

**Pilar Cisterna
Ferreira**

pilarcisternaf@gmail.com

**Costanza
Tresoldi
Manríquez**

ctresold@uc.cl

Responsabilidad subjetiva del Estado por acciones de sus agentes. Análisis jurisprudencial de Sentencia de la Corte Suprema Rol N° 306-2020 caratulada “Hernández Céspedes, Marcelo y otros con Fisco de Chile”

State’s Subjective Liability for actions of its Agents. Jurisprudential analysis of Supreme Court Judgment ROL N° 306-2020 “Hernández Céspedes, Marcelo y otros con Fisco de Chile”

Resumen: Corresponde aplicar una noción subjetiva a la responsabilidad del Estado cuando las actuaciones de sus agentes se alejan del funcionamiento correcto del servicio, que finalmente resultan en demandas por indemnización de perjuicios por falta de servicio. Sin perjuicio de lo anterior, previo a determinar la concurrencia de responsabilidad, es necesario tener en consideración el tipo de actividad y el estándar de actuación que le es exigible. Carabineros de Chile está autorizado por nuestro ordenamiento jurídico para hacer uso de la fuerza, siendo responsable cuando ese uso no resulta adecuado a los fines buscados —el restablecimiento del orden público— o cuando de su actuar derivan consecuencias alejadas de dicho fin, que pudieron ser evitadas por la institución.

Palabras clave: responsabilidad subjetiva de Estado; falta de servicio; fuerzas de orden y seguridad del Estado; indemnización de perjuicios; carga de la prueba.

Abstract: The concept of the State’s subjective liability must be applied when the actions of its agents differ from the Service’s proper functioning and regulation, resulting in trials for Damages, due to the lack of service. Notwithstanding the above, before the State’s subjective liability is confirmed by a Court of Law, it is necessary to evaluate the sort of activities and required performance standards that it must abide by. The Chilean police force, Carabineros de Chile, is authorized by our legal system to use force, being liable for their actions when such force is not adequate to its objectives which is the reestablishment of public order, or when their actions result in undesired consequences, that could have been avoided by the institution.

Keywords: Subjective liability; public safety forces; lack of service; damages; burden of proof.

Las Fuerzas de Orden y Seguridad del Estado son por ley las llamadas a garantizar el orden público debiendo dar eficacia el derecho y a utilizar para tal fin a los medios disponibles para ello.

Durante el último tiempo en Chile, el número de manifestaciones sociales, como asimismo la intensidad y participación ciudadana en ellas, han ido en aumento, situación que ha conllevado, entre otras cosas, a incrementar y perfeccionar la labor policial, lo que ha generado como efecto colateral un aumento en el ingreso de demandas por indemnización de perjuicios a causa de lesiones ocasionadas por el actuar de estos agentes del Estado.

Esta tendencia se inició con el regreso de la democracia en la década de los 90, por casos de violaciones a los derechos humanos. Esto evidencia la eventual respuesta

por parte de los órganos jurisdiccionales particularmente en torno a la construcción del concepto de falta de servicio en los actos que lo configuran, por parte de la víctima o demandante como, asimismo, la prueba y valoración de este actuar por parte de los entes jurisdiccionales.

El presente trabajo pretende efectuar un somero análisis de la reciente sentencia de la Corte Suprema Rol N°306-2020, “Hernández y otros con Fisco de Chile”. Ella se sitúa en el contexto de las protestas ocurridas durante el año 2012 en la Región de Aysén. En una de ellas, el manifestante, don Marcelo Hernández Céspedes, recibió un disparo de un perdigón de goma por parte de funcionarios de policiales, el que impactó en su ojo derecho, lo que provocó enucleación y pérdida de la visión, situación que derivó en una demanda por indemnización de perjuicios basada en la responsabilidad extracontractual del Estado.

1. Descripción del caso

1.1. Antecedentes

Marcelo Hernández Céspedes presentó ante el Primer Juzgado de Letras de Coyhaique, en causa Rol N° 260-2016, una demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, solicitando \$500.000.000 (quinientos millones de pesos) por concepto de daño moral, y \$97.200.000 (noventa y siete millones doscientos mil pesos) por lucro cesante, esto último amparado en la pérdida de su capacidad productiva pues la lesión provocada le impediría trabajar, teniendo presente, según expone en su demanda, que su vida útil para continuar laborando era de al menos 27 años más.

Según manifiesta en su libelo, la pérdida de su ojo derecho fue el motivo por el cual perdió su empleo, consistente en manejar maquinaria para faena pesquera, labor que según explica requiere extrema precisión y cuidado en su manipulación. Asimismo, expone que

debió realizarse tratamientos médicos en Santiago, lo que implicó que su cónyuge, Edumilia Cadín, debiera dejar su trabajo, a su vez, para acompañarlo. Su hija, Yuli Hernández, también sufrió angustia y depresión por la situación que vivía su padre, sumadas al estrés post traumático y al temor que, desde ese momento, le provocaba ver a uniformados.

Tanto su hija como su cónyuge solicitaron una indemnización por daño moral de \$100.000.000 (cien millones de pesos) y \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos), respectivamente. Por sentencia de fecha 17 de mayo del año 2019, se rechazó la demanda sobre la base de que

atendidas las circunstancias en que ocurrieron los hechos, y sin que exista prueba suficiente que lleve a concluir de manera irrefutable que Carabineros de Chile incurrió en un actuar negligente o culposo que

permita tener por configurada su responsabilidad civil (...) no resultó posible arribar a la convicción que los funcionarios policiales hayan incurrido en una falta de servicio con ocasión de la lesión sufrida (Rol N° 260-2016, 1er Juzgado de Letras, Coyhaique, c. 7°).

La I. Corte de Apelaciones de Coyhaique confirmó la sentencia sin modificaciones, indicando que pesaba sobre la parte demandante la carga procesal de acreditar los hechos en que se funda su pretensión y, en especial, la relación de causalidad que necesariamente debe existir entre el daño y la falta de servicio que se imputó al demandado, situación que en la especie no se produjo.

1.2. Sentencia de la Corte Suprema objeto de análisis

Posteriormente, el demandante interpuso recurso de nulidad sustancial denunciando infracción del artículo 1698 del Código Civil (“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta”), en relación con los artículos 38 de la Constitución Política de la

República de Chile (en adelante CPR), artículo 4 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante LBGAE) y los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, toda vez que se acreditó la perpetración de un delito de violencia innecesario causado por un daño que provino del disparo de una escopeta institucional de Carabineros de Chile y por tanto encontrándose acreditada la relación de causalidad, corresponde que la carga probatoria sea del Fisco de Chile.

Con fecha 7 de agosto del año 2020, la Corte Suprema acogió el recurso de casación en el fondo, señalando que, si bien en casos justificados y necesarios, Carabineros de Chile está autorizado para hacer uso de la fuerza, la institución resulta responsable cuando ese uso no es el adecuado en relación con los fines buscados, o cuando de su actuar se deriven consecuencias alejadas de dicho fin, que pudieron ser evitadas. En consecuencia, dictó sentencia de reemplazo la cual acogió en parte la indemnización solicitada por el recurrente.

2. Análisis crítico-jurisprudencial

2.1. Responsabilidad Extracontractual del Estado

En nuestro ordenamiento, coexisten dos corrientes doctrinarias en relación con la responsabilidad extracontractual del Estado: la responsabilidad objetiva (o de riesgo, relativa a la responsabilidad patrimonial) y la responsabilidad por falta de servicio (o subjetiva).

La responsabilidad objetiva se configura cuando se está en presencia de una acción u omisión que genera un daño, existiendo una relación causal entre ambos, sin hacer mención del dolo o culpa, por tanto, “ella existe aun cuando no es necesaria una conducta reprochable o imputable a una falta del servicio” (Pierry, 2004, p.13). Respecto a la lesión o daño, es “un perjuicio antijurídico en sí mismo, que el administrado titular de un patrimonio

no tiene el deber jurídico de soportar” (Oelckers, 1998, p. 346). Por tanto, quien sufre daño no requiere probar cuál funcionario ocasionó el perjuicio, ni la existencia del dolo o la culpa. En esta misma línea, el profesor Eduardo Soto Kloss afirma que la responsabilidad del Estado es “constitucional, no civil ni penal, por la primacía normativa de la Constitución, la que es aplicada a gobernantes, gobernados y órganos de Administración del Estado” (Soto Kloss, 1996, p. 309). Estaríamos, pues, frente a un régimen de Derecho Público, aplicable a toda la Administración Pública.

La responsabilidad subjetiva, asimismo, deviene del concepto “falta de servicio”, en atención a lo señalado en el artículo 42 de la LBGAE: “Los órganos de la

Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio”.

De acuerdo con la doctrina chilena, específicamente lo establecido por Pedro Pierry, quien impulsó la aplicación del concepto de responsabilidad -subjetiva del Estado (de origen francés) en esta jurisprudencia, se trata de un concepto jurídico indeterminado y es una construcción del ejercicio jurisdiccional, que se caracteriza, según De Laubadère y otros (1999) citado por Olivares como la

mala organización o el funcionamiento defectuoso del servicio, apreciando esas nociones en forma objetiva, por referencia a lo que se está en derecho de exigir de un servicio público moderno, es decir, a aquello que debe ser su comportamiento normal (Olivares, 2019, p. 221)

En definitiva, apunta a que existe un funcionamiento exigido a la Administración del Estado que se está realizando de manera defectuosa, ineficiente, o no se está llevando a cabo (Bermúdez, 2002, p. 257). Este requiere un actuar, la existencia de un daño, y una relación de causalidad entre ambos, pero sobre todo, un reproche del actuar del agente (Bermúdez, 2002, p. 257), es decir, una apreciación moral de la actividad pública que merece amonestación. Sin que se requiera probar qué funcionario causó el daño, o si actuó con dolo o culpa (Letelier, 2002, pp.345-346). Distinto es, y así está reglado, que el Estado pueda repetir en contra del funcionario que ocasionó el daño.

Lo anterior se sustenta en el principio de servicialidad, artículo 1, inciso 4 de la CPR, el respeto a los derechos fundamentales, el principio de juridicidad, legalidad y responsabilidad contenido en los artículos 6 y 7 de la Constitución, el principio de igualdad ante la ley, del artículo 19 número 2, y de igualdad ante las cargas públicas, consagrado en el artículo 19 N° 20 (Huepe, 2006, pp. 175-176).

Es decir, la falta de servicio recae sobre la persona jurídica estatal y no sobre las personas que la componen. Es, por tanto, una falta ‘anónima’ (Viñuelas, 2006,

p. 181) que evita la ampliación de los supuestos de responsabilidad estatal, por temor a una objetivación absoluta (Viñuelas, 2006, p. 181) de cualquier actuar que pudiese provocar daño.

En esta etapa, el juez debe realizar un “análisis abstracto de la actuación de la actividad de un organismo público (...) este estudio determina la adecuación del acto dañoso a la consideración ‘aceptable funcionamiento del organismo público’” (Enteiche, 2011, p. 123).

2.1.1. El estándar de funcionamiento de Carabineros de Chile

Se determinará que existió falta de servicio comprobable mediante una valoración del funcionamiento normal del servicio, el cual está previamente establecido en la ley, normas reglamentarias e internas, propias de la institución.

Corresponde hacer un somero análisis de las normas aplicables a Carabineros. El artículo 21 de la LBGAE señala que las normas del Título Especial de dicho cuerpo normativo no se aplicarán a las Fuerzas Armadas ni a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública (Bermúdez, 2002, p. 257), no siendo por tanto aplicable en primer término a Carabineros de Chile el artículo 42 LBGAE, que señala: “los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio”.

Por tanto, en el ámbito de la responsabilidad, sería posible solo aplicar a dicha institución policial el artículo 38 inciso 2° de la CPR que a la letra reza: “Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley”. Esta interpretación, si bien armoniza con el sentido literal de la LBGAE, adolece, a nuestro criterio, de reparos, por lo que es posible considerar dicha lógica a lo menos inconstitucional, en atención a que afecta lo preceptuado en los artículos 6, 7 y 38 inciso 2° de la CPR, en virtud del cual se consagra la responsabilidad de los órganos del Estado.

Para indagar sobre el estándar de funcionamiento de Carabineros de Chile, resulta útil destacar que el artículo

101 de la CPR, en su inciso segundo, además de indicar que Carabineros es un órgano dependiente del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, señala:

Las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública están integrados sólo por Carabineros e Investigaciones. Constituyen la Fuerza Pública y existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que determinen sus respectivas leyes orgánicas (CPR, Art. 101, inciso 2).

En el mismo tenor, lo expone el artículo 1 inciso primero de la Ley Orgánica de Carabineros de Chile, N° 18.961.

Bajo estas premisas, se le entrega el monopolio de la fuerza legítima y el uso de armas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 103 de la CPR: “Ninguna persona, grupo u organización podrá poseer o tener armas u otros elementos similares que señale una ley aprobada por quórum calificado, sin autorización otorgada en conformidad a esta”.

De acuerdo a lo indicado en la sentencia, haciendo referencia al documento acompañado a fojas 225 de autos, singularizado como NCU N°2793918, que imparte instrucciones relacionadas con manifestaciones, “Queda estrictamente prohibido... hacer uso de las escopetas antimotines, salvo que cuente con la instrucción y autorización correspondiente”, y añade el punto 7 de dicho documento:

Se ha podido observar que (...) carecen de una cronología detallada de los incidentes que ocurren y que grafique la realidad de los hechos y el nivel de agresividad de los manifestantes, de manera que exista concordancia de la realidad con los medios logísticos empleados por Carabineros especialmente las circunstancias que se hacen necesario el uso de escopetas antimotines (SCS ROL 306-2020, c°2).

Continúa la sentencia en su considerando tercero:

Que, en este escenario, resulta establecida la

existencia de una falta de servicio por parte de la demandada, por cuanto el actor recibió en su ojo derecho un balín de goma disparado desde una escopeta antidisturbios de aquellas manejadas por sus funcionarios, en circunstancias que su uso no lo hacía necesario, siendo en tal escenario la institución responsable por las consecuencias de dicho disparo, en tanto se trata de efectos posibles y cuyo riesgo de ocurrencia es asumido por la autoridad al momento de autorizar su utilización, (SCS ROL 306-2020, c°3).

El mandato constitucional que recae a Carabineros de Chile es una actividad especialmente compleja, por lo que la doctrina ha señalado que estos “han de ser responsabilizados sólo en el caso que haya de existir una falta grave” (Enteiche, 2011, p. 116). A mayor complejidad de la actividad, mayor es el estándar de diligencia exigido a fin de hacer una abstracción del concepto de falta de servicio aplicable.

El estándar de exigibilidad debe considerar la observancia de los protocolos institucionales de tal forma que un incumplimiento implica indudablemente una “desviación de la Administración del modelo de conducta para ella fijado” (Mir, 2002, p. 39). Por lo mismo, consideramos que no aplica en este caso un régimen de responsabilidad objetiva, ni aun por el riesgo que implica su actividad y el uso de armas, sino subjetiva, por la falta de servicio delineada por los protocolos, instrucciones e incluso órdenes de superiores, que debe ser llevado a cabo correcta y oportunamente. Lo anterior, a pesar de los avances tecnológicos que han permitido la creación de armamento cada vez más letal, puesto que al mismo tiempo son más precisos y reglados. Por tanto, si bien el uso de pertrechos por la fuerza pública aumenta la capacidad y posibilidad de generar daño, conlleva necesariamente una mejor preparación, la cual es responsabilidad del órgano propiamente tal.

Por lo demás, no toda conducta de la Administración conlleva responsabilidad, por tanto, se debe efectuar una estimación del patrón de comportamiento y rendimiento normal exigible a los servicios públicos (Oelckers, 1990, p.

160). Existe cierto consenso en doctrina en el sentido de establecer que el criterio no puede ser fijado en términos absolutos al momento de determinar la excusabilidad o no de la ilegalidad. De tal manera, “juega un rol vital en el juzgador la conciencia jurídica general que impera en ese momento y que puede evolucionar en el tiempo” (Oelckers, 1990, p. 160).

Sin perjuicio de lo anterior, en relación con el estándar de exigibilidad, resulta necesario señalar que, si bien la sentencia consideró la referencia a los protocolos de actuación, no se refirió, por ejemplo, a la existencia o inexistencia de otros medios para controlar el orden público, como tampoco a su acceso y oportunidad de ser efectivamente ejecutados por los funcionarios policiales, situación que estimamos debió ser considerada al momento de determinar la responsabilidad.

2.1.2. Régimen general de falta de servicio de Carabineros de Chile

La doctrina ha señalado que para determinar la responsabilidad de agentes del Estado que han causado daño, aplicarían las normas del derecho común, contenidas en el Código Civil, específicamente, el artículo 2314: “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”, siendo en este caso, el Estado el sujeto de la oración (“El que ha...”). Así se determinó en la causa Rol N° 1494-2016, en su considerando 7°: “la falta de servicio demandada, debe ser reconducida al art. 2314 del Código Civil, pues en la especie se esgrime la falta de una serie de funcionarios anónimos”.

El artículo hace referencia al “hecho propio”, donde no cabe la prueba del dolo o culpa del funcionario (Pierry, 2004, p. 47), puesto que se refiere al hecho u acto, reprochable en sí, de la Administración, que generó daño que indefectiblemente nace de la naturaleza de sus actos.

Como fue advertido, el régimen general de responsabilidad por falta de servicio encuentra su

consagración legal en el artículo 42 de la LBGAE. Por tanto, en principio, conforme lo dispone el artículo 21 inciso 2°, existiría una expresa prohibición legal de aplicar dicho régimen de responsabilidad a Carabineros de Chile.

Sin perjuicio de lo anterior, resulta relevante indicar que este punto fue referido en los últimos considerandos de la sentencia en análisis, y se señaló que la fuente de la responsabilidad relativa a un órgano excluido de la aplicación del artículo 42 debe tener en consideración el título XXXV del Libro IV del Código Civil, particularmente el artículo 2314 que establece la responsabilidad por el hecho propio en caso de que exista falta de servicio, y los artículos 2320 y 2322 del mismo texto, en el caso de que se establezca la responsabilidad por hecho ajeno, si se trata de una falta personal o de los funcionarios. Por lo demás, el propio fallo, en su considerando 4°, señala que “les resulta aplicable el sistema de responsabilidad contenido en el derecho común aceptándose también por esa vía la noción de falta de servicio”.

Ahora bien, sobre el particular, este análisis destaca el voto del ministro Muñoz, por cuanto se estima que la responsabilidad de Estado por falta de servicio, en este caso, no arranca de las disposiciones del derecho común, sino que encuentra su fundamento en el propio derecho público, esto es, en los artículos 2, 4, 5, 6, 7 y 38 inciso 2° de la CPR, 4 y 42 de la LBGAE.

