

# RESPONSABILIDAD CIVIL: Orígenes y diferencias Respecto de la Responsabilidad penal

Dr. Alfonso Oramos Cross

Bien se podría aseverar que el auge e importancia de la institución de la responsabilidad civil es un signo de nuestros tiempos. El estudio de la responsabilidad civil corresponde, efectivamente, a una necesidad que escapa de cualquier dosis de romanticismo jurídico y se enmarca perfectamente en la necesidad de una realidad legal que no puede esquivar la exigencia que impone el convivir de la comunidad.

El deber de responder, esa existencia elemental de que cada persona es responsable de sus actos, se constituye, por lo tanto, en un tema de estudio fundamental para la doctrina jurídica. En dicha línea, vale la pena recalcar que el estudio de la responsabilidad civil no puede ignorar la permanente confusión que plantea el tema en relación a los orígenes y a las diferencias existentes respecto de la responsabilidad penal. Justamente por dicha razón, resulta conveniente plantear, inicialmente, el estudio comparativo e histórico de ambas responsabilidades. estudio que permitirá comprobar el marcado carácter evolutivo de la institución.

## ANTECEDENTES HISTORICOS

Los conceptos y los fundamentos de la actual responsabilidad civil no tienen mayor relación con los que impregnaban el antiguo derecho, difiriendo inclusive de los parámetros básicos del derecho romano. Tal circunstancia sirve para revelar la enorme importancia que tiene la transformación social, cultural, política y económica en la vida de las instituciones jurídicas.

En los primeros grupos humanos, la venganza se constituía en el castigo privado contra aquel que causaba daño a otro; el ofensor, es decir quien causaba tal daño, no contraía ningún tipo de deber jurídico frente al ofendido, simplemente quedaba expuesto a la venganza del ofendido o de su familia, debiéndose aclarar que la venganza era básicamente personal, sin que la sociedad tome partido en el asunto.

Peirano Facio señala que un gran progreso se dio cuando se sancionó la llamada Ley del Talion la sociedad se puso de lado del vengador, otorgándole un sentido de aprobación para el mismo autor; la instauración de la ley del "ojo por ojo" diente por diente", constituía una notable evolución, ya que establecía una relación adecuada entre el daño sufrido y la magnitud de la venganza a la que su autor quedaba expuesto. Para Bustamante Alsina, en cambio, la cuestión de los danos y la necesidad de su resarcimiento se hallaba todavía al margen del derecho y sólo se pudo conciliar en algo, en etapas históricas posteriores, específicamente cuando la víctima del daño empezó a perdonar al agresor a cambio de la entrega de una suma de dinero libremente aceptada, es decir, que el ofendido o ejecutaba la venganza o recibía una suma de dinero. Para otros tratadistas, ese momento histórico estableció la incipiente relación entre el deber de responder y la obligación de resarcir el daño. Uno de los preceptos de las XII Tablas así lo señalaba: "Mutilado un miembro, si no hay transacción, impónganse al autor la pena del Talión".

La evolución iba a seguir venciendo el desarrollo de las ideas primitivas en cuanto al deber de responder; la propia Ley de las Doce Tablas, ya mencionada, iba a establecer también la transición entre la composición voluntaria y la legal; existían ciertos delitos establecidos en la mencionada ley, para los cuales la posibilidad de escoger entre la venganza y la suma de dinero, era voluntaria, en cambio, para otros ilícitos la autoridad imponía una cierta suma de dinero que el ofendido debía aceptar y el ofensor tenía que pagar.

Especial importancia iba a tener posteriormente la expedición de la llamada Ley Aquilia (Lex Aquilia de danno), obra del tributo Aquilio; la Ley Aquilia fue un intento de generalización en relación a todo el derecho anterior; pero en opinión de Girad, citado por Bustamante Alsina, la Ley Aquilia "esta aun muy lejos de constituir una regla de

conjunto que obligara a responder todo daño causado injustamente a los bienes de otro".

Peirano Facio va mas lejos y asevera que las diferencias entre el concepto de reparación de daños imperante en el sistema de la Ley Aquilia y aquel que conoce nuestro derecho son tan grandes, que, salvo el elemento común de reparación de daños, no existe ningún punto de contacto entre nuestro sentido legal de responsabilidad civil y el que imperaba en ese entonces. Las disposiciones de la Ley Aquilia se fueron extendiendo, en gran parte, por la ampliación pretoriana de sus alcances, pero bien se puede aseverar que no existió en el Derecho Romano una formula general de responsabilidad, siendo mas bien, un derecho de daños absolutamente casuístico.

