

C.A. de Copiapó

Copiapó, tres de julio de dos mil veinte.

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus considerandos décimo cuarto a vigésimo tercero, los que se excluyen.

Y EN SU LUGAR, Y TENIENDO, ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Que don Adolfo Rivera Galleguillos, abogado en representación del Fisco de Chile, deduce recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de 29 de agosto de 2019, solicitando que se revoque aquella tanto en cuanto rechazó la tacha de la testigo doña María Isabel Lagues Rodríguez, y se acoja la misma, y así también se revoque la sentencia en cuanto acoge la demanda y se rechace aquella con expresa condena en costas. En cuanto a la tacha de la testigo, sostiene que yerra el Tribunal al desestimar la petición de inhabilidad de la testigo Lagues Rodríguez por cuanto ella se fundó en los dichos de la misma testigo, quien declaró tener amistad con los demandantes, cumpliéndose lo previsto por el N° 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil. En cuanto al fondo, alega que se incurre en un error al establecer la falta de servicio, puesto que de los razonamientos del juzgador no se logra desprender el incumplimiento de algún protocolo en el procedimiento policial y que aquello de lugar al nexo causal con el suicidio de don José Eduardo Aravena Bustos; señala que al respecto la condena de su parte se funda en una probabilidad que no se encuentra justificada, constituyendo una mera especulación. Agrega que el fallo adolece de falta de coherencia pues en la resolución N° 35 de marzo de 2016 no se imputa al sargento Álvarez Pizarro un desapego a la normativa de Carabineros, por lo que carece de sustento la configuración de la falta de servicio. Indica que tampoco concurre el nexo causal entre la conducta que se imputa a su parte y el resultado dañoso.

Por último, da cuenta de que en la sentencia se efectuarían afirmaciones, sin respaldo probatorio.

SEGUNDO: Que en cuanto a la tacha de la testigo doña María Isabel Lagues Rodríguez, el Fisco de Chile en audiencia del día 13 de septiembre de 2018, alegó que la testigo adolecería de habilidad para declarar en esta



causa, por cuanto se configuraría a su respecto la causal de inhabilidad prevista en el N° 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil.

La norma invocada para configurar la inhabilidad dispone “Son también inhábiles para declarar:

7° Los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta o enemistad respecto de la persona contra quien declaren.

La amistad o enemistad deberán ser manifestadas por hechos graves que el tribunal calificará según las circunstancias”.

Respecto a la causal en comento se ha señalado “desde el momento, pues, que el juez debe calificar los hechos o circunstancias en que consisten la íntima amistad o enemistad en cuestión, no bastará que el testigo confiese sencillamente hallarse en alguna de tales situaciones para que el juez reconozca su inhabilidad, sino que deberá manifestar las razones del caso, o al menos, cualquier información que sirva de fundamento a la resolución judicial. En este sentido, si el testigo, junto con expresar que se considera amigo íntimo de una de las partes, añadiera que es su compadre, este antecedente ya sería suficiente para permitirle al juez una decisión al respecto.

Tales amistad y enemistad requieren, por lo demás, ser inmediatas y suscitarse entre personas naturales, de manera que no alcanzan a los hijos u otros parientes o mandatarios de las mismas partes ni la correspondiente inhabilidad tampoco puede existir respecto de las personas jurídicas.” (El Juicio Ordinario de Mayor Cuantía. Carlos Anabalón Sanderson. Pág. 293).

En este caso, según consta del acta de declaración de la testigo que rola a folio 97 de la carpeta electrónica, se aprecia que la testigo señora Lagues sostuvo ser amiga de doña Melisa, “la yerna de la señora Rosa”. Conforme a ello, en primer término, ha de tenerse presente que en estos autos detentan la calidad de demandantes doña Rosa Collao Aros y don Juan Aravena Collao, por lo que no es posible establecer el vínculo de amistad a través de interpósita persona. A ello se suma, que aun cuando la testigo tuviere un vínculo de amistad con los actores, para configurar la causal de inhabilidad el legislador requiere un especial vínculo y no una mera amistad, lo que exige que se acrediten hechos que denoten la “intimidad”



exigida, la que en este caso no es posible desprender de las palabras de la testigo:

TERCERO: Que en cuanto al fondo, en primer término debe señalarse que con el mérito del parte policial N° 1988 de la Tercera Comisaría de Carabineros de Vallenar de fecha 4 de noviembre de 2015, los antecedentes que obran en la carpeta de investigación RUC 1501066543-1 seguida por el Ministerio Público, Fiscalía Local de Copiapó, especialmente el informe forense y el testimonio de don Moisés Huerta Gacitúa, debe establecerse como un hecho de la causa, que el fallecimiento de don José Eduardo Aravena Collao se produjo como consecuencia de su propia acción al percutar un arma de fuego, es decir, fue consecuencia de un suicidio.

CUARTO: Que resulta relevante recordar las normas que rigen la responsabilidad extracontractual del Estado.

Al efecto, el artículo 38 de la Constitución Política de la República establece en su inciso segundo que *“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, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”*.

A su vez, el artículo 4 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, establece que *“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”*, y el artículo 42 de la misma Ley dispone que *“Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio”*.

Sin embargo, el artículo 21 de la mentada Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, ubicado en su Título II, Párrafo 1° *“De la Organización y Funcionamiento”*, establece que *“Las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas*



constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda”.

De tal manera, las normas que contiene el Título II, Párrafo 1° de la Ley N° 18.575, no se aplican, en lo que interesa a este caso, a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, y entre dichas normas se encuentra precisamente el artículo 42 ya citado, que alude a la responsabilidad por la falta de servicio. De tal modo, el factor de atribución de “falta de servicio” no resulta aplicable a Carabineros de Chile, sin embargo ello no podría importar una completa falta de responsabilidad, y lo que interesa finalmente es determinar qué sistema de responsabilidad resulta aplicable a las instituciones excluidas de la aplicación del mentado artículo 42, en este caso a las Fuerzas de Orden y Seguridad. Al respecto, el Estado debe responder por los daños que ocasionen los órganos de la Administración, y sobre la normativa de la Ley N° 18.575, se encuentra la Constitución de la República y lo dispuesto por su artículo 38 inciso segundo, ya reproducido en este fallo, normativa reforzada por el artículo 4 de la Ley N° 18.575, en cuanto dispone que el Estado será responsable por los daños que causen sus órganos en el ejercicio de sus funciones.

QUINTO: Que, para resolver el caso en estudio y realizar el correspondiente contraste jurídico-fáctico, ha de señalarse que se deberá recurrir al derecho común, aceptando la aplicación en nuestro país, de la noción de falta de servicio, a partir del artículo 2314 y siguientes del Código Civil.

En tal sentido la Excma. Corte Suprema ha señalado en fallo de 14 de febrero de 2020, dictado en autos Rol N°85-2019, lo siguiente:

“Noveno: Que, asentado lo anterior, en cuanto al régimen jurídico aplicable a la litis, tal como lo asienta el fallo impugnado, sabido es que las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile se encuentran excluidos de la aplicación del artículo 42 de la Ley de Bases de la Administración del Estado, pero para lograr que exista un solo sistema de responsabilidad para toda la Administración del Estado, se acude de todos modos a la institución de la falta de servicio, pero no a partir del citado artículo 42, sino que desde los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, al que se ha de volver como el derecho común en materia de responsabilidad extracontractual, permitiendo



uniformar este régimen de responsabilidad para todos los entes de la Administración del Estado.

Décimo: Que, en consecuencia, esta clase de responsabilidad como factor de imputación es la "falta de servicio", no está basada en el dolo o culpa de un determinado funcionario, de manera que habiendo acreditado el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probando que a raíz de lo anterior se le ha causado un daño, está en situación de exigir indemnización de parte del Estado.

Esta responsabilidad se debe distinguir, como se indicó, de aquella que se extiende a los funcionarios a quienes se les atribuyan los perjuicios que ocasionan mediante actuaciones o comportamientos constitutivos de falta personal, pero en que el Estado, si se dan las hipótesis antes descritas, responde de manera directa y principal frente a la víctima, sin perjuicio de que podrá repetir en contra del funcionario.

Entonces, la noción de falta de servicio corresponde a toda acción u omisión de la Administración de la cual se generan daños para el administrado y en que ha existido culpa del servicio, de la que se excluye la posibilidad de exigir la individualización del funcionario pues resulta indiferente su identidad, toda vez que es del servicio en contra de quien se reclama”.

Lo anterior importa reconocer que el criterio general de atribución de responsabilidad es la culpa, en este caso, del Servicio, y en este orden de ideas, las Fueras de Orden y Seguridad Pública responderán por culpa y la culpa en el Derecho Administrativo no se llama de otra forma que “falta de servicio”.

De tal manera, la generalidad de la Administración del Estado responde en base a las reglas de la falta de servicio, por la vía del derecho público -aplicando el artículo 42 de la Ley N° 18.575-, y las instituciones excluidas de dicha norma, en base al derecho común -aplicando los artículos 2314 y siguientes del Código Civil-.

Finalmente es importante hacer presente que tanto la falta de servicio del derecho público, como la culpa del derecho civil, suponen un comportamiento que se aprecia sobre un modelo estándar. En el caso del



régimen de falta de servicio, se debe demostrar un comportamiento defectuoso de la Administración en la prestación del servicio.

SEXTO: Que conforme a lo expuesto, resulta necesario determinar si es posible establecer que el resultado dañoso que alegan los actores, esto es, el daño sufrido a consecuencia de la muerte de quien fuera en vida su cónyuge y padre respectivamente, don José Aravena Bustos, se produjo a consecuencia de un deficiente o mal funcionamiento del Servicio, de lo que surgiría el derecho a exigir indemnización de parte del Estado, todo ello en el contexto de un procedimiento policial desarrollado el día 4 de noviembre de 2015, iniciado a raíz del llamado efectuado por la familia del fallecido.

A este respecto, resulta relevante que la demanda se limita a imputar negligencia a la parte demandada, pero en ningún momento especifica cuál o cuáles son las conductas que configurarían el actuar negligente y que permitiría la atribución de responsabilidad.

En tal sentido, debe tenerse presente que: *“...Desde el derecho romano clásico, el concepto jurídico de negligencia hace referencia a la inobservancia de las exigencias típicas y objetivas de cuidado que debemos observar en nuestra vida de relación. Se trata de requerimientos típicos porque están referidos a estándares de conducta que debemos observar en los diversos tipos de situaciones en que interactuamos. Son objetivas, porque no atienden a las características individuales y subjetivas de cada cual, sino a un modelo de conducta. Siguiendo esta tradición, la culpa no intencional o negligencia puede ser concebida como la inobservancia del cuidado debido en la conducta susceptible de causar daño a otros. La culpa civil es esencialmente un juicio de ilicitud acerca de la conducta y no respecto de un estado de ánimo” (Enrique Barros Bourie. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Segunda edición actualizada. Tomo I. P. 84)*

SÉPTIMO: Que así las cosas, del mérito de la prueba rendida no logra desprenderse que la institución de Carabineros de Chile haya incurrido en una falta de servicio, toda vez que no se ha acreditado que los funcionarios que concurren al domicilio hayan infringido alguna norma legal o reglamentaria, y tampoco que frente a los hechos hayan estado en condiciones de adoptar algún otro tipo de medidas que hubieren podido



influir en la decisión de don José Aravena Bustos (Q.E.P.D.) de quitarse la vida.

OCTAVO: Que en cuanto al mérito de la investigación seguida por Carabineros a propósito del hecho ocurrido el 4 de noviembre de 2015, el Oficial Investigador concluyó que el funcionario a cargo de la patrulla habría actuado con “poco profesionalismo” en el resguardo de la víctima, el personal policial y la persona que resultó fallecida, tratándose de una imputación que no se hace cargo de los deberes de cuidado que en específico se habrían conculcado, y mucho menos se hace cargo de la eficiencia que hubieren podido tener para evitar que don José Aravena Bustos atentara contra su vida, por lo que el informe policial, no resulta suficiente a juicio de estos sentenciadores para configurar la responsabilidad que se pretende respecto de la parte demandada.

NOVENO: Que de tal manera, y como se ha venido adelantando, en autos no resultó acreditado que la parte demandada haya incurrido en “falta de servicio”, puesto que no se estableció la existencia de una omisión concreta, o la existencia de una actuación anormal o tardía frente a la situación ocurrida.

OCTAVO: Que conforme a lo razonado, no puede sino entenderse que el suicidio de don José Aravena Bustos ocurrió por su propia actuación, sin que exista algún tipo de intervención en su decisión, por la parte demandada.

En tal sentido el profesor Enrique Barros señala: *“Por lo general, esta parece ser la solución, porque el suicidio resulta ser el caso típico de una circunstancia extraordinaria, que no es ésta en una relación de causa adecuada con el hecho del demandado” (Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Segunda edición actualizada. Tomo I. p. 467).*

NOVENO: Que en consecuencia, al no existir “falta de servicio” en el actuar del demandado, no podrá accederse a la demanda toda vez que resulta fundamental establecer dicho factor para atribuir la responsabilidad.

Atendido el mérito de lo razonado y lo dispuesto por los artículos 186 y siguientes, 358 del Código de Procedimiento Civil, artículos 2314 y siguientes del Código Civil, **SE CONFIRMA** la sentencia apelada en cuanto rechazó la tacha de la testigo María Isabel Lagues Rodríguez, y **SE REVOCA** en lo



demás, en consecuencia **se rechaza** la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por el abogado Iván Mascareña Santana, en representación de doña Rosa Collao Araos y don Juan Aravena Collao en contra del Fisco de Chile, sin costas.

Regístrese, notifíquese por el estado diario y devuélvase con su custodia.

Redactó el Ministro señor Pablo Bernardo Krumm de Almozara

Rol Corte Civil 535-2019.



En Copiapó, tres de julio de dos mil veinte, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Copiapó integrada por Ministra Presidente Aida Ines Osses H. y los Ministros (as) Pablo Bernardo Krumm D., Antonio Mauricio Ulloa M. y Rodrigo Cid Mora. Se deja constancia que el Ministro (s) señor Cid no firma por haber cesado su suplencia en esta Corte de Apelaciones. Autoriza la Señora Secretaria MARIA JOSE HERNANDEZ SOTO. Copiapó, tres de julio de dos mil veinte.

En Copiapo, a tres de julio de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>