En efecto, Carabineros de Chile forma parte de la Administración del Estado, por tanto, se encuentra sujeto al principio de legalidad: “la administración pública podrá entrar en el desarrollo de una actividad o actuación sólo cuando el legislador le hubiere autorizado” (Bermúdez, 2014, p. 95), por lo que es aplicable en su actuar el artículo 4 de la LBGAE: “El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado”.

Si bien la resolución de la sentencia analizada, como asimismo la argumentación del ministro Muñoz, dan pie

para acoger en este caso la responsabilidad por falta de servicio, es necesario identificar la especial naturaleza que rige la relación entre los sujetos, ya que existe un conjunto de principios que orientan el actuar de la Administración, los cuales son esencialmente diferentes a las relaciones regidas por el derecho privado.

Sobre este punto, la jurisprudencia ha sido variopinta. La Corte Suprema, durante el año 2017, resolviendo un recurso de casación relacionado con una eventual falta de servicio atribuible al Ejército de Chile, concluye que no resulta aplicable el Estatuto del Código Civil pues, según indica el artículo 21 LBGAE, no excluye la aplicación del concepto falta de servicio y el consecuente régimen de responsabilidad de derecho público a las Fuerzas Armadas, refiriendo dicha norma exclusivamente a la organización, funcionamiento y carrera funcionaria, sin afectar el régimen de responsabilidad de las instituciones a las cuales hace referencia, interpretación que se impone, dado que no se advierte afectación del artículo 4 del mismo cuerpo normativo (SCS, Rol N° 52961-2016, c. 11).

2.1.3. Carga de la prueba

La sentencia de primera instancia expuso que la falta de servicio atribuida a Carabineros de Chile por el demandante no se limita a la simple omisión en el cumplimiento de sus funciones, y se debe acreditar la culpa o negligencia en el desempeño de los funcionarios policiales, situación que no se produjo, pues no se presentaron los medios probatorios que avalaran tal pretensión (S, Rol N°260-2016, 1er Juzg. de Letras, Coyhaique, c. 16°). En el mismo sentido, se razonó en segunda instancia al indicar que, conforme al artículo 1698 del Código Civil, de aplicación general y subsidiaria, el peso de la prueba recae en quien alega la falta de servicio, no habiéndose en mérito de los sentenciadores acreditado los hechos alegados por los demandantes.

Este razonamiento se invirtió en la sentencia de análisis, pues la Corte Suprema estimó que la función policial es un servicio público continuo y permanente destinado a garantizar el orden y la seguridad en la

sociedad y los derechos de las personas de acuerdo con los ya mencionados artículos 101 de la CPR y 1 de la Ley Orgánica Constitucional N°18.961 de Carabineros de Chile. Esta lógica supone que es Carabineros el responsable de velar que el uso de la fuerza conduzca a la consecución de la finalidad buscada, esto es, el resguardo del orden público, debiendo responder cuando se producen resultados alejados de tal objetivo en cuanto es la institución quien se encuentra en la posición de evitarlos.

Entendemos que, en este caso, se invirtió la carga de la prueba, apelando a una razón de justicia por cuanto responsabiliza a quien tiene mayor posibilidad de probar el hecho u actuación, considerando el factor humano (falible) y real. El juez se rige por el principio de inexcusabilidad y certeza jurídica, por tanto, si el hecho afirmado no llega a ser probado, por falta de pruebas, debe igualmente ser fallado (Palomo, 2013, p. 452).

