

# La falta de servicio como título de imputación en la responsabilidad patrimonial del Estado, ¿es el único que acepta nuestro sistema? Fundamentos para la admisión de otros títulos de imputación

The fault of the public service as a title of attribution in the State liability, is it the only one that accepts our system? Grounds for the admission of other titles of attribution

Fabián Huepe Artigas\*

El presente trabajo propone que la responsabilidad patrimonial de la Administración no solo se fundamenta en la falta de servicio como único título de imputación de responsabilidad, según lo ha aceptado de manera uniforme la jurisprudencia, sino que es jurídicamente posible que, conjuntamente con la falta de servicio, coexistan otros títulos de imputación que establezcan regímenes excepcionales de responsabilidad sin falta, sobre la base de una correcta interpretación del artículo 4° de la Ley General de Bases Generales de la Administración del Estado.

At paper proposes that the patrimonial liability of the Administration is not only based on the fault of the public service as the only title of attribution of liability, as has been accepted in a uniform manner by the jurisprudence, but that it is legally possible that, together with the fault of public service, coexist other imputation titles that establish exceptional liability systems without fault, based on a correct interpretation of article 4° of the General Law of General Bases of the State Administration.

RESUMEN / ABSTRACT

\* Abogado y Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción. Magíster en Ciencia Jurídica y Doctor en Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Concepción. Correo electrónico: fhuepe@udec.cl. Dirección postal: Víctor Lamas 1290, Concepción, Chile.

Este trabajo se realiza en el contexto del proyecto Fondecyt iniciación N° 11201215.

Este artículo fue recibido el 20 de septiembre de 2022 y aceptado el 10 de diciembre de 2022.

**Palabras clave:** responsabilidad del Estado, falta de servicio, responsabilidad objetiva.

**Keywords:** State Liability, fault of the public service, strict liability.

## Introducción

Como ya es sabido, es pacífica la doctrina y jurisprudencia que acepta la figura de la *falta de servicio* como un factor de atribución o título general de imputación de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública<sup>1</sup>. Se ha afirmado que se trata de una responsabilidad *subjetiva*, al identificar la falta de servicio con la *culpa del servicio* según lo reconoce la doctrina<sup>2</sup> y jurisprudencia<sup>3</sup>.

Sin embargo, del análisis de la jurisprudencia de la Corte Suprema, es posible advertir que, en la práctica, la falta de servicio se ha transformado, de un título "general" de imputación o factor único de atribución, que fue el sentido originario que le otorgaron los partidarios de esta doctrina<sup>4</sup>, a un título "único" de imputación, lo que implica excluir y rechazar, *a priori*, cualquier otro factor de atribución distinto al de la sola falta de servicio.

En efecto, la afirmación anterior queda evidenciada, entre otros, con la doctrina iniciada en el fallo "Sociedad Agrícola Lolco Limitada contra Fisco de Chile" (2004)<sup>5</sup>, y luego reiterada con mayor argumentación en los fallos

<sup>1</sup> Vid. PIERRY 2001, 19; CORDERO 2010, 97; CORDERO 2016, 403; CAMACHO 2016, 413 y ss.

<sup>2</sup> PIERRY 2000, 19.

<sup>3</sup> Por ejemplo, en *Mauricio Hidalgo Briceño y otros con Servicio de Salud Valparaíso y otros* (2007), c° 16., se expresa que "La falta de servicio no es una responsabilidad objetiva sino subjetiva, basada en la falta de servicio, en la que aquélla, considerada como 'la culpa del Servicio', deberá probarse por quien alega el mal funcionamiento del servicio, el funcionamiento tardío o el no funcionamiento del mismo; que esta omisión o acción defectuosa haya provocado, un daño al usuario o beneficiario del servicio público de que se trata; y, en fin, que la falla en la actividad del ente administrativo haya sido la causa del daño experimentado, todo por disponerlo así el artículo 42 de la ley 18.575 sobre Bases de la Administración del Estado...".

<sup>4</sup> En efecto, Pierry sostenía que "Quienes somos partidarios de la institución de la falta de servicio como el *sistema general* de responsabilidad extracontractual para Chile, no descartamos el desarrollo de otro tipo de responsabilidad. Siguiendo el derecho francés y en particular la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado, no podemos descartar el que pueda introducirse la idea de la responsabilidad por riesgo y, eventualmente, la responsabilidad sin falta fuera del riesgo, en ciertos casos... La idea era que pudiera establecerse otro tipo de responsabilidad por la *vía legal o jurisprudencial*, a partir del artículo 4 y con carácter excepcional" (énfasis añadidos) PIERRY 2001, 32 y 36, sin perjuicio de que el autor más adelante se inclina por el régimen de presunción de falta.

<sup>5</sup> *Soc. Agrícola Lolco LTDA. con Fisco De Chile (2004)*. La sociedad Agrícola Lolco demandó al Estado por la dictación del Decreto Supremo N° 43 de 1990 del Ministerio de Agricultura que declaró a la especie vegetal forestal *Araucaria araucana*, también llamada pehuén o pino chileno, como monumento natural conforme a la Convención para la protección de la flora, de la fauna y de las bellezas escénicas naturales de los países de América (1940) –suscrita y ratificada por Chile en 1967– y conforme a diversas normas que disponen la preservación de ciertas especies vegetales nativas. La Agrícola explotaba dicha especie arbórea en un área de 3.300 hectáreas dentro del Fundo Lolco, en Curacautín, de 16.000 hectáreas en total. En concepto de la deman-

“Inmobiliaria Maullín Ltda. contra Fisco de Chile” (2008)<sup>6</sup>, “Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud” (2012)<sup>7</sup>, “Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero” (2013)<sup>8</sup>, y “Esquerré hermanos Limitada con I. Municipalidad de Concepción” (2013)<sup>9-10</sup>, los que constituyen típicos casos

dante, el decreto de 1990 significó la prohibición absoluta para la explotación y comercialización de la araucaria araucana,

<sup>6</sup> *Inmobiliaria Maullín LTDA. con Fisco de Chile* (2010). Declaración de monumento histórico al Edificio de propiedad del demandante ubicado en Huérfanos, esquina San Martín Santiago. Demandante argumenta que la declaración de monumento histórico del edificio Palacio Pereira revela una carga patrimonial para su dueño que es una discriminación de carácter arbitraria por cuanto se trata de un inmueble irreversiblemente ruinoso que permanece en el tiempo como propiedad monumental en circunstancias que han desaparecido los presupuestos que se tuvieron en vista al efectuar dicha declaración. De este modo, enfatiza, se produce una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas que permite que la víctima de un daño causado en el interés general de la colectividad pueda obtener una reparación con cargo al Estado, ya que la carga pública impuesta en beneficio de la comunidad perjudica exclusivamente a su parte.

<sup>7</sup> *Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012). La empresa acciona de indemnización de perjuicios en contra del Ministerio de Salud (Fisco) pues le fueron decomisadas y destruidos productos cárnicos que había ingresado al país, medida adoptada por el SESMA a fin de resguardar la salud de la comunidad. En efecto, el día 23 de mayo del año 2003 las autoridades sanitarias chilenas tomaron conocimiento de la circunstancia de haberse detectado en Canadá un animal vacuno que presentaba los síntomas de la enfermedad denominada encefalopatía espongiiforme bovina, vulgarmente conocida como el “mal de la vaca loca”. La autoridad competente realizó con posterioridad una visita inspectiva en dependencias de la sociedad demandante ya que aquella había adquirido (cumpliendo la normativa) productos cárnicos desde Canadá, visita que significó el decomiso de los productos, ordenándose su destrucción por incineración, además de dar origen a un sumario sanitario. La empresa demanda los perjuicios sufridos por la pérdida de tales productos.

<sup>8</sup> *Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero* (2013). La Universidad demandante implementó un proyecto ovino destinado a incrementar la producción lechera en la XII Región. A fines del año 1995 se iniciaron las gestiones destinadas a importar treinta hembras y dos machos ovinos de la raza lechera Milchschaaf desde el sector denominado El Bolsón, Río Negro, Argentina. Sin embargo, el Departamento de Protección Pecuaría del Servicio Agrícola y G. informó que se ha detectado el hallazgo de animales afectados por un cuadro compatible con maedi-visna, enfermedad viral de desenlace fatal que aqueja a los ovinos y caprinos. En este contexto, la autoridad declaró la existencia de un foco de maedi-visna en el predio de propiedad de la Universidad demandante, por lo que se tuvo que sacrificar sesenta ovejas, dieciocho carneros y once corderos.

<sup>9</sup> *Esquerré Hermanos LTDA. con Municipalidad de Concepción* (2013). Demanda presentada por la sociedad Esquerré Limitada en contra de la Municipalidad de Concepción, fundada en que aquella es dueña del inmueble ubicado en calle Barros Arana N° 171, el que a través del nuevo Plan Regulador Comunal de la ciudad ha sido calificado como inmueble de Conservación Histórica, imponiéndosele el gravamen de mantener y conservar la fachada, lo que significa que la demandante no podrá disponer del Inmueble a cabalidad, carga que no debe soportar gratuitamente.

<sup>10</sup> También se suele citar el fallo *Bodegas San Francisco Limitada con Fisco de Chile* (2016), pero en este caso se demanda por falta de servicio siendo la Corte Suprema quien rechaza la demanda por estimar que el Fisco realizó un acto lícito y por ende no hay responsabilidad. Se trata de la demanda deducida por la empresa Bodegas San Francisco Limitada en contra del Fisco de Chile, fundada en que es dueña de la Parcela C de la Chacra Magallanes, ubicada en Camino Lonquén N° 9.600, comuna de Cerrillos y, en terrenos colindantes, la demandada se encuentra ejecutando la construcción de una obra pública denominada “Camino Ruta G-30, Sector Cerrillos-Lonquén”, que contempla el levantamiento de un enorme terraplén que dificulta el acceso a su inmueble, imposibilitando además el necesario escurrimiento de las aguas, de no ser

de demandas de responsabilidad del Estado sin falta, fundadas en un factor de atribución distinto al de la falta de servicio, precisamente por no imputarse en estos casos los típicos elementos subjetivos de culpa, dolo o falta de servicio, sino que perjuicios sufridos por la pérdida de determinados bienes o gravosas limitaciones al derecho de propiedad de los recurrentes, cuestión que la jurisprudencia los analizó como casos de *responsabilidad objetiva*, aunque sin hacer un mayor o más profundo análisis acerca de otros factores de atribución de responsabilidad distintos al de la falta de servicio que se conocen en la experiencia comparada, tales como la teoría de ruptura en la igualdad ante las cargas públicas<sup>11</sup>, la teoría del sacrificio especial<sup>12</sup>, o del riesgo<sup>13</sup>, entre otras<sup>14</sup>.

En los fallos antes señalados, la Corte Suprema, al calificar estos casos como de responsabilidad objetiva, sostuvo en síntesis, que la que responsabilidad objetiva es de carácter excepcional, y solo opera cuando el legislador interviene expresamente, sumado a que, al no existir tal texto expreso, no es posible admitir otros casos responsabilidad distintos al de la falta de servicio, no existiendo tampoco una responsabilidad de tipo constitucional estableci-

---

nivelado. Explica que esta circunstancia ha privado a la demandante del normal uso y goce de su terreno, toda vez que la deja encajonada aproximadamente 2 metros bajo nivel y sin acceso al camino público. Agrega que había proyectado desarrollar un loteo industrial, lo que no podrá llevar a cabo por las circunstancias ya descritas y hace presente que la situación planteada le causa perjuicios por la pérdida de valor patrimonial del terreno, el costo material de la nivelación y la construcción de nuevos accesos.

<sup>11</sup> Esta teoría, que se atribuye al jurista francés Teissier señala que “los ciudadanos no deben sufrir más, los unos que los otros, las cargas impuestas en el interés de todos” y agrega que “los daños excepcionales, los accidentes que el Poder Público en el ejercicio de su función administrativa causan a veces a ciertos particulares, deben luego ser considerados como imputables a la cuenta de los gastos generales de los Servicios Públicos, pagados por el impuesto y soportados consecuentemente por todos aquellos que constituyen la voluntad beneficiada por estos servicios”. Vid. REIRITZ, 1969, 29.

<sup>12</sup> Un trabajo muy interesante en relación a este criterio o título de imputación, su desarrollo en el derecho comparado (Alemania, Francia y España), su tratamiento en Chile y su relación con la ruptura en la igualdad ante las cargas públicas puede verse en PEÑA 2016, 529-562.

<sup>13</sup> La responsabilidad por Riesgo es aquella que nace a consecuencia del uso de una cosa que implique un potencial daño e incertidumbre acerca de la eventual realización de un perjuicio (riesgo) o por el ejercicio de una actividad peligrosa, o bien, como aquella responsabilidad que comprende el daño causado a consecuencia “de una actividad organizada (económica o no) potencialmente creadora de daños previsibles e inevitables (o, al menos, inevitables totalmente) ...”. Vid. LEGUINA 1970, 145.

<sup>14</sup> Atribuida a Otto Mayer, expresa que “En la relación entre el Estado y el súbdito, se trata no de pérdidas y de ganancias recíprocas, sino del efecto que surte la actividad del Estado sobre los individuos... Esto no ocurre sin que los individuos sufran algunos perjuicios, pero ellos entran en las condiciones de existencia del Estado al cual los individuos pertenecen... Pero a partir del momento en que esos perjuicios afectan a un individuo de manera desigual y desproporcionada, empieza a actuar la Equidad y cuando el perjuicio se traduce en un daño material correspondiente al pasaje de valores que se halla en la repetición de lo indebido, habrá lo que se llama el Sacrificio Especial, que corresponde al enriquecimiento sin causa y que debe indemnizarse... He ahí la idea de la indemnización debida por la Administración. No se basa en un hecho ilícito sino en un hecho contrario a la Equidad, injusto”. MAYER 1954, 217-218.

da en el artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política<sup>15</sup> (en adelante CPR) que pudiera justificar una responsabilidad objetiva. En estos casos jurisprudenciales, tampoco se analizó si había otros elementos o consideraciones jurídicas que justificaran la obligación del Estado de indemnizar, sino que simplemente por una cuestión jurídica formal (no hay texto expreso) fueron rechazadas estas demandas. Esta línea jurisprudencial se mantiene inalterable hasta el día de hoy.

Por tales razones, el presente trabajo analiza jurídicamente si existe normativamente, en nuestro sistema jurídico nacional fuera de situaciones de legislación expresa especial, otro factor de atribución distinto al de la falta de servicio, que permita hacer efectiva la responsabilidad del Estado por los daños que se causen a los administrados a consecuencia de su actividad administrativa. No se trata en absoluto de revivir las discusiones de *responsabilidad subjetiva-objetiva* respecto de las cuales nuestro sistema ya transitó y se decantó por la primera<sup>16</sup>, porque en tal discusión lo que se jugaba era un régimen *general* de responsabilidad del Estado (objetiva o subjetiva) y de lo que aquí se trata es de determinar si coexisten, junto al régimen general de

<sup>15</sup> La jurisprudencia ya se han uniformado en este sentido, probablemente en forma notoria en el fallo *Domic Bezić con Fisco* (2002), al expresar que "... a este respecto, es pertinente apuntar que el ordenamiento jurídico no encierra disposiciones de carácter general que establezcan responsabilidades objetivas para los particulares o el Estado y que, por ende, esta clase de responsabilidad requiere de una declaración explícita del legislador que describa las circunstancias precisas que pueden generarla, como ocurre, por excepción, v. gr., en las situaciones descritas en los artículos 2327 y 2328 del Código Civil y 155 del Código Aeronáutico". Ya en forma expresa en el fallo *Hidalgo Briceño Mauricio y otros con Servicio Salud Valparaíso San Antonio y otros* (2008) "Mauricio Hidalgo Briceño y otros con Servicio de Salud Valparaíso y otros" (2008) Corte Suprema, rol 1976-2007, se señala: "Decimocuarto: Que, en efecto, el ordenamiento jurídico no encierra disposiciones de carácter general que establezcan responsabilidades objetivas para los particulares o el Estado y, por ende, esta clase de responsabilidad requiere de una declaración explícita del legislador que describa las circunstancias precisas que puedan generarla. En este sentido, el artículo 38, inciso segundo, de la Constitución Política de la República no constituye el fundamento de la responsabilidad del Estado sino tan solo da la posibilidad de ejercer la acción en contra del Estado. Visto de esta forma no puede sino considerarse una norma de competencia; Decimoquinto: Que esto último implica que dicho artículo 38 de Estatuto Político tiene como propósito establecer la competencia de los tribunales para conocer de la actividad administrativa y en ningún caso consagrar la responsabilidad extracontractual del Estado, y mucho menos un determinado tipo de la misma. En efecto, cuando esta norma exige al reclamante invocar un derecho subjetivo violado por la Administración al decir "cualquier persona lesionada en sus derechos... solo está refiriéndose al requisito para poder demandar ante los tribunales. Ese y no otro es su sentido".

<sup>16</sup> Si bien nuestra jurisprudencia ha resuelto que la responsabilidad patrimonial del Estado por falta de servicio es una responsabilidad *subjetiva*, dicha calificación es a lo menos discutible desde un punto de vista conceptual. Así Cordero Vega ha señalado que es lógico calificar la falta de servicio con un "criterio de objetividad", atendido las últimas tendencias doctrinarias respecto a la calificación objetiva de la culpa (CORDERO, 2010, 189 y ss.). Incluso, desde la mirada civilista Barros ha indicado que "*la responsabilidad por falta de servicio no es subjetiva*, como tampoco lo es el juicio civil de culpa o negligencia... Ante todo, porque para acreditarla no es necesario que el juez formule un juicio de reproche a la persona o al órgano de la Administración que realizó la acción u omisión, sino que le basta comparar el servicio que se debió prestar con el efectivamente ejecutado" (BARROS 2007, 486).

responsabilidad del estado por falta de servicio, otros regímenes excepcionales de responsabilidad para ciertos casos.

Pues bien, la hipótesis de este trabajo consiste en sostener que, a partir del artículo 4° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y sus modificaciones posteriores (en adelante también e indistintamente LOCBGAE) es admisible jurídicamente la invocación de *títulos excepcionales de imputación* de responsabilidad patrimonial del Estado *distintos al de la falta de servicio*, para hacer frente a situaciones de perjuicios sufridos por el administrado que no puedan encuadrarse en el *factor general de atribución responsabilidad por falta de servicio* que establece el artículo 42 de la misma ley. Para demostrar lo anterior, el trabajo analizará: I) La constatación en nuestro sistema de la *falta de servicio* como un *criterio único y no general de imputación* a diferencia de lo que sucede en la experiencia comparada; II) Análisis del artículo 4° de la LOCBGAE y la posible admisión de diversos títulos de imputación de responsabilidad del Estado y III) Argumentos jurídicos que rechazan la tesis que acepta que el artículo 4° de la LOCBGAE admite jurídicamente otros títulos de imputación. El trabajo termina con las conclusiones de rigor.

## I. La falta de servicio como título único de imputación de responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro sistema. Desde un factor general a un factor único de atribución de responsabilidad

Es importante destacar que nuestra doctrina refiere a la responsabilidad por falta de servicio como regla general de responsabilidad<sup>17</sup> o bien como régimen general de la misma<sup>18</sup>, probablemente porque siempre aquélla ha sido la idea<sup>19</sup>. Sin embargo, si se observa el actual criterio de nuestra jurisprudencia es posible constatar que la falta de servicio es en realidad el *único factor de atribución* para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de la Administración.

### 1. Revisión de la jurisprudencia nacional y su contraposición con la experiencia comparada

En efecto, de la revisión jurisprudencial de la Corte Suprema, es posible encontrar como factor de imputación de la responsabilidad patrimonial del Estado, únicamente la *falta de servicio* y no otros, como lo sería el quebranta-

<sup>17</sup> CORDERO 2015, 695 y ss. y 722 y ss.

<sup>18</sup> VALDIVIA 2018, 432.

<sup>19</sup> Quienes somos partidarios de la institución de la falta de servicio como el *sistema general* de responsabilidad extracontractual para Chile, no descartamos el desarrollo de otro tipo de responsabilidad. Siguiendo el derecho francés y en particular la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado, no podemos descartar el que pueda introducirse la idea de la responsabilidad por riesgo y, eventualmente, la responsabilidad sin falta fuera del riesgo, en ciertos casos... La idea era que pudiera establecerse otro tipo de responsabilidad por la *vía legal o jurisprudencial*, a partir del artículo 4 y con carácter excepcional" (énfasis añadido). PIERRY 2001, 32 y 36.

miento de la igualdad ante las cargas públicas, el sacrificio especial, la teoría del riesgo, o en general algún otro título de imputación de responsabilidad del Estado derivada de la actividad lícita (aunque sea excepcional) que técnicamente constituirían otros factores de atribución de responsabilidad del Estado que indica la experiencia comparada. Es más, si se observan los factores de atribución en países europeos, tales como Francia, Alemania, Italia, o España, o en países latinoamericanos como Argentina, Perú o Colombia, solo por citar algunos, es posible constatar que junto al régimen de responsabilidad del Estado por actividad ilícita o fundado en culpa o falta, conviven regímenes (excepcionales por regla general) de responsabilidad patrimonial por actividad lícita o sin culpa o falta, fundada en los otros títulos de imputación ya señalados<sup>20</sup>.

Más aún, el propio sistema de responsabilidad patrimonial de la Unión Europea acepta que conjuntamente con la responsabilidad de los Estados por actuación ilícita, también opere –con carácter excepcional– un régimen de responsabilidad por acto lícito. Así Parejo Alfonso indica que “esto ha llevado a la jurisprudencia del TJUE... a desarrollar una doctrina de la responsabilidad fundamentalmente por ilegalidad, inspirada en la noción de falta (acción culpable, falta de servicio, ilegalidad de comportamiento, falta de vigilancia, gestión negligente) pero sin excluir totalmente la posibilidad de responsabilidad sin falta en caso de un perjuicio anormal y especial...”<sup>21</sup> y reitera más adelante: “No obstante, se admite también la responsabilidad por acto lícito (o conforme a derecho), siempre que –además de los requisitos de

<sup>20</sup> Así, por ejemplo, en el sistema francés, conjuntamente con el régimen de responsabilidad por falta (o falla del servicio) existe paralelamente un régimen de responsabilidad sin falta fundamentada en el riesgo y en la igualdad ante las cargas públicas (MORAND-DEVILLER 2010, 836 y ss.); en el sistema alemán, se distingue la indemnización por intervenciones conforme a Derecho entre los cuales se desarrolla la teoría del sacrificio y la responsabilidad por riesgo (FORSTHOFF 1958, 426 y ss.). En Italia, una caso que puede ser considerado de responsabilidad sin falta es el *sacrificio de derechos por actos lícitos* (ALESSI 1970, 492 y ss.) el caso español, el sistema es de responsabilidad objetiva general fundada en la lesión antijurídica resarcible (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón (2008) que desde luego incluye hipótesis de riesgo, e igualdad ante las cargas públicas ya que la responsabilidad opera tanto por el funcionamiento anormal como *normal* de los servicios públicos, sin perjuicio que alguna doctrina ha cuestionado el carácter de responsabilidad objetiva general (vid. DOMÉNECH 2010, 179 y ss.), así como su excesiva amplitud (MIR 2012, 126 y ss. En Latinoamérica también ello acontece. Así por ejemplo en Argentina se distingue una responsabilidad del Estado proveniente de la actividad ilegítima (falta de servicio) y proveniente de su actuación legítima (CASSAGNE 2006, 477 y ss.) lo que se ha aclarado bastante con la nueva Ley de Responsabilidad del Estado promulgada el 7 de agosto de 2014, la cual expresamente admite, junto al régimen general de responsabilidad por actividad ilegítima, fundada en la falta de servicio (artículo 3º) la responsabilidad por *actividad legítima*, fundada en la teoría del *sacrificio especial* (artículo 4º) destacándose que este régimen de responsabilidad es excepcional (artículo 5º). En Perú el Estado responde tanto por actos lícitos como ilícitos (SÁNCHEZ 2015, 324 y 328), en tanto que Colombia, siguiendo el sistema español, establece que el Estado responde por el concepto de daño antijurídico, entendido éste como la lesión patrimonial o extrapatrimonial que puede ser causada de manera lícita o ilícita por el Estado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarla (NAVARRETE Frías 2009, 338).

<sup>21</sup> PAREJO 2014, 850.

causalidad y realidad del daño o perjuicio— concurra el del carácter anormal y especial de este último”<sup>22</sup>.

No obstante, aquella general aceptación en la experiencia comparada de permitir conjuntamente con la existencia de un régimen general de responsabilidad patrimonial por actividad ilícita, un régimen excepcional de responsabilidad por actividad lícita o fundada en títulos de imputación distintos a la falta de servicio o culpa, nuestro sistema nacional no da cabida a tales regímenes excepcionales<sup>23</sup>.

En este sentido, Valdivia se pregunta si al margen de la falta de servicio, y dejando también de lado las contadas hipótesis de responsabilidad por riesgo previstas por leyes especiales, es posible encontrar responsabilidades al margen de la falta de servicio. Indica que las principales cuestiones surgen respecto de la procedencia de una responsabilidad “por actos lícitos”, para lo cual efectúa un vistazo al derecho comparado, en donde se presentan soluciones disímiles<sup>24</sup>. Asimismo cita la jurisprudencia francesa y la tesis de ruptura de la igualdad ante las cargas públicas que requiere un daño “anormal” (grave, excepcional) y “especial” (radicado en unas pocas víctimas) así como la teoría del *sacrificio especial* propia de la jurisprudencia alemana, como también la figura de las *expropiaciones regulatorias* (“regulatory takings”) de difícil sistematización en la jurisprudencia norteamericana, para concluir que, cualquiera que sea el argumento que se emplee, esta responsabilidad es difícil de verse configurada, añadiendo que en las últimas décadas la jurisprudencia se ha mostrado en extremo reticente a admitirla, al menos con carácter general<sup>25</sup>.

## 2. Sentencias relevantes que rechazan títulos de imputación distintos a la falta de servicio

Efectivamente, la jurisprudencia nacional ha cerrado definitivamente la puerta a la posibilidad de admitir otros títulos de imputación distintos al de la falta de servicio tratándose de responsabilidades del Estado. Así, después del caso “Galletué con Fisco” (1984) que aceptó la responsabilidad del Estado, aunque no sobre la base de algún factor de atribución propio de responsa-

<sup>22</sup> PAREJO 2014, 850.

<sup>23</sup> Lo anterior sin perjuicio que la ley pudiera regular tal régimen excepcional, pero en tal caso ya no es técnicamente una excepción por cuanto ha sido el legislador quien ha regulado específicamente un determinado régimen de responsabilidad. De lo que se trata aquí es de demostrar que desde la perspectiva de la regulación general de la responsabilidad patrimonial del Estado (LOCBGAE u otras normas jurídicas administrativas de alcance general) no admite la jurisprudencia, ni aún a título excepcional, la coexistencia de otros regímenes excepcionales de responsabilidad a distintas a la falta de servicio, aun cuando mediante una relectura e interpretación más completa del artículo 4° de la LOCBGAE, ello fuera posible.

<sup>24</sup> VALDIVIA 2018, 437.

<sup>25</sup> VALDIVIA 2018, 437-438.

bilidad, sino que fundado en la equidad y la justicia<sup>26</sup>, los fallos posteriores rechazan aplicar un factor de atribución distinto a la falta de servicio según se señala a continuación:

### 2..1. Fallo "Sociedad Agrícola Lolco Limitada contra Fisco de Chile" (2004)

En esta sentencia la Corte Suprema "advierte la ausencia u orfandad de normas que obliguen al Estado a responder en un caso como el planteado, lo que no es casual ni puede considerarse una inadvertencia, ya que deriva de la circunstancia de que, sencillamente, no existe dicha normativa"<sup>27</sup>.

### 2.2. Fallo "Inmobiliaria Maullín Ltda. contra Fisco de Chile" (2008)

En este caso, si bien se argumentó en la demanda que se afectaba la igual repartición de las cargas públicas, es decir, que la carga que no es igualitaria no se estaría obligado a soportarla y cualquiera discriminación sería arbitraria (considerando 31°) se indica que "existe también consenso en doctrina que la responsabilidad objetiva en nuestro ordenamiento jurídico es de carácter excepcional, esto es, solo opera cuando el legislador interviene expresamente y ello es así por cuanto su aplicación implica otorgar un tratamiento particular por sobre el régimen común y general"<sup>28</sup>.

Agrega que "por otra parte, el recurso de nulidad sustancial invoca como disposiciones infringidas los artículos 19 numerales 20 y 24 de la Constitución Política. Sin embargo, no advierte el impugnante que se trata de garantías que se refieren a determinados derechos, pero en ningún caso a la consagración de algún tipo de responsabilidad extracontractual del Estado. Aparte de lo anterior, es pertinente considerar que cuando el constituyente quiso conceder derecho a una indemnización en relación a alguno de los numerales del artículo 19 lo señaló expresamente, como en el caso del artículo 19 N° 7 letra i), en el mismo N° 24 y en el invocado artículo 41 N° 8 (actual artículo 45)"<sup>29</sup>.

Continúa expresando que "... en lo tocante a la referencia al artículo 38 inciso segundo de la Carta Fundamental, es necesario indicar que esta norma tiene por finalidad únicamente atribuir competencia judicial para conocer de los reclamos o demandas de las personas lesionadas en sus derechos por la Administración del Estado a los tribunales ordinarios de justicia, como fluye de su actual texto a partir de la reforma constitucional de la Ley N° 18.825 de 1989, que eliminó la referencia a los tribunales de lo contencioso administrativo"<sup>30</sup>.

<sup>26</sup> Corte Suprema, 7 de agosto de 1984, en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 81, 2° parte, sec. 5°, año 1984, págs. 181-189, c.9°.