La mayoría de los tratadistas señalan que el Derecho Romano no pudo establecer, como fenómeno aislado, el concepto de reparación; de esa manera, no pudo nunca el Derecho Romano formular una teoría independiente de La responsabilidad civil, pues estaba ligada. de una u otra manera, al concepto de responsabilidad penal.

Las bases de la estructura de la responsabilidad civil, al menos, en la forma como nosotros la hemos recibido, no tuvieron su fundamento principal en el Derecho Romano; luego de varios siglos de estudio e interpretación de juristas, comentaristas, glosadores y canonistas, iba a ser la escuela del Derecho Natural la que sentara las bases de una nueva concepción de la responsabilidad; basado justamente en dicha escuela, Hugo Grocio señalaba el precepto que nace de la "condición propia actual del hombre", según el cual cada persona es responsable del daño causado por su hecho ilícito.

Los grandes juristas franceses Domat y Pothier recogieron los conceptos fundamentales de la Escuela del "Derecho Natural" estableciendo así una doctrina específica en el campo de la responsabilidad, llegando Pothier a establecer las fuentes de las obligaciones existentes actualmente en nuestro Código Civil y en las cuales se hace referencia a los delitos y cuasidelitos.

El Código Civil francés recogería todos estos conceptos esgrimidos por Domat y Pothier estableciendo parámetros mas definidos en el sistema de resarcimiento **de daños**, sistema que luego del trabajo de Andres Bello, iba a llegar finalmente a nuestro Código Civil.

Resulta fácil colegir, por lo tanto, que la separación entre la responsabilidad civil y la penal ha estado sujeta a las diversas corrientes de interpretación que ha tenido el pensamiento jurídico respecto del tema; tales diferencias no se llegaron a establecer nunca en el derecho romano, siendo inútiles los esfuerzos tendientes a encontrar fundamentos históricos de la distinción en tal derecho.

En realidad, los primeros indicios doctrinarios tendientes a establecer una formulación independiente del concepto de la responsabilidad, los podemos ubicar en los autores de la época del Derecho Común; ya se ha revisado que la proyección de la Ley Aquilia en el derecho romano estaba íntimamente ligada al carácter delictivo del hecho. Es decir, que si bien en la Ley Aquilia se hace referencia a una indemnización por concepto del daño sufrido, no existía una diferenciación clara de las acciones civiles o penales tendientes a obtener la reparación del perjuicio sufrido estableciéndose una dependencia del concepto de la reparación respecto de la acción penal.

Los autores del Derecho Común trataron de poner especial relieve en separar tales conceptos señalando que con la acción emergida de la Ley Aquilia se podía buscar la reparación del daño descartando el aspecto penal. Tales ideas con el influjo de las posiciones del Derecho Canónico iban a configurar un proceso que permitiría despojar a la Ley Aquilia de su carácter penal, pudiendo así establecer la distinción inicial entre la responsabilidad civil y la penal.

## EL HECHÓ ILICITÓ CÓMÓ ANTECEDENTE DE LA RESPÓNSABILIDAD

Todo hecho ilícito trae como consecuencia una responsabilidad; la base fundamental para establecer la diferencia entre la responsabilidad civil y la penal radica en la identificación del ilícito como una unidad de concepto que provoca diversas consecuencias, responsabilidad civil o penal, dependiendo si está contemplado **o no como** falta penal.

Soy partidario de entender que el hecho ilícito, desde el punto de vista de concepto, puede acarrear consecuencias en el campo **civil o** en el campo penal. Si se trata de un ilícito contemplado como delito

por la ley penal, la responsabilidad del agente está relacionada directamente con la idea de la pena; es justamente aquella la responsabilidad penal. Cuando el ilícito no es considerado como delito y lo que ha causado es mas bien un daño, la responsabilidad del agente está relacionada con la obligación de reparar el daño, esa es la responsabilidad civil. Vale la pena aclarar que el delito puede acarrear, en ciertos casos, una responsabilidad conjunta, esto es penal y civil.

Siendo, por lo tanto, de vital importancia el considerar si el ilícito cometido es o no una falta penal para poder determinar el tipo de responsabilidades, surge la lógica pregunta en el sentido de qué factor es el determinante para que el ilícito sea considerado como falta penal.

La respuesta es muy sencilla; el legislador tipifica un hecho ilícito como delito por consideraciones de política legislativa, de acuerdo al criterio de Peinano Facio, antes que por razones de carácter técnico. es decir, que para que se establezca el ilícito como figura penal, el legislador ha tomado en cuenta una serie de factores sociales y culturales, económicos y políticos para determinar la tipificación de determinado hecho ilícito como delito. En dicho momento, ese ilícito provoca consecuencias muy diversas en el campo de la responsabilidad.

Si el ilícito no está contemplado como figura penal, la responsabilidad que nace de aquel tiene un fundamento de reparación no punitivo; la responsabilidad civil es precisamente la obligación de indemnizar al otro por los danos causados sin buscar la aplicación de una pena. En cambio la pena de acuerdo al concepto del tratadista Cuello Calón, es el sufrimiento impuesto por el estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.

Siguiendo un lineamiento un tanto simplista, podemos afirmar, que la responsabilidad penal es aquella que nace de un ilícito cuando este es considerado como una falta penal, estando inevitablemente relacionada su vigencia con el concepto de la pena.

Bajo la misma perspectiva es tambien factible aseverar que la responsabilidad civil es aquella que nace de un hecho que ha ocasionado daño, estando relacionado su fundamento con la idea de la reparación. Así como no podemos imaginar una responsabilidad

civil sin reparación, tampoco podemos imaginar una responsabilidad penal sin pena.

Antes de proseguir con la determinación de las consecuencias de las diferencias entre ambas responsabilidades, vale la pena afirmar que una infracción penal puede hacer surgir, acumulativamente, una responsabilidad penal, así como una responsabilidad civil; en cambio un ilícito no considerado como delito penal, sólo podrá hacer surgir una responsabilidad civil mas nunca una penal.

Alessandri Rodríguez cita el ejemplo claro de lo antes aseverado, el ladrón que aparte de recibir la pena que le corresponde por su delito -responsabilidad penal-, debe también reparar todo el daño causado -responsabilidad civil-; de esa manera el autor del ilícito penal es responsable civil y criminalmente.

Diez señala, en el mismo campo, que la pena no es la única consecuencia jurídica de la infracción criminal, ya que esta puede determinar, en ocasiones, un daño económicamente valorable para cuya satisfacción se arbitra la denominada responsabilidad civil nacida del delito; el delito puede acarrear, por lo tanto, un daño o perjuicio patrimonial siendo fundamental su reparación mediante la responsabilidad civil.

Aceptando, por lo tanto, que existen ilícitos penales que acarrear ambas responsabilidades, hay que aclarar que no toda infracción penal trae consigo la necesidad de una reparación de perjuicios, ya que existen delitos en los cuales no se ha ocasionado ningún tipo de daño patrimonial al ofendido.

## LA CULPA Y EL IDOLO EN LAS RESPONSABILIDADES

Para el Código Civil existen dos clases de hechos ilícitos: los delitos y los cuasidelitos, estableciéndose la diferencia a base del concepto del dolo, ya que cuando es este el elemento subjetivo del hombre, estamos frente a la presencia de un delito civil, mientras que cuando existe culpa, estamos frente a un cuasidelito civil Esta distinción del ilícito civil, mas allá de ser ampliamente criticada por la doctrina contemporánea, no tiene una real justificación, ya que la

responsabilidad civil es similar en cualquiera de los dos casos, obligándose el autor del hecho a reparar la totalidad del daño causado sin que exista una graduación diversa por tratarse de un delito o cuasidelito.

En cambio, cuando el ilícito está tipificado como delito penal, las diferencias son notables en cuanto a la relación del dolo y la culpa, ya que esta última constituye un factor atenuante en la configuración del delito.

Pero ello no significa que las nociones de dolo y culpa deben entenderse diferentes en el Código Civil y Penal; las culpas establecidas en ambos códigos se refieren a un mismo concepto, con la diferencia que el Código Penal no define a la culpa y más bien hace referencia, en varios artículos, a la imprudencia, negligencia, impericia y falta de precaución o cuidado.

En resumen, la culpa es siempre elemento constitutivo del ilícito civil, y en ocasiones, cuando está tipificado, pasa a ser parte constitutiva del ilícito penal.

Considero preferible evitar realizar una relación directa de la culpa y la responsabilidad civil; generalmente se asevera que tal relación es inequívoca y permanente, posición que dista de ser la adecuada. La culpa puede atraer también en ciertos casos, responsabilidad penal, por la cual es preferible aseverar que de un hecho culposo puede nacer un ilícito civil con su carga de responsabilidad civil o un ilícito penal con su carga de penalidad y responsabilidad; otra cosa, muy distinta, es que la culpa sólo, excepcionalmente, sea considerada como factor determinante de un ilícito penal.

## CONSECUENCIAS DE LAS DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL

Establecida, por lo tanto, la distinción de los objetivos básicos de la responsabilidad civil de la penal, reparación y pena, resulta importante anotar, ciertas diferencias de carácter básicamente formal y que se relacionan, principalmente, con la capacidad de los autores de los ilícitos, con las personas que son sujetos pasivos de la

## ***Responsabilidad civil. Responsabilidad penal***

responsabilidad y con las personas que pueden perseguir y ser perseguidas por el cumplimiento de la responsabilidad.

Antes de revisar la naturaleza de cada una de tales diferencias, hay que establecer un concepto que está íntimamente ligado a la diversa naturaleza de la pena y de la reparación; así como la pena debe ser proporcional a la gravedad del delito cometido, la reparación debe serlo en relación al daño causado. Con tal antecedente, bien puede darse la posibilidad de un ilícito que ni siquiera ha sido considerado en el campo penal, pero que origina una fuerte reparación y, en cambio, un delito muy grave desde el punto de vista de repercusión de la pena, que tiene una escasa o nula incidencia en cuanto a la reparación debida.

La capacidad marca una de las diferencias entre la responsabilidad civil y penal; de acuerdo a Cuello Calón, cuando el agente carece de la capacidad de conocer y querer es inimputable; la minoría de edad tiene una clara y evidente relación con la inimputabilidad, toda vez que se considera que el ser humano, recién a partir de cierta edad, está en capacidad de comprender la significación moral y social de su hechor. Dicha edad es diferente en el capo civil y penal. La responsabilidad civil se adquiere a partir de los siete años de acuerdo al artículo 2246 del Código Civil; entre los siete años y los dieciséis, tal responsabilidad está sujeta a la circunstancia de que si el autor del hecho actuó o no con discernimiento, situación que el Código deja en manos del Juez; luego de los dieciséis años, el autor del hecho tiene plena responsabilidad civil. En cambio, la responsabilidad penal adquiere a partir de los dieciocho años.

Respecto de las personas que pueden ser objeto pasivo de las responsabilidades existe una marcada diferencia, ya que las personas jurídicas sí pueden ser responsables civilmente, pero en cambio nuestra ley penal no establece una responsabilidad penal para las personas jurídicas.

Diferencia importante se radica también respecto de las personas que pueden perseguir ambas responsabilidades; de acuerdo al artículo 2242 del Código Civil, la responsabilidad civil puede ser reclamada por quien ha sufrido el daño, sus herederos o quien tenga un derecho real sobre la cosa que ha sufrido el daño; en cambio la responsabilidad penal puede ser perseguida por toda persona con

capacidad de comparecer en juicio con excepción de aquellos delitos de acción privada.

También existen diferencias respecto a las personas que pueden ser perseguidas; de acuerdo al artículo 2243, está obligado a la responsabilidad civil, el que hizo daño y sus herederos; en cambio la responsabilidad penal sólo persigue al autor, cómplice o encubridor del delito, siguiendo el lógico concepto de que las penas son básicamente personalísimas.

Los problemas de competencia en razón de la materia deberían estar inicialmente superados; la jurisdicción ordinaria en materia penal está claramente determinada y en ese sentido no cabe discusión alguna. Los problemas surgen, básicamente, en aquellas circunstancias en que el delito ha originado daños patrimoniales, resultando evidente que más allá de la pena, respecto a la independencia de la acción civil ha originado varios debates doctrinarios respecto a la prevalencia de los procesos.