



UNIVERSIDAD  
**Finis Terrae**

UNIVERSIDAD FINIS TERRAE

FACULTAD DE DERECHO

MAGÍSTER EN DERECHO PÚBLICO, TRANSPARENCIA, REGULACIONES Y  
CONTROL

## **ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR CONDUCTAS DEL MINISTERIO PÚBLICO**

SERGIO DUQUE REBOLLEDO

Tesis presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae, para optar al  
grado de Magister en Derecho Público, Transparencia, Regulaciones y Control

Profesor Guía: Mauricio Cisternas Morales

Santiago, Chile

2018

## INTRODUCCIÓN

La entrada en vigencia del nuevo Proceso Penal en Chile supuso un cambio total de paradigma en comparación con el antiguo procedimiento penal. El principal cambio que trajo el nuevo sistema procesal penal es la acogida de un sistema de corte acusatorio, es decir, la separación de las funciones jurisdiccionales de las de investigación, las cuales en el primitivo procedimiento penal estaban concentradas en una misma persona: el juez del crimen.

En particular, la función de investigación de los hechos constitutivos de delito, y los que determinen la participación punible o la inocencia del imputado, el ejercicio de la acción penal y la protección de víctimas y testigos, fue entregada a un órgano público, autónomo y jerarquizado denominado Ministerio Público, el cual fue consagrado a nivel constitucional a través de la Ley N°19.519, del año 1997 y regulado a través de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640.

El Ministerio Público, como cualquier persona natural o jurídica, de índole pública o privada, no está exento de ocasionar daños a particulares ya sea a través de acciones u omisiones de sus funcionarios. En ese sentido, su misma ley regulatoria establece un estatuto de responsabilidad del ente persecutor en la medida que ejecute conductas *“injustificadamente erróneas o arbitrarias”*.

Este trabajo se centrará en el análisis de la Responsabilidad Patrimonial que pueda corresponderle al Ministerio Público, teniendo en cuenta su regulación, las acciones u omisiones que pueden entenderse comprendidas en esta, sus diferencias con otros estatutos de responsabilidad del estado similares y como ha sido tratada a la fecha por la jurisprudencia más reciente de nuestros tribunales de justicia.

## 1. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO COMO REQUISITO DEL ESTADO DE DERECHO

El destacado ex – profesor de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile Hugo Caldera Delgado ha planteado:

*“El Estado de Derecho pudiendo ser una realidad social es también una aspiración, una meta. La consecución de dicha meta, esto es, su logro integral y pleno es, forzosamente, por la dinámica propia de las fuerzas interactuantes dentro del Estado y de la sociedad, en cuanto concreción real, más bien utópica, en el sentido de que el citado Estado sólo se alcanza en grado relativo, mayor o menor, en cada caso, pero siempre él se alcanza sólo en la forma parcial. En el mejor de los casos el Estado aludido se mantiene en un equilibrio, el cual, como todo equilibrio, resulta ser de naturaleza eminentemente precaria. El Estado de Derecho, es decir, el conjunto de condiciones y circunstancias que a un Estado dado le otorgan la referida característica, es un fenómeno complejo que, por cierto, no siempre tiene lugar en todos los países si en todas las formas posibles de organización política, sin embargo, él tiene un contenido o sustancia específico.*

*Con los elementos que emana de dicho contenido hemos elaborado una ecuación que es la siguiente: Derechos individuales + Principio de legalidad + Control Jurídico de la Administración + **Responsabilidad del Estado** = Estado de Derecho.*

*Es posible encontrar un mayor número de elementos que, idealmente, podrían ser señalados como integrantes del concepto de Estado de Derecho. De todos los elementos que racionalmente pueden ser incluidos dentro del referido concepto, hemos seleccionado solamente aquellos que estimamos imprescindibles, al punto tal que la ausencia de cualquiera de ellos, destruiría la ecuación y, consecuentemente, el Estado de Derecho.”<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Caldera Delgado, Hugo, “Teoría del Órgano, Estado de Derecho y Responsabilidad del Estado”, Revista de Derecho Público, Facultad de Derecho. Universidad de Chile N°s 25 y 26, p. 164-165. El énfasis y las cursivas son nuestras.

Bajo ese orden de cosas, la relación entre la responsabilidad patrimonial del Estado y Estado de Derecho es particularmente estrecha. En efecto, en doctrina hay absoluto consenso en cuanto a que el primero es requisito ineludible del segundo. En otras palabras: no es posible hablar de Estado de Derecho si éste no está sujeto, al igual que cualquier individuo, al principio de responsabilidad.

De este punto cabe hacer una distinción esencial. Existe un “*principio de responsabilidad*” el cual indica que el Estado, al igual que cualquier persona natural o jurídica en el tráfico jurídico puede comprometer y atribuírsele responsabilidad, sin existir espacios para la irresponsabilidad; pero también existe en cada caso una “*regla de responsabilidad*” que determinará los presupuestos para que la responsabilidad se comprometa, definiendo los parámetros específicos y como una acción u omisión, dolosa o culpable, y que genere daño puede atribuirse al ente estatal. En ese sentido el profesor de Derecho Constitucional Eduardo Aldunate Lizana ha señalado que: “*Esto es, decir que alguien es responsable (principio de responsabilidad) nada significa si no se formula igualmente el criterio sobre cuya base se determinará dicha responsabilidad (ie. la regla de responsabilidad aplicable)*”<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Aldunate Lizana, Eduardo, “Consecuencias Constitucionales de la Doctrina Sobre Responsabilidad Objetiva del Estado”, Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, Chile, N° 2, año 1, diciembre 2000, p. 70

## 2. DIVISIÓN CLÁSICA DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

En general, se ha sostenido que la responsabilidad de los órganos del Estado se encuentra consagrada en las normas de los artículos 6, 7 y 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República. Sin embargo, existen cláusulas específicas, -el artículo 19 número 7 letra i) de la Constitución-, relativo al denominado "error judicial", los artículos 4 y 42 de la ley N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado y la cláusula de responsabilidad en el ámbito administrativo del inciso segundo del artículo 38 de la carta fundamental.

La doctrina, en orden a estructurar el sistema de responsabilidad del estado, ha distinguido tres clases de responsabilidad patrimonial del Estado<sup>3</sup>: (1) **Estado-administrador.-** Responsabilidad del Estado por daños ocasionados por la actuación de su Administración (tratada, en lo medular, en los artículos 38 inciso 2° de la Constitución, 4 y 42 de la Ley N°18.575, LOCBGAE). (2) **Estado-juez.-** Responsabilidad del Estado por daños ocasionados por la actuación del Estado como juez y en las específicas hipótesis contenidas en el artículo N°19 N°7 letra i) de la Constitución. (3) **Estado-legislador.-** Responsabilidad del Estado por los daños ocasionados por la entrada en vigor de un cuerpo legal. Esta última carece de una norma expresa que la regle.

Cabe preguntarse entonces, legítimamente, en cuál de estas tres clases pueden enmarcarse hipótesis de responsabilidad atribuidas a órganos que, integrando la administración del estado, presentan cierto grado de *autonomía administrativa* como el Banco Central, la Contraloría General de la República o el Ministerio Público<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Zúñiga Urbina, Francisco. Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador. Editorial Lexis Nexis, Segunda Edición, 2007, pp. 20 y siguientes.

<sup>4</sup> En ese sentido véase Cordero, Eduardo, "La administración del Estado en Chile y el concepto de autonomía", en Contraloría General de la República 85 años de vida, Santiago, 2012, pp. 16.

Lo primero que se puede decir es que debemos descartar de plano alguna propuesta que vaya en torno a admitir planos de “irresponsabilidad del estado”, en supuestos de hecho en donde se vea involucrado algún órgano del estado que no pueda ubicarse dentro de la administración, el poder legislativo o la judicatura. Dicha posición es intolerable en virtud del principio de responsabilidad, al cual ya hicimos referencia, el cual cuenta con consagración constitucional en los artículos 6 y 7 de la norma fundamental.

No obstante, lo anterior, esa es la conclusión a la que cabe llegar si aceptamos, sin más, una división tripartita del sistema de responsabilidad del estado. Frente a esta postura se pueden levantar las siguientes críticas:

A) No reconoce la existencia, en el sistema chileno, de organismos con autonomía administrativa que no pueden ser encasillados dentro de las categorías Estado-administrador, Estado-juez o Estado-legislador.

(B) El cuestionamiento más importante radica en que esta división tajante de la responsabilidad patrimonial del Estado en estos tres subsistemas, impide advertir que los órganos del Estado con autonomía administrativa (Por ejemplo el Ministerio Público) o bien el Poder Judicial o el Congreso Nacional realizan no sólo actividades comprendidas en aquellas atribuciones que le son privativas ejercicio de jurisdicción constitucional, aprobación de proyectos de ley, ejercicio de la acción penal, etc., sino también administrativas. Como resulta evidente, de esas actividades igualmente pueden derivarse daños, no siendo constitucionalmente admisible sostener la irresponsabilidad del Estado respecto de ellas (conclusión a la que induce la cuestionada clasificación), sino por el contrario su igual sujeción al principio de responsabilidad. Y en cuanto a la regla –de esa responsabilidad–, parece conveniente, en ausencia de norma específica, a efectos de evitar diferencias con lo que sucede respecto de situaciones análogas en las que incurre la Administración, aplicar la misma normativa que a ésta

Es en este contexto que el análisis de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por actuaciones del Ministerio Público se torna relevante. Al existir un principio de constitucional de responsabilidad, al rechazar cualquier espacio a la irresponsabilidad del estado, es necesario determinar cuál será la regla de responsabilidad necesaria para los casos de órganos del estado ajenos o autónomos a la administración del estado. En el caso del Ministerio Público, es su propia Ley Orgánica Constitucional<sup>5</sup> en su artículo 5° establece un específico sistema de responsabilidad patrimonial del Estado.

### **3. EL MINISTERIO PÚBLICO**

#### **3. a Orígenes, Tareas y Funciones.**

Con el objetivo de separar las funciones de investigar y la de juzgar hechos constitutivos de crimen, simple delito o falta, entregando a órganos distintos cada una de estas funciones, y en el contexto de la naciente Reforma al sistema procesal penal de la época, a través de la Ley de Reforma Constitucional N°19.519 de septiembre de 1997, fue creado el Ministerio Público.

Ya en el origen de este proyecto de Ley se estableció su ubicación institucional dentro sistema de competencias del Estado como un órgano autónomo de origen constitucional, en desmedro de otras alternativas. Así las cosas, existían otras tres alternativas para enmarcar institucionalmente al órgano persecutor en relación de dependencia a algún poder del estado<sup>6</sup>.

a) La primera de ellas era concebir un Ministerio Público dependiente directamente del Poder Judicial y como un órgano colaborador de la jurisdicción, como en el caso Español y de Costa Rica

---

<sup>5</sup> Ley 19.640 Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

<sup>6</sup> En esta parte seguimos la estructura analítica sugerida por Horvitz Lennon, María Inés – López Masle, Julián. Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, Primera Edición, 2002, pág. 125 y ss.

b) La segunda es la dependencia de la Fiscalía directamente del Poder Ejecutivo, a la usanza de Estados Unidos, Alemania y Francia.

c) La última, y solo como un modelo teórico, la vinculación entre el órgano persecutor y el Poder Legislativo<sup>7</sup>.

No obstante las ventajas que podían presentar cada uno de estos modelos, es innegable que cada uno de ellos tenía problemas que hicieron desecharlos. Así un sistema como el de un Ministerio Público ligado al Poder Judicial haría inoficiosa la diferenciación de funciones en distintos órganos, volviendo al procedimiento inquisitivo vigente en Chile previo a la reforma. Por otro lado, un órgano persecutor dependiente al Ejecutivo, pondría en duda la autonomía investigativa respecto a una política criminal delineada, valga la redundancia, políticamente (Como la que puede tener tal o cual gobierno de turno) como a delitos cometidos dentro de la propia administración del estado<sup>8</sup>.

En ese sentido, ya desde el propio Mensaje de la Reforma Constitucional emitido por el Presidente de la República en 1996<sup>9</sup> se contemplaba una institución encargada de la investigación de los delitos en el organigrama procesal penal con plena autonomía de los poderes del Estado, cuestión que en esencia no cambió a lo largo de su tramitación.

Así las cosas, y de acuerdo a su actual consagración en el artículo 83, inciso 1º, de la Constitución, el Ministerio Público es:

---

<sup>7</sup> Respecto a casos comparados de ubicación institucional del Ministerio Público, ver DUCE, Mauricio. El Ministerio Público en la Reforma Procesal Penal en América Latina: Vision General acerca del Estado de los Cambios. En Revista Sistemas Judiciales n° 8, Buenos Aires 2005, págs. 65 a 82. Disponible en <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8643/10673>

<sup>8</sup> Horvitz Lennon, María Inés – López Masle, Julián, Op. Cit. pp. 130.

<sup>9</sup> Mensaje de S.E. El Presidente de la República con el que inicia un proyecto de Reforma Constitucional que crea el Ministerio Público. 15 de noviembre de 1996, Mensaje en Sesión 9, Legislatura 334. Historia de la Ley N°19.519. Disponible en <https://www.bcn.cl/historiadelaLey/nc/historia-de-la-ley/6695/>

*“Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten inocencia del imputado y, en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista en la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales”.*

Del artículo 1° de su Ley Orgánica Constitucional se desprenden sus funciones las cuales son:

- a) Dirigir exclusivamente la investigación de delitos, hechos que acreditan su comisión y la participación punible, como también los que extinguen su responsabilidad penal.
- b) Ejercer, en su caso, la acción penal pública.
- c) Dar protección a las víctimas y testigos.

### **3. b El Ministerio Público como organismo autónomo**

De acuerdo, tanto a su normativa constitucional como legal, el Ministerio Público es un *“organismo autónomo”*. ¿Qué quiso decir el constituyente derivado cuando decidió otorgar tal característica al órgano persecutor?

Una primera distinción respecto al concepto de autonomía<sup>10</sup> permite desligarnos del concepto de *“autonomía política”* la cual no tiene cabida en un estado unitario como el de Chile y la cual solo se da en Estados Federales o Regionales. Para nuestro caso, cobra relevancia la *“autonomía administrativa”* que es la que *“supone la existencia de órganos que forman parte de la Administración del Estado, pero cuya relación con el poder central o las máximas autoridades gubernativas es tenue o casi inexistente lo cual le permite actuar con independencia al momento de adoptar sus propias decisiones”*.

---

<sup>10</sup> En esta parte se sigue nuevamente la distinción hecha por CORDERO, Eduardo. Óp. Cit. pp. 16.

Es bajo este supuesto es que tanto nuestra Constitución como la ley, en casos precisos, dan origen a *órganos autónomos de naturaleza administrativa* como por ejemplo los que contempla la propia Constitución como la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Municipalidades, el Consejo Nacional de Televisión, y el Consejo de la Transparencia, por ejemplo.

El profesor Luis Cordero los define como “*organismos que presentan especiales caracteres de independencia frente a los poderes del Estado, hallándose sometidos sólo a la Constitución Política y a la ley que conforme a ella regula su organización, funcionamiento y atribuciones*”<sup>11</sup>.

Sin embargo, ni la ley ni menos la Constitución nos entregan insumos que nos permitan determinar cuando estamos frente a una *autonomía real* de determinado órgano administrativo, más allá de la *autonomía formal* del órgano dado por su creación normativa. Es la doctrina la cual ha determinado criterios para establecer los niveles de autonomía de determinado servicio descentralizado. En ese sentido, el Ex Ministro de la Corte Suprema Pedro Pierry ha establecido como esenciales (1) La mayor o menos autonomía en la designación y remoción de sus autoridades; (2) Mayor o Menor control de tutela y (3) la autonomía financiera<sup>12</sup>.

Aplicando este examen de autonomía propuesto por la doctrina al Ministerio Público cabe concluir:

(1) El jefe de este servicio, el Fiscal Nacional, es designado por el Presidente de la República, a propuesta del pleno de la Corte Suprema y con aprobación del Senado. Es decir, no obstante no tener el órgano un mecanismo de designación interno, en el intervienen los tres poderes del Estado no quedando su designación al arbitrio de una autoridad de turno. (Artículo 85 de la Constitución Política de la Republica).

---

<sup>11</sup> CORDERO VEGA, LUIS. 2001. La Autonomía Constitucional. En: La Semana Jurídica N° 34, Santiago, pp.5.

<sup>12</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. 1986. La Administración del Estado en la Constitución Política. En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso N° 10, pp. 427.

(2) No existe mayor control tutelar por parte de algún poder del Estado más allá de los mecanismos de remoción tanto del Fiscal Nacional como de los Fiscales Regionales, los cuales quedan entregados a la participación conjunta ya del Presidente de la República o de un grupo de Diputados, y la decisión al pleno de la Corte Suprema, todo siempre con causales específicas (Artículo 89 de la Constitución Política de la República)

(3) Su autonomía financiera se encuentra limitada por ser un organismo autónomo sin patrimonio propio y, por lo tanto, controlada tanto por la Ley de Presupuestos como por la fiscalización de la Contraloría General de la República.

### **3. c. Conclusiones**

Así las cosas, no podemos sino concluir que el Ministerio Público es un órgano autónomo, en su caso específico dotado de autonomía constitucional<sup>13</sup>, que es parte integrante de la administración del Estado con particularidades, a saber.

(a) El Ministerio Público es un órgano constitucionalmente autónomo integrante de la Administración del Estado pero no en los términos referidos en el artículo 38 de la Constitución y en el artículo 1º de la Ley Orgánica Constitucional de la Administración del Estado. Por tanto, en principio, no es aplicable a su respecto el factor de atribución de la responsabilidad patrimonial del Estado-Administrador, esto es, la falta de servicio, en los términos previstos en el artículo 42 de la LOCBGAE.

---

<sup>13</sup> ZÚÑIGA URBINA, Francisco. 2007. "Autonomías constitucionales e Instituciones Contramayoritarias (a propósito de las aporías de la «democracia constitucional»)”. Revista Ius et Praxis – Año 13 – N° 2. pp. 223-244.

(b) El Ministerio Público no integra el Poder Judicial. Un modelo de sistema procesal penal de esas características hubiese considerado al ente persecutor más bien como un órgano colaborador de la administración de justicia<sup>14</sup>, razón por la cual no se decidió integrarlo al Poder Judicial. Por lo tanto, no ejerce jurisdicción, tal como enfáticamente señala el precepto constitucional antes transcrito. En consecuencia, no incurre en errores judiciales y, por tanto, no es aplicable a su respecto el artículo 19 N°7 letra i) de la Constitución, el cual solo se refiere a la responsabilidad del Estado-Juez (por error judicial en materia penal).

(c) En principio, las actuaciones por las cuales generará Responsabilidad Patrimonial del Estado deberán estar en consonancia con las funciones designadas para este órgano en la Constitución.

#### **4. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-JUEZ**

##### **4.a) Introducción**

La división clásica de los poderes (Administrativo o ejecutivo, judicial y legislativo) señala que el Poder Judicial ejerce jurisdicción, y en tanto la ejerce, puede incurrir en errores habituales, groseros muchas veces. Todos los días se comenten errores, y ello da origen a la discusión de la responsabilidad del Estado en tanto juez.

En esta materia se planteaba la tesis de la irresponsabilidad del Estado<sup>15</sup>, fundada esencialmente en tres ideas: (i) se consideró que el riesgo de sufrir un daño por este motivo era consustancial a la vida en sociedad; (ii) el ejercicio de la jurisdicción constituye una manifestación del ejercicio de la **soberanía** estatal, lo que al representar la voluntad colectiva debía imponerse sobre los intereses individuales lo que importaba per se imponerse a todos sin compensación; (iii) la posibilidad de responsabilidad patrimonial importaría poner en entredicho un instituto central del derecho procesal, cuál es la cosa **juzgada** (entendida como presunción de verdad que no admite prueba en contrario),

---

<sup>14</sup> Ibid. Pp. 125.

<sup>15</sup> Pueden identificarse tres etapas en la evolución: (a) el afectado no tiene recurso alguno ni contra el poder público ni contra sus agentes; (b) el afectado puede ejercer acción legal contra el funcionario público; (c) el afectado por un acto de poder público tiene acción directa en contra del Estado para demandar indemnización.

atentándose contra el principio de la seguridad jurídica y una amenaza a la estabilidad de los derechos.

En ningún país se había señalado el reconocimiento de esta hipótesis.

El primer caso en que se plantea el problema es en el “Arret Dreyfus”.

A fines del S.XIX un capitán del ejército Francés es acusado y condenado por espiar para Alemania –se había interceptado una carta dirigida a miembros del ejército alemán en la cual se contenían secretos militares de Francia, la cual presuntamente habría sido enviada por Dreyfus-. En primera instancia se le condena, se le degrada públicamente y se le recluye en la “Isla del Diablo”. Luego, en un segundo juicio, la sanción fue menor. Finalmente, el tercer juicio lo absuelve completamente, pues se descubre que todo había sido un complot elaborado por miembros del generalato del ejército francés con la finalidad de perjudicarlo por su condición de judío. Se admite el error judicial, pero el problema era cómo reparar este daño. Así, durante las dos primeras décadas del S. XX se instala en el mundo la discusión de la responsabilidad del Estado en tanto juez. La discusión tiene repercusión internacional.

Actualmente, los Estados modernos configurados bajo la noción de “Estado de Derecho”, que sujetan el actuar de sus órganos al imperio del Derecho y a los márgenes que les son otorgados por la ley, han superado ampliamente la concepción anterior del Estado soberano ilimitado, que no era responsable patrimonialmente ante los particulares por los actos de sus órganos en general, así como por el ejercicio de la actividad jurisdiccional en particular, alcanzando plena vigencia el principio de responsabilidad del Estado. De esta manera, existe un consenso generalizado respecto de que **el Estado debe responder patrimonialmente por los actos de los tribunales de justicia que, en el ejercicio de su función jurisdiccional, injustamente causan perjuicios a los particulares**. En general, se ha establecido que ese margen de injusticia inadmisibles lo constituye el **error judicial**, como cuando se somete a proceso o se condena injustamente a un inocente, sobretodo en el marco de un proceso penal, que conlleva la aplicación del “ius puniendi” estatal y de las más duras sanciones de ordenamiento jurídico; y más recientemente, el funcionamiento anormal de la administración de justicia, como las dilaciones indebidas en los procesos

judiciales. Pero esta última teoría no ha sido acogida en nuestro país, estando restringida la normativa a la indemnización del error judicial, como veremos más adelante.

#### **4.b) Fundamentos**

El estatuto de responsabilidad extracontractual **directa** del Estado por error judicial se fundamenta en el equilibrio entre dos intereses: por una parte, el interés de los particulares de ser reparados patrimonialmente por las decisiones de los órganos jurisdiccionales que tengan resultados injustamente dañosos para ellos, y por otra, la necesidad de reparar estos perjuicios de manera que no se afecte la garantía de independencia de los jueces. De esta manera, si es el patrimonio del Estado el que responde, el juez va a tener la tranquilidad de adoptar las decisiones que estime ajustadas a Derecho, sin temor a ser perseguido por las consecuencias, siempre que en su actuar no cometa ilícitos. Ambos elementos operan como garantía a nivel social de que el sistema judicial es confiable, evitando que los particulares recurran a la venganza privada como método de solución de sus conflictos de intereses.

#### **4.c) Sistemas de Responsabilidad patrimonial del Estado en tanto Juez.**

Se establecen hipótesis de responsabilidad del Estado en tanto juez, de dos clases:

- (i) **Error judicial**, constituye el régimen habitual y se circunscribe al ejercicio jurisdiccional, especialmente en materia penal (hipótesis acotada)<sup>16</sup>.
  
- (ii) **Mal funcionamiento del servicio judicial**. Hipótesis asimilable a la “falta de servicio judicial”<sup>17</sup>, este concepto no se limita al acto jurisdiccional de sentencia, sino que es más amplio y, por ende, más garantista que el anterior, abarcando también actuaciones materiales, e incluso actos de auxiliares de la administración de justicia. Por mal funcionamiento se entiende funcionamiento defectuoso –no funciona, funciona mal, o funciona tardíamente- Por ejemplo, frente a una hipótesis de denegación de justicia, o dilación irrazonable de un procedimiento penal.

---

<sup>16</sup> Sistema adoptado por ejemplo en Chile e Italia, de acuerdo a la Constitución de 1947 y al artículo 571 de su Código de Procedimiento Penal.

<sup>17</sup> Aunque nunca alcanza un carácter tan amplio como el de la falta de servicio.

#### **4.d) Consagración de la Responsabilidad del Estado en tanto Juez en Chile.**

La Constitución de 1833 nada decía acerca del tema. En la reforma de la Constitución Política de la República de 1833, que luego dio origen a la de 1925, hubo una discusión abierta sobre este tema.

Se materializó en el artículo 20 en donde se incorporó la cláusula de responsabilidad del Estado Juez.

*“Art. 20.- Todo individuo a favor de quien se dictare sentencia absolutoria o se sobreseyere definitivamente tendrá derecho a indemnización, en la forma que determine la ley, por los perjuicios efectivos o meramente morales que hubiere sufrido injustamente”*

Sin embargo esta disposición nunca tuvo aplicación práctica. En primer lugar, porque requería reglamentación legal, por lo que al no establecer un sistema autosuficiente quedó como letra muerta, pues la referida ley nunca se dictó, y sin ley el precepto era meramente programático. Se hizo así por el temor a los costos que podía implicar. En segundo lugar, la norma no señaló quién era el sujeto pasivo. En efecto, jamás señala que el Estado es el responsable, sino que se limita a establecer que la persona víctima de error judicial tendrá derecho a ser indemnizada. Por último, se limitaba al error judicial solo a materias de orden penal.

No es sino hasta la segunda mitad del siglo XX, en la discusión de la comisión del anteproyecto de Constitución Política de la República conocida como “Comisión Ortuzar”, en donde se tuvo muy presente este problema.

Por ello la vigente norma constitucional no sólo consagra la responsabilidad del Estado Juez en forma completa y sistémica, sino que además subsana los errores presentados en su antecesora de la Constitución de 1925. En efecto:

- (i) Señala que “el Estado” es el responsable por el error judicial que ha cometido un juez, lo cual difiere de la responsabilidad del juez (responsabilidad civil o penal común, disciplinaria, política o ministerial). Se trata además de una responsabilidad directa del Estado pues permite accionar no subsidiariamente y no exige culpa o dolo del juez.
- (ii) Es un régimen especial de responsabilidad, por lo que no aplican los elementos configuradores de la responsabilidad civil.
- (iii) No remite la materia al legislador, sino que el artículo 19 número 7 letra i) es un precepto que se basta a sí mismo, sin necesitar de colaboración legal para su aplicación y vigencia. (aparecen claramente determinados el titular del derecho, el sujeto pasivo que debe indemnizar y el procedimiento a seguir para obtener la indemnización)<sup>18</sup>.
- (iv) Igualmente, opera sólo en materia penal. Y sólo respecto de dos resoluciones: (i) una sentencia condenatoria o; (ii) un sometimiento a proceso. La disposición de la Constitución 1925 no contemplaba este requisito. Además, es necesario que el proceso se encuentre afinado, habiéndose dictado sobreseimiento o absolución Solo una vez que se ha dictado nace el derecho a demandar indemnización de perjuicios.
- (v) Sólo procede en caso de error judicial y no ante un mal funcionamiento del servicio judicial, por lo tanto, no cabe por actos no jurisdiccionales.

---

<sup>18</sup> Que en todo caso se complementa con el “Auto Acordado que reglamenta el procedimiento para obtener la declaración previa al ejercicio de la acción indemnizatoria que concede la letra i) del N° 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República”, de la Corte Suprema.

- (vi) Sólo procede cuando la sentencia condenatoria o el sometimiento a proceso haya sido “injustificadamente erróneo o arbitrario” y siempre que la Corte Suprema en una de sus facultades privativas lo haya declarado en estos términos – exigencia que no se contemplaba en la Constitución de 1925-. En consecuencia, **el factor de atribución es una resolución judicial en el orden penal injustificadamente errónea o arbitraria determinada por la Corte Suprema, conociendo en sala.**
- (vii) La declaración de la Corte Suprema que declara injustificadamente erróneo o arbitrario el sometimiento a proceso o la condena no afecta la cosa juzgada, pues no modifica en absoluto la decisión de haber sido procesado o condenado, ni la de sobreseimiento o absolución posteriores.
- (viii) El fundamento de la responsabilidad del Estado Juez es la justa compensación que merece quien injustamente ha sido procesado o condenado, injusticia que proviene de que el juez no examinó detenidamente los antecedentes que había en el proceso, no ordenó investigaciones necesarias o porque incurrió en error de interpretación del derecho o calificó mal los hechos).
- (ix) A pesar de la ubicación del precepto en el artículo 19 N°7 que asegura a las personas la libertad personal, no es requisito ni fundamento que la persona haya estado privada de libertad.
- (x) Consagra el derecho a indemnización por daños patrimoniales y morales.

#### **4.e) Situación actual.**

La responsabilidad patrimonial del Estado Juez se consagra en el artículo 19 N°7 i) de la Constitución, a propósito de la garantía constitucional de libertad personal y seguridad individual y dispone:

*“i) Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario, y en él la prueba se apreciará en conciencia”.*

Sus requisitos de procedencia son:

- (i) Existencia de un proceso penal. No cabe respecto de procesos civiles ni actos contravencionales.
- (ii) Que se haya sometido a proceso a una persona o que se haya dictado sentencia condenatoria en cualquier instancia por un órgano judicial, aunque no haya sido privado de libertad. Por ende, no tiene cabida (a) en errores judiciales en materia penal por resoluciones distintas; (b) ni en errores judiciales en materia civil, (c) ni por mal funcionamiento del servicio materializado en actividades materiales o administrativas.
- (iii) Debe haberse dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, pues su fundamento es la inocencia del injustamente condenado o procesado.
- (iv) Que la víctima haya sufrido un daño patrimonial o moral. En este sentido, se estima que es suficiente perjuicio el haber sido sometido a proceso o declarado culpable y luego ser declarado inocente. Se pueden invocar daños patrimoniales y morales.
- (v) La Corte Suprema debe haber declarado que el sometimiento a proceso o la sentencia condenatoria han sido injustificadamente erróneos o arbitrarios<sup>19</sup>. De

---

<sup>19</sup> De este precepto también se desprende que para hacer efectiva esta responsabilidad concurren 2 procedimientos sucesivos, siendo el primero pre-requisito del segundo: (a) El primero, ante la Corte Suprema, destinado a declarar si la resolución del tribunal fue

lo contrario, si fuese automático por el solo hecho de la absolución, se rompería el sistema de valoración de la prueba en materia penal que exige más pruebas para condenar que para procesar, y en que el juez sólo debe condenar si está convencido de la culpabilidad del imputado.

El ámbito de aplicación de esta norma es sumamente restringido: (i) porque del universo de las actuaciones del Poder Judicial, se excluyen las actuaciones materiales y las actuaciones administrativas de éste; (ii) se excluyen todas las materias que no sean penales; (iii) además, de todas las resoluciones del proceso penal, solo es aplicable acerca de la sentencia y el sometimiento a proceso, (iv) y siempre y cuando haya sido injustificadamente errónea o arbitraria y declarada por la Corte Suprema de Justicia

#### **4.f) ¿Qué significa en el actual proceso penal “sometimiento a proceso”?**

El régimen de responsabilidad del Estado juez es acotado, restringido, mínimo, pero, además, está prácticamente “descansando en paz”, porque con la reforma procesal penal, el “sometimiento a proceso” –resolución denominada auto de procesamiento, que era una resolución intermedia en el proceso antiguo (Artículo 273 Código de Procedimiento Penal), no existe, y no existe ninguna resolución que tenga su correspondencia en el nuevo proceso penal. En consecuencia, solo se puede aplicar respecto de la sentencia condenatoria.

Sin perjuicio de ello, se han intentado diferentes interpretaciones.

- 1- Una posibilidad es asimilarlo al acto que más se le parezca en el nuevo proceso penal, el cual correspondería a la **formalización o a la acusación**<sup>20</sup>. Esta tesis debe ser descartada ya que ambas actuaciones son parte de las facultades y actos privativos del Ministerio Público y no del juez, y frente a esa hipótesis hay un

---

injustificadamente errónea o arbitraria. La solicitud debe presentarse ante la Corte Suprema dentro del plazo de 6 meses contados desde que quede ejecutoriada la absolución o el sobreseimiento. De la solicitud se da traslado al Fisco y luego se envían los antecedentes al Fiscal. Evacuado su dictamen se ordena dar cuenta la sala penal, la que puede ordenar traer los autos en relación si así lo estima (agregándose la causa preferentemente a la tabla). La Corte ha aceptado la comparecencia del CDE. Una vez obtenida ella, (b) El segundo, ante el Juez civil ordinario, para la determinación del monto de la indemnización de perjuicios, la que se tramita en forma breve y sumaria.

<sup>20</sup> De acuerdo a la Historia de la Ley 20.050, en la Cámara de Diputados en el segundo trámite de la reforma se propuso el reemplazo por la expresión “el que hubiere sido privado de libertad, acusado”; el Presidente de la República propuso mediante veto reemplazar la expresión sometido a proceso por acusado, la cual fue rechazada por el Congreso Nacional.

régimen distinto de responsabilidad b) A la resolución que concede la prisión preventiva, pero se criticó puesto que, al tratarse de una medida privativa de libertad, se estaría añadiendo un requisito no establecido expresamente en la norma constitucional<sup>21</sup>. c) Por último, se ha intentado asimilar al auto de apertura al juicio oral, lo que pese a la aparente corrección conceptual, adolece de un defecto práctico: gran parte de los juicios tramitados según el nuevo proceso penal terminan con salidas alternativas, por lo que esta resolución escasamente se verifica. La Corte se ha manifestado en contra de estas asimilaciones. Pero esto no significa dejar a los afectados por un proceso penal que no llega a condena en un estado de indefensión, por lo que señalaré a continuación.

- 2- El profesor de Derecho Constitucional don Miguel Ángel Fernández González sostiene que la expresión sometido a proceso debe entenderse en forma amplia, en sentido de que el afectado haya sido sujeto a un proceso penal, que se haya desarrollado a su respecto, sea total o parcialmente y sin importar las resoluciones que lo hayan afectado, un proceso sin importar que la actuación provenga del Ministerio Público o de los Tribunales<sup>22</sup>.
- 3- Hay quienes sostienen que el sometimiento a proceso en el actual proceso penal **no tiene correspondencia con ninguna resolución** del mismo, es decir, este término está vaciado de contenido -la norma solo tendría valor en relación al procedimiento antiguo pero no en relación al nuevo procedimiento- y que, por tanto, la Responsabilidad del Estado Juez solo tendría efectos frente a una sentencia condenatoria<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Esto según variada jurisprudencia y la historia fidedigna del establecimiento del art. 19, n°7, letra i), en base a las opiniones que constan en las Actas de la Comisión Ortúzar. Sin embargo, en el fallo de la causa "Yañez Pavez" señala una opinión contraria, dada la ubicación del precepto dentro de la garantía constitucional de libertad personal y seguridad individual, señala que la constatación del error judicial ampara "precisamente el hecho de mantenerse privada de libertad a una persona fuera de los casos previstos por la ley o sin mérito que la justifique".

<sup>22</sup> Fernández González, Miguel Ángel, Indemnización por error judicial en la perspectiva del nuevo procedimiento penal, Revista de Derecho, N° 8, 2001, p. 306.

<sup>23</sup> Carmona Santander, Carlos, Responsabilidad del Estado-Juez. Revisión y Proyecciones. Revista de Derecho Público, 66, 2004, p. 329

En definitiva, pareciera ser que no tiene vigor la expresión sometido a proceso, pero eso no significa que el Estado es irresponsable; no cabrá la Responsabilidad del Estado como Juez pero si cabrá la Responsabilidad del Estado por el Ministerio Público.

#### 4.g) ¿Qué significa “injustificadamente erróneo o arbitrario”?

Cabe señalar que el criterio de la Corte ha sido extremadamente restrictivo a lo largo de todos los años de aplicación de este estatuto, dado que sólo ha concedido la declaratoria señalada en 5 oportunidades desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1980, estableciendo un estándar de error cercano al de la culpa grave, que sólo acepta como injustificado el error craso o grosero del juez, y a pesar de fundamentar en contrario en otros fallos, sólo ha procedido ante privaciones de libertad de los recurrentes, de mayor o menor duración. Aunque la Corte Suprema pareciera estimarla como una sola causal de imputación, parece conveniente distinguir entre:

- a) Error injustificado: En general, la jurisprudencia ha estado de acuerdo en que **no basta un simple error, desacierto o equivocación del juez** -como el que habilita para deducir ciertos recursos, como la casación en el fondo o de nulidad penal-, excusables debido a la falibilidad humana, sino que éste debe ser *injustificado* y distinto de la ignorancia o falta de nociones. Además, éste debe haber sido de gran entidad, un craso error<sup>24</sup>, que es el que no admite excusa ni razón para explicarlo.
  - Error: **equivocado, desacertado, inexacto o continente de un juicio falso**, errada interpretación de la ley. **Debe distinguirse de la ignorancia:** falta de nociones o no saber v/s nociones falsas, equivocadas o disparatadas, saber mal<sup>25</sup>.
  - Injustificado: sentidos que le ha otorgado la jurisprudencia (a) razonamiento **inexplicable –carente de explicación razonable-** (sin justa causa de error); (b) razonamiento carente de motivación o fundamento **–no convincente-**

---

<sup>24</sup> Este criterio se sigue en el fallo SCS Rol N° 7854-2008, que rechaza unánimemente la solicitud de declaración previa de existencia de error judicial. Otras resoluciones que desarrollan el concepto de “injustificadamente erróneo” son las Rol 5572-2007, 3815-2006 y 3052-1999.

(carecer en absoluto de toda base de sustentación legal, provenir de una inexcusable falta de análisis y ponderación de las piezas allegadas al sumario); (c) **error contrario a la lógica, a los dictados de la experiencia y a los conocimientos difundidos sobre la materia;** (d) **infracción de los deberes esenciales del tribunal** (dentro del cual se comprende el deber de analizar acuciosa y detenidamente los antecedentes invocados para dar por acreditada la comisión de un delito, ya sea en relación a su existencia o respecto de la participación que le cabe en él a determinada persona, tener antecedentes que respalden jurídica y lógicamente la decisión)<sup>26</sup>.

- b) Arbitrario: En cuanto al carácter arbitrario de la resolución, el mayor tribunal del país lo ha definido como “carente de toda motivación y falto de toda racionalidad”<sup>27</sup> o bien como “contrario a la justicia, la razón o las leyes, es decir, cuando se lo ha dictado obedeciendo sólo a la voluntad o al capricho”<sup>28</sup>.

## **5. EL RÉGIMEN DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Con los cambios producidos por la reforma procesal penal, el sistema de la Responsabilidad del Estado Juez ha ido perdiendo importancia. En efecto, el juez que condena ya no es ni quien investigó ni quien decretó diligencias de investigación, sino que dichas funciones le corresponden hoy al Ministerio Público. Entonces, en la mayoría de las ocasiones, cuando se produzca un error judicial, éste ya no será atribuible en su totalidad a la judicatura, como sucedía antes -cuando el juez era también el que investigaba- sino más bien es al actuar del Ministerio Público y sus decisiones (el juez forma su convicción a partir de los

---

<sup>26</sup> Este último sentido, unido o no a los otros, es el que ha resultado determinante para otorgar la declaratoria en los 5 casos en que ha sido acogida dicha solicitud por la Corte.

<sup>27</sup> Caso “Ramírez Sandoval con Fisco de Chile” citado en Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LXXXV, 1988 N° 1, enero - abril, sección 5, p.10.

<sup>28</sup> Caso “Eva Sánchez Toro con Fisco de Chile” SCS Rol 4576-2001.

antecedentes de la investigación que el Ministerio Público proporciona). Por este motivo es que se ha consagrado un régimen de responsabilidad del Estado por conductas del Ministerio Público (Art. 5 Ley 19.640, LOCMP), que considerando el mismo factor de atribución (“conducta injustificadamente errónea o arbitraria”), tiene sin embargo una diametral diferencia con la responsabilidad del Estado Juez, porque acá se debe acreditar la conducta errónea o arbitraria ante el juez civil, no ante la Corte Suprema.

El artículo 5 Ley 19.640<sup>29</sup> –Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público– señala que cabe Responsabilidad patrimonial del Estado por las conductas del Ministerio Público.

- a) En primer lugar, se trata de una responsabilidad patrimonial, lo que admite dos lecturas: (a) responsabilidad sólo por daños patrimoniales; (b) responsabilidad de derecho público, por lo que no tendría el carácter de “civil”.
- b) Cabe señalar que este régimen de responsabilidad sólo concierne a las atribuciones que son inherentes y privativas del Ministerio Público –investigación de hechos delictivos, ejercicio de la acción penal pública y protección de víctimas y testigos–.
- c) Luego, el sujeto pasivo de esta responsabilidad es en forma directa el Estado- Fisco, en la medida que el Ministerio Público no tiene personalidad jurídica ni patrimonio propio.
- d) El concepto utilizado por el legislador es el de “conducta”, cuestión acertada ya que es el concepto más general que comprende acciones y omisiones por parte del Ministerio Público, y comprende además tanto la actividad formal como material de sus funcionarios.
- e) El factor de atribución utilizado es el mismo contemplado en la Constitución Política de la República para el “Estado Juez”: las conductas deben ser “injustificadamente erróneas o arbitrarias”. Para establecer este factor de atribución y no otro –como la falta de servicio por ejemplo– el artículo 5 de la LOCMP tuvo en consideración la autonomía del Ministerio Público. Un régimen por falta de servicio

---

<sup>29</sup> Artículo 5º.- El Estado será responsable por las conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público.

La acción para perseguir esta responsabilidad patrimonial prescribirá en cuatro años, contados desde la fecha de la actuación dañina.

En todo caso, no obstará a la responsabilidad que pudiese afectar al fiscal o funcionario que produjo el daño, y, cuando haya mediado culpa grave o dolo de su parte, al derecho del Estado para repetir en su contra.

es admisible para la Administración, porque permite un control judicial amplio, pero en el caso del Ministerio Público no es procedente un control tan amplio, y por eso se acota el factor de atribución, para no erigirse como un mecanismo de control de las actuaciones investigativas, y eso es lo que quiere evitarse, por eso se aplica un factor de atribución menos amplio (es necesario acotarlo o restringirlo).

- f) La conducta debe ser del Ministerio Público, es decir, ejecutada por un funcionario del mismo. En ese sentido el artículo 2° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público señala:

*Artículo 2°.- El Ministerio Público realizará sus actuaciones procesales a través de cualquiera de los **fiscales** que, con sujeción a lo dispuesto en la ley, intervenga en ellas.*

*Los fiscales, en los casos que tengan a su cargo, dirigirán la investigación y ejercerán la acción penal pública con el grado de independencia, autonomía y responsabilidad que establece esta ley.*

*Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero, el Ministerio Público también podrá realizar sus actuaciones procesales ante los tribunales de garantía, a través de los **abogados asistentes de fiscal**, con excepción de la comparecencia a las audiencias de juicio oral. Para tal efecto, será necesaria la delegación expresa y específica para la actuación de que se trate, por parte de un fiscal del Ministerio Público, a dichos profesionales.*

*El Fiscal Nacional, en el ejercicio de sus atribuciones, regulará la forma en que se delegará esta facultad.*

*A los abogados asistentes de fiscal les será aplicable lo dispuesto en los artículos 9°, 9° bis y 9° ter, las inhabilidades establecidas en el Título IV, y las normas sobre responsabilidad aplicables a los fiscales.*

Por lo tanto, en consideración a lo anterior, en principio son sujetos activos de este estatuto de responsabilidad los Fiscales del Ministerio Público -Fiscal Nacional, Fiscales Regionales, Fiscales Adjuntos- y los Abogados asistentes de Fiscal.

- g) El precepto establece un plazo de prescripción de 4 años, contados desde la fecha de la actuación dañina. Hace mucho más garantista la norma ya que en el régimen de Responsabilidad Patrimonial del Estado Juez la petición para declaración de

injustificadamente errónea o arbitraria debe ser hecha ante la Corte Suprema en el plazo de 6 meses desde el sobreseimiento definitivo o la absolución, de acuerdo al numeral 1 del “Auto Acordado que reglamenta el procedimiento para obtener la declaración previa al ejercicio de la acción indemnizatoria que concede la letra i) del N° 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República”, de la Corte Suprema.

- h) Establece el derecho a reembolso del Estado respecto del funcionario que comprometió la responsabilidad, siempre y cuando haya actuado con culpa grave o dolo –cuestión que no se consagra expresamente en el caso de Responsabilidad Patrimonial del Estado Juez aunque la Comisión estuvo de acuerdo en que si se podía repetir-.
- i) La indemnización se determina en procedimiento común, a diferencia del sistema de Responsabilidad Patrimonial del Estado Juez que utiliza procedimiento breve y sumario.
- j) Cabe apuntar finalmente que el Ministerio Público no solo ejerce funciones de este tipo, sino que otras actuaciones “simples o comunes” y que materialmente son de carácter administrativo, como conducir un automóvil, disponer de ciertos bienes, etc. Todas estas actividades, como por ejemplo, cuando un automóvil del Ministerio Público produce daño, no se rigen por el Art. 5 LOCMP, sino por las reglas generales.

Ante ello hay dos opciones: a) aplicar las normas civiles o b) las normas de derecho público. Siguiendo al profesor Alejandro Vergara Blanco, partimos de la base que el Código Civil no es ni derecho común ni tiene un carácter supletorio respecto del Derecho Administrativo y que, por lo tanto, los vacíos normativos del Derecho de la Administración del Estado deben ser subsanados, ya sea con los Principios

Generales del Derecho Público<sup>30</sup> o, como indica el profesor Cristián Román Cordero, buscar una regla análoga en el Derecho Público<sup>31</sup>.

En ese sentido, y para solucionar el problema de las actuaciones del Ministerio Público ejecutadas por miembros que no tengan la calidad de Fiscales o de Abogados Asistentes, en el ejercicio de sus funciones, adherimos a la postura de que la solución debe encontrarse en el Derecho Público, en específico las normas que regulan la responsabilidad del Estado Administrador -que para estos efectos es la **falta de servicio**- por cuanto entiende que el Derecho Administrativo es el derecho supletorio general en el Derecho Público, y porque entiende que aquél rige no sólo a los órganos que integran la administración del Estado, sino también el actuar administrativo que realicen los demás órganos del Estado.

En suma, las facultades inherentes se rigen por el Art. 5 de la LOCMP, y el resto, se rigen por el régimen de la falta de servicio, en base a la errada tesis de la Tercera Sala de la Corte Suprema que la falta de servicio se halla en el Código Civil (Art. 2314) y éste es un régimen común. Con esa hipótesis no se reducen los casos de responsabilidad, sino que se amplía a los casos de actividades administrativas del Poder Judicial y del Ministerio Público.

## 6. JURISPRUDENCIA RELEVANTE

---

<sup>30</sup> En detalle indica “Corral Talciani ofrece una doctrina que cabe refutar, pues postula que el Código Civil puede aplicarse “como derecho común” no sólo en el caso de la responsabilidad por hechos dañosos ocasionados por agentes de la Administración (que llama “responsabilidad “civil” del Estado), sino a todo el ordenamiento restante. En este caso, la técnica de la supletoriedad está siendo postulada para operar todo un trasvase de normas a una materia en que los principios y lógica interna son distintos, como las relaciones de derecho administrativo. En otras palabras, para nuestro autor la relación jurídica de la responsabilidad administrativa la cuestión sería entre privados. Nuestro autor equivoca su análisis en la base, pues la responsabilidad de la administración no origina una relación entre privados, sino entre el privado y la actuación de un órgano administrativo en cuanto tal, tema que evidentemente es de derecho administrativo, y que debe resolverse de acuerdo a normas, principios e instituciones de naturaleza precisamente administrativa. (...) Olvida nuestro autor preguntas propias de la comprensión de una relación jurídica: ¿podrá desde el derecho privado obtenerse normas y principios coherentes para analizar, por ejemplo, lo que sea la “falta de servicio”? ¿Será ese concepto dogmático administrativo adecuado? Esta doctrina pareciera que ha comenzado a operar como mito jurídico, y la doctrina civilista la utiliza instrumentalmente para sustentar sus tesis.” Con mayor extensión en VERGARA BLANCO, Alejandro, Derecho Administrativo y Supuesta Supletoriedad General del Código Civil. En Libro Homenaje al profesor Eduardo Soto Kloss, La primacía de la persona, Editorial Legal Publishing (2009), pp. 272 y 273

<sup>31</sup> ROMÁN CORDERO, CRISTIAN, La responsabilidad patrimonial del Estado-Administración: ¿Una “perinola jurisprudencial”?, en Revista de Derecho Público N° 71, 2009, p. 313.

(a) Caso carnet de identidad extraviado (control de identidad): caso en que una persona extravía su carnet, el que cae en manos de un imputado que al ser detenido se identifica con él, y en virtud del parecido induce a error a las Policías y luego al Ministerio Público, por lo que a quien se termina formalizando y acusando es al inocente. En el caso el inocente acudió a la Corte Suprema por el artículo 19 N°7 letra i) de la Constitución Política de la República (rol 7854-2008 y 2640-2008), la que resuelve que no corresponde realizar dicha declaración por no estarse ante una hipótesis de responsabilidad jurisdiccional sino “administrativa” pues la responsabilidad en la identificación de los imputados corresponde a los funcionarios de la policía y luego al Ministerio Público. Al acudir en otro caso el afectado ante los Tribunales para reclamar responsabilidad del Estado por conducta del Ministerio Público, se accedió a ello<sup>32</sup>, por existir un erróneo e imperfecto procedimiento de control de identidad del delincuente, que usurpó la identidad del demandante.