Así ocurrió en “Piucol Uribe Guillermo con Fisco de Chile” (SCS Rol N°2083-2019), el cual falla sobre las base de hechos de similar naturaleza, esto es, en el contexto de una manifestación en Aysén en la cual resultó dañado un manifestante el mismo día de ocurridos los hechos que motivaron el libelo de estudio, caso en el cual, si bien se acreditó la acción y el daño, no fue posible concluir que la acción se realizó con dolo o culpa pues no se incorporaron medios probatorios que demostraran la autoría de Carabineros, pese a haberse indicado que los proyectiles eran disparados por armas en uso de dicha institución policial, indicando, además, que el demandante no pudo esgrimir la diferencia entre falta de servicio o responsabilidad por el hecho ajeno, lo que evidencia las dificultades probatorias a las que muchas veces los demandantes se ven enfrentados (SCS, Rol N° 2083-2019). Lo anterior nuevamente contó con el voto en contra del ministro Sergio Muñoz, quien estuvo por indemnizar al afectado por las lesiones causadas a manos de dichos carabineros.

Así pues, en ambos casos, se perfilaba un evidente desamparo. El artículo 1698 del Código Civil establece

una norma que determina la carga de la prueba y que se relaja por ciertas presunciones legales que no cabían en este caso en concreto. De este modo ha permitido la flexibilidad de esta norma mediante la inversión de la carga de la prueba a fin de aplicar una mayor justicia distributiva para evitar que el demandante quede en la indefensión, lo que genera un contexto ecuánime entre el particular y el aparato estatal.

Cabe al menos preguntarse cuál será el destino de las demandas por indemnización de perjuicios, particularmente en el caso de las víctimas de trauma ocular ocasionados por funcionarios policiales, puesto que resulta particularmente compleja la generación de determinados medios probatorios que acrediten la concurrencia de la responsabilidad del Estado, toda vez que muchas de estas pruebas están en manos de quienes infringieron un daño.

Actualmente, se está discutiendo el nuevo proyecto de Código Procesal Civil, el cual incluiría un tratamiento distinto a la tradicional carga de la prueba. Específicamente, su artículo 294 vendría a reemplazar

el artículo 1698 del Código Civil, estableciendo la carga dinámica de la prueba: “El tribunal podrá distribuir la carga de la prueba conforme a la disponibilidad y facilidad probatoria que posea cada una de las partes en el litigio lo que comunicará a ellas, con la debida antelación”. Esto solo viene a comprobar que los legisladores están en la búsqueda de soluciones ante la rigidez de la carga probatoria en el sistema jurídico chileno para facilitar la tutela en derecho de aquel que procesalmente se encuentra en una posición más débil.

Consideramos que el anterior artículo adolece de varios bemoles. Entre ellos, alterar las normas del debido procedimiento, las que deben estar definidas con anterioridad al proceso, e imponer al juez el rol de definir discrecionalmente la carga de la prueba, a riesgo de generar situaciones arbitrarias (Palomo, 2013, p. 456), lo que resta certeza jurídica al proceso y deteriora el principio de contradicción, además de contrariar el artículo 19, N° 3 inciso 5, de la CPR, el cual establece que “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado”.

3. Conclusiones

Tal como fue señalado precedentemente, estimamos que corresponde aplicar una noción subjetiva a la responsabilidad del Estado, cuando las actuaciones de sus agentes se alejan del funcionamiento correcto del servicio. Sin perjuicio de lo anterior, se concuerda con determinado sector de la doctrina, en orden a que determinada actividad estatal, independiente de su licitud o ilicitud, debe considerar, previo a establecer la responsabilidad del Estado, el estándar de actuación que le es exigible.

Lo anterior, estimamos, guarda relación y aplicación directa con la actividad desarrollada por Carabineros de

Chile, toda vez que la evaluación de su conducta debe considerar su particular misión, en función del contexto y los medios de control de orden público disponibles en el momento.

De esta forma, se destaca en este punto el rol de los tribunales de justicia, dado que al no encontrarnos frente a una situación de responsabilidad objetiva, dicha labor jurisdiccional guarda una especial importancia pues debe evaluar la conducta del órgano, el daño y la relación de causalidad, sin desmerecer el particular estándar de exigencia, el cual deberá ser analizado caso a caso.

Otro punto de importancia corresponde al peso de la carga probatoria, situación que dio lugar a la Corte Suprema para acoger la casación en fondo y, con ello, la indemnización de perjuicios solicitada por el recurrente. A nuestro juicio, la inversión de la carga de la prueba dio pie para evitar dejar a la parte más débil en indefensión, evitando con ello generar una situación que diera paso a la irresponsabilidad estatal.

Finalmente, el estudio realizado destaca la sentencia analizada pues consideramos que, si bien desde la

data de la ocurrencia de los hechos a la fecha de la dictación de sentencia por parte de la Corte Suprema transcurrieron aproximadamente nueve años, la reciente decisión de la Excelentísima Corte, pudiera dar luces o servir de precedente a las eventuales e incipientes demandas por indemnización de perjuicios, a raíz de los incidentes generados con Carabineros de Chile, durante los años 2019 y 2020, en el contexto del denominado “estallido social”.

Referencias

- Bermúdez Soto, J. (2002). La Responsabilidad extracontractual de la Administración del Estado por falta de servicio y por el daño ambiental. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, XXIII, 253-254.
- Bermúdez Soto, J. (2014). *Derecho Administrativo General. Tercera Edición Actualizada*. Santiago, Chile: Thomson Reuters.
- Enteiche Rosales, N. (2011). El fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado Administrador en Chile: revisión de la evolución jurisprudencial 1999-2010. *Revista Actualidad Jurídica Universidad del Desarrollo*, (23), 109-135.
- Huepe Artigas, F. (2006). *Responsabilidad del Estado, falta de servicio y responsabilidad, objetiva en su actividad administrativa*. Santiago, Chile: LexisNexis.
- Olivares, J.M., (2019). La Responsabilidad por Falta de Servicio en la Administración Hospitalaria. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, 87(246), 213-246.
- Letelier Wartenberg, R. (2002). Un estudio de efectos en las características de la responsabilidad extracontractual del Estado. *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso*, (23), 343-375.
- Mir Puigpelat, O. (2002). Propuesta para una reforma legislativa del sistema español de responsabilidad patrimonial de la administración. En: Ortiz J, Mahillo P (coordinador). *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas: crisis y propuestas para el siglo XXI* (pp. 33-60). Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local.
- Oelckers Camus, O. (1990). Actos administrativos ilícitos y responsabilidad extracontractual del Estado Administrador. *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso*, 13, 155-164.
- Oelckers Camus, O. (Año). La responsabilidad civil extracontractual del Estado Administrador en la Constitución Política de 1980 y su imputabilidad por falta de servicio. *Revista Chilena del Derecho. Actas XXIX Jornadas Chilenas de Derecho Público*, (26), 345-352.
- Palomo Vélez, D. (2013). Las Cargas Dinámicas de la Prueba, ¿es indispensable darse toda esta vuelta? *Revista Ius et Praxis Universidad de Talca*, Año 19, (2), 447-464.
- Pierry Arrau, P. (2004). ¿Es objetiva la responsabilidad del Estado? Estado actual de la jurisprudencia. *Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado*. N° (11), 11-21.
- Soto Kloss, E. (1996). *Derecho Administrativo, Bases Fundamentales*. Tomo II. Editorial Jurídica.
- Viñuelas Hojas, M. (2006). La responsabilidad del Estado chileno por hechos de la Administración: avances y retrocesos. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Año 13, (1), 171-191.

Jurisprudencia citada

Sentencia Corte Suprema. Sala Tercera. Rol N° 2083-2019, “Piucol Uribe Guillermo con Fisco de Chile”.

Sentencia Corte Suprema. Sala Tercera, Rol N° 52961-2016 “Jaramillo Amoyao Marco Antonio con Fisco de Chile”.

Sentencia Corte Suprema. Sala Tercera. Rol N° 6118-2005, “Muñoz con Fisco de Chile”.

Sentencia Rol N° 260-2016, “Hernández y otros con Fisco” del Primer Juzgado de Letras de Coyhaique.