

SOBRE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LAS PERSONAS JURIDICAS EN EL CODIGO CIVIL CHILENO

Pedro N. Zelaya Etchegaray
Ayudante de Derecho Civil

I. INTRODUCCIÓN

Después de preparar algunas ayudantías sobre la responsabilidad extracontractual en materia de Derecho Civil y habiendo estudiado el mismo tema en materia de Derecho Administrativo, creo que resulta interesante escribir algunas ideas respecto de la responsabilidad que afecta a las personas jurídicas por los daños causados en el ejercicio de su actividad diaria.

En este trabajo nos limitaremos a la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas de Derecho Privado, porque sobre la responsabilidad que le compete a las de Derecho Público, algunos autores de Derecho Administrativo han establecido —claramente, a nuestro juicio— cuáles son los principios generales que reglan dicha materia y cuál es el sistema jurídico aplicable a ella¹.

Cumplo con destacar, desde luego, la sorpresa que me causó el hecho de que no existiera en nuestro medio una abundante bibliografía respecto del tema en estudio. Todas las obras consultadas tratan el punto, pero dentro de una explicación más general, descuidando muchas veces el estudio a fondo de tan importante cuestión.

La responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas se vuelve cada día más interesante y de gran aplicación práctica. El desarrollo creciente de la sociedad moderna ha hecho que la creación de múltiples personas jurídicas —concreción del Derecho de Asociación establecido en el artículo 19, N° 15 de nuestra Constitución Política— sea una realidad innegable.

Cada día existe un mayor número de personas jurídicas con una actividad desbordante: el derecho necesita reconocer y reglar esta realidad, evitando que los posibles daños causados por sus agente queden en la más completa impunidad.

¹ De justicia me parece nombrar aquí a Eduardo Soto Kloss, quien ha escrito varios artículos sobre el tema en estudio, desde la perspectiva del Derecho Administrativo. Para ello ver:

— E. Soto Kloss, "La Responsabilidad Pública (un retorno a la idea clásica de restitución)", *Revista de Derecho Público* N° 27, Santiago, 1980, pp. 133 a 171.

— E. Soto Kloss, "La Responsabilidad extracontractual del Estado Administrador, un principio general del derecho chileno", *Revista de Derecho Público* N° 21-22, Santiago, 1977, pp. 149 a 156.

— E. Soto Kloss, "Bases para una teoría general de la responsabilidad extracontractual", *XV Jornadas de Derecho Público*, Edeval, Valparaíso, 1985, pp. 331 a 350.

— E. Soto Kloss, "La Responsabilidad del Estado Administrador", *Magister de Derecho Administrativo*, Facultad de Derecho, U. de Chile, 1980-1981.

Cabe tener presente que en este trabajo sólo abordaremos el problema desde un punto de vista general, tratando de establecer los principios fundantes que —a nuestro entender— rigen esta cuestión, dejando para otra oportunidad una visión más práctica y específica, aplicable en particular a cada tipo o especie de persona jurídica existente en nuestro ordenamiento positivo.

II. CUESTIÓN

Las personas jurídicas de derecho privado, aunque incapaces de delito y cuasidelito penal, son capaces de delito y cuasidelito civil: están obligadas a indemnizar los daños que causaren, con dolo o culpa, las personas naturales que obren en su nombre o representación o que se encuentren bajo su dependencia o servicio.

Esta afirmación tan clara y precisa ² —consagrada en el art. 39 del Código de Procedimiento Penal— es la consecuencia final de toda una elaboración doctrinaria y jurisprudencial que tiene sus orígenes próximos en la doctrina jurídica francesa de finales de siglo pasado y principios de éste ³.

² A. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, "De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno", Ediar Editores Ltda., Santiago, 1983, Tomo I, p. 148.

³ Creemos que ha sido la doctrina francesa la que en mayor medida ha tenido influencia en la formación jurídica de nuestros privatistas y de nuestra judicatura. Bástenos enunciar algunas de las principales obras francesas que hemos tenido a la vista a la hora de realizar este trabajo:

— R. DEMOGE, "Traité des obligations en général". Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1923-1925. Muy formativo y de vital importancia es el Tomo III, Sección II: "Imputabilité des personnes morales de droit privé" (pp. 541 a 569).

— L. JOSSEAND, "Cours de Droit Civil positif français conforme aux programmes officiels des facultés de droit", Tomo X, 5ª Edition, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1930; "Derecho Civil". Traducción de Santiago Cunchillos y Monterola. Ediciones Jurídicas Europa-América, B. Aires, 1950.

— F. LAURENT, "Principes de droit civil", Tomo XX, Breyland Christophe et Comp. Bruxelles, 1869.

— H. ET L. MAZEAUD, "Lecciones de Derecho Civil". Traducción de Luis Alcalá Zamora y C. Ediciones Jurídicas Europa-América. B. Aires, 1959; "Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual. Traducción de la quinta edición por Luis Alcalá Zamora y C., B. Aires, 1962.

— M. PLANIOL, "Traité élémentaire de Droit Civil conforme au programme officiel des facultés de droit", Tomo II, 10ª édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1926-1928.

— R. J. POTHIER, "Tratado de las obligaciones", Editorial Bibliográfica Argentina, B. Aires, 1961, (no menciona el nombre del traductor).

— G. RIPERT, "Le règle morale dans les obligations civiles", 4ª édition, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, Paris, 1949.

— G. RIPERT y M. PLANIOL, "Tratado práctico de derecho civil francés", Tomos I y II. Traducción española del Dr. Mario Díaz Cruz. Editorial Habana-Cultural, La Habana, 1927.

— R. SAVATIER, "Traité de la responsabilité civile en droit français, civil, administratif, professionnel procedural, Tomos I y II, 10ª édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1951. Sobremanera interesante la sección IV del Tomo I: "Responsabilité, pour faute, des personnes morales privées et de leurs agents".

La responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas es un tema que todos los autores califican de importante, profundo y difícil de explicar, debido a su estrecha vinculación con la idea que se tenga respecto de la naturaleza propia de las personas jurídicas y del sistema de responsabilidad extracontractual acogido por nuestro Código Civil.

No queremos entrar a explicar las distintas teorías que se han formulado respecto de la naturaleza específica de las personas jurídicas y el modo cómo ellas influyen en la concepción de su responsabilidad extracontractual. Ello escaparía a los límites de este trabajo, pues sólo queremos clarificar lo más posible —partiendo de la teoría de la ficción pues algunos autores nacionales sostuvieron que ella fue recogida por nuestro Código Civil⁴— la forma como

⁴ No podemos olvidar que la Teoría de la Ficción Legal fue la que inspiró a nuestro Código Civil en materia de personas jurídicas. Basta leer y analizar el concepto que da el artículo 545, inciso 1º y toda la reglamentación del Título XXXIII, Libro I del Código Civil. El mismo Luis Claro Solar, en su tan conocida obra "Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado", no enseña: "Siguiendo a Savigny, para designar a esta clase de personas, ha adoptado el Código Civil la expresión persona jurídica, para manifestar que ellas no existen como personas, sino con un fin jurídico. Las personas naturales o de existencia real son también jurídicas en el sentido de tener capacidad de derecho; pero se reserva el nombre de persona jurídica a la persona ficticia que sólo vive para la realización de un fin jurídico y por la sola creación del derecho; persona puramente jurídica. La persona jurídica es, pues, un ser ficticio que el legislador crea para satisfacción de necesidades sociales; y dados los términos del artículo 545, este punto no puede ser discutido en nuestra legislación positiva, que hace depender la personalidad jurídica de la voluntad de la ley o del poder público".

Ver L. CLARO SOLAR, *Explicaciones, cit.*, Tomo V. Editorial Jurídica. Santiago, 1979, pp. 384 y 386.

No es el momento para hacer un análisis crítico de esta doctrina pero creemos que actualmente ha sido superada por los autores y la jurisprudencia.

La teoría de la ficción era casi universalmente aceptada por los tratadistas hasta finales del siglo XIX, pues tenía por fundamentos la tradición romana y las doctrinas del eminente jurista alemán Savigny y de todos los representantes de la Escuela Histórica, adaptándose de alguna forma al régimen restrictivo que establecieron en Francia las leyes revolucionarias respecto de esas asociaciones.

Además, como bien se sabe, la teoría de la ficción fue desarrollada principal y ampliamente por otros autores tales como Laurent, Aubry y Rau, Huc, etc., y entre las objeciones que se le ha formulado se cuenta la de constituir, en el fondo, una tesis política según la cual conviene y es prudente que la autoridad conserve el control de las asociaciones —a menudo poderosas y peligrosas para el poder público— mediante la concesión, negativa o pérdida, según el caso, del "acto de gracia" de su personalidad jurídica.

Para profundizar más en este tema puede verse:

— M. BENDERSKY, "Propiedad Horizontal". Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1967, notas Nos. 179-180-181-182.

— C. DUCCI CLARO, "Derecho Civil. Parte General". Editorial Jurídica, 2ª edición, Santiago, 1984, pp. 148 ss.

— C. MONREAL BELLO, "Concepto en la personalidad jurídica", Memoria de prueba, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 1929, p. 44.

— V. PESCO, *Manual de Derecho Civil*, Tomo III, Editorial Jurídica, Santiago, 1978, pp. 103-122.

— PLANTOL Y RIPERT, *ob. cit.*, Tomo I, pp. 61 a 88.

— L. MICHAUD, "Le Theorie de la personnalité morale et son application en

se podría aplicar a dichas entidades ficticias toda la construcción teórico-dogmática de la responsabilidad extracontractual, fundada sobre la base de los artículos 2314 y siguientes del Código Civil.

El problema fundamental que se plantea es el hecho o circunstancia que nuestro Código Civil (art. 2329) estableció —en principio y bajo mucha discusión doctrinaria— el sistema subjetivo de responsabilidad, exigiendo que se pruebe dolo o culpa en la persona del autor del daño, para que deba responder indemnizando a la víctima. Por ello el artículo recién citado es claro en señalar: “Por regla general, todo daño *que pueda imputarse a malicia o negligencia* de otra persona debe ser reparado por ésta”.

Por esto, para el citado Código, el problema de la imputación subjetiva del dolo o culpa es uno de los tres requisitos exigidos para que se origine la responsabilidad extracontractual. Así, los tres requisitos copulativos que la doctrina señala como necesarios para que nazca la obligación de indemnizar los daños provocados por un ilícito civil son⁵:

1. Que se haya causado un daño en la persona o bienes de la víctima: este daño puede ser patrimonial o moral.
2. Que dicho daño sea el efecto directo de una acción u omisión voluntaria del autor, es decir, que éste haya actuado con dolo o culpa según las reglas generales.
3. Que exista una relación causal entre la actividad del autor y el daño provocado a la víctima.

Un gran sector de nuestra doctrina está conteste en señalar que el Código Civil chileno recogió este sistema clásico o subjetivo de la responsabilidad y por ello sólo responde extracontractualmente la persona que provoca un daño con dolo o culpa⁶.

droit français”, 2 vol. Librairie Générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1906-1909. Sobre todo su vol. II, Cap. X: “Responsabilité des personnes morales”, pp. 213-285.

⁵ Sobre la naturaleza, efectos y alcance de cada uno de estos tres requisitos es muy útil ver lo siguiente:

— Repertorio del Código Civil y Legislación Complementaria, Tomo X, artículo 2314 y siguientes, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1978.

— Suplemento del Repertorio del Código Civil y Leyes Complementarias. Artículo 2314 y siguientes. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1983, pp. 188 a 214.

⁶ Pero no podemos silenciar el hecho de que esta doctrina clásica o subjetiva de la responsabilidad ha sido criticada por un vasto sector de la doctrina, y sus efectos han sido morigerados por leyes especiales o interpretaciones extensivas.

a) Entre los autores, bástenos citar a:

— G. RIPERT, *ob. cit.*, pp. 233 y ss.

— H. y L. MAZEAUD, Lecciones de Derecho Civil, cit., Vol. II, parte II, N° 616, pp. 240 y 241.

— L. JOSSEAND, Cours de Droit Civile, cit., pp. 246-250.

b) Entre los cuerpos de derecho positivo que han acogido la doctrina del riesgo creado y de la responsabilidad objetiva se pueden destacar:

1. Convención sobre daños causados por aeronaves extranjeras a terceros en la superficie, Roma, 1952.

2. Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, 1972.

3. Convención sobre responsabilidad de terceros en materia de energía nuclear, 1960.

Estudiando un poco más este asunto, es fácil apreciar que la doctrina clásica de la responsabilidad civil tiene sus orígenes y fundamentos próximos en la doctrina penal del delito y no en la concepción romana clásica del derecho

4. Convención sobre responsabilidad de operadores de bases nucleares, 1962.
5. Convención sobre responsabilidad civil por daños nucleares frente a terceros, 1963.

6. Arts. 170 a 177 de la Ley del Tránsito (Ley N° 18.290). Entre nosotros podría considerarse responsabilidad objetiva y sin imputabilidad subjetiva (dolo o culpa) la de las disposiciones que hacen solidariamente responsable al dueño del vehículo con el conductor de éste, por los daños y perjuicios causados por este último, cuando aquel dueño no puede probar que el vehículo le ha sido tomado sin su conocimiento o sin su autorización expresa o tácita.

7. Art. 65 del D.F.L. N° 221 sobre navegación aérea del 15 de mayo de 1931.

8. Arts. 1, 2, 3 y 16 del Proyecto de artículos sobre la Responsabilidad de los Estados, Anuario de la C.D.I., 1980.

9. No queremos profundizar respecto de la responsabilidad que puede afectar al empleador por los daños causados a sus trabajadores en el ejercicio de un empleo. La legislación laboral fue la primera en morigerar las duras consecuencias que una aplicación estricta del Código Civil podrá traer respecto de los accidentes o enfermedades causadas como consecuencia del trabajo realizado. Actualmente, la Ley 16.744 (1° de febrero de 1968) y sus modificaciones, que regla los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, establece un sistema de responsabilidad que no es de responsabilidad objetiva ni del riesgo creado. La doctrina laboral lo ha llamado "de la responsabilidad social": ocurrido que sea el daño, la víctima es indemnizada directa e inmediatamente por el organismo administrador de este seguro social.

No queremos entrar a explicar con detalle una materia propia de otra rama del derecho, pero sí destacar que el artículo 69 de esta ley establece y aclara completamente que el sistema de responsabilidad por ella creado no hace excepción a la normativa del Código Civil, sino que la complementa. Nos dice: "cuando el accidente o enfermedad se deba a dolo o culpa de la entidad empleadora o de un tercero, sin perjuicio de las acciones criminales que procedan, deberán observarse las reglas siguientes:

"a) El organismo administrador tendrá derecho a repetir contra el responsable del accidente por las prestaciones que haya o debe otorgar y,"

"b) La víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño, podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tenga derecho con arreglo a las *prescripciones del derecho común*, incluso al daño moral".

Así queda claro que la legislación laboral y de seguridad social no está en pugna ni hace excepción a los artículos 2314 y ss. del Código Civil, sino simplemente establece un seguro social obligatorio para proteger "in limine" al trabajador accidentado o enfermo, pero habiendo dolo o culpa en el autor del daño (empleador) éste responde del delito o cuasidelito civil conforme a las reglas generales. Ver: M. VÁSQUEZ FERNÁNDEZ Z., "Prestaciones por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (Ley 16.744)", Editorial Jurídica, Santiago, 1980.

10. Sobre la responsabilidad extracontractual en que pueden incurrir las Municipalidades, ver E. SOTO KLOSS, "Responsabilidad administrativa municipal", RDJ, Tomo 78 (1981), I, I., pp. 39-48. El autor explica como la legislación especial art. 62 del DL 1289 de 16.06.76) estableció un sistema de responsabilidad objetiva respecto de los daños causados por las Municipalidades, personas jurídicas de Derecho Público. Ver también: D. HERNÁNDEZ EMPARANZA, "La responsabilidad municipal", RDP n. 24 (1978), p. 146.

como cosa debida⁷. La doctrina de la responsabilidad penal comenzó a ser desarrollada con mayor profundidad desde el siglo XIV en adelante, por un conjunto de teólogos-juristas españoles quienes tenían una formación más moral que jurídica. Fue así como concibieron que para dar cabida al delito penal era necesario que su autor hubiera actuado con plena intencionalidad subjetiva: pleno conocimiento o total advertencia de la ilicitud del acto⁸.

Más tarde, por esta gran influencia, la concepción subjetiva de la responsabilidad fue recogida en casi todos los códigos civiles modernos: el nuestro no fue una excepción.

De aquí surge la cuestión fundamental que se plantea respecto de la responsabilidad delictual y cuasidelictual civil de las personas jurídicas: ¿cómo imputar dolo o culpa a un ente ficticio, a una persona moral, a un sujeto corporativo que sólo es realidad por una creación del derecho?; ¿cómo concebir la existencia de un elemento subjetivo en un ente que no tiene existencia real y concreta como las personas naturales de carne y hueso?⁹.

⁷ La concepción subjetiva o clásica de la responsabilidad no fue creación de los romanos, verdaderos padres del Derecho Occidental, pues para ellos la obligación de reparar (responsabilidad) no nacía como sanción a una falta (acto doloso culpable que causa daño) sino del daño efectivamente causado a una víctima.

Su estricto sentido de la justicia y de la equidad, hizo que los juristas romanos consideraran siempre la existencia de la responsabilidad aun cuando no hubiera intencionalidad dolosa o culpable en el autor del daño. En resumen, para el derecho romano clásico —dada su concepción realista de la justicia y del derecho— el fundamento de la responsabilidad civil era el daño provocado a la víctima que debía ser indemnizado con el objeto de restablecer la igualdad perdida.

Para ello ver todas las obras citadas en las notas Nos. 7 y 8 del trabajo de Eduardo Soto Kloss, "La responsabilidad pública, un retorno a la idea clásica de restitución", ya citada en nota N° 1.

⁸ Con ello se imitó casi de modo natural la forma como aquellos juristas concebían la responsabilidad moral: un juicio de imputación frente al acto pecaminoso.

Para ver con mayor claridad la relación y mutua influencia de la doctrina penal del delito en la responsabilidad civil extracontractual puede verse:

— M. VILLEY, "La responsabilité pénale chez St. Thomas", en *Suisse essais de philosophie du droit*, Dalloz, Paris, 1969.

— F.C. VON SAVIGNY, "Traité de droit Romain", Tomo II, 2ª edición, Librairie de Fermin Didot Frères, Paris, 1860, pp. 229-302.

⁹ Creemos necesario destacar aquí el pensamiento claro y riguroso del destacado romanista alemán von Savigny. El considera incompatible con la esencia y el destino de las personas jurídicas el principio de su capacidad delictual, justamente por el problema de su inimputabilidad subjetiva.

"Los delitos —observa— que hay costumbres de imputar a las personas jurídicas se cometen siempre por sus miembros o por sus jefes, es decir, por personas naturales, e importa poco que el interés de la corporación haya servido de motivo o de fin al delito (...). Castigar la persona jurídica como culpable de un delito sería violar el principio fundamental del derecho criminal que exige la identidad del delincuente y del condenado. El error de los que creen imputable los delitos a las personas jurídicas proviene de que se les atribuye una capacidad absoluta de obrar, que en realidad no tienen, pues su capacidad es ficticia y no excede del objeto de su institución, que es hacerles participar del derecho de bienes (...).

Todo delito importa dolo o culpa, por consiguiente, la voluntad y la responsabilidad, y en tal caso no puede imputarse más a las personas jurídicas que a los impúberes o dementes (...).

— SAVIGNY, ob. cit., Tomo II, pág. 307 (traducción nuestra).

Más apremiante se hace esta cuestión desde el momento que nuestro Código Civil estableció en los artículos 1698 y 2329, que el peso de la prueba en materia extracontractual recae sobre la víctima, por tanto es ella la que debe probar que el autor del daño actuó con dolo o culpa, pues alega un hecho anormal como fuente de las obligaciones; ésta es una de las grandes diferencias con la responsabilidad contractual donde el artículo 1547 inc. 3º radica el *onus probandi* en el deudor que incumplió su obligación, verdadero autor del daño contractual.

Así, tratar de resolver esta materia es de vital importancia, porque si no se hace es muy fácil que la víctima del daño causado por una persona jurídica quede en la más completa indefensión, por la imposibilidad de probar dolo o culpa en el actuar de un sujeto corporativo que carece de existencia física y cuya esencia es la reunión de varias personas naturales o de un patrimonio afecto a un fin, sin tener una voluntad única, capaz de crear la malicia o negligencia respectiva.

III. RESPUESTA

El problema planteado es arduo y complejo, toda vez que la actividad material, de la vida diaria, no la realizan las personas jurídicas personalmente (pues se tratan de entes abstractos), sino las personas naturales que las componen o forman parte de ellas como socios, administradores o simples dependientes.

Fue así como el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal —basado en el principio de la personalidad de la pena y la inimputabilidad de las personas jurídicas— estableció la irresponsabilidad penal de ellas al decir que: “La responsabilidad penal sólo puede hacerse efectiva en las personas naturales. Por las personas jurídicas responden los que hayan intervenido en el acto punible, *sin perjuicio de la responsabilidad civil que afecte a la corporación en cuyo nombre hubieren actuado*”.

Con ello, la última parte de este artículo deja abierta la posibilidad cierta de perseguir la responsabilidad civil (contractual o extracontractual) de toda persona jurídica, pues muchos autores señalan que dicho artículo utiliza el término “corporación” en un sentido amplio, según lo entiende la Teoría General de las Personas Jurídicas.

Aunque el Título XXXIII del Libro I del Código Civil regla las personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro (corporaciones y fundaciones), nadie niega que en tales artículos se encuentran los principios fundantes de toda la teoría general de las personas jurídicas. Sin temor a equivocarnos, se puede sostener que en Chile dicha teoría general se fue desarrollando a base de lo señalado en los artículos 545 a 564 de nuestro Código Civil. No olvidemos que en el Título XXXIII se encuentran, por ejemplo, el concepto de persona jurídica (perfectamente aplicable a todas las especies de personas jurídicas), una clasificación de ellas, la vital distinción entre la persona jurídica y las personas naturales que la componen, el hecho de que deban actuar a través de sus representantes y qué requisitos deben cumplir éstos para obligarla frente a terceros, etc. Como se aprecia, al igual que la Teoría General de los Actos Jurídicos pudo estructurarse a base de lo prescrito en los artículos 1437 y ss. (Libro IV: De las Obligaciones en General y de los Contratos), la teoría

general de las personas jurídicas puede encontrar su fundamento positivo en el Título XXXIII del Libro I del Código Civil, sin perjuicio de que la reglamentación específica de cada especie de persona jurídica se encuentre en otros títulos del Código Civil, en el Código de Comercio y en leyes especiales.

Es importante —me parece— tener muy clara esta teoría general, pues en ella nos basaremos para tratar de explicar el tema en estudio.

Muchos argumentos se han dado para fundamentar la plena responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas, pero ahora no nos corresponde repetirlos y aumentarlos. Sólo tratar de visualizar cuál fue el sistema jurídico ideado por Bello para hacer calzar los principios de la personalidad jurídica con los de la responsabilidad extracontractual.

Veamos cómo.

En primer lugar, se debe aclarar que lo propio y esencial de toda persona jurídica es el hecho de no poder actuar personal y directamente en la vida material y jurídica, pues, como lo hemos repetido anteriormente, se trata de un ente ficticio, creación del derecho para satisfacer un derecho esencial de la persona humana. Por ello el artículo 545 señala que la persona jurídica es capaz de ser representada judicial y extrajudicialmente y luego, el artículo 551, que las corporaciones son representadas por las personas a quienes la ley o las ordenanzas respectivas, o a falta de una y otras, un acuerdo de la corporación ha conferido este carácter. De estos artículos se desprende claramente la necesidad que tiene toda persona jurídica de ser representada para poder actuar en la vida diaria. Esta representación puede ser legal o voluntaria. En principio será legal, cuando la persona jurídica tenga su origen en la ley (son de creación legal, por ejemplo, todas las personas jurídicas públicas administrativas) y será voluntaria, cuando su origen es de carácter contractual (son de origen contractual, por ejemplo, todas las personas jurídicas de derecho privado con fines de lucro o sociedades industriales).

Sentada esta premisa fundamental, nos explicamos las dificultades que han existido para explicar el problema en estudio.

Creemos que esta cuestión se puede enfocar desde dos puntos de vista diferentes y que llevan a conclusiones distintas:

1. La Teoría de la Representación.
2. La Teoría del Órgano.

1. *Fundados en la Teoría de la Representación*, el problema radica en saber si el representante puede obligar a la persona jurídica a través de un delito o cuasidelito civil.

Esta perspectiva es muy llamativa porque la representación, como lo vimos, está en la médula de toda la teoría general de las personas jurídicas. Pero tiene el grave peligro, si es mal interpretada y utilizada como arma de injusticia, de no fundamentar bien la responsabilidad extracontractual de la persona jurídica. Veamos por qué.

El Artículo 552 nos señala que “los actos del representante de la corporación, en cuanto no excedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporación; en cuanto excedan de esos límites, sólo obligan personalmente al representante”. Este artículo se relaciona con el 2079 que nos dice: “En todo lo que obre dentro de los límites legales o con poder especial de sus consocios obligará a la sociedad; obrando de otra manera, él sólo será responsable”.

De esta manera, se confirma lo sostenido por algunos autores que niegan la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas, pues dicen que ninguna representación se confiere con el objeto de causar daño; siempre que un representante de la persona jurídica comete un delito o cuasidelito civil, se debe entender que actuó fuera de los límites de su ministerio y, por ende, él sólo será responsable, y la víctima no podrá perseguir la indemnización en el patrimonio de la persona jurídica respectiva.

Incluso bajo la normativa del mandato (art. 2160), prestigiosos autores han sostenido que en nuestra legislación civil el mandante no responde —por regla general— de los delitos y cuasidelitos de su mandatario; ya que la responsabilidad extracontractual en nuestro derecho civil es personal (2316) y sólo por excepción se responde por el hecho ajeno.

En el mandato no se da una relación de subordinación, dependencia o cuidado, tal como lo exigen los artículos 2320 a 2322 del Código Civil¹⁰. Cosa distinta será —como lo veremos más adelante— si el mandante (persona jurídica) fuere un empresario y su representante, aparte de esta calidad, fuere dependiente o empleado suyo o si se hallare bajo su dependencia o cuidado por otro título distinto del mandato.

El mandante no responde de los ilícitos cometidos por su mandatario, porque cuanto éste daña a un tercero con dolo o culpa, no está obrando en nombre del mandante ni dentro de los límites de su mandato, sino por su cuenta y riesgo, y éste sólo es obligado a cumplir las obligaciones que a su nombre hubiere contraído el mandatario (art. 2160).

Así, desde la perspectiva de la representación, es difícil fundamentar la responsabilidad extracontractual directa de las personas jurídicas, pues la representación es una modalidad de los actos jurídicos y no de los ilícitos civiles (hechos jurídicos), es decir, se puede contratar en lugar y a nombre de otro, pero no puede causarse daño en su representación.

Enfocado el problema desde la perspectiva de la Representación, la única salida o explicación posible —para no sostener la absoluta irresponsabilidad de las personas jurídicas— es tratar de fundar su responsabilidad en los artículos 2320 a 2322 del Código Civil, es decir, aplicando las presunciones de responsabilidad por el hecho ajeno y en especial la responsabilidad que le compete a los empresarios por el hecho de sus aprendices o dependientes.

Esta interpretación se funda en la pretendida circunstancia de que el representante —y también el dependiente— de toda persona jurídica está siempre a su cuidado y por ello se les debe aplicar el artículo 2320, que exige la existencia de tal situación.

Creemos que esta pretendida circunstancia puede ser controvertida en los hechos, alegándose que no existe —en un caso particular— vínculo de dependencia o cuidado entre la persona jurídica y el autor del daño (dependiente, representante o administrador) o simplemente, que la persona jurídica empleó toda la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad le confiere y prescribe para evitar el daño.

Serán los Tribunales de la instancia los llamados a pronunciarse sobre tan

¹⁰ — D. STITCHKIN B., "El Mandato Civil", Editorial Jurídica, Santiago, 1950, p. 519.

— A. ALESSANDRI R., ob. cit., Tomo II, pp. 305 y ss.

importante cuestión, concretando en su jurisprudencia cuál es el fundamento jurídico de dicha responsabilidad ¹¹.

2. Desde la perspectiva de la *Teoría del Órgano*, el problema se fundamenta distinto y se define con mayor precisión.

Don Arturo Alessandri R. fue un gran partidario de esta solución cuando decía: "Las personas jurídicas son personal y directamente responsables de un delito o cuasidelito, sea de acción u omisión, cuando éste ha sido cometido por sus órganos, esto es, por las personas naturales o por los consejos *en quienes reside la voluntad de la persona jurídica*, según la ley o los estatutos" ¹².

¹¹ Al menos desde la perspectiva del Derecho Administrativo fue ésta la primera interpretación que se buscó para hacer responsable a la persona jurídica Fisco por los daños causados por sus empleados en el ejercicio de sus funciones propias. La jurisprudencia judicial a partir de 1935, y contrariamente a lo que ocurría como regla general en la jurisprudencia bajo la Constitución de 1833, se embarcó en la aplicación del Código Civil para perseguir la responsabilidad extracontractual de los órganos administrativos del Estado, fundado en los artículos 2320 y 2329 del citado cuerpo legal.

Para apreciar los funestos resultados de esta interpretación puede verse:

— SOTO KLOSS, "El contencioso administrativo y los tribunales de justicia", Revista de Derecho Público N^{os}. 21-22, Santiago, 1977, pp. 233 a 249.

— H. CALDERA, "Competencia de los Tribunales Ordinarios sobre los actos y omisiones de los Organos de la Administración del Estado", XV Jornadas Chilenas de Derecho Público, Edeval, Valparaíso, 1985, pp. 263 y ss.

— E. SOTO KLOSS, "Competencia contencioso-administrativa de los Tribunales Ordinarios de Justicia", Revista Chilena de Derecho, vol. I, 1974, N^{os}. 3-4, pp. 349 a 359.

Pero no podemos desconocer lo que ha sostenido reiteradamente nuestra jurisprudencia en materia de derecho privado. Son muchos los fallos donde se ha fundado la responsabilidad extracontractual en las personas jurídicas en el art. 2320 del Código Civil, sin aplicar la Teoría del Órgano.

Ver a modo de ejemplo:

— Fallos del Mes N^o 190, sentencia 2, p. 181.

— Fallos del Mes N^o 194, sentencia 3, p. 292.

— R.D.J., Tomo 28 (1931), I, p. 164.

— R.D.J., Tomo 32 (1935), I, p. 10.

— R.D.J., Tomo 71 (1974), IV, p. 261.

¹² A. ALESSANDRI R., ob. cit., Tomo I, p. 153.

Y no sólo Alessandri fue gran partidario de la Teoría del Órgano, sino muchos grandes juristas franceses. Bástenos citar a los hermanos E. y L. MAZEAUD: "Una persona moral puede incurrir en culpa por medio de sus órganos: está obligada entonces a reparar el perjuicio resultante de esa culpa, que es la suya (*ob. cit.*, p. 240).

También podemos leer a PLANIOL y RIPERT: "La persona moral, base de derechos, no puede adquirirlos ni ejercitarlos sin el socorro de una actividad humana. Las personas que prestan su concurso han sido consideradas por largo tiempo como sus representantes, ligadas a ella por un mandato legal o convencional. Parece más exacto ver en esas personas algo más y calificarlos de órganos de la persona moral. En efecto, la naturaleza de la representación quiere que el representado, por lo menos en potencia, tenga una voluntad distinta de la de su representante, susceptible de dirigir a éste y de poner fin a sus poderes. En cambio, la voluntad de una asociación, de una sociedad, de una fundación, no tiene existencia fuera de la de su asamblea general y de sus administradores. Es preciso concluir de esto, que los órganos de la persona moral, al expresar su sola voluntad, pueden comprometerla en todo lo

Con esto se aclara bastante el problema de la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas porque centra la cuestión en saber si ellas tienen o no una voluntad capaz de obligarlas directamente sin necesidad de recurrir a la representación o a la responsabilidad por el hecho ajeno.

El artículo 550 del Código Civil nos señala cuándo se entiende que existe "voluntad de la corporación" y nos dice en su inciso segundo: "La voluntad de la mayoría de la sala es la voluntad de la corporación". Así, cuando el directorio de una sociedad anónima acuerda hacer una competencia desleal a un competidor, registrar como propia una marca de fábrica ajena, destruir la propiedad del vecino para ensanchar sus locales, acuerdos que el gerente o presidente cumplen (representantes de la S.A.) o la asamblea de socios de una corporación, sindicato o sociedad en comandita, aprueba un voto calumnioso o injurioso contra un tercero, la persona jurídica será personal y directamente responsable del daño que así cause, sin que pueda excusarse diciendo que ella no responde por los actos ilícitos de sus representantes o mandatarios.

El delito o cuasidelito civil del órgano es el delito o cuasidelito de la persona jurídica. El órgano no es un dependiente de la persona jurídica, es ella misma, al igual que la mano o la pierna no son partes dependientes del cuerpo humano, sino que miembros de un solo todo. La voluntad del órgano es la voluntad de la persona jurídica.

En otras palabras, la Teoría del Órgano nos viene a señalar, en este aspecto concreto, que cuando el conjunto de personas naturales —formando sala o reunión legal según la ley o sus estatutos— forma un acuerdo o decisión, que en su ejecución posterior causa daño, es la persona jurídica como tal, independiente de las personas naturales que forman parte de ella o la representan, la que responde del ilícito cometido.

Para que opere la Teoría del Órgano como fundamento de la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas, deben cumplirse al menos dos requisitos copulativos:

que una persona puede ser comprometida por su propia voluntad, más poderosa, a este respecto, que la de un mandatario. Por eso, en todas las materias en que la ley civil tiene que tener en cuenta la buena fe, se imputará la buena o mala fe de su órgano; por eso también el órgano podrá ejercer sus derechos políticos, prestar por ella un juramento, hacer por ella una confesión. Finalmente, se puede incluso admitir, aunque la cuestión sea muy discutida, que la responsabilidad civil del órgano, cuando obran como tales, se confunde con la de la persona moral y que lo mismo ocurre con la responsabilidad penal en que se incurra por culpa.

No es preciso llegar a la conclusión de la identidad de los órganos de una persona moral y los órganos de una persona física, por naturaleza existe entre unos y otros una oposición infranqueable: el órgano de la persona moral es el asiento de la voluntad que la dirige, mientras que los órganos de las personas físicas son los instrumentos inconscientes de una voluntad que está fuera de ellas.

Las personas morales presentan órganos de una gran variedad: las asambleas generales, los consejos de administración, las juntas, los administradores y gerentes son los órganos de las sociedades y de las asociaciones; todos los funcionarios a quienes la Ley o los estatutos confiere iniciativas.

Es a veces difícil distinguirlos de los simples encargados o mandatarios, pues no encarnan la voluntad de la persona moral y son sólo empleados por ella" (ob. cit., Tomo I, pp. 84-85).

1) Que se haya constituido la sala o reunión legal de acuerdo a la ley o conforme a lo prescrito en sus estatutos. Por ello Alessandri sostenía que por "los actos que ejecuten colectivamente los socios o accionistas, como si se reúnen en contravención a los estatutos o sin haber sido citados por quien tiene facultad para hacerlo, en términos de que esa reunión no pueda calificarse legalmente de una junta o asamblea, sólo ellos responderán. La persona jurídica no incurre en responsabilidad, aunque a la reunión hubieran asistido todos sus miembros. Esta se obliga por los actos voluntarios, así como por los ilícitos, cuando el órgano, cualquiera que sea, obra en conformidad a los estatutos o a la ley, lo que aquí no habría ocurrido"¹⁸.

2) Que dicho órgano actúe dentro de sus funciones, es decir, dentro de las facultades que le competen como tal.

En este segundo requisito pretenden basarse algunos para eximir a la persona jurídica de toda responsabilidad. Dicen que —al igual que bajo la perspectiva de la representación— jamás el órgano de una persona jurídica puede estar facultado por la ley o sus estatutos para cometer delitos o cuasidelitos civiles.

Peró esta posición emana de no comprender bien un principio fundamental de la Teoría General de las Personas Jurídicas: el principio de la especialidad.

Toda persona nace —por acuerdo de voluntades o por decisión unilateral de autoridad— para un fin determinado, que se traduce en su objeto propio. El objeto propio de la persona jurídica es el que determina el marco o ámbito de las facultades de su órgano deliberativo. Por ello, aunque ningún estatuto o ley faculte al órgano para cometer ilícitos civiles, es perfectamente posible que —ejerciendo su giro ordinario— cause daño a un tercero.

Con esto se aprecia el error en que caen los que argumentan la irresponsabilidad de las personas jurídicas fundados en este segundo requisito: confunden las funciones de la persona jurídica (regidas por el principio de la especialidad) con sus facultades, que son los medios que se otorgan al órgano para ejercer sus funciones propias, desarrollar su giro ordinario y cumplir su objeto propio. Así, es perfectamente posible que el órgano cause daño en el ejercicio de sus funciones propias (tratando de alcanzar su fin específico) pero no dentro de las facultades que le competen como tal, sino extralimitándose en los medios.

De la Teoría del Órgano se desprenden muchas conclusiones de gran interés jurídico y práctico:

1. La responsabilidad extracontractual de la persona jurídica por los ilícitos civiles cometidos en el ejercicio de sus funciones propias, es personal y directa, por tanto, responde a base de los artículos 2314 y 2329 y no le son aplicables, en principio, los artículos 2320 y ss. del Código Civil.

En otras palabras, no es necesario aplicar el mecanismo excepcional de la responsabilidad por el hecho ajeno (2320 y ss) para perseguir la responsabilidad civil de las personas jurídicas; responden de acuerdo a la regla general: por el hecho propio (2314 y 2329).

2. Si el órgano es incapaz de delito o cuasidelito según el artículo 2319, la persona jurídica también lo es. Todas las personas naturales que constituyen el órgano social deben ser plenamente capaces de delito y cuasidelito civil.

¹⁸ A. ALESSANDRI R., *ob. cit.*, Tomo I, p. 155.

3. Si el órgano no se encuentra legalmente constituido, como si se reúne en contravención a sus estatutos o a la ley, los actos realizados en cumplimiento de sus decisiones o acuerdos, no expresan la voluntad de la persona jurídica y sólo son responsables los que personalmente participaron en la realización del ilícito civil. De aquí la gran importancia de que todo ejecutor de las decisiones del órgano revise o certifique que éste se ha constituido y ha sesionado en forma. La persona jurídica sólo responde extracontractualmente cuando el órgano que toma el acuerdo e impera su ejecución, se encuentra legalmente constituido y decide en conformidad a sus estatutos o la ley.

Incluso algunos autores sostienen que no es necesario que el órgano haya sido debidamente nombrado o elegido, pues si ha desarrollado sus funciones a vista y paciencia de todos los terceros ajenos a la persona jurídica, podría invocarse el error común como fuente legitimadora de su actuación ilícita: los terceros no pueden perjudicarse por los errores en la constitución y funcionamiento interno de la persona jurídica¹⁴.

4. El Órgano como tal es irresponsable extracontractualmente porque no tiene existencia propia e independiente de la persona jurídica, con la cual constituye siempre y necesariamente un solo todo. Por ello, no podría perseguirse la indemnización de perjuicios demandando al órgano y a sus integrantes, sino sólo a la persona jurídica en quien radica toda responsabilidad.

5. Por último, de acuerdo al sistema clásico o subjetivo seguido por nuestro Código Civil, la mayoría de los autores señalan la necesidad de que el órgano actúe con dolo o culpa y que la víctima pruebe dicha imputabilidad.

Es éste el punto más controvertido de esta materia y que el presente trabajo deja abierto para una posterior discusión: ¿será justo y equitativo cargar a la víctima de un daño, con la obligación de probar la malicia o negligencia del órgano social, toda vez que se trata siempre de un acto colectivo donde participan muchas personas naturales en su elaboración y posterior ejecución? ¿No sería más razonable que, concurriendo los anteriores requisitos y causado el daño a la víctima, ésta pudiera perseguir la responsabilidad extracontractual directa e inmediatamente en la persona jurídica, sin perjuicio de la acción de reembolso que a ésta le corresponde contra las personas naturales —miembros del órgano— que con dolo o culpa causaron el daño?¹⁵.

¹⁴ DEMOGE, ob. cit., Tomo III, N° 351, p. 557. Creemos que será una cuestión de hecho que el juez del fondo deberá determinar. El autor citado trata el tema con profundidad en dos capítulos de su Tomo III: a) Responsabilité des représentés et de leurs représentants y b) Imputabilité des personnes morales de droit privé.

¹⁵ No olvidemos que la responsabilidad civil de las personas jurídicas y la del miembro o miembros del órgano que cometió el ilícito es solidaria, porque se entiende que una y otros cometieron el daño conjuntamente (art. 2317). Por ello, si la persona jurídica ha sido condenada a reparar el daño causado por el órgano social, tiene derecho a ser indemnizada íntegramente por las personas naturales que componen dicho órgano, pues se trataría de una contribución a la deuda según lo dispuesto en los artículos 1522 y 1610 N° 3 del Código Civil.

Pero hay autores que sostienen la necesidad de que sea el juez —en cada caso particular— el que determine la cuota de reembolso, pues la persona jurídica no tendrá derecho a la total restitución de lo pagado, toda vez que dichas personas naturales actuaban como órgano de ella y no a título personal.

— Ver DEMOGE, ob. cit., Tomo III, N° 353, p. 559.

Es un aspecto que se deja abierto a la discusión doctrinaria y jurisprudencial, pero ojalá se tenga presente que es propio y esencial de la justicia conmutativa el hecho de la plena igualdad en el intercambio de bienes y cargas, y que cuando se rompe esta igualdad por medio del acto injusto, se hace necesario reparar y volver al estado anterior del daño, dejando a la víctima de todos modos indemne (1555, inciso final). Sin perjuicio de lo señalado por las Teorías de la Representación y del Órgano, hay algunos autores que, haciendo un esfuerzo por hacer compatible la doctrina clásica de la responsabilidad con su efectiva procedencia respecto de las personas jurídicas, han buscado su fundamento en el *enriquecimiento sin causa*. Sostienen la necesidad de mantener los elementos subjetivos del dolo y la culpa como requisitos para perseguir la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas, y están conscientes de que sólo se puede imputar malicia o negligencia a las personas naturales. Dada su naturaleza propia, las personas jurídicas son incapaces de dolo o culpa y por tanto de todo delito o cuasidelito civil. Pero es innegable la injusticia que se provoca a la víctima si no se le deja alguna vía para perseguir esa responsabilidad en el patrimonio social, sin perjuicio de perseguirlo en el patrimonio personal de las personas naturales que directamente causaren el daño.

Por ello, fundados en los artículos 1458, inciso 2º y 2316, inciso 2º, sostienen que la persona jurídica responde por la malicia o negligencia de las personas naturales que causaren el daño, pero sólo hasta la concurrencia del provecho que ha reportado del dolo o culpa.

El principio del enriquecimiento sin causa obliga a toda persona jurídica que se ha enriquecido por el fraude de sus socios, administradores o representantes, a restituir todo lo que aprovechó del delito o cuasidelito civil.

Así, se mantiene el principio de la inimputabilidad del dolo o culpa a la persona jurídica como tal, pero se deja a salvo —en parte y sujeto sólo al daño patrimonial (pues es el único que puede enriquecer a la persona jurídica)— el derecho de la víctima a ser indemnizada directa y personalmente por la persona jurídica del daño causado por sus agentes o representantes.

Para terminar, es necesario destacar que —sin perjuicio de todo lo señalado anteriormente— las personas jurídicas son responsables por el hecho ajeno, de una cosa o de un animal. Es decir, a más de la responsabilidad directa y personal en que puede incurrir la persona jurídica por los delitos y cuasidelitos cometidos por sus órganos o representantes, también puede contraer la que provenga del hecho ajeno o del hecho de una cosa o animal; en otros términos, la responsabilidad indirecta o compleja que establecen los artículos 2320, 2322, 2323 y 2326 a 2328. Las presunciones de culpa que consagran estos artículos son plenamente aplicables a las personas jurídicas, ya que estos preceptos hablan de “persona”, “dueño de un edificio o animal” y “del que tenga éste”, sin distinguir entre persona natural y persona jurídica. Incluso, puede incurrir en la responsabilidad legal o sin culpa, ya que las leyes respectivas no la han exceptuado.

IV. CONCLUSIÓN

Después de exponer estas ideas se hace necesario recapitular a modo de síntesis ordenada y con el objeto de concluir el presente trabajo.

Es claro y evidente que nuestro Código Civil establece la plena responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas pues se trata de un sujeto

de derecho capaz de contraer obligaciones civiles a través de cualquier fuente de las obligaciones (arts. 545, 1437, 1445, 1446, 2314, 2329, 2320). Además el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal es rotundo en afirmar esta responsabilidad ¹⁶.

Pero el problema surge al tratar de fundamentar dicha responsabilidad en los principios consagrados por nuestro Código Civil respecto de las personas jurídicas y de la responsabilidad extracontractual.

La responsabilidad civil de las personas jurídicas podrá fundarse en la teoría de la representación o en la teoría del órgano. Creemos que esta última es la más justa y la más acorde con las exigencias de vida moderna, toda vez que las mayores complicaciones de la ciencia y la tecnología hacen que el actuar de las personas jurídicas sea cada día más difícil de radicar o reconducir en una persona natural, convirtiéndose la imputabilidad de la malicia o negligencia en algo totalmente imposible e ilusorio de realizar. Además de considerar que el representante no puede jamás hacer por cuenta y a nombre del representado un acto que exige conciencia subjetiva o voluntad personal de este último; el órgano de una persona jurídica puede, al contrario, realizar por cuenta de esta persona actos dolosos o culpables, siempre que no se trate de actos totalmente incompatibles con la naturaleza propia de toda persona jurídica (v.gr.: el matrimonio). La voluntad —única capaz de generar intencionalidad dolosa o culpable— de toda persona moral sólo puede encontrarse o radicarse en sus órganos. De ninguna forma puede pretenderse radicar esa voluntad subjetiva en el representado pues éste y su representante tienen una individualidad propia, una intencionalidad subjetiva incommunicable. Pero no por esto negamos o criticamos la teoría de la representación, pues —como la ha señalado nuestra jurisprudencia— muchas veces existe un vínculo claro de dependencia o cuidado que hacen posible y necesario recurrir a la presunción de responsabilidad por el hecho del dependiente, conforme lo prescriben los artículos 2320 y 2322 del Código Civil.

¹⁶ En homenaje a su persona, quiero citar aquí lo escrito por Carlos Ducci en su ya citada obra respecto del tema en estudio: "Igualmente la persona jurídica puede incurrir en responsabilidad civil extracontractual. Considerando la disposición expresa del art. 39 del Código de Procedimiento Civil que ya hemos citado y que no existe ninguna disposición limitativa en el Título XXXV del Libro IV del Código Civil que reglamente la responsabilidad extracontractual, no hay razón alguna para sostener, como lo han hecho algunas sentencias, que la persona jurídica sea incapaz de cometer delitos o cuasidelitos civiles. Si la persona jurídica puede contraer obligaciones civiles, como expresamente lo dispone el artículo 545 del Código Civil, no hay razón alguna para limitar esta capacidad a una sola de las fuentes de las obligaciones, ni tampoco para excluir una de dichas fuentes" (*ob. cit.*, p. 159).

En definitiva, insistimos que será el juez el que determine en última instancia la procedencia o improcedencia de la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas, pero ojalá no se deje llevar por las injustas doctrinas que niegan a priori toda responsabilidad a estos sujetos de derecho, cada día más activos y poderosos¹⁷.

¹⁷ El papel que todo juez —y particularmente nuestra judicatura— debe tener en la interpretación y aplicación del derecho es fundamental. Varios autores y juristas nacionales han escrito excelentes páginas al respecto, haciendo resaltar la importancia que tiene —y que siempre ha tenido— el juez en la consecución de la justicia, rol que no puede ser reemplazado por una concepción miope y estrecha de la actividad jurisdiccional, pilar de todo Estado de Derecho. Cada juez debe ser un jurista y todo jurista se debe caracterizar por su incondicional búsqueda de lo justo: “ius suum quique tribuere”.

Para ello puede verse:

- A. BELLO, “Necesidad de fundar las sentencias”, *El Araucano*, 1839.
- C. DUCCI CLARO *ob. cit.*, pp. 75 a 91.
- F. FUEYO LANERI, “Interpretación y Juez”, Ediciones U. de Chile y Centro de Estudios “Ratio Iuris”, Santiago, 1976.
- A. GÓZMÁN BRITO, “El Juez entre la equidad y la Ley. Un estudio histórico-dogmático como base para la superación del positivismo”, *Revista de Derecho y Jurisprudencia* N° 78 (1981 I, I., pp. 1 a 16); “La función judicial”, Coautores, Depalma, Buenos Aires, 1981, pp. 203-232.
- I. MERELLO, “La relación jurisprudente-pretor en la génesis del derecho romano clásico, *Semana de Estudios Romanos*, vol. N° 1, Edeval, Valparaíso, 1973-1976, pp. 137 a 148.
- J.E.M. PORTALIS, “Discurso preliminar del proyecto del Código Civil Francés”, Edeval, Valparaíso, 1978, pp. 35, 36 y 37.
- E. SOTO KLOSS, “Algunas consideraciones sobre la posición de los juristas frente al derecho en la época actual”, *Revista de Derecho Público* N° 20 (1976) pp. 379-384.