



UNIVERSIDAD DE CHILE  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO

**“RESPONSABILIDAD DE LOS ORGANISMOS DEL ESTADO POR ACCIDENTES  
DEBIDOS AL MAL ESTADO DE LA VÍA PÚBLICA Y/O A LA FALTA DE O A UNA  
INADECUADA SEÑALIZACIÓN”.**

**Situación particular de las Municipalidades, de los SERVIU y de los Gobiernos  
Regionales.**

TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE  
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

CAMILA FERNANDA ACEVEDO DÍAZ.  
PROFESOR GUÍA: AUGUSTO QUINTANA BENAVIDES

SANTIAGO, CHILE  
2015

*Por todo el cariño, apoyo y comprensión agradezco a mi familia, quiénes siempre me han acompañado en cada etapa de mi vida y me han brindado el aliento que se necesita para hacer las cosas bien.*

“Hay dos correctivos de la prerrogativa de la administración que reclama el instinto popular, cuyo sentimiento respecto al poder público puede formularse en estos dos brocardos: que actúe, pero que obedezca la ley; que actúe, pero que pague el perjuicio”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Hauriou, Maurice. Précis de droit administratif et de droit public general, Paris, 1933, p. 505.

## TABLA DE CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
--------------------------	----------

<b>CAPITULO I: SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DE LOS ORGANISMOS DEL ESTADO.....</b>	<b>5</b>
---	----------

1.1 Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado. ....	5
1.1.1 Marco Jurídico General.....	5
1.1.2 Análisis de la Falta de Servicio en Francia. ....	31
1.1.3 Análisis de la Falta de servicio en Chile.....	37
1.2 Funciones y deberes de las Municipalidades, de los SERVIU y de los Gobiernos Regionales en relación a la vía pública y señalización. ....	48
1.2.1 Municipalidades: características. ....	48
1.2.2. Funciones y deberes legales respecto a la mantención de la vía pública.....	56
1.2.3 Deber contenido en el artículo 5 letra c) de la LOC de Municipalidades. ....	68
1.2.4 Jurisprudencia en materia municipal.....	71
1.2.5 SERVIU: características, funciones y deberes legales. ....	99
1.2.6. Gobiernos Regionales: Características, funