidos por uno de sus ex sacerdotes en contra de varias niñas. La sentencia condenaba al Arzobispado de Santiago, en la calidad de tercero civilmente responsable, a indemnizar de forma solidaria los perjuicios causados a las referidas menores.

Se trata, sin lugar a dudas en un sistema jurídico como el chileno de una resolución que, en ningún caso, debe ser interpretada como el establecimiento de una jurisprudencia firme en este punto y en tal sentido. En efecto, varios factores como entre otros, el principio del efecto relativo de las sentencias judiciales (que determina que ella no obliga ni a sus pares ni a él mismo) reconocido en nuestro país, unido al hecho de que ella estaba sujeta a revisión mediante recurso de casación interpuesto por los demandados, determinan que esta decisión judicial pudiese ser revisada y que aún cuando fuese confirmada por nuestra Corte Suprema, eso no impide que en casos futuros idénticos se resuelva en sentido contrario. De hecho, esa decisión de segunda instancia fue casada por nuestro máximo tribunal recientemente³, dejando sin efecto la condena solidaria del antes mencionado Arzobispado.

Estas decisiones encontradas plantean numerosas cuestiones en relación a la responsabilidad del clérigo. Con todo, las relevantes a efectos de nuestro Derecho por no ser novedosas dicen relación estrictamente con la eventual responsabilidad que asistiría a la Iglesia Católica –en el caso al Arzobispado respectivo- por los perjuicios ocasionados por los clérigos que ejercen su función en la diócesis respectiva. La responsabilidad penal y civil del clérigo derivada de los ilícitos en que incurra no plantea mayor cuestión al derivar de principios básicos de nuestro Derecho, no así respecto de la responsabilidad del tercero civilmente responsable, donde algunas de sus premisas han resultado cuestionadas o aún olvidadas al fragor del debate jurídico.

Desde ésta última perspectiva -la de la responsabilidad del tercero civilmente responsable- las reflexiones pueden ser reconducidas básicamente en torno a dos líneas. Una, la más importante a efectos de este Coloquio, dice relación con el límite y alcance

¹ Doctora en Derecho; profesora de Derecho Civil Pontificia Universidad católica de Chile: Directora del Centro de estudios Legislativos de la Facultad de Derecho al interior de la misma Universidad.

² Corte de Apelaciones de Santiago, 6 de julio de 2004.

³ Corte Suprema, 5 de enero de 2005, autos rol 3640-04, no publicada.

que, en nuestro ordenamiento jurídico, tiene la tolerancia y el respeto hacia las creencias religiosas. La segunda, ha de apuntar a la procedencia o aún pertinencia de tal responsabilidad civil.

Al respecto, y aclarando que ellas se efectúan desde la mirada de una profesora de Derecho civil, deben observarse, siguiendo el mismo orden de presentación.

II) EL CONTENIDO Y ALCANCE DEL RESPETO ESTATAL A LA LIBERTAD RELIGIOSA Y DE CULTO, EN ESPECIAL A LA PLENA AUTONOMÍA DE LAS ENTIDADES RELIGIOSAS Y RESPETO A SU RÉGIMEN JURÍDICO PROPIO

En torno a esta primera cuestión, la sentencia de segunda instancia razonaba de un modo ciertamente incoherente. En efecto, en ella se sostenía que la determinación de la vinculación que existe entre los clérigos con el Arzobispo y, por ende, de la responsabilidad por el hecho de tercero, debía sujetarse a la ley civil y no al Derecho Canónico pues, *“en caso contrario, ello importaría constituir a los religiosos a un grupo de personas privilegiadas, contrariando el principio constitucional de igualdad ante la ley”*. Ni lo dispuesto en el art.547 inc.2º de nuestro Código Civil –que básicamente establece que las reglas de regulación de las personas jurídicas de Derecho privado que contiene no son aplicables a las personas jurídicas de Derecho público como, entre otras, las iglesias- ni lo contenido en la ley 19638 de 1999 sobre la Constitución Jurídica de las Iglesias en orden al respeto de su autonomía, contradecían la conclusión anterior. Antes bien, en opinión del sentenciador, ellas sólo importaban un respeto a las normas *“de constitución y funcionamiento de las iglesias, pero no a su eventual responsabilidad frente a terceros, materia en la cual están sometidas al tratamiento legal al igual que cualquier persona natural o jurídica en Chile”*.

Siguiendo esa lógica de razonamiento, la sentencia se abocaba entonces a determinar – transcribo los términos- *“si en la especie, esto es entre los Obispos y los sacerdotes, existe un vínculo jerárquico simplemente pastoral o, en cambio, si dicha relación, además de lo señalado constituye un nexa civil”*.

Acto seguido, para contestar esa cuestión procedía a aplicar e interpretar varias normas canónicas siguiendo a esos efectos los elementos clásicos de interpretación que los arts.19 a 24 del Código Civil establecen para la hermenéutica general de las leyes. Así, recurría al elemento histórico, extrayendo argumentos de la historia fidedigna del Código de Derecho Canónico, y aún a hacer un análisis sistemático del Derecho Canónico al analizar otros documentos como la Constitución apostólica *PASTOR BONUS*.

En otros términos, existía una clara contradicción en la referida decisión pues, por una parte, señalaba que no era admisible la alegación del Arzobispado demandado en cuanto a que la relación entre un sacerdote y el Obispo debía regirse por el Derecho canónico, porque, se sostenía en ella, lo que se reconoce a la Iglesia es la constitución y funcionamiento de acuerdo a sus reglas; pero no la de responsabilidad civil que se rige por el Código Civil. No obstante, por otra parte, para sostener la relación de dependencia entre el sacerdote y el Obispo, se fundaba en las normas canónicas, dejando abierta la puerta para la pregunta obvia de si, en definitiva, se aplica o no a la cuestión el Derecho canónico. La

oposición entre esas consideraciones, además de justificar la casación al dejar a la sentencia sin fundamentos, permitía cuestionar la fuerza de su argumentación.

La incoherencia entonces resultaba evidente pues o bien se sostiene que esa vinculación debe ser juzgada desde la perspectiva civil o bien desde la perspectiva religiosa, en este caso, canónica, pero lo que no se sustenta es que se haga o pretenda hacer una interpretación civil de las reglas religiosas. De lo contrario, lo dispuesto en el art. 20 de la referida Ley de Cultos que, en aplicación de la garantía constitucional del Estado a la libertad religiosa y de culto, reconoce “la plena autonomía de las entidades religiosas para el desarrollo de sus propios fines” y “el ordenamiento y personalidad jurídica de las iglesias, confesiones e instituciones religiosas” quedaría en letra muerta. Así, ¿qué significa ello si se entiende que el ordenamiento civil puede prescindir de lo exactamente dispuesto en el religioso? Más aún, la sentencia parecía oponer las miradas, razonando sobre la base de que la aplicación de las reglas canónicas para juzgar una cuestión que tiene consecuencias civiles le ha de conducir forzosamente a una conclusión distinta que si se ampara en las civiles. ¿No será más bien que no existe sino una mirada jurídica que es aquella que fuerza, por aplicación de una garantía constitucional, a leer el vínculo en su exacta comprensión religiosa, en este caso, canónica?

En tal sentido, nadie podría discutir – y de hecho nadie lo ha sostenido ni siquiera la defensa del sacerdote ni de la Iglesia- que los religiosos están subordinados a la ley del mismo modo que todos los demás ciudadanos. Y, por lo mismo, no podría defenderse el que, no rijan a su respecto todas las reglas indemnizatorias establecidas en nuestro ordenamiento civil. No obstante, lo que el respeto a su autonomía importa, al menos, es que si se va a juzgar qué tipo de relación les une con la Iglesia a que pertenecen, ello se haga exactamente a partir de la comprensión que, en conformidad a su estatuto religioso, efectivamente existe y no a la que “se piensa” o se “interpreta” como existente.

Como se comprenderá esta es una interpretación que, de prosperar en fallos futuros sobre cuestiones que atañen al estatuto no sólo de la Iglesia Católica, sino de todas las entidades religiosas que, en principio, tienen un reconocimiento estatal puede conducir a conclusiones que lesionen seriamente uno de los principios que se entienden como básicos en nuestro ordenamiento jurídico. De ahí la importancia de hacer una reflexión urgente sobre el mismo por la doctrina especializada en Chile.

III) CUESTIONES PROPIAS A LA RESPONSABILIDAD CIVIL

El debate plantea, en segundo término y desde la perspectiva misma de la responsabilidad civil, varias cuestiones: la calidad de tercero civilmente responsable que puede tener un Obispo –más bien el Arzobispado- de los daños ocasionados por los clérigos pertenecientes a la respectiva diócesis, el fundamento de la misma, el carácter condicionado de esta hipótesis de responsabilidad, la existencia o no de una responsabilidad solidaria entre el Arzobispado como tercero civilmente responsable y el clérigo, la procedencia o no de una compensación de culpas, entre otras. Por razones obvias no podemos referirnos a todas ellas. Con todo, abordaremos, aunque obviamente de un modo sintético, aquellas que nos parecen más relevantes.

3.1 EL VÍNCULO DE DEPENDENCIA Y SUBORDINACIÓN

Una primera ha de apuntar a aquel requisito indispensable de la responsabilidad por el hecho de terceros, que mayores problemas presenta en la hipótesis y que consiste en el vínculo de subordinación o dependencia que tiene que existir entre el tercero civilmente responsable y el autor material del daño, en el caso, entre el Arzobispado y el sacerdote.

Desde luego la sola revisión de ese vínculo con el objeto de determinar la existencia o no de un deber de reparar constituye una cuestión nueva a efectos del Derecho chileno. Lo anterior, pues es la primera vez que se pretende incorporar dentro del catálogo de los terceros civilmente responsables a una entidad religiosa. Ciertamente es, sin embargo, que ello es perfectamente posible desde que el art.2320 del Código Civil que establece la regla general en la materia, sólo enuncia el principio de que se responde por el hecho ajeno y luego efectúa una enumeración meramente ejemplar de casos.

Al respecto, debe destacarse que existe consenso general en nuestro Derecho de que en esa norma se contiene una regla general en el art. 2320 inciso primero y que la enumeración que efectúa en los siguientes apartados no es taxativa. La doctrina así lo afirma sin excepción⁴ y la jurisprudencia se ha pronunciado en idéntico sentido al decir que *“El inciso primero del art.2320 establece un principio general de responsabilidad por los hechos de las personas que otra, el responsable, tiene a su cuidado. De esta norma son meras aplicaciones o consecuencias los casos que señala a continuación el mismo artículo”*⁵. Con todo, el fallo reciente de la Corte Suprema, antes citado, recaído en la demanda contra el Arzobispado de Santiago como tercero civilmente responsable de los perjuicios causados por un clérigo, pareciera adoptar un criterio distinto cuando ha resuelto que *“de todo lo expuesto en los razonamientos que anteceden, resulta claro que la ley no contempla otros casos de responsabilidad civil del tercero que aquellos a que se refieren los artículos 2320 y 2322 del Código civil y que, desde luego, incurre en error de derecho el fallo atacado cuando pretende obtener de esas disposiciones una especie de supra regulación sobre la responsabilidad por el hecho ajeno, en contraste con el sentido y alcance de la normativa en cuestión”*⁶. No obstante, se trata de una redacción un tanto confusa, en el sentido de que no queda claro si lo que, en definitiva, quiere sentar es que la responsabilidad por hecho ajeno es excepcional o si las excepciones que los arts. 2320 y 2322 del C.C: son de interpretación restrictiva.

En cualquier caso, la interpretación mayoritaria de la doctrina civil, si bien coincide con el fallo en referencia en cuanto al carácter excepcional del deber de responder por el hecho de otros, disiente en el sentido de que las reglas en referencia contienen un principio general que no se restringe a los casos referidos en ellos. Y ello parece evidente, tanto por el claro tenor de la regla contenida en el art.2320 inc. 1 del Código Civil como por el contraste de ésta

⁴ Alessandri, La responsabilidad civil extracontractual en el Derecho civil chileno, Santiago, 1943, n° 214, p. 307, Abeliuk, Las obligaciones, T.I, Santiago, 2003, pp. 240 y 249, Ramos, De la responsabilidad civil extracontractual, Concepción, 2003, p.54; Rodríguez, Responsabilidad extracontractual, op.cit., p. 213 y Corral, Lecciones de responsabilidad civil extracontractual, Santiago, 2003, p. 232.

⁵ Así lo deciden, entre otras, Corte .Suprema 26 de mayo de 1944, R. D. y J., t. 41, sec..2ª, p.41, Corte .Suprema, 23 agosto 1951, R. D. J., t.48, sec.4ª, p.186, C. Concepción, 23 de abril de 1985, R. D. y J., t. 83, sec.1ª, p.96).

⁶ Considerandos 41 y 42 sentencia Corte.Suprema, 5 de enero de 2005, antes citada.

regulación con las presunciones de responsabilidad civil por hecho de las cosas que, por el contrario, es claramente taxativa.

Con todo, es indudable que la aplicación de la referida regla a la hipótesis en estudio plantea serios problemas. Desde luego, el que ya hemos transcrito, esto es, ello pasa por el establecimiento del verdadero vínculo que, en conformidad a las reglas canónicas, existe entre el clérigo y el Obispo. Esto es un problema complejo que excede los límites de esta ponencia.

Pero además, ello obliga a precisar a quien interesa y favorece el vínculo de subordinación por otro. En efecto, como bien indican Acoglia y otros, se trata de una “subordinación jurídica o posibilidad virtual de dirigir y controlar la tarea encomendada (incumbencia subordinada) y que la actividad autorizada esté dirigida *ab initio* a satisfacer un interés, servicio, utilidad o beneficio del principal”⁷. Desde ese prisma, si se tiene presente que la actividad ministerial que realiza el clérigo no está establecida en función del interés del Obispo, sino de Dios y de aquellos a quienes sirve como tal, pareciere que la subordinación o dependencia exigida por la regla plantea otro serio problema.

Las respuestas a estas cuestiones resultan indispensables para poder siquiera plantear la responsabilidad por el hecho ajeno. Y si ellas no son efectivamente aclaradas, esta regla de presunción de culpa se constituirá en una suerte de hipótesis de responsabilidad objetiva que, desde luego, es inadmisibles para la actividad religiosa. En efecto, la teoría del riesgo que ha justificado esa objetivación respecto de la responsabilidad del empresario por el hecho del dependiente, es absolutamente inapropiada para ella. En la actividad empresarial ello puede ser justificable cuando se trata de actividades esencialmente peligrosas (daños nucleares) donde parece lógico que el que obtiene el beneficio deba responder del riesgo que crea. Pero en el caso de una Iglesia o entidad religiosa y de la actividad que ella desarrolla, ¿podría llegar a considerarse esencialmente riesgosa la actividad que desarrolla un clérigo? Desde luego que no, ello constituiría un despropósito.

3.2 NO EXISTE SOLIDARIDAD ENTRE EL AUTOR Y EL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

Como bien es sabido, en nuestro ordenamiento jurídico, la solidaridad no puede ser presumida. Antes bien, como establece el art. 1511 inc.2º del Código Civil, ella debe emanar de alguna de las fuentes reconocidas en la ley: convención, testamento o ley. En materia de responsabilidad extracontractual, que es la única que puede existir respecto de los actos dañosos que pueda cometer un clérigo, la solidaridad sólo puede tener origen legal. Y ella sólo lo establece así en el art.2317 que dispone que “*Si un delito o cuasidelito es cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o cuasidelito...*”. De ello resulta que la responsabilidad es solidaria en Chile únicamente cuando estamos frente a una pluralidad de autores del daño.

⁷ Acoglia, M., Boragina y Meza, Responsabilidad por hecho ajeno, Buenos Aires, 1999, citados en CORRAL, Lecciones de responsabilidad extracontractual, Santiago, 2003, p235.

No obstante, la responsabilidad que se pretendía imputar al Arzobispado partía creando una nueva hipótesis de solidaridad, contraria a lo dispuesto en la ley. En efecto, la condena de segunda instancia a la referida institución se basaba en su calidad de superior jerárquico del sacerdote condenado como autor directo. De hecho, ella precisaba de modo claro que no se condenaba al Arzobispado por acto propio, sino en virtud de la llamada “*responsabilidad por el hecho ajeno*”, agregando que era “*posible descartar de plano la aplicación de las normas correspondientes a la responsabilidad directa o personal del Arzobispado de Santiago*”.

Pues bien, sea bajo el amparo del art. 2320 o del art. 2322 del Código Civil la responsabilidad que en ellos se establece no es solidaria. Sobre el punto, la obra clásica de responsabilidad en Chile, la de Alessandri, lo sostiene de modo claro cuando expresa que “*En cambio, no hay solidaridad entre el autor del daño y la persona civilmente responsable. No son coautores de un mismo delito o cuasidelito; éste ha sido cometido por una sola persona*”⁸. Es verdad que antes, en el n° 226 de su obra manifiesta que “*La víctima tiene, pues, dos responsables: uno de su hecho personal (responsabilidad simple) y otro del hecho ajeno (responsabilidad compleja), a cada uno de los cuales podrá demandar separada o conjuntamente la reparación total del daño, a su arbitrio. Pero, más adelante, aclara la idea apuntando: “Esto no significa que haya entre ellos solidaridad; según el art. 2317 ésta existe entre los coautores de un mismo delito o cuasidelito. El responsable civilmente y el autor directo del daño no tienen este carácter, pues el delito o cuasidelito ha sido cometido por una sola persona. El civilmente responsable es una especie de caución o de deudor subsidiario, pero a quien se puede demandar desde luego sin necesidad de demandar antes al autor directo del daño*”⁹.

En otros términos: el autor directo responde de todo el daño por ser el causante del mismo. El tercero civilmente responsable también responde de todo el daño; pero por una acción propia y por una responsabilidad también propia. La víctima puede demandar en acciones distintas a cada uno; pero no en forma solidaria, porque no son deudores solidarios.

El mismo Alessandri, para fundar más su opinión, cita la doctrina de los hermanos Mazeaud¹⁰ respecto del tercero civilmente responsable, en su Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, quienes expresamente apuntan que “*No ha de agregarse a esta lista las personas responsables civilmente. Estas otras quedan obligadas desde luego a la reparación íntegra del daño por la culpa de aquel por el que responden. Pero no se dice en parte alguna que esa obligación por la totalidad sea solidaria*”.

Si bien la cuestión no es idéntica en Francia que en Chile, la opinión de los autores referidos es aplicable al caso, en especial cuando se trata de la responsabilidad por un hecho que es delito penal, pues allí el art. 55 del antiguo Código Penal francés establecía la

⁸ Alessandri, La responsabilidad civil extracontractual en el Derecho civil chileno, Santiago, 1943, p492, n° 407.

⁹ Alessandri, op.cit., en nota 3 en la p. 323.

¹⁰ Mazeaud, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil. Para mayor facilidad citamos aquí la 5ª edición, traducida al castellano t. 2 vol. 2, n° 1968 (que es el que cita Alessandri; pero de edición anterior). Los Hns. Mazeaud y también A. Tunc tratan de la responsabilidad solidaria en n° 1960 y ss. de su obra.

solidaridad entre los coautores y precisamente entonces, los autores agregaban que el art. 55 del Código Penal no crea la solidaridad más que entre “*los individuos condenados por un mismo crimen o un mismo delito*”. Ahora bien, si el autor de la culpa ha sido condenado desde luego por un crimen o delito la persona responsable civilmente no puede ser considerada como un individuo “*condenado por crimen o delito*”.

Y eso es lo mismo que ocurre con nuestro art. 2317. Por lo demás éste está fundado, según nota de Bello al art.2481 del Proyecto de 1853, en las Partidas¹¹ de las cuáles resulta evidente que la solidaridad viene sólo para los que en conjunto han sido autores del hecho dañoso.

Es por ello que la jurisprudencia no ha hecho aplicable la solidaridad a la de los encubridores, pues éste “*no ha tenido participación en el delito, ni como autor, ni como cómplice*” desde que interviene con posterioridad¹².

La Excma. Corte, resolviendo sobre la cuestión y respecto de la responsabilidad del Estado por el hecho de sus funcionarios, ha podido decir que “*la responsabilidad civil contemplada en el art. 2320 no se complementa con las normas de los arts. 1511 y 2314 del Código Civil, por ser independientes y emanar de hechos distintos: la del tercero civilmente responsable por su falta de diligencia, autoridad o cuidado respecto de la persona sujeta a su cuidado o dependencia; y la del dependiente, por su hecho doloso o culpable cometido directamente por él...*” y resuelve que esa responsabilidad no es solidaria y si bien condena al Fisco, lo es por otras razones¹³. Asimismo, se ha añadido¹⁴ que “*la responsabilidad civil que tiene como fundamento el artículo 2320 del C. Civil, no tiene el carácter de solidaria y siendo ello así, no se puede exigir bajo esta modalidad, pudiendo demandar primero a uno de los responsables y en el evento de tener éxito, hacerlo con el otro; y aún emplazarlos en una demanda, pero de manera subsidiaria, en caso alguno a ambos conjuntamente por el total de la obligación, porque ello importa ejercer una facultad inherente a la solidaridad pasiva*”.

En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina más reciente insistiendo en que no hay solidaridad entre el autor del daño y el tercero civilmente responsable, afirmando que “*La responsabilidad del hecho ajeno no excluye la del hechor...*” *La víctima, si no la ha percibido del responsable, podrá entonces cobrarla al hechor, pero lo normal será lo contrario, ya que uno de los fundamentos de la responsabilidad por el hecho ajeno es la probable insolvencia del autor*“. No puede, eso sí, demandar a ambos, porque la ley no establece solidaridad, salvo el caso ya señalado del propietario que ha dado el vehículo para que otro lo conduzca; podría sí hacerlo pero en forma subsidiaria, porque lo que no puede es pretender cobrar a ambos. “*Tampoco podría acumular las responsabilidades por el*

¹¹ L.15, tít. 15, Part.7

¹² Así se resuelve, por ejemplo, en Corte Apelaciones de Valparaíso 16 agosto 1951, R.D.J.,t. 48, sec. 4ª, p. 180.

¹³ Corte Suprema, 27 de abril 1999, R. D. J., t. 96, secc. 1ª, p. 68. Ver en especial los considerandos 4 y 10. Cabe observar que es el Consejo de Defensa del Estado el que dedujo el recurso sosteniendo la ausencia de solidaridad

¹⁴ Corte de Apelaciones de Punta Arenas, 29 octubre 1989, R. D. J., t. 86, sec. 2ª, p. 113

*hecho ajeno provenientes de diferentes causales...*¹⁵ .Sólo es muy minoritaria la doctrina que ha sostenido que la víctima podría dirigirse contra el civilmente responsable o contra el autor directo y en el primer caso tendría acción para repetir contra el segundo¹⁶.

De este modo, la sentencia, dando por establecido que la acción se dirigió en contra del Arzobispado por el hecho ajeno, infringías el art. 2317 del Código Civil al condenarle solidariamente, pues la responsabilidad de ese tipo no es solidaria con la del autor. Y como el tribunal no puede acoger sino la acción deducida y en la forma en que se dedujo, si la demanda es solidaria y esa solidaridad no procede legalmente, la sentencia no ha podido acoger la acción en ese carácter y no puede acoger una responsabilidad subsidiaria, ni una directa, porque esas no se han demandado, como expresamente se ha resuelto en el fallo antes señalado. Como se comprenderá, esta es una cuestión vital a aclarar, pues el establecimiento de la solidaridad pasiva en materia indemnizatoria determina una garantía que puede alentar el ejercicio de acciones resarcitorias.

Cierto es, por último, que la sentencia de segunda instancia se apoyaba en cita de Etcheberry¹⁷ señalando que el art. 24 del Código Penal es bastante claro en el sentido de hacer *solidariamente* responsables por el pago de las indemnizaciones a los autores, cómplices, encubridores y demás personas legalmente responsables. Si bien es efectivo que así lo expresa ese autor, es un error suyo, pues el art. 24 de la codificación citada no establece ninguna responsabilidad solidaria, sino que se limita a establecer que la condena penal lleva envuelta la de pagar los perjuicios; pero no habla de solidaridad que sólo proviene del art. 2314 del Código Civil.

3.3 LA EVOLUCIÓN AMERICANA EN LA MATERIA Es IMPROCEDENTE EN EL DERECHO CHILENO

Por último, es indudable que una interpretación de la responsabilidad de la Iglesia como la que se contenía en la sentencia de segunda instancia, viene o, por lo menos, resulta animada por la experiencia de lo que ha acontecido en EEUU en la materia. De este modo, en algunos pareciere estar instalada la idea de que efectivamente la Iglesia o la entidad religiosa deben reparar los perjuicios causados por sus clérigos. No obstante, parece pertinente observar que esa asimilación de respuestas resulta impertinente, al menos en lo que a la responsabilidad civil se refiere.

Lo anterior pues los *torts* del Common Law se construyen a partir de fundamentos y funciones muy distintas a la asignada en Chile a la responsabilidad civil. Así, allí la condena pecuniaria cumple otras funciones, entre ellas una punitiva.