<sup>27</sup> Soc. Agrícola Lolco LTDA. con Fisco De Chile (2004), c. 51°.

<sup>28</sup> Inmobiliaria Maullín LTDA. con Fisco de Chile (2010), c. 33°.

<sup>29</sup> Inmobiliaria Maullín LTDA. con Fisco de Chile (2010), c. 38°.

<sup>30</sup> Inmobiliaria Maullín LTDA. con Fisco de Chile (2010), c. 39°.

Finalmente concluye que “por consiguiente, no hay normativa que consagre la pretendida obligación indemnizatoria por infracción a los artículos 19 N° 20 y N° 24 de la Constitución Política y por tal razón la mención de los preceptos constitucionales en el recurso de nulidad de fondo atribuyendo su falta de aplicación por los juzgadores resulta injustificada”<sup>31</sup>.

### 2.3. Fallo “*Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud*” (2012)

En esta sentencia, la Corte Suprema señala que “en este sentido, la circunstancia que determinadas leyes especiales hayan consagrado excepcionalmente un régimen especial indemnizatorio demuestra que el derecho a indemnización por actos lícitos a favor de las personas afectadas solo opera en virtud de un texto legal expreso y no porque la Constitución Política establezca una regla especial de responsabilidad. Que reafirma lo expuesto lo preceptuado en la letra j) del artículo 7 de la Ley N° 18.755, que establece normas del Servicio Agrícola y G.”<sup>32</sup>.

Agrega que “en lo tocante a la referencia del fallo de primer grado al artículo 38 inciso segundo de la Carta Fundamental, es necesario indicar que esta norma tiene por finalidad únicamente atribuir competencia judicial para conocer de los reclamos o demandas de las personas lesionadas en sus derechos por la Administración del Estado a los tribunales ordinarios de justicia, como fluye de su actual texto a partir de la reforma constitucional de la Ley N° 18.825 de 1989, que eliminó la referencia a los tribunales de lo contencioso administrativo”<sup>33</sup>.

Finalmente señala que “por consiguiente, los jueces del fondo incurrir en error de derecho al confirmar el fallo de primera instancia, puesto que no hay normativa que consagre la pretendida obligación indemnizatoria por infracción a los artículos 19 N° 20 y N° 24 de la Constitución Política y por tal razón la mención de los preceptos constitucionales en la decisión que acoge la demanda es injustificada”<sup>34</sup>.

### 2.4. Fallo “*Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero*” (2013)

Aquí se reiteran los argumentos anteriores en las sentencias ya señaladas, destacando que “por otra parte, el recurrente invoca como disposiciones fundantes de la responsabilidad del Estado el artículo 19 numerales 20 y 24 de la Constitución Política. Sin embargo, su planteamiento no es correcto, pues no advierte que se trata de garantías que se refieren a determinados derechos, pero en ningún caso a la consagración de algún tipo de responsabilidad extracontractual del Estado. Aparte de lo anterior, es pertinente considerar que cuando el constituyente quiso conceder derecho a una indemnización en relación a alguno de los numerales del artículo 19 lo señaló expresamen-

<sup>31</sup> *Inmobiliaria Maullin LTDA. con Fisco de Chile* (2010), c. 40°.

<sup>32</sup> *Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012). c. 16°.

<sup>33</sup> *Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012). c. 17°

<sup>34</sup> *Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012).c. 18°.

te, como en el caso del artículo 19 N° 7 letra i), en el mismo N° 24 y en el artículo 45”<sup>35</sup>.

Por último agrega que “en este sentido, la circunstancia que determinadas leyes especiales hayan consagrado excepcionalmente un régimen especial indemnizatorio demuestra que el derecho a indemnización por actos lícitos a favor de las personas afectadas solo opera en virtud de un texto legal expreso y no porque la Constitución Política establezca una regla especial de responsabilidad”<sup>36</sup>.

#### 2.5. Fallo “*Esquerré hermanos Limitada con I. Municipalidad de Concepción*” (2013)

En este fallo se reiteran similares argumentos que los anteriores, pero además cabe destacar aquellos que señalan que “...de lo dicho fluye que la responsabilidad objetiva del Estado en nuestro ordenamiento jurídico es de carácter excepcional, esto es, solo opera cuando el legislador interviene expresamente y ello es así por cuanto su aplicación implica otorgar un tratamiento particular por sobre el régimen común y general. Esta premisa básica, unida a la interpretación de las normas que ha sido expuesta en los considerandos precedentes, determina la improcedencia de conceder una indemnización por actuaciones lícitas de la Administración, puesto que para que ello ocurra es necesaria la existencia de un texto legal expreso que la conceda, naciendo esta indemnización no como una consecuencia de la responsabilidad del Estado, sino que producto del acto legislativo”.

Y agrega: “Esta opción del legislador se justifica en la medida que un sistema de responsabilidad objetiva general implicaría que la Administración no podría actuar en aras del bien común por cuanto siempre se vería amenazada por eventuales reclamos de los administrados respecto de cualquier tipo de perjuicios que causare su actuación no obstante haberse apegado estrictamente al ordenamiento jurídico. En este sentido no podría realizar ni adoptar decisiones en pro de los intereses generales de la nación, la salubridad pública y la seguridad nacional”<sup>37</sup>.

#### 2.6. Fallo “*Bodegas San Francisco Limitada con Fisco de Chile*” (2016)

Si bien la sentencia de instancia acoge la demanda por estimar que concurrió falta de servicio en el actuar de la Administración, la Corte Suprema acoge la casación debido a que expresa que “...es posible apreciar que la actuación del Fisco de Chile no priva a la demandante de su propiedad ni la afecta en sus atributos básicos, sino que la actividad desplegada solo ha significado el ejercicio de una de aquéllas para lo que está expresamente facultado, en la especie, la construcción de la obra pública, actuación lícita cuyas consecuen-

<sup>35</sup> *Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero* (2013), c.13°.

<sup>36</sup> *Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero* (2013), c.14°.

<sup>37</sup> *Esquerre Hermanos LTDA. con Municipalidad de Concepción* (2013), c. 9°.

cias deben ser soportadas por el propietario del predio colindante, en tanto se trata de una carga impuesta en aras del bien común y en consideración a la función social de la propiedad”<sup>38</sup>.

Como puede apreciarse de estas sentencias, en todo los casos la Corte Suprema rechaza las demandas de responsabilidad del Estado, por cuanto acepta como único factor de atribución de responsabilidad la falta de servicio, y aun cuando pudiera citarse el título de alteración o ruptura a la igualdad ante las cargas públicas, la jurisprudencia sostiene que no habiendo texto legal expreso que establezca un régimen de responsabilidad distinta a la falta de servicio, simplemente no hay norma que regule la situación y por ende, no hay responsabilidad.

3. La falta de servicio como único título de atribución de responsabilidad tratándose de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública

Por último, otra evidencia que demuestra que en nuestro sistema el único factor de atribución de responsabilidad patrimonial de la Administración lo constituye la falta de servicio, es precisamente la solución doctrinaria y jurisprudencial de la responsabilidad patrimonial de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad a las cuales no se les puede aplicar a lo menos como texto expreso, la falta de servicio establecida en el artículo 42 de la LOCBGAE

En efecto, el artículo 21 de la LOCBGAE que está ubicado en el “Título II” de la referida ley, denominada “Normas Especiales”, señala en su inciso 2° que “Las normas del *presente Título* no se aplicarán a... las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública” entre otras instituciones. Pues bien, el artículo 42 de la señalada ley que establece la responsabilidad de la Administración por falta de servicio, se encuentra situada precisamente en dicho Título II y, por ende, a lo menos desde el punto de vista literal, no le sería aplicable la falta de servicio a estas instituciones. Frente a este problema Pierry plantea como solución una tesis sostenida ya desde 1975<sup>39</sup> y publicada posteriormente con algunas actualizaciones en su publicación efectuada en la Revista del Consejo de Defensa del Estado, en que analiza y resuelve este problema concluyendo que la solución es lograr la aplicación definitiva de *un solo sistema de responsabilidad* para toda la Administración del Estado, pero sin desconocer que el artículo 44 no se puede aplicar a las instituciones excluidas. Ello puede hacerse aplicando la institución de la falta de servicio, pero no a partir del artículo 44, o del artículo 38 de la CPR sino que a partir del artículo 2314 del Código Civil, al que habría que volver como el derecho común en materia de responsabilidad extracontractual. Por ello señala expresamente que “se puede ir más lejos y aceptar la aplicación en Chile a partir del artículo 2314 del Código Civil, de la noción de falta de ser-

<sup>38</sup> *Bodegas San Francisco Limitada con Fisco de Chile* (2016), c. 19°.

<sup>39</sup> PIERRY 1975-1976, 471-502.

vicio"<sup>40</sup>, señalando luego como conclusión que "La aplicación al Estado de la noción de falta de servicio puede hacerse a partir de los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, permitiendo uniformar el sistema de responsabilidad extracontractual para todos los entes de la Administración del Estado"<sup>41</sup>.

La doctrina antes indicada ha sido recogida de manera uniforme por la jurisprudencia, siendo notorio a partir del fallo "Seguel con Fisco" (2009)<sup>42</sup> al sostenerse que "...cabe dilucidar qué sistema resulta aplicable a las instituciones excluidas, y en el caso particular a las Fuerzas Armadas; para ello ha de recurrirse al derecho común, teniendo presente que precisamente el desarrollo del derecho administrativo, allí donde ha ocurrido, ha sido a partir de la distinta interpretación de las normas de derecho común para el Estado y para las relaciones entre particulares, permitiendo de esta forma la conciliación de la actuación estatal, dotada de imperio público, como guardiana del interés colectivo, con la protección de los derechos de los ciudadanos, de tal suerte que cabe aceptar la aplicación en nuestro país a partir del artículo 2314 del Código Civil, de la noción de falta de servicio", y concluye: "Que del modo que se ha venido razonando, es acertada la aplicación del artículo 2314 del Código Civil y la institución de la falta de servicio a la litis planteada, por cuanto *permite así uniformar el sistema de responsabilidad extracontractual para todos los entes de la Administración del Estado*" (énfasis añadido)<sup>43</sup>.

Esta doctrina se reitera en fallos posteriores<sup>44</sup> con una interesante variación a partir del año 2021, con el fallo "Víctor Meier Muller con Consejo de Defensa del Estado" (2021)<sup>45</sup> en cuya virtud se mantiene la aplicación de la *falta de servicio* como un *sistema único de responsabilidad patrimonial del Estado*, pero ya no a partir del artículo 2314 del Código Civil, sino que a partir –correctamente a mi juicio– del artículo 4° de la LOCBGAE<sup>46</sup>.

Esta nueva tendencia jurisprudencial se ha reiterado hasta ahora. En efecto, en el fallo "Juan Alarcón Aravena con Fisco de Chile" (2022)<sup>47</sup> se señala en su considerando cuarto que "...cabe recordar que, como lo ha resuelto esta Corte con anterioridad (v. gr. en autos rol N° 97.186 2020, N° 94.245 2021, N° 82 2021 y N° 4.191 2021), a partir de una interpretación armónica de los artículos 2, 4, 5, 6, 7 y 38 de la Constitución Política de la República, en relación con los artículos 4 y 42 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del

<sup>40</sup> PIERRY 2000, 33.

<sup>41</sup> PIERRY 2000, 34.

<sup>42</sup> *Seguel Cares Pablo Andres con Fisco de Chile* (2009).

<sup>43</sup> *Seguel Cares Pablo Andres con Fisco de Chile* (2009), c. 15° y 16°.

<sup>44</sup> Por ejemplo, los fallos *Fernández Rodríguez y otros con Fisco de Chile* (2012), *Aldo Evanan Garrido Flores con Fisco de Chile* (2010), y *Edith del Carmen Morales Gamboa con Fisco de Chile* (2011). Esta tendencia se repite recientemente en el fallo *Macarena Schuster Pinto y otros con Fisco de Chile* (2020)..

<sup>45</sup> *Víctor Meier Muller con Consejo de Defensa del Estado* (2021).

<sup>46</sup> Planteamiento que ya he manifestado desde hace bastante tiempo. Vid. HUEPE 2011, 139 y HUEPE 2019, 431.

<sup>47</sup> Corte Suprema, rol 85903-2021.

año 2000, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.575, la responsabilidad del Estado Administrador ha evolucionado hasta llegar a un estado pacífico conforme al cual dicho instituto se funda exclusivamente en las referidas normas y tiene como factor de imputación la “falta de servicio”, que se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando el servicio no funciona debiendo hacerlo, lo hace en forma irregular o lo hace tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria”.

Agrega que “Al respecto es importante precisar que el inciso segundo del artículo 21 de la citada Ley N° 18.575 no excluye la aplicación del concepto de falta de servicio y el consecuente régimen de responsabilidad de Derecho Público a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, toda vez que dicho precepto no afecta lo estatuido en el artículo 4 del mismo cuerpo legal, piedra angular de la responsabilidad de los órganos del Estado, por lo que a su respecto se debe atender a la concepción de la Administración que expresa el inciso segundo del artículo 1° del mencionado cuerpo de leyes, de forma tal que, sin duda alguna, este régimen de responsabilidad se aplica a las Fuerzas de Orden y Seguridad Públicas”<sup>48</sup>.

#### 4. Esfuerzo jurisprudencial por mantener la unidad del sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración por falta de servicio

Por último, cabe destacar que nuestra jurisprudencia, con el fin de mantener la unidad en el régimen de responsabilidad del Estado por falta de servicio, entendido como un único título de imputación, no retrocede, estableciendo casos de responsabilidad que técnicamente pudieran ser encuadrados en otro factor de atribución pero que, para no afectar la unidad del sistema de responsabilidad, lo catalogan, tal vez forzosamente, como casos de falta de servicio.

En efecto, en el fallo “Claudio Fernández Farfán y otros con Servicio de Salud Arica” (2014)<sup>49</sup> los habitantes de una población en cuyas cercanías el Servicio de Salud ordenó colocar residuos minerales tóxicos, demandaron de indemnización de perjuicios a aquel organismo, persiguiendo hacer efectiva su responsabilidad por falta de servicio. Señalan los demandantes que sus organismos presentan una concentración de elementos tóxicos superior a lo normal. El tribunal de primer grado rechaza la demanda, decisión que la Corte de Apelaciones confirma. Sin embargo, la Corte Suprema anula el fallo y dicta uno de reemplazo, en que revoca lo decidido por el juzgado de letras y acoge la demanda, otorgando una indemnización a los demandantes.

<sup>48</sup> Esta tendencia también se ha reiterado en *Jorge Luchsinger Mackay y otros con Fisco de Chile* (2021), *Rosa Collao Aros y otro con Fisco de Chile* (2021), *Benjamín Placencia Lobos con Fisco de Chile* (2022) y *José Bustamante Villouta con Fisco de Chile* (2022); entre otros.

<sup>49</sup> *Fernández Farfán Claudio, Parra Vargas Débora, Rossi Parra Bruno con Servicio Salud Arica* (2014).