(b) Incautación de especies diversas a las autorizadas por orden de allanamiento: contando con una orden de allanamiento en el marco de una investigación por el robo de un automóvil en un bien nacional de uso público, el Fiscal al no encontrar autos robados en la propiedad allanada ingresa a otros sectores de la casa, encontrando cajas de cigarrillos y otras especies objeto habitual de contrabando. Se comunica con el Servicio de Aduanas cuyos funcionarios se apersonan y proceden al decomiso ilegal de dichas especies. En el caso se alegó erróneamente la responsabilidad del Estado por conductas del Ministerio Público, en circunstancias que la actuación no fue del Ministerio Público sino de los funcionarios del Servicio Nacional de Aduanas, por lo que la Corte Suprema rechazó la demanda<sup>33</sup>.

(c) Interceptación telefónica: el Ministerio Público solicitó al Juez de Garantía competente interceptar las comunicaciones telefónicas entre imputados por asociación ilícita terrorista y el “asesor jurídico” de uno de ellos, a lo que se accedió, en circunstancias que en realidad se trataba del abogado defensor (hecho conocido por el Ministerio Público). Dichas

---

<sup>32</sup> Corte de Apelaciones de Antofagasta, confirmada por Corte Suprema al rechazar recurso de casación en el fondo, SCS Rol 2146-2006. Núñez Márquez con Fisco.

<sup>33</sup> SCS Rol 3751-2007

comunicaciones fueron difundidas por medios de prensa locales (Temuco), con el consecuente descrédito a la persona del abogado. La Corte Suprema<sup>34</sup> condenó al Fisco por la conducta arbitraria del Ministerio Público, que no sólo violentó el secreto profesional, sino que además engañó al Juez de Garantía, vulnerándose los principios de transparencia y objetividad que deben regir la actuación del Ministerio Público.

(d) Femicidio no evitado a través de medidas de protección a favor de las víctimas: los familiares de una mujer, víctima de femicidio, demandan la responsabilidad del Estado por conductas del Ministerio Público consistente en dejar de cumplir su obligación legal de investigar el delito de amenazas denunciado, sin haber adoptado las medidas de protección a favor de la mujer, que habrían evitado su muerte. La Corte de Apelaciones de Concepción<sup>35</sup> rechazó la demanda al considerar que la omisión era justificada toda vez que un Tribunal Civil ya había decretado una medida de protección en su favor (por lo que de su infracción a aquel tocaba conocer) y porque al desconocer el Fiscal a cabalidad la gravedad de la situación pensó que dicha medida era suficiente.

## CONCLUSIONES

De acuerdo a lo revisado en este trabajo, parece ser concluyente que la Responsabilidad Patrimonial del Estado por actuaciones del Ministerio Público consagrada en la Ley Orgánica Constitucional del órgano persecutor se ha convertido en una ventana un poco más ancha y permisiva para obtener un resarcimiento estatal frente a errores judiciales por parte de los administrados y, por lo tanto, los lesionados por el sistema judicial recurrirán en primer lugar a la Responsabilidad Patrimonial del Estado por conductas del Ministerio Público dada su importancia en el nuevo proceso penal y que la mayoría de sus decisiones pueden generar un daño por el que se busca reparación (por ejemplo la formalización de la

---

<sup>34</sup> SCS Rol 2765-2009. “Que en este orden de ideas, habiendo ocultado los fiscales al juzgador el vínculo exacto que ligaba al afectado con la medida intrusiva y los imputados, violó los límites fijados por el legislador que permiten salvaguardar la licitud de una actividad investigativa aun cuando pugne con garantías constitucionales”. (Considerando Décimo Tercero)

<sup>35</sup> Corte de Concepción, Rol N° 332-2008, y SCS Rol 4252-2009 (Cruz Campos, Judith Andrea con Fisco de Chile)

investigación o la acusación). Además, no es necesaria ninguna declaración previa de la Corte Suprema como en el caso del error judicial en materia penal.

Por otro lado, cabe indicar que si bien la regla de responsabilidad consagrada en el artículo 5° de la Ley N° 19.640 es mucho más amplia en comparación a su análoga del estatuto de responsabilidad del estado por error judicial, al hablar, por ejemplo de “conductas”, vocablo que incluye tanto las acciones como las omisiones que pueda cometer el Ministerio Público, dicho estatuto de responsabilidad solo considera actuaciones dentro de las funciones constitucionales otorgadas al órgano persecutor, excluyendo otras meramente administrativas, mediante las cuales la Fiscalía de Chile también podría dañar a los administrados.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **1. Libros**

- Horvitz Lennon, María Inés – López Masle, Julián. Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, Primera Edición, 2002.
- Zúñiga Urbina, Francisco. Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador. Editorial Lexis Nexis, Segunda Edición, 2007

### **2. Artículos**

- Aldunate Lizana, Eduardo, “Consecuencias Constitucionales de la Doctrina Sobre Responsabilidad Objetiva del Estado”, Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, Chile, N° 2, año 1, diciembre 2000.
- Carmona, Carlos., “La responsabilidad del Estado-Juez. Revisión y proyecciones”, en Revista de Derecho Público, Vol. 68, 2004, pp. 307-356.
- Cordero, Eduardo, "La administración del Estado en Chile y el concepto de autonomía", en Contraloría General de la República 85 años de vida, Santiago, 2012, pp. 15-34.

- Dorn Garrido, Carlos, Responsabilidad Extracontractual del Estado por Actos del Ministerio Público, en Revista del CDE N° 13 (2005)
- Fernández González, Miguel Angel, Indemnización por error judicial en la perspectiva del nuevo procedimiento penal, Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, N° 8, 2001, p. 275-307.
- Hernández Emparanza, Domingo, "Error judicial: ensayo de interpretación constitucional", Ius et Praxis, 1999, vol. 5, pp. 461-472.
- Román Cordero, Cristian, La responsabilidad patrimonial del Estado-Administración: ¿Una “perinola jurisprudencial”?, en Revista de Derecho Público N° 71, 2009, p. 313.
- Vergara Blanco, Alejandro, Derecho Administrativo y Supuesta Supletoriedad General del Código Civil. En Libro Homenaje al profesor Eduardo Soto Kloss, La primacía de la persona, Editorial Legal Publishing (2009), pp. 272 y 273
- Zúñiga Urbina, Francisco, "La acción de indemnización por error judicial. Reforma Constitucional. Regulación Infraconstitucional y jurisprudencia", Estudios Constitucionales, 2008, vol. 2, pp. 15-41.
- Zúñiga Urbina, Francisco, “Autonomías constitucionales e Instituciones Contramayoritarias (a propósito de las aporías de la «democracia constitucional»)”. Revista Ius et Praxis – Año 13 – N° 2 (2007). pp. 223-244

### **3. Revistas**

- Revista de Derecho y Jurisprudencia
- Revista “Ius Et Praxis”, Universidad de Talca
- Revista “Estudios Constitucionales”, Centro de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca.
- Revista de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.