Al respecto, debe observarse que –al menos formalmente- esa discusión se encuentra zanjada en nuestro Derecho. En efecto, nunca ha sido discutida entre nosotros la función de la acción indemnizatoria y de hecho la doctrina y jurisprudencia, fundándose en la lectura

¹⁵ Abeliuk Las Obligaciones, t. 1, Santiago, 4ª. ed., 2001, n° 277, p. 256. En el mismo sentido Bidart, Sujetos de la acción de responsabilidad extracontractual, p. 142

¹⁶ Ducci, Responsabilidad civil (extracontractual), Memoria Universidad de Chile, Santiago, 1936, p.59

¹⁷ La sentencia citaba a Etcheberry, El Derecho Penal en la Jurisprudencia, n° 248.

de nuestras reglas resarcitorias, repite permanentemente la tesis de que es estrictamente reparadora¹⁸. Ciertamente es que, en la práctica, eso no es exactamente cierto pues las consideraciones punitivas están presentes en algunas decisiones jurisprudenciales y de diversos modos, como acontece señaladamente con el uso a esos efectos de la condena por daño moral. A ello se añade el que el propio Código Civil la concibe en una función punitiva en materia contractual, como resulta de su art. 1558. Sin embargo, las consideraciones referidas no alcanzan la entidad de los denominados “daños punitivos” del Common Law. El empleo expreso de la condena pecuniaria con la finalidad de castigar al responsable es una concepción extraña a la responsabilidad civil y propia de los *torts* en aquella familia jurídica, en especial de los Estados Unidos.

Nosotros no reconocemos esa función de la condena pecuniaria, que excede a la resarcitoria y que, por lo mismo, aumenta desproporcionadamente el *quantum indemnizatorio*, como sucede allí. Por lo mismo, no se plantean en Chile los problemas que en ese sistema se discuten: proporcionalidad de los daños punitivos con los estrictamente reparadores (*compensatory damages*), la constitucionalidad de esa función, entre otros¹⁹. En otros términos, entre nosotros, la suma de dinero que se otorga a la víctima ha de corresponder exactamente al perjuicio causado. La máxima con que los franceses resumen el principio de reparación integral “todo el daño y nada más que el daño” recibe entre nosotros plena recepción.

De lo anterior resulta que las sentencias derivadas de los *torts* que han condenado a la Iglesia pueden corresponder al mero anhelo de castigar o sancionar al responsable por la grave conducta en que ha incurrido uno de sus miembros. Por lo mismo, es perfectamente posible que la suma abultada corresponda a la mirada punitiva y no a la resarcitoria.

Ello es, en cambio, improcedente en nuestro sistema. La condena pecuniaria sólo debe tener como medida la entidad del daño causado y no la gravedad de la culpa cometida por el responsable. Todo ello con las prevenciones recién efectuadas.

IV) CONCLUSIÓN

En síntesis, la necesidad de asegurar una reparación a una víctima, aún en estos casos horribles de violación o abusos sexuales, no justifica el abandono de principios básicos de la responsabilidad ni la deformación de los pilares de la acción resarcitoria. La experiencia comparada nos revela que ello sólo conduce finalmente a la falta de certeza jurídica, más aún, a una injusticia ante la evidencia de que, muchas veces, el resultado de la acción indemnizatoria es un misterio por resolver como, por ejemplo, ha acontecido notoriamente

¹⁸ Así resulta de los arts. 2314 y 2329 del Código civil. En la jurisprudencia el reconocimiento del carácter resarcitorio es constante. Por todas, véase sentencia de la Excelentísima Corte Suprema de 6 de noviembre de 1972, Revista de Derecho y Jurisprudencia, t.69, sec. 4º, pp. 181. En la doctrina reciente, así lo sostienen Domínguez Águila, “Consideraciones en torno al daño. Una visión comparatista”, en Revista de Derecho U. de Concepción, 1990, n° 188, pp. 129; Díez Schwerter, El daño extracontractual, Santiago, 1997, pp.151 y ss.; Corral, Lecciones de responsabilidad civil extracontractual, Santiago, 2003, pp.65 y ss.

¹⁹ En lo relativo a la función de la condena pecuniaria en Chile y en el Common Law, véase nuestra obra “El daño moral”, T.I, Editorial Jurídica, Santiago, 2000, pp.98 y ss.

con la deformación ha que ha sido sometida la culpa o negligencia como elemento del deber de reparar.

Antes bien, si lo que se quiere es otorgar una respuesta más eficiente en la tutela de la persona ello pasa porque la acción indemnizatoria responda a reglas claras y no a una adaptación de las mismas para cada caso. Ese es un desafío que nuestro Derecho debe asumir, aprendiendo de la experiencia comparada que, en materia de responsabilidad civil tiene muchísimo que enseñarnos.