Según Cordero Vega, este fallo se acerca más a la idea de *riesgo* y por eso sostiene que “para la Corte esa anomalía no está en el cumplimiento de un estándar legal u obligación concreta, sino en la exposición al riesgo que expuso a los ciudadanos en el ejercicio anormal de su competencia. Por esa vía, la Corte Suprema utiliza la falta de servicio como un medio de control de la actividad administrativa, pero también como un medio de tutela subjetiva de la posición de los ciudadanos frente al correcto funcionamiento de los organismos administrativos, construyendo de ese modo la falta de servicio bajo un sesgo garantista y distributiva de la acción de responsabilidad del Estado”<sup>50</sup>. Situación similar acontece con “Sociedad Inmobiliaria Inversiones R & T Limitada con Municipalidad de Santa Cruz” (2013)<sup>51</sup> que Cordero identifica como un caso de responsabilidad por confianza legítima<sup>52</sup> pero que al final de cuentas se reconduce a una responsabilidad por falta de servicio<sup>53</sup>.

Finalmente, un caso interesante en la misma línea argumental señalada acontece en el fallo “Sociedad de Inversiones y Asesorías Génova Limitada y otros con Fisco de Chile y otro”<sup>54</sup>, en el cual los demandantes demandan al Fisco y a una empresa, por la privación de facto de las pertenencias mineras de los demandantes. Efectivamente, reclaman que el Fisco de Chile es responsable porque a través del Ministerio de Obras Públicas se encargó a Besalco la construcción de la segunda pista del Aeropuerto para lo cual expropió solo los terrenos superficiales, pero no las pertenencias que cubren dichos terrenos y que eran de los demandantes. Indican que la privación del dominio de las pertenencias acarrea responsabilidad constitucional del Estado.

Pues bien, lo interesante de este fallo radica en que el demandante fundó su demanda principal en la violación del derecho de propiedad y de las garantías consagradas por la Carta Fundamental para protegerlo; y a su vez, en la demanda subsidiaria argumentó que los demandados incurrieron en responsabilidad extracontractual regulada por las normas del Código Civil. El Juez de la causa optó por este último criterio fundado básicamente en que si bien la infracción a las normas constitucionales puede constituir fuente directa de responsabilidad no es menos cierto que al no existir un mecanismo de carácter general que regule la materialización del procedimiento indem-

<sup>50</sup> CORDERO 2015, 746.

<sup>51</sup> *Sociedad Inmobiliaria Inversiones R & T Limitada con Municipalidad de Santa Cruz* (2013).

<sup>52</sup> CORDERO 2015, 733. Un análisis del principio de confianza relacionado con la responsabilidad puede verse en RAJEVIC 2012, 256-259.

<sup>53</sup> La sentencia si bien indica en su considerando décimo tercero que “asimismo, la actuación de la Municipalidad en los términos descritos en el motivo anterior vulnera el principio de la confianza legítima que la rige frente a los administrados”, concluye sin embargo, que “las facultades reconocidas y entregadas a las Municipalidades como contrapartida generan responsabilidad por falta de servicio, cuando bien no se ejercen, o cuando habiéndolo hecho, sus actuaciones vulneran el ordenamiento y provocan perjuicio a los vecinos, lo que no es otra cosa que la consecuencia inherente al ejercicio incorrecto o deficitario de las potestades públicas a ellas entregadas” (considerando décimo).

<sup>54</sup> *Sociedad de inversiones y asesorías GENOVA LTDA., sociedad legal minera Gabriela Primera de Pudahuel, sociedad legal minera Francisco 19 y otros con Fisco de Chile, BESALCO S.A* (2013).

nizatorio debe necesariamente recurrirse a las normas de responsabilidad extracontractual previstas en el Código Civil<sup>55</sup>. En este punto, sin embargo, la Corte Suprema estimó que la cuestión de la responsabilidad debe analizarse bajo el criterio de la falta de servicio o culpa en el servicio y, utilizando tal factor de atribución, condenó al Fisco.

Este último caso, que perfectamente pudo analizarse sobre la base del factor de atribución de ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o sacrificio especial (más allá de si además pudo o no existir un actuar ilícito de los demandados) fue resuelto sobre la base de aplicar forzada y artificialmente el criterio de la falta de servicio que no está diseñado para resolver estos casos, pero que tal vez fue necesario citar puesto que nuestro sistema no tiene otro factor de atribución distinto a aquél.

Para terminar esta parte, cabe destacar que la conclusión en orden a que se ha pasado, en relación a la falta de servicio, desde un título general de imputación (cuando se aceptaban casos de responsabilidad del Estado por actos lícitos o también denominados por algunos como actos “aparentemente válidos”)<sup>56</sup> a un único título o factor de atribución, no considera la posibilidad de regímenes de excepción establecidas por una ley especial (que también serían muy escasas)<sup>57</sup>, ya que lo que se quiere enfatizar aquí, es que la normativa general de responsabilidad patrimonial de la Administración (establecida en la LOCBGAE) de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia solo admite un único factor de atribución –la falta de servicio– no admitiendo los otros que el derecho comparado reconoce, tales como el riesgo, la ruptura a la igualdad ante las cargas públicas, el sacrificio especial las regulaciones expropiatorias, u otros títulos de imputación desarrollados por la doctrina y que pudieren ser acogidos por la jurisprudencia.

Con razón Ferrada ha indicado que “queda claro que para la jurisprudencia chilena la actuación lícita del Estado no puede ser fuente de responsabilidad, porque la actividad desplegada no es antijurídica. Solo cabría la responsabilidad estatal entonces por acto lícito en el caso de que el ordenamiento jurídico así lo dispusiera expresamente, sin que la doctrina y la jurisprudencia entonces acepte formalmente un título general de imputación

<sup>55</sup> Considerando 13°.

<sup>56</sup> Es la terminología utilizada por Flores. Vid. FLORES (2016) pp. 509 y ss.

<sup>57</sup> Se suele indicar como ejemplo, el artículo 7° letra j de ley 18.755 que establece normas sobre el Servicio Agrícola y Ganadero, que señala lo siguiente: Art. 7°.- “Corresponderán al Director Nacional las siguientes funciones y atribuciones: j) Disponer el pago de indemnizaciones a propietarios de bienes o productos no contaminados o sanos, que haya sido necesario sacrificar, beneficiar o destruir, como asimismo por las restricciones de uso de predios rústicos dispuestas por el Servicio, para prevenir, controlar o erradicar alguna enfermedad o plaga, previa autorización otorgada mediante decreto supremo del Ministerio de Agricultura, el que llevará además la firma del ministro de Hacienda. Las indemnizaciones comprenderán solo el daño patrimonial efectivamente causado”. Otra norma citada es el artículo 155 del Código Aeronáutico que dice: Art. 155.- “El explotador indemnizará los daños que se causen a las personas o cosas que se encuentren en la superficie, por el solo hecho de que emanen de la acción de una aeronave en vuelo, o por cuanto de ella caiga o se desprenda”.

distinto a la actuación irregular. Así, la desigualdad ante las cargas públicas no termina de constituirse en un título válido de responsabilidad estatal, no obstante, la existencia y reconocimiento de este derecho fundamental en el texto constitucional vigente (art. 19, 22)<sup>58</sup>.

## II. Análisis del artículo 4° de la LOCBGAE y la posible admisión de diversos títulos de imputación de responsabilidad del Estado

Una vez concluido que en nuestro ordenamiento jurídico nacional solo es admisible el factor de atribución de falta de servicio para hacer efectiva la responsabilidad del Estado de acuerdo a lo resuelto por la jurisprudencia (con apoyo de la doctrina) cabe preguntarse si en realidad, desde el punto de vista jurídico es admisible la coexistencia de otros factores de atribución de responsabilidad distintos a la falta de servicio, o por el contrario, tal como lo afirma la jurisprudencia, no hay normativa que la contemple, esto es, que se "advierde la ausencia u orfandad de normas que obliguen al Estado a responder en un caso como el planteado, lo que no es casual ni puede considerarse una inadvertencia, ya que deriva de la circunstancia de que, sencillamente, no existe dicha normativa"<sup>59</sup>.

Como ya se dijo, la hipótesis de este trabajo señala que en virtud del artículo 4° de la LOCBGAE es jurídicamente admisible la introducción de factores de atribución de responsabilidad estatal distintos al de la falta de servicio, lo que requiere, desde luego, un análisis interpretativo de dicha norma. Para ello se analizará en primer lugar, el sentido y alcance del referido artículo, para luego arribar a argumentaciones que apoyan la tesis expuesta. Para lo anterior será necesario realizar una labor de determinación del sentido y alcance del artículo 4° de la LOCBGAE para determinar si es admisible jurídicamente en dicha norma la inclusión de otros factores de atribución de responsabilidad del Estado.

### 1. Los elementos de interpretación del artículo 4° de la LOCBGAE

En relación a la interpretación del artículo 4° de la LOCBGAE, cabe destacar que perfectamente pueden utilizarse los elementos de interpretación establecidos en los artículos 19 y siguientes del Código Civil ya que son reglas generales de interpretación a la ley en general y no al derecho civil únicamente. Desde luego que dicha interpretación deberá respetar los principios y matices propios del derecho público en la medida que se logre una interpretación *finalista* de la ley.

En este sentido Guzmán Brito señaló que "hay algunos que sostienen que las leyes de Derecho Administrativo están sometidas a un régimen propio y peculiar de reglas hermenéuticas de manera que tales leyes no deben ser interpretadas como se dispone en las reglas contenidas en el 'Título prelimi-

<sup>58</sup> FERRADA 2020, 396.

<sup>59</sup> *Soc. Agrícola Lolco LTDA. con Fisco De Chile (2004)*, c. 51°.

nar' del Código Civil y particularmente su párrafo 4 que serían propios del Derecho Privado. Pero se trata de una ilusión. No hay argumentos que tengan fuerza para convencer de semejante opinión y, por otro lado, todas las reglas que se suponen particulares, peculiares o propias de la hermenéutica en el Derecho Administrativo no son tales, sino generales a todo el Derecho"<sup>60</sup>.

Agrega: "Es un error que se repite con más frecuencia de la aceptable, sostener que las reglas de hermenéutica del Código Civil valen exclusivamente para el Derecho Civil (o, a lo más, privado) porque eso no encuentra apoyo positivo, que no sea la sede en que se encuentran... Se suele insistir en que un Derecho como el Administrativo atiende a fines y que, por ende, su hermenéutica debe ser finalista, como si solo las leyes de Derecho Administrativo atendieran a fines y que tal fuera extraño a las demás leyes. Pero si el espíritu o razón de las leyes va definido como el fin que cada uno se propone, desaparece este extraño argumento de que solo las leyes de Derecho Administrativo (y Constitucional) son finalistas, que equivale a decir que solo ellas tienen razón"<sup>61</sup>.

La doctrina y jurisprudencia administrativa también acepta la idea de una interpretación *finalista* de la ley. Así Cordero indica que "Sin perjuicio que la jurisprudencia administrativa utiliza las reglas del Código Civil en ocasiones para resolver problemas interpretativos, el sistema de interpretación que ha terminado por consolidarse es el de la denominada «interpretación finalista», considerando que el objeto principal de los organismos administrativos es llevar a cabo los propósitos de política pública al momento de establecer la regla"<sup>62</sup>.

Corroborando lo anterior, el Dictamen N° 70.118 de 1970 que señala que "La existencia de reglas precisas sobre la interpretación de la ley, contenidas en el título preliminar del Código Civil, no obsta al planteamiento de estas consideraciones, ni ellas significan ignorar o prescindir de tales reglas de hermenéutica, porque aunque ellas tienen carácter general, en la aplicación de la ley administrativa surgen problemas peculiares, derivados de su propia naturaleza, de las materias a que se refieren y del sello dinámico que distingue la acción administrativa que debe ser examinada según tales normas"<sup>63</sup>.

En consecuencia, se analizará el sentido y alcance el artículo 4° de la LOCBGAE determinando la *finalidad* de la norma a fin de determinar si ella

<sup>60</sup> GUZMÁN BRITO 2014, 154-155.

<sup>61</sup> *Ibidem*.

<sup>62</sup> CORDERO 2015, 38.

<sup>63</sup> En el mismo sentido, el Dictamen N° 3.234 de 2006 que aplica el Dictamen 70.118 de 1970 expresa que "El criterio finalista de interpretación «implica que los elementos y reglas de la hermenéutica jurídica se utilizan de modo que se respeten los fines cuya realización ordena la voluntad de legislador, por cuanto la norma legal es un medio para alcanzar finalidades determinadas por el Poder Público que las aprueba, dentro de un sistema que asegura la protección de valores reconocidos y amparados por el ordenamiento jurídico nacional".

otorga cabida a distintos factores de atribución de responsabilidad y no solo la falta de servicio.

1.1. *Sentido y alcance del artículo 4° de la LOCBGAE según su tenor literal. Su redacción no excluye otros factores de atribución de responsabilidad*

Si se analiza el tenor literal del artículo 4° (según una interpretación gramatical del artículo 19 del Código Civil) es posible de inmediato concluir que su *sentido no es claro* en cuanto a excluir a priori, títulos de imputación distintos al de la falta de servicio o, dicho de otra manera, su tenor es claro en relación a la amplitud de la norma que no excluye otros títulos de imputación. Para corroborar lo anterior, es necesario reproducir la norma para efectuar su análisis: *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 se revisa su tenor literal, no se desprende de dicha norma que solo se acepte la falta de servicio como título de imputación de responsabilidad del Estado. Es más, en realidad no dice nada sobre los factores de atribución de responsabilidad. Se trata de una *cláusula general de responsabilidad del Estado* que *no toma partido* por un factor de atribución en particular. Lo anterior ya se ha corroborado por la propia jurisprudencia, al señalar que este artículo constituye la “piedra angular de la responsabilidad de los órganos del Estado”<sup>64</sup>.

En consecuencia, para dilucidar cual es la extensión o alcance la norma es necesario conocer la *finalidad* que ella persigue, siendo necesario analizar su historia fidedigna. Desde este punto pueden decirse dos cosas: o que el sentido de la ley es claro en orden a que no excluye títulos de imputación distintos a la falta de servicio que por tal motivo, da cabida a varios factores de atribución, o bien que *su sentido no es claro* en cuanto a que no puede desprenderse de su tenor literal que solo se admite la falta de servicio como único factor de atribución de responsabilidad y que, por lo tanto, es necesario consultar *su intención o espíritu* (finalidad) indagando otros elementos de interpretación, para determinar si admite títulos de imputación distintos a la falta de servicio. Veamos cada uno de estos elementos:

1.2. *Sentido o finalidad del artículo 4° de la LOCBGAE en relación con la historia fidedigna de la ley 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado*

Si se pretende consultar *la intención o espíritu* de esta norma según la historia fidedigna de su establecimiento (artículo 19 inciso 2° de la Código Civil) es posible determinar cuál es la finalidad que busca esta norma.

En efecto, si se revisa la historia de la Ley N° 18.575 podrá constatarse que en el Informe de Cuarta Comisión Legislativa de 27 de junio de 1986

<sup>64</sup> Juan Alarcón Aravena con Fisco de Chile (2022).

(Boletín N° 601-06) en relación al artículo 4° se señala que “se refiere al *principio de la responsabilidad del Estado* por los daños que causen los órganos de la Administración”, y luego agrega: “Cabe hacer presente que no se utilizó la expresión “responsables civilmente”, a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil” (énfasis añadido)<sup>65</sup>. Luego, en relación al artículo 45 (actual 42) expresa que “Esta es una de las disposiciones de mayor trascendencia del proyecto y corresponde al artículo 33 del Ejecutivo, porque está consagrando una nueva idea de responsabilidad que solo tiene precedente positivo en la Ley de Municipalidades. Se trata de la responsabilidad objetiva del Estado<sup>66</sup>, derivada de la falta de servicio”<sup>67</sup>.

Pero más aún, relacionando la falta de servicio con el principio de responsabilidad Estado, se indica que “Si bien en el artículo 4° del proyecto ya se habla de la responsabilidad general del Estado por los daños (sic)<sup>68</sup> que causen sus órganos, esta norma se refiere a un aspecto más concreto aun” (énfasis añadido)<sup>69</sup>.

En este último punto es claro que la falta de servicio es una *aplicación más concreta* de la responsabilidad del Estado, es decir, un *título de imputación específico*, que no es derogatorio del artículo 4° ya señalado, puesto que si es una aplicación “más concreta” significa que existe una aplicación “más general” de la responsabilidad del Estado, de tal manera que es un argumento más para concluir que *en general* la responsabilidad del Estado resultar de la aplicación de varios factores de atribución, sin ser obstáculo para ello que la jurisprudencia haya concluido que la falta de servicio es el régimen general (pero no único).

### 1.3. Sentido o finalidad del artículo 4° de la LOCBGAE en relación con la historia fidedigna de la Ley N° 19.653 sobre probidad administrativa

Probablemente la aclaración más importante del sentido o finalidad de la responsabilidad patrimonial del Estado, es posible encontrarla en la historia fidedigna de la ley 19.653 sobre probidad administrativa, que modificó la Ley N° 18.575, ya que ella dice relación con un intento de modificar la estructura de la responsabilidad estatal.

En efecto, en este punto Pierry sostiene que el año 1999 el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo ratificaron que el sistema de responsabilidad extracontractual del Estado no es el de la responsabilidad objetiva. Ello ocurrió con ocasión de la tramitación de la denominada Ley de Probidad Administrativa de los órganos de la Administración del Estado, en que el Presidente de la República formuló, con fecha 7 de julio de 1999, un veto sorpresivo a los

<sup>65</sup> Historia de la ley 18.575, 120.

<sup>66</sup> Solo para hacer notar que al menos en la historia fidedigna de la ley, se entendió la falta de servicio como una responsabilidad objetiva según la tesis vigente en aquella época.

<sup>67</sup> Historia de la ley 18.575, 127.

<sup>68</sup> Seguramente por error de impresión, la expresión es desde luego “daños”.

<sup>69</sup> Historia de la ley 18.575, 127.

artículos del proyecto, aprobados por el Congreso Nacional, que modificaban los artículos 4 y 44 de la Ley de Bases de la Administración del Estado<sup>70</sup>. Ello por cuanto se modificó el artículo 4° en el sentido de redactarse en un sentido más propio de una responsabilidad objetiva<sup>71</sup> y se suprimió el artículo 44 (actual 42) que establecía la responsabilidad por falta de servicio.

Luego agrega que el Consejo de Defensa del Estado, en sesión de 25 de mayo de 1999, acordó solicitar a Presidente de la República que procediera a vetar el artículo 1 números 3 y 12 del proyecto, que modificaban los artículos 4 y 44 de la Ley N° 18.575, principalmente en atención a que, no obstante que el proyecto en sí mismo no establecía la responsabilidad objetiva, resultaba que por su semejanza total con el artículo 38 de la Constitución Política inciso segundo, podía llevar a interpretar que la disposición constitucional es una norma sobre responsabilidad y no de competencia, y permitir sostener que la única responsabilidad del Estado sería una supuestamente objetiva establecida en la propia Constitución.

En el veto formulado por el Presidente de la República al proyecto se señala textualmente: "Frente a esta disposición, el Consejo de Defensa del Estado ha manifestado su preocupación, en atención a que puede prestarse para una peligrosa interpretación tendiente a considerar la responsabilidad del Estado como objetiva. El Gobierno entiende estas inquietudes. En consecuencia, decidió no legislar al respecto. Es por ello que pide suprimir las disposiciones del proyecto de ley contenidas en el artículo 1°, N° 3 y 12, y en el artículo 4° N° 8"<sup>72</sup>.

Si bien, lo indicado por Pierry es efectivo, el mismo autor señala con total claridad en relación al espíritu de los artículos 4° y 44 de la LOCBGAE que "La Comisión propuso, y así se aceptó, que en el título primero sobre normas generales existiera un artículo que estableciera, de un *modo general*, la existencia del principio de la responsabilidad del Estado, artículo que de ningún modo debía entenderse contradictorio del mencionado anteriormente, sino que sentaría el *principio que posteriormente se concretaba* estableciéndose las condiciones de la misma. Cabe señalar que esto, que ha dado lugar a mucha confusión en su aplicación, *en realidad fue una concesión*, en el seno de

<sup>70</sup> PIERRY 2000, 28 y ss. en que explica toda esta interpretación acerca del sentido y alcance del artículo 4° de la LOCBGAE.

<sup>71</sup> La modificación dejaba el artículo 4° de la siguiente forma: "El Estado y los organismos de la Administración del Estado que lesionen derechos de cualquier persona estarán afectos a la responsabilidad patrimonial por los daños que causen, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño". Luego la comisión mixta en una nueva redacción la dejó como sigue: "Los organismos de la Administración del Estado con personalidad jurídica y el Estado, en el caso de los órganos de su Administración que carecen de ella, responderán de las lesiones que causen en los derechos de cualquier persona". Su inciso segundo señalaba: "La acción para perseguir esta responsabilidad patrimonial prescribirá en cuatro años, contados desde la fecha de la lesión" y su inciso final: "En todo caso, no obstará a la responsabilidad que pudiese afectar al funcionario que produjo el daño, y, cuando haya mediado culpa grave o dolo de su parte, al derecho del órgano público para repetir en su contra".

<sup>72</sup> PIERRY 2000, 30.

la Comisión, a posiciones divergentes acerca de cómo entender el sistema de responsabilidad que se proponía para Chile<sup>73</sup>. Para algunos la existencia de esta disposición permitiría en un futuro que *la jurisprudencia avanzara* aceptando, por ejemplo, la teoría de la responsabilidad por riesgo, también creación del Consejo de Estado francés y donde no existe falta imputable a la Administración ni al funcionario" (énfasis añadidos)<sup>74</sup>.

Lo anterior no es baladí, sino que es de una relevancia realmente notoria. La discusión central en la interpretación de estas normas en la historia fidedigna de la ley radicó en realidad, en la discusión acerca de la responsabilidad objetiva o subjetiva como un régimen *general*, pero no acerca de la posibilidad de introducir *por vía excepcional* otros títulos de imputación de responsabilidad distintos a un régimen general de responsabilidad subjetiva (falta de servicio). Lo señalado por Pierry es fundamental, puesto que *la finalidad y el sentido* de los artículos 4° y 44 de la LOCBGAE no era establecer la falta de servicio como un régimen *único*, sino que como uno *general de responsabilidad*, pudiendo admitirse *por vía jurisprudencial* otros factores de atribución que pudieran hacer frente a casos que no pudieran resolverse por la falta de servicio, cuestión que es trascendental para la correcta interpretación de estas normas.

Lo ya señalado se corrobora con la historia fidedigna de la Ley N° 19.653 que pretendió modificar los artículos 4° y 44 de la LOCBGAE porque si bien es efectivo que existían posiciones divergentes acerca del *régimen general* de responsabilidad (si objetiva o subjetiva), en aquello en que *no había divergencia* era precisamente en aceptar que las tres fuentes de responsabilidad del Estado eran, tanto la falta de servicio, como también la actuación ilegal de la Administración y la actuación *licita* en caso de *quebrantamiento de la igualdad ante las cargas públicas*. Es así como en el informe de la comisión mixta que sometió a discusión estas normas se señala que "Los profesores señores Pantoja y Pierry, con vistas a perfeccionar el actual sistema, estimaron que se podría establecer tres fuentes de responsabilidad del Estado: por ilegalidad, por falta de servicio y por violación de la igual repartición de las cargas públicas, principio contemplado en el artículo 19, N° 20 de la Carta Fundamental.

El profesor señor Pantoja señaló que con ello se recogería tanto la doctrina como la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema, que permiten configurar esas tres fuentes de responsabilidad: la primera, cuando la Administración actúa ilegalmente; la segunda, cuando no actúa como le es exigible, y la última, *cuando la Administración actúa legalmente, pero quebrantando la igualdad en la repartición de las cargas públicas*. De esta manera se abarcaría

<sup>73</sup> En esta discusión se invitó a distinguidos profesores de Derecho Administrativo quienes plantearon sus argumentos con mucha convicción en uno u otro sentido (responsabilidad objetiva-subjetiva). De esta manera expusieron los profesores Pantoja, Carmona y el propio PIERRY. Vid. Historia de la ley 19.653, 566 y ss.

<sup>74</sup> PIERRY 2000, 17.

todo el espectro de posibilidades que se dan al interior de nuestra legislación" (énfasis añadidos)<sup>75</sup>.

Incluso más, la decisión de no innovar en la materia, manteniendo la actual redacción de los artículos 4° y 44 no significa solamente que con ello se evita establecer la responsabilidad objetiva como un *régimen general*, sino que también *evitar restringir* la amplitud del artículo 4° precisamente para no excluir otros títulos de imputación distintos a la falta de servicio.

En la misma comisión mixta el profesor Carmona, en ese entonces Jefe de la División Jurídico-Legislativa del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, "advirtió que precisar en el artículo 4° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado ciertas causales que permitirían demandar la responsabilidad extracontractual del Estado, podría ocasionar un problema de interpretación constitucional a partir de las distintas posiciones sostenidas sobre la materia, fundamentalmente porque, al consignar como primera causal de responsabilidad la ilegalidad de la actuación del Estado, se estaría dando a entender que se excluye la responsabilidad por el acto lícito, que es una posibilidad que en nuestra doctrina y jurisprudencia se ha contemplado positivamente, agregando que "es solamente el artículo 44 de la misma Ley Orgánica Constitucional –cuya aplicación es limitada respecto de la Administración en virtud del artículo 18, inciso segundo–, el que exige la falta de servicio, es decir, un elemento subjetivo de responsabilidad" y concluyendo que "si se estableciera en el artículo 4° la ilegalidad y la falta de servicio como causales de responsabilidad para el Estado, se estaría resolviendo una antigua disputa doctrinaria y jurisprudencial, en términos de que se excluye la responsabilidad por el acto lícito que genere daño –salvo que pueda asilarse en la violación de la igual repartición de las cargas públicas–, así como la naturaleza de la responsabilidad de la Administración. Creyó que, por lo mismo, no sería conveniente efectuar en estos momentos enmiendas legales sobre la materia"<sup>76</sup>.

En todo caso, la aprobación del veto presidencial fundamentalmente dice relación con las dudas que generaba la responsabilidad objetiva como *régimen general* y precisamente por lo discutible del tema, pero en modo alguno tiene por finalidad restringir otros factores de atribución excepcionales que pudiera plantear la jurisprudencia.

Finalmente, otro elemento a considerar para una correcta interpretación de los artículos 4° y 44 de la LOCBGAE es la propia reflexión de Pierry al sostener que "quienes somos partidarios de la institución de la falta de servicio como el sistema general de responsabilidad extracontractual para Chile, no descartamos el desarrollo de otro tipo de responsabilidad. Siguiendo el derecho francés y en particular la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado, no podemos descartar el que pueda introducirse la idea de la res-

<sup>75</sup> Historia de la ley 19.653, 570.

<sup>76</sup> Historia de la ley 19.653, 571.

ponsabilidad por riesgo y, eventualmente, la responsabilidad sin falta fuera del riesgo, en ciertos casos”<sup>77</sup>.

#### 1.4 Sentido o finalidad del artículo 4° de la LOCBGAE en relación con el artículo 44 de la misma ley (interpretación lógica)

Tal como lo señala la misma historia fidedigna de la Ley N° 18.575 el artículo 4° se refiere al *principio de la responsabilidad del Estado* o bien, a la responsabilidad general del Estado por los daños que causen sus órganos, en tanto que el artículo 45 (actual 42) se refiere a un *aspecto más concreto aun*<sup>78</sup>, lo que reafirma la idea central de estimar que la falta de servicio *no es único título de imputación* de responsabilidad, sino que un factor de atribución, particular, concreto, que desde luego constituye un criterio general pero no exclusivo, pudiendo coexistir con otros factores de atribución.

Por otra parte, la ubicación del artículo 4° en el título I “Normas Generales”, proyecta la finalidad de esta institución con carácter de general (cláusula general de responsabilidad) siendo solo un aspecto específico o concreto la responsabilidad por falta de servicio, que está ubicada en el título II “Normas especiales”. Es más, el artículo 4° claramente para la jurisprudencia constituye también la “piedra angular de la responsabilidad de los órganos del Estado”<sup>79</sup> como ya se ha reiterado, y por ende justifica su tratamiento como régimen general de responsabilidad.

Por ello, tal como señalara Pierry, es posible que por vía legislativa o jurisprudencial se avance en otros títulos de imputación, y precisamente la norma del artículo 4° da cabida a cualquiera de ellos, incluso la propia falta de servicio para las instituciones excluidas del artículo 21 de la LOCBGAE, según la última variación jurisprudencial ya indicada<sup>80</sup>. A lo último puede agregarse la coherencia de la norma del artículo 4° que da cobertura, cobija títulos de imputación diversos, o es un *paraguas* normativo que *engloba* y da cabida a varios títulos de imputación, incluso la propia falta de servicio como ya se dijo, para las instituciones excluidas del artículo 42 de la LOCBGAE considerándose que la noción de falta de servicio se puede leer a partir del artículo 4° ya que constituye una cláusula general de responsabilidad<sup>81</sup>, lo que también es coherente con dicha norma porque agrega que la responsabilidad del Estado es “sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren

<sup>77</sup> PIERRY 2000, 36.

<sup>78</sup> Historia de la ley 18.575, 127.

<sup>79</sup> Fallo “Víctor Meier Muller con Consejo de Defensa del Estado” (2021). Corte Suprema, rol 97.186-2020. Considerando 5°.

<sup>80</sup> *Ibidem*.

<sup>81</sup> Por ello estimo que no era correcto jurídicamente estimar que la noción de falta de servicio se podría aplicar para las instituciones excluidas del artículo 42 de la LOCBGAE a partir del artículo 2314 del Código Civil a la que había que volver al derecho común, como sostenía Pierry, precisamente porque dicho autor consideraba tal artículo como una “cláusula general de responsabilidad” civil extracontractual, omitiendo precisamente que el artículo 4° también es una cláusula general de responsabilidad, pero no civil de los particulares, sino que patrimonial del Estado.

afectar al funcionario que los hubiere ocasionado". Se trata de una norma que, por su amplitud conceptual, permite acoger varios títulos de imputación, respetando la jurisprudencia uniforme que establece que la falta de servicio es el régimen general, pero admitiendo la posibilidad de recoger, también por vía jurisprudencial otros títulos de imputación con carácter de excepcionales y específicos.

En definitiva, la norma del artículo 4° de la LOCBGAE opera como una suerte de *reenvío a la jurisprudencia* para que aquella complete o regule títulos de imputación excepcionales y específicos que son necesarios para resolver casos no cubiertos por la falta de servicio y que el legislador no ha regulado. Vale la pena reiterar lo dicho por Pierry en relación al sentido de esta norma: "...en realidad fue una concesión, en el seno de la Comisión, a posiciones divergentes acerca de cómo entender el sistema de responsabilidad que se proponía para Chile. Para algunos la existencia de esta disposición permitiría en un futuro que la jurisprudencia avanzara...<sup>82</sup>.

Finalmente, esta interpretación se aviene con la regla de interpretación lógica del artículo 22 del Código Civil que indica que "El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía".

#### 1.5. Sentido o finalidad del artículo 4° de la LOCBGAE en relación con otras normas del ordenamiento jurídico (interpretación sistemática)

La interpretación del artículo 4° en orden a que la responsabilidad del Estado otorga cobertura tanto al régimen general de falta de servicio, pero también a cualesquiera otros títulos de imputación distintos del régimen general, en la medida que sean excepcionales y específicos, no solo es posible deducirla del análisis de la misma LOCBGAE sino que también en armonía con disposiciones establecidas en otras leyes.

En efecto, como ya se ha dicho, la ubicación del artículo 4° de la LOCBGAE al estar ubicada en el Título I, "Normas Generales" para toda la organización básica de la Administración, es una *cláusula general de responsabilidad del Estado* que organiza todo el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración. Es la cláusula de cierre del sistema, la cláusula por defecto, que genera el principio general de responsabilidad estatal, de tal manera que las regulaciones específicas se refieren precisamente a ello, a una regulación particular respecto del principio general de responsabilidad.

De este modo, por ejemplo, el artículo 152 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades (en adelante también e indistintamente LOCM) establece la regulación de la falta de servicio también como *régimen general* (no único) para el ámbito municipal, destacando que la norma señala que las municipales serán responsables de los daños que causen, la que procederá *principalmente* por falta de servicio, y al decir "principalmente" signifi-

<sup>82</sup> PIERRY 2000, 17.

fica que *no es el único factor de atribución* aunque sí el principal o general. Lo mismo puede decirse del artículo 42 de la LOCBGAE al establecer que los órganos de la Administración responderán por falta de servicio y no la expresión *siempre por falta de servicio* como se indicó en el proyecto original<sup>83</sup>.

Otra aplicación sectorial de la falta de servicio se ubica en el artículo 38 de la Ley N° 19.966 que establece que “Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio”. Si la falta de servicio fuera un título *único* de imputación, no sería necesario reiterarlo en materia sanitaria, lo que demuestra que existiendo una cláusula general de responsabilidad del Estado, cada sector estaría regulando los respectivos títulos de imputación generales que le sean aplicables, sin perjuicio de los títulos excepcionales de imputación que da cabida y cobija el artículo 4° de la LOCBGAE.

Otra norma que también integra este *sistema de responsabilidad patrimonial del Estado* lo sería el artículo 169 inciso penúltimo de la Ley 18.290 y modificaciones posteriores<sup>84</sup>, esto es, la Ley de Tránsito (en adelante también e indistintamente LdT) que establece que “La Municipalidad respectiva o el Fisco, en su caso, serán responsables civilmente de los daños que se causaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización. En este último caso, la demanda civil deberá interponerse ante el Juez de Letras en lo civil correspondiente y se tramitará de acuerdo a las normas del juicio sumario”.

Esta norma ha sido considerada por la doctrina también como una manifestación de la falta de servicio ya que se refiere a la responsabilidad de la Municipalidad o del Fisco por el mal estado de las vías públicas o su inadecuada señalización, que constituyen más bien hipótesis de falta de servicio, puesto que aquí el servicio municipal o no funciona o está funcionando tardíamente<sup>85</sup>. Nuevamente una regulación particular que guarda coherencia con el cierre del sistema general de responsabilidad que establece el artículo 4° de la LOCBGAE.

<sup>83</sup> En efecto, Pierry señala que en el proyecto primitivo se establecía la expresión serán *siempre* responsables civilmente por la falta de servicio (PIERRY 2001, 36.). Con el cambio de redacción y la eliminación de la expresión “siempre”, es claro que la *finalidad* de la norma es hacer compatible la falta de servicio como régimen general, con el desarrollo de otro tipo de responsabilidad, tal como el mismo autor lo reconoce en su artículo ya citado.

<sup>84</sup> Cuyo texto refundido es el DFL N° 1° de 2009, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones; Subsecretaría De Transportes; Ministerio De Justicia; Subsecretaría De Justicia.

<sup>85</sup> La jurisprudencia tradicionalmente ha vinculado esta norma del artículo 160 de la LdT al igual que el artículo 5° letra c) y 188 de la misma ley, con un deber específico de la municipalidad que, incumplido, ocasiona falta de servicio. Así ha dicho, por ejemplo, que “se ha de concluir que la Municipalidad de Arica incurrió en la falta de servicio que sirve de sustento a la demanda, en tanto incumplió deberes que se encuentran explícitamente establecidos en la letra c) del artículo 5° de la Ley N° 18.695 y en los artículos 169 y 188 de la Ley N° 18.290”. Fallo *Becerra Jelvez con Ilustre Municipalidad de Arica* (2020), c. 8°.

Finalmente cabe indicar también aquí la norma de interpretación sistemática que expresa el artículo 22 del Código Civil en su inciso 2º: “Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto”.

*1.6. Sentido o finalidad del artículo 4º de la LOCBGAE en relación con las normas constitucionales. Interpretación conforme a la Constitución*

Por último, no puede soslayarse que estando frente a normas de derecho público, es innegable relacionarlas con los principios y normas establecidas en la propia Constitución Política de la República (en adelante también e indistintamente CPR) y que de alguna manera permiten una lectura más adecuada del artículo 4º de la LOCBGAE. En consecuencia, no basta solo un análisis dogmático, hermenéutico finalista y sistemático de dicho precepto legal, sino que también es necesaria la aplicación de principios jurídicos para resolver las lagunas en la responsabilidad del Estado y una comprensión sistemática y jurisprudencial del Derecho Administrativo moderno<sup>86</sup>.

Desde ya, no se considerará para este análisis el artículo 38 inciso 2º de la CPR, solo para no polemizar con la interpretación uniforme de la jurisprudencia de la Corte Suprema que ha rechazado una y otra vez interpretar esta norma como un principio de responsabilidad del Estado, considerándola solo como una norma de competencia, aun cuando hay elementos gramaticales claros para sostener que sí hay una referencia a la responsabilidad del Estado. Tal vez sea necesario una nueva relectura del artículo 38 inciso 2º pero no para fundamentar una responsabilidad objetiva general, sino que un principio constitucional de responsabilidad que de cabida a títulos de imputación distintos al de la falta de servicio como se analiza aquí a propósito del artículo 4º de la LOCBGAE.

En efecto, más allá de principios genéricos que pudieran fundar una responsabilidad del Estado tales como los artículos 1º, 4º, 5º, 6º y 7º de la CPR<sup>87</sup>, existen a lo menos dos disposiciones constitucionales que tienen una clara conexión con la responsabilidad patrimonial de la Administración. Serían los artículos 19 N° 20 y 19 N° 24 de la CPR.

En relación al artículo 19 N° 20 de la CPR, se garantiza en su segunda parte “la igual repartición de las demás cargas públicas” como un principio constitucional que perfectamente puede servir de factor de atribución para fundar una responsabilidad del Estado en relación a la teoría de ruptura de igualdad ante las cargas públicas, desarrollada y aceptada en Francia, en coexistencia perfecta con la falta de servicio como régimen general<sup>88</sup>. Se trata de aplicar el artículo 4º de la LOCBGAE en armonía con el artículo 19 N° 20

<sup>86</sup> En relación aplicación de los principios jurídicos y la comprensión del Derecho Administrativo como un sistema autónomo vid. VERGARA 2010, 150 pp. y VERGARA 2011, 315-339.

<sup>87</sup> Citadas usualmente para fundamentar una responsabilidad objetiva del Estado como régimen general. Al respecto Vid. SOTO KLOSS 2010, 737 y ss.

<sup>88</sup> Esta teoría se aplica en Francia. Vid. MORAND-DEVILLER 2010, 836 y ss.

para fundar este excepcional régimen de imputación<sup>89</sup> que, como la doctrina comparada ya aceptado, requiere de la existencia de un daño *anormal* (grave y excepcional), y con carácter de *específico* (grupo reducido de personas) lo que demuestra que no se trata de una consagración de un *régimen excepcional* de responsabilidad objetiva, sino que claramente una aplicación excepcional de la responsabilidad estatal.

En cuanto al artículo 19 N° 24 de la CPR, se garantiza el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporeales, y también la exigencia de una indemnización previa para el caso de expropiación, que hace referencia a la situación en que nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio. Este principio también puede ser utilizado para fundamentar una responsabilidad por ruptura de igualdad antes las cargas públicas, o para el desarrollo de la teoría del *sacrificio especial* o incluso las expropiaciones regulatorias o la indemnización expropiatoria<sup>90</sup>, utilizándose como argumento para desarrollar una teoría de responsabilidad y evadir las complejidades que los constitucionalistas deben sortear en cuanto a si hay o no afectación de los atributos del derecho de dominio y la posible inconstitucionalidad del actuar de la Administración<sup>91</sup>.

2. Corolario. Es admisible jurídicamente la invocación de títulos de imputación excepcionales y distintos de la falta de servicio a través de la correcta lectura del artículo 4° de la LOCBGAE

Como conclusión general, es posible sostener que mediante una interpretación gramatical, histórica, lógica y sistemática del artículo 4°, unido a una interpretación fundada en un principio general de derecho Administrativo, como lo es el principio general de responsabilidad del Estado, además de una interpretación conforme a la Constitución y su principio de protección a la igualdad ante las cargas públicas y derecho de propiedad, la Administración si bien responde por regla general por falta de servicio, también admite jurídicamente la coexistencia de otros títulos de imputación excepcional y específicos de responsabilidad estatal.

<sup>89</sup> Esta interpretación ha sido expresamente rechazada por la jurisprudencia de la Corte Suprema en los fallos *Inmobiliaria Maullin LTDA. con Fisco de Chile* (2010), *Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012), *Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero* (2013) y *Esquerre Hermanos LTDA. con Municipalidad de Concepción* (2013). La razón se debe probablemente a que siempre esta argumentación se le ha asociado al intento de generar un *régimen general* de responsabilidad objetiva, en circunstancias que una lectura correcta solo permite establecer un régimen excepcional según se fundamenta en este trabajo.

<sup>90</sup> CASSAGNE 2006, 470-471.

<sup>91</sup> Sobre este punto parece mejor utilizar la institucionalidad de la responsabilidad del Estado por los perjuicios causados por las intervenciones administrativas que limiten gravemente el derecho de dominio o sus atributos a los afectados, que la búsqueda de un argumento de infracción a la Constitución. Un trabajo que desarrolla el punto puede verse en HUEPE 2019, 405 y ss.

Lo anterior se refuerza considerando que la disposición citada constituye un verdadero *reenvío* a la jurisprudencia para que desarrolle otros factores de atribución de responsabilidad, precisamente en aras de la protección de los ciudadanos en cuanto a que no pueden ser afectados en su derecho de propiedad de forma grave, anormal y específica, así como una ruptura al principio de igualdad ante las cargas públicas. Si bien lo deseable sería un desarrollo legislativo, mientras ello no suceda, debe ser *la jurisprudencia* quien resuelva los casos que no puedan encuadrarse dentro de la falta de servicio, precisamente porque está *habilitada por reenvío normativo* para enfrentar estos casos, no siendo jurídicamente acertada la doctrina de la Corte Suprema para rechazar estas demandas fundada en el argumento de no tener norma jurídica para resolver estos casos.

### III. Argumentos jurídicos que rechazan que el artículo 4° de la LOCBGAE admite jurídicamente otros títulos de imputación. Refutación

Finalmente, es necesario hacerse cargo de los argumentos jurídicos que tanto la doctrina como la jurisprudencia han invocado para rechazar en general la admisión de otros títulos de imputación distintos al de la falta de servicio para la responsabilidad del Estado (que en todo caso se reducen a una argumentación en contra de la responsabilidad objetiva como régimen general según se dirá) y que han llevado a un erróneo cierre del sistema de responsabilidad, para estimar que la falta de servicio sería el único factor de atribución de responsabilidad. Una vez expuestos, se indica el argumento de refutación para confirmar la tesis que acepta la admisión de otros factores de atribución de responsabilidad en el mencionado artículo 4°.

Los argumentos serían los siguientes:

1. La responsabilidad objetiva es excepcional y solo el legislador puede establecerla mediante texto expreso. Si no hay tal texto, el Estado no puede responder

Este argumento es probablemente el más invocado tanto por la doctrina<sup>92</sup> como por la jurisprudencia ya citada para fundar que el Estado no es responsable por una actuación distinta a la falta de servicio. Efectivamente, como ya se ha citado en este trabajo, la Corte Suprema ha resuelto que se “advierte la ausencia u orfandad de normas que obliguen al Estado a responder en un caso como el planteado, lo que no es casual ni puede considerarse una inadvertencia, ya que deriva de la circunstancia de que, sencillamente, no existe dicha normativa”<sup>93</sup>, o que “existe también consenso en doctrina que la responsabilidad objetiva en nuestro ordenamiento jurídico es de carácter excepcional, esto es, solo opera cuando el legislador interviene expresamente

<sup>92</sup> Vid. LETELIER 2002, 354 y ss.; CORDERO 2010, 162; BERMÚDEZ 2011, 512-514, entre otros.

<sup>93</sup> *Soc. Agrícola Lolco LTDA. con Fisco de Chile (2004)*, c. 51°.

y ello es así por cuanto su aplicación implica otorgar un tratamiento particular por sobre el régimen común y general<sup>94</sup>.

También se ha indicado que “en este sentido, la circunstancia que determinadas leyes especiales hayan consagrado excepcionalmente un régimen especial indemnizatorio demuestra que el derecho a indemnización por actos lícitos a favor de las personas afectadas solo opera en virtud de un texto legal expreso y no porque la Constitución Política establezca una regla especial de responsabilidad<sup>95</sup>, o ya en forma categórica, se ha señalado que “...el constituyente ha dejado en manos del legislador determinar el régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración”, y que “...de lo dicho fluye que la responsabilidad objetiva del Estado en nuestro ordenamiento jurídico es de carácter excepcional, esto es, solo opera cuando el legislador interviene expresamente y ello es así por cuanto su aplicación implica otorgar un tratamiento particular por sobre el régimen común y general... para que ello ocurra es necesaria la existencia de un texto legal expreso que la conceda, naciendo esta indemnización no como una consecuencia de la responsabilidad del Estado, sino que producto del acto legislativo<sup>96</sup>.”

Sin embargo, esta argumentación incurre en un error de lógica jurídica o de incorrecta argumentación normativa, debido a que se parte de una *premisa falsa, equivocada o errónea*: que el sistema general de responsabilidad estatal es *normativamente* subjetivo, esto es, que existe una norma jurídica general de cierre del sistema que consagraría una responsabilidad patrimonial de carácter subjetivo, lo que llevaría como conclusión que cualquier otro régimen objetivo de responsabilidad que se establezca requiere texto expreso. Sin embargo, esta conclusión es errónea.

En efecto, la piedra angular de responsabilidad patrimonial del Estado puede interpretarse desde el punto de vista normativo a lo menos como una norma *neutra*, es decir, que no se decanta por un determinado régimen de responsabilidad (objetiva o subjetiva) ya que nada dice al respecto<sup>97</sup>. Ello sin perjuicio de la conclusión de la jurisprudencia (pero no de lo que indica norma) en cuanto a que el régimen general es la responsabilidad subjetiva por falta de servicio.

En este contexto, el artículo 4° de la LOCBGAE, piedra angular de nuestro sistema de responsabilidad estatal, y ubicado en el Título I “Normas Generales” para toda la Administración, consagra un principio general de responsabilidad que *no estatuye normativamente como base del sistema la responsabilidad subjetiva por falta de servicio*, sino que solo expresa la obligación del Estado de responder de los daños que causen los órganos de la

<sup>94</sup> *Inmobiliaria Maullin LTDA. con Fisco de Chile* (2010), c.33°.

<sup>95</sup> *Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012), c.16°.

<sup>96</sup> *Esquerre Hermanos LTDA. con Municipalidad de Concepción* (2013), c. 8° y 9°.

<sup>97</sup> Otra postura es interpretar la norma como una fuente de responsabilidad objetiva, pero esta tesis ya fue rechazada tanto por la doctrina como jurisprudencia nacional, de tal manera que es necesario analizarla desde un nuevo enfoque.

Administración en ejercicio de sus funciones *según los títulos de imputación* que consagre el sistema de responsabilidad, ya sea por vía legislativa o por *vía jurisprudencial*; en este último caso, lo que *la jurisprudencia* también pueda establecer.

En este sentido, si el texto legal básico y piedra angular de responsabilidad estatal no establece un régimen subjetivo u objetivo general sino que a lo menos uno *neutro*<sup>98</sup>, y por otra parte, los regímenes subjetivos por *falta de servicio* están regulados ya en normas sectoriales<sup>99</sup> o incluso en un título II "Normas Especiales" para la falta de servicio de la Administración, y ello mediante "texto expreso", quiere decir entonces que no existe un régimen de responsabilidad subjetiva "*por defecto*" desde el punto de vista normativo, de tal manera que no puede tener cabida la argumentación que exija *texto expreso* para establecerse casos de responsabilidad sin falta u objetiva que estén fundadas, por ejemplo, en ruptura de igualdad ante las cargas públicas, o teoría del sacrificio especial u otro factor de atribución.

En consecuencia, no siendo exigible ni acto legislativo ni texto expreso para establecer regímenes excepcionales de responsabilidad, será *la jurisprudencia* que, por reenvío y habilitación normativa del artículo 4º de la LOCBGAE según su tenor literal y sentido de la norma, así como su historia fidedigna y elementos de interpretación lógicos y sistemáticos, la que establecerá, en la medida que el acto estatal cause un daño anormal, grave y específico, la procedencia de una responsabilidad objetiva excepcional fundada en títulos de imputación distintos al de la falta de servicio, sin necesidad de que exista un texto legal expreso, porque *ya existe una norma jurídica que otorga cobertura*, ya tanto para regímenes subjetivos generales como objetivos excepcionales, que es precisamente el artículo 4º ya mencionado, lo que también puede relacionarse con la interpretación de otras normas constitucionales como lo serían los artículos 19 N° 20 y 19 N° 24 de la CPR, e incluso el artículo 38 inciso 2º de la CPR, si se procediera a una nueva relectura de dicha norma.

Entonces ¿cuál es la razón de esta reiterada argumentación que exige texto expreso para aceptar un régimen de responsabilidad objetiva con carácter de excepcional respecto del régimen general de responsabilidad por falta de servicio? Probablemente ello se deba a un erróneo desplazamiento de una argumentación jurídica propia de la responsabilidad civil extracontractual a la responsabilidad patrimonial de la Administración, que no es equiparable desde un sistema a otro de responsabilidad.

En efecto, el Código Civil contempla como piedra angular del sistema de responsabilidad civil extracontractual un régimen de *responsabilidad sub-*

<sup>98</sup> Efectuando en este punto una relectura de la norma en el sentido que no establece un régimen de responsabilidad objetiva general (como se intentó argumentativamente en alguna época sin éxito) sino que una norma general que no se inclina por un régimen general, generando un reenvío a la jurisprudencia para su determinación.

<sup>99</sup> Artículo 152 de la LOCM, 38 de la Ley 19.966 y 169 de la LdT, por ejemplo.

jetiva según aparece claro de los artículos 1437<sup>100</sup>, 2284<sup>101</sup>, 2314<sup>102</sup> y 2329<sup>103</sup> del Código Civil entre otros, que funda dicha responsabilidad en un *hecho ilícito*, ya sea doloso (delito civil) o culpable (cuasidelito civil) es decir, con la integración de elementos subjetivos. Por lo tanto, el régimen general de responsabilidad civil es *subjetivo*, a menos que el legislador de forma expresa establezca un régimen distinto, como es el caso, por ejemplo, de las situaciones excepcionales de los artículos 2327<sup>104</sup> y 2328<sup>105</sup> del Código Civil, así como hipótesis de responsabilidad objetiva establecidas en leyes especiales<sup>106</sup>. Así por lo demás lo ha entendido la doctrina civilista<sup>107</sup>.

De lo dicho, es claro que la responsabilidad patrimonial de la Administración no tiene una norma de *cierre del sistema* como sí lo tiene la responsabilidad civil extracontractual, puesto que el sistema de responsabilidad civil tiene una serie de normas generales que consagran un régimen de responsabilidad subjetiva que solo puede alterarse por texto expreso, en tanto que la responsabilidad estatal solo contiene el artículo 4° de la LOCBGAE, que es a lo menos *neutro*, sin decantarse por un régimen objetivo o subjetivo, de tal manera que no corre la regla jurídica de exigencia de texto expreso para oponer un régimen normativo general subjetivo. En consecuencia, la exigencia de "texto legal expreso", a lo menos desde la responsabilidad estatal, no

<sup>100</sup> Artículo 1437. "Las obligaciones nacen... ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos..."

<sup>101</sup> Artículo 2284. "Las obligaciones que se contraen sin convención, nacen o de la ley, o del hecho voluntario de una de las partes... Si el hecho es ilícito, y cometido con intención de dañar, constituye un delito. Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito".

<sup>102</sup> 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".

<sup>103</sup> Artículo 2329. "Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta".

<sup>104</sup> Artículo 2327. "El daño causado por un animal fiero, de que no se reporta utilidad para la guarda o servicio de un predio, será siempre imputable al que lo tenga, y si alegare que no le fue posible evitar el daño, no será oído".

<sup>105</sup> Artículo 2328. El daño causado por una cosa que cae o se arroja de la parte superior de un edificio, es imputable a todas las personas que habitan la misma parte del edificio, y la indemnización se dividirá entre todas ellas; a menos que se pruebe que el hecho se debe a la culpa o mala intención de alguna persona".

<sup>106</sup> Ley N° 18.302 de Seguridad Nuclear, en su artículo 49 dispone: "La responsabilidad civil por daños nucleares será objetiva y estará limitada en la forma que establece esta ley".

<sup>107</sup> Barros indica que la culpa da lugar *régimen común y supletorio* de responsabilidad civil (BARROS 2007, 75) agregando que el derecho ha pasado a conceder acciones sobre una base genérica de culpa, que es concebida como supuesto general de responsabilidad. Indica que adquirió su forma abstracta en el derecho natural racionalista de donde ha sido recogida por los códigos civiles contemporáneos perteneciendo a esta tradición el Código Civil chileno (BARROS 2007, 76). Un trabajo especializado, en que se sostiene que el fundamento de la reparación del daño es la culpa y que en nuestro sistema no puede haber objetivación de la responsabilidad por analogía o interpretación judicial, siendo necesaria la intervención del legislador, en tanto que, en los casos dudosos, habrá de seguirse el criterio de la responsabilidad subjetiva puede verse en DÍAZ 2007, 87, 88.

cuenta con sustento jurídico o normativo que transforme tal conclusión en una exigencia jurídica o una imposición normativa que impida que la jurisprudencia, sobre la base de la interpretación de la amplitud y riqueza normativa del artículo 4º, puede establecer factores excepcionales de atribución de responsabilidad distintos al de la falta de servicio.

2. Aceptar otros títulos de imputación distintos de la falta de servicio sería aceptar un régimen de responsabilidad objetiva general que ya está resuelto y superado por la doctrina y jurisprudencia

Este argumento, que también se puede leer de las sentencias que rechazaron la responsabilidad del estado por actos lícitos<sup>108</sup> tampoco es correcto desde la mirada que en este trabajo se está planteando.

En efecto, lo que se ha pretendido enunciar aquí, y que por lo demás, corresponde a tendencia en el derecho comparado, es la circunstancia que, existiendo un régimen general de responsabilidad estatal que en nuestro sistema nacional es subjetivo, puedan sin embargo convivir, de manera *excepcional* y para *casos específicos*, otros títulos de imputación distintos al de la falta de servicio y que la doctrina y jurisprudencia comparada ya han desarrollado desde mucho tiempo, como la responsabilidad patrimonial de la Administración fundada en la ruptura de la igualdad ante las cargas públicas, o el sacrificio especial, o el riesgo, u otro que pueda desarrollarse.

Entonces, no se trata de las antiguas *disputas* entre *objetivistas* y *subjetivistas* que planteaban sus argumentos para determinar cuál era el *régimen general* de responsabilidad estatal y que claramente ya fueron resueltas por nuestra doctrina y jurisprudencia. La responsabilidad del Estado es subjetiva como régimen general y punto.

Sin embargo, lo anterior no significa que frente a un régimen general no puedan coexistir otros regímenes *excepcionales* como se ha expuesto en el trabajo, porque de lo contrario, no aceptar lo anterior, sería elevar la falta de servicio de título de imputación general a *título único de imputación*, lo que no se condice con la experiencia comparada ni tampoco con la intención que tuvieron aquellos que promovieron este tipo de responsabilidad.

Por lo demás, el argumento que indica que el Estado no podría actuar en aras del bien común por cuanto siempre se vería amenazada por eventuales reclamos de los administrados respecto de cualquier tipo de perjuicios que causare su actuación no obstante haberse apegado estrictamente al ordenamiento jurídico<sup>109</sup> no es efectivo, si se entiende correctamente la tesis que

<sup>108</sup> Por ejemplo, al decir que “Esta opción del legislador se justifica en la medida que un sistema de responsabilidad objetiva general implicaría que la Administración no podría actuar en aras del bien común por cuanto siempre se vería amenazada por eventuales reclamos de los administrados respecto de cualquier tipo de perjuicios que causare su actuación no obstante haberse apegado estrictamente al ordenamiento jurídico”. *Esquerre Hermanos LTDA. con Municipalidad de Concepción* (2013), c. 9º segundo párrafo.

<sup>109</sup> *Ibidem*.

sostiene que pueden coexistir títulos de imputación distintos al de la falta de servicio, por cuanto siendo un *régimen excepcional* es claro que no habría tal amenaza respecto de “cualquier tipo de perjuicios”, considerando que estos regímenes excepcionales por regla general deben fundarse en estrictos requisitos en relación al daño sufrido o el factor de atribución exigible<sup>110</sup>.

En consecuencia, el argumento contrario tiene un problema acerca del *alcance* de la responsabilidad objetiva o sin falta, que no pretende ser interpretada como un *régimen general* sino como *uno particular o excepcional* en que puedan fundarse la responsabilidad. Esa es la lectura correcta, razonada y equilibrada del artículo 4° de la LOCBGAE considerando la evolución de la doctrina y jurisprudencia nacional y comparada.

## Conclusiones

De lo analizado en este trabajo puede concluirse lo siguiente:

1. La doctrina y jurisprudencia nacional han aceptado de manera pacífica que la responsabilidad patrimonial de la Administración se fundamenta en la falta de servicio, factor que constituye un título general de imputación de responsabilidad. Sin embargo, el criterio seguido por la Corte Suprema en sus sentencias ha sido considerar la falta de servicio como un *título único* de imputación, ya que no admite otros factores de atribución de responsabilidad tales como la ruptura de la igualdad ante las cargas públicas, el sacrificio especial, el riesgo u otras que se puedan desarrollar.

Lo anterior va prácticamente en contra de toda la experiencia comparada, que admite junto a un régimen general de responsabilidad por actividad ilícita o por falta, un régimen excepcional de responsabilidad sin falta u objetiva por actividad lícita, fundada en teorías que se basan en daños anormales y específicos que no permiten calificarla como un régimen general de responsabilidad objetiva.

2. El fundamento de la jurisprudencia para rechazar la responsabilidad del Estado fundada en otros factores de atribución distintos al de la falta de servicio se basa en que nuestro sistema no contempla normas expresas de responsabilidad objetiva que permitan hacer efectiva esa responsabilidad, pero en realidad tal argumento no aplica tratándose de la responsabilidad estatal y enfatizando que, de lo que se trata es de admitir títulos excepcionales de imputación (casos excepcionales de responsabilidad objetiva o sin falta) que no alteran el régimen general de falta de servicio.

<sup>110</sup> Así, por ejemplo, en las doctrinas de responsabilidad por ruptura de la igualdad ante las cargas públicas y de sacrificio especial, que técnicamente constituyen casos de responsabilidad sin falta o por actos lícitos, además de los requisitos de causalidad y realidad del daño o perjuicio, debe concurrir el carácter de anormal y especial de este último (PAREJO 2014, 850) que no es consistente con un “régimen general” de responsabilidad.

El fundamento para rechazar estos factores excepcionales de atribución de responsabilidad descansa en una errónea comprensión acerca de lo que constituye un régimen de excepción de responsabilidad estatal. La jurisprudencia con apoyo de la doctrina ha entendido que estos argumentos intentan fundar un *régimen general* de responsabilidad objetiva, cuestión que efectivamente ya está superada en nuestra doctrina y jurisprudencia general, por cuanto el régimen general uniformemente aceptado es un régimen subjetivo de responsabilidad patrimonial de la Administración fundada en la falta de servicio. Por ello una nueva comprensión del fenómeno de responsabilidad sin falta entendida como un *régimen excepcional* de responsabilidad debiera permitir una nueva interpretación de estos argumentos a fin de adecuarse a la realidad internacional que acepta factores de atribución diversos a casos de responsabilidad por actuación ilícita o por falta.

3. Una correcta relectura del artículo 4° de la LOCBGAE mediante una interpretación gramatical, histórica, lógica y sistemática permite establecer, junto a la aplicación de principios de derecho público, que dicha norma permite jurídicamente que, junto al título de imputación general de falta de servicio, que también tiene cabida en la referida norma, puedan coexistir con el carácter de excepcional, otros títulos de imputación de responsabilidad sin falta o culpa, tales como la ruptura de la igualdad ante las cargas públicas, el sacrificio especial, el riesgo u otros factores de atribución que la jurisprudencia pueda desarrollar y establecer con apoyo de la doctrina.

Lo anterior se basa fundamentalmente en la historia fidedigna del artículo 4° de la LOCBGAE ya en la Ley N° 18.575 y 19.653 que claramente estatuyeron el artículo 4° como un *principio general* de responsabilidad del Estado, ubicado en el Título I "Normas Generales" que se *concretaba* en una norma específica como la falta de servicio ubicada actualmente en el artículo 42, en el Título II "Normas Especiales", que permite concluir que el sistema de responsabilidad descansa en una cláusula general de responsabilidad que da cobertura, cobija o sirve de norma que engloba diversos títulos de imputación, sin perjuicio que la falta de servicio sea el régimen general. La doctrina, asimismo, siempre entendió que la falta de servicio constituía un *régimen general* pero no un *régimen único*, a fin de que la jurisprudencia pudiera establecer otros regímenes de responsabilidad con carácter de excepcional.

4. De acuerdo a la interpretación del artículo 4° de la LOCBGAE, dicha norma fue un consenso acerca de las diversas posiciones que existían respecto a la responsabilidad del Estado quedando entregado a la *jurisprudencia* el desarrollo de nuevos títulos de imputación, de manera tal que el artículo 4° es un verdadero *reenvío a la jurisprudencia* para que pueda desarrollar otros factores de atribución de responsabilidad con el carácter de excepcional.

5. En definitiva, el artículo 4° de la LOCBGAE, por su amplitud gramatical, su sentido y finalidad, permite la coexistencia, junto al régimen general de falta de servicio, de regímenes excepcionales de responsabilidad sin falta que pueden ser resueltos por los tribunales mediante una correcta lectura de

la norma indicada, además de normas constitucionales que pueden interpretarse en armonía con la norma legal, tales como los artículos 19 N° 20 y 19 N° 24 de la CPR.

Cabe destacar que estas conclusiones no tienen ninguna relación con la superada y vieja discusión histórica entre *responsabilidad objetiva* – *subjetiva*, puesto que aquella se refería al establecimiento de un *régimen general*, y de lo que aquí se trata es de establecer un régimen excepcional de responsabilidad, junto al régimen general de falta de servicio.

### Bibliografía citada

- ALESSI, Renato (1970). *Instituciones de Derecho Administrativo*. Tomo II, Traducción de la 3ª edición italiana por Buenaventura Pellisé Prats, Bosch, casa editorial – Barcelona.
- BARROS BOURIE, Enrique (2007). *Tratado de responsabilidad extracontractual*. Editorial Jurídica de Chile.
- BERMÚDEZ SOTO, Jorge (2011). *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing.
- CAMACHO CÉPEDA, Gladys (2016). La falta de servicio: revisión al debate doctrinal y desarrollo jurisprudencia... Ferrada, Juan Carlos; Bermúdez Jorge y Urrutia Osvaldo (Ed./Coord.), *Estudios en homenaje a Pedro Pierry Arrau*. Ediciones Universitarias Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.
- CORDERO VEGA, Luis (2010). *La responsabilidad de la Administración del Estado*. Abeledo Perrot Legal Publishing.
- CORDERO VEGA, Luis (2015). *Lecciones de Derecho Administrativo*. Thomson Reuters.
- CORDERO VEGA, Luis (2016). De Marín a Pierry: 20 años en el desarrollo de la Responsabilidad del Estado en la Corte Suprema. Ferrada, Juan Carlos; Bermúdez Jorge y Urrutia Osvaldo (Ed./Coord.), *Estudios en homenaje a Pedro Pierry Arrau*. Ediciones Universitarias Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.
- DÍAZ TOLOZA, Regina (2007). Responsabilidad objetiva en el ordenamiento jurídico chileno. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte* (14), 79-112.
- DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel (2010). Responsabilidad patrimonial de la Administración por actos jurídicos ilegales ¿Responsabilidad objetiva o por culpa?. *Revista de Administración Pública* (183)179-231.
- FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos (2020). La responsabilidad patrimonial del Estado de Chile: una revisión panorámica después de casi veinte años de jurisprudencia de la Corte suprema. *Revista de Administración Pública* (211) 373-406.
- FLORES RIVAS, Juan Carlos (2016). Responsabilidad del Estado por actos administrativos aparentemente válidos. Ferrada, Juan Carlos; Bermúdez Jorge y Urrutia Osvaldo (Ed./Coord.), *Estudios en homenaje a Pedro Pierry Arrau*. Ediciones Universitarias Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.
- FORSTHOFF, Ernst (1958). *Tratado de Derecho Administrativo*. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón (2008). *Curso de Derecho Administrativo I*. Thomson Civitas S.A. Madrid.
- GUZMÁN BRITO, Alejandro (2014). *La interpretación administrativa en el derecho chileno*. Legal Publishing – Thomson Reuters.
- HUEPE ARTIGAS, Fabián (2011). ¿Es procedente fundar la responsabilidad del Estado en el artículo 2314 del Código Civil respecto de las instituciones excluidas de la falta de servicio? Análisis crítico. Vergara Blanco, Alejandro y Bocksang Hola, Gabriel [Coord.], *Público y Privado en Derecho Administrativo, Actas de las VIII Jornadas de Derecho Administrativo* (pp. 123-148). Thomson Reuters.
- HUEPE ARTIGAS, Fabián (2019). La afectación al derecho de dominio y la responsabilidad patrimonial de la Administración. Fuentes Guiñez Rodrigo y Opazo de la Fuente, Valeska

- (Ed./Coord.). *El derecho de propiedad, estudios públicos y privados* (pp. 405-434). Tirant lo Blanch, Valencia.
- LEGUINA, Jesús (1970). *Fundamentos y Naturaleza de la Responsabilidad Civil de la Administración Pública*. Editorial Tecnos S.A. Madrid.
- LETELIER WARTENBERG, Raúl (2002). Un estudio de efectos en la responsabilidad extracontractual del Estado. *Revista de Derecho, Universidad Católica de Valparaíso* (XXIII), 343-375.
- MAYER, Otto (1954). *Derecho Administrativo Alemán*, Tomo IV, Parte Especial. Ediciones Arayú, Buenos Aires.
- MIR PUIGPELAT, Oriol (2012). *La responsabilidad patrimonial de la Administración*. Editorial B de F Ltda, Buenos Aires.
- MORAND-DEVILLER, Jaqueline (2010). *Curso de Derecho Administrativo*, traducción a la 10ª edición de Zoraida Rincón Ardilla, Juan Peláez Gutiérrez. Universidad Externado de Colombia, Bogotá.
- NAVARRETE - FRÍAS, Ana María (2009). La responsabilidad del Estado y su adecuación a parámetros interamericanos. *Estud. Socio-Juríd., Bogotá (Colombia)*, 11(2) 335-376, julio-diciembre.
- PAREJO ALFONSO, Luciano (2015). *Lecciones de Derecho Administrativo*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- PEÑA SILVA, Francisco (2016). El sacrificio especial como criterio para determinar la procedencia de la responsabilidad del Estado por actos normativos. Ferrada, Juan Carlos; Bermúdez Jorge y Urrutia Osvaldo, [Coord.], *Estudios en homenaje a Pedro Pierry Arrau* (pp. 529-563). Ediciones Universitarias Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.
- PIERRY ARRAU, Pedro (2001). La Responsabilidad Extracontractual del Estado por Falta de Servicio. *Revista de Derecho, Consejo de Defensa del Estado* (1), 11-40.
- RAJEVIC MOSLER, Enrique (2012). Falta de servicio y responsabilidad de la Administración Pública chilena por actos urbanísticos. Letelier, Raúl, coordinador. *La falta de servicio*. Abeledo Perrot Thomson Reuters.
- REIRITZ, María Graciela (1969). *Responsabilidad del Estado*. Editorial Universitaria de Buenos Aires.
- SÁNCHEZ POVIS, Lucio (2015). La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública en el Ordenamiento Peruano: Aproximaciones a una Institución Pendiente de Reforma., *Revista Derecho & Sociedad* (45) 321-332.
- SOTO KLOSS, Eduardo (2010). *Derecho Administrativo. Temas Fundamentales*. Abeledo Perrot Legal Publishing.
- VALDIVIA, José Miguel (2018). *Manual de Derecho Administrativo*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- VERGARA BLANCO, Alejandro (2010). *El Derecho Administrativo como Sistema Autónomo. El mito del Código Civil como "Derecho Común"*. Abeledo Perrot, Legal Publishing.
- VERGARA BLANCO, Alejandro (2011). *Los principios jurídicos y la tarea de construir el Derecho Administrativo en clave científica.* Flavia Carbonell, Raúl Letelier, Rodrigo Coloma [Coord.], *Principios Jurídicos, análisis y crítica* (pp. 315-339). Abeledo Perrot – Thomson Reuters.

## Normativa citada

- Constitución Política de la República de Chile [Const]. 17 de septiembre de 2005 (Chile).
- Ley N° 18.575 de 1986. *Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*. 12 de noviembre 1986. D.O. No. 32.640.
- Ley N° 19.653 de 1999. *Sobre Probidad Administrativa Aplicable de los Órganos de la Administración del Estado*. 03 de diciembre 1999. D.O. No. 36.538.
- Ley N° 18.755 de 1988. *Establece normas sobre el servicio agrícola y ganadero, deroga la Ley N° 16.640 y otras disposiciones*. 23 de octubre de 1988. D.O. No. 33.266.
- Ley N° 18.825 de 1989. *Modifica la Constitución Política de la República de Chile*. 15 de junio de 1989. D.O. No. 33.450.

Decreto N° 1 de 2006. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. 9 de mayo de 2006. D.O. No. 38.523.

Decreto N° 1 de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la Ley N° 4.808, sobre Registro Civil, de la Ley N° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos, de la Ley N° 16.618, Ley de Menores, de la Ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley N° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. 16 de mayo de 2000. D.O. No. 36.676.

## Jurisprudencia citada

*Alarcón Aravena Juan con Fisco de Chile* (2022): Corte Suprema, 11 de julio de 2022 (Rol N° 85903-2021). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Aravena Collao Juan Bautista E. con Fisco de Chile* (2021): Corte Suprema, 13 de julio de 2021 (Rol N° 94245-2020). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Bodegas San Francisco Limitada con Fisco de Chile* (2016): Corte Suprema, 14 de junio de 2016 (Rol N° 8324-2015). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Becerra Jelvez con Ilustre Municipalidad de Arica* (2020): Corte Suprema, 10 de agosto de 2021 (Rol N° 104606-2020). Tercera Sala. [Recurso de casación].

Contraloría General de la República. Dictamen N° 70.118, de 5 de octubre de 1970.

Contraloría General de la República. Dictamen N° 3.234, de 19 de enero de 2006.

*Domic Bezic con Fisco* (2002): Corte Suprema, 15 de mayo de 2002 (Rol N° 4752-2001). Cuarta Sala. [Recurso de casación].

*Esquerre Hermanos LTDA. con Municipalidad de Concepción* (2013): Corte Suprema, 30 de diciembre de 2013 (Rol N° 4043-2013). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Fernández Farfán Claudio, Parra Vargas Débora, Rossi Parra Bruno con Servicio Salud Arica* (2014): Corte Suprema, 30 de octubre de 2014 (Rol N° 11857-2014). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Fernández Rodríguez Violeta y otros con Fisco de Chile* (2012): Corte Suprema, 27 de septiembre de 2012 (Rol N° 1760-2009). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Garrido Flores Aldo Evanan con Fisco de Chile* (2010): Corte Suprema, 25 de octubre de 2010 (Rol N° 6.627-2008). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Hidalgo Briceño Mauricio y otros con Servicio Salud Valparaíso San Antonio y otros* (2008): Corte Suprema, 14 de octubre de 2008 (Rol N° 1976-2007). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Inmobiliaria Maullin LTDA. con Fisco de Chile* (2010): Corte Suprema, 5 de octubre de 2010 (Rol N° 552-2008). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*José Joaquín Bustamante Villouta con Escuela de Aviación* (2022): Corte Suprema, 25 de enero de 2022 (Rol N° 4191-2021). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Luchsinger Mackay Mark Javier con Fisco de Chile* (2021): Corte Suprema, 5 de agosto de 2021 (Rol N° 82-2021). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Meier Muller Víctor con Consejo de Defensa del Estado* (2021): Corte Suprema, 13 de mayo de 2021 (Rol N° 97186-2020). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Morales Gamboa Edith Del Carmen con Fisco de Chile* (2011): Corte Suprema, 14 de enero de 2011 (Rol N° 7919-2008). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Placencia Lobos Benjamín con Fisco de Chile* (2022): Corte Suprema, 27 de mayo de 2022 (Rol N° 131095-2020). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Productos Fernández S.A. con Ministerio de Salud* (2012): Corte Suprema, 30 de noviembre de 2012 (Rol N° 9924-2010). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Seguel Cares Pablo Andres con Fisco de Chile* (2009): Corte Suprema, 30 de julio de 2009 (Rol N° 371-2008). Tercera Sala. [Recurso de casación].

*Soc. Agrícola Lolco LTDA. con Fisco De Chile* (2004): Corte Suprema, 30 de diciembre de 2004 (Rol N° 381-2004). Tercera Sala. [Recurso de casación].

- Schuster Pinto Macarena con Fisco de Chile* (2020): Corte Suprema, 29 de mayo de 2020 (Rol N° 5572-2019). Tercera Sala. [Recurso de casación].
- Sociedad de inversiones y asesorías GENOVA LTDA., Sociedad legal minera Gabriela Primera de Pudahuel, sociedad legal minera Francisco 19 y otros con Fisco de Chile, BESALCO S.A.* (2013): Corte Suprema, 25 de noviembre de 2013 (Rol N° 5450-2011). Tercera Sala. [Recurso de casación].
- Sociedad Inmobiliaria Inversiones R & T Limitada con Municipalidad de Santa Cruz* (2013): Corte Suprema, 2 de enero de 2013 (Rol 7086-2013). Tercera Sala. [Recurso de casación].
- Universidad de Magallanes con Servicio Agrícola y Ganadero* (2013): Corte Suprema, 8 de abril de 2013 (Rol N° 8079-2010). Tercera Sala. [Recurso de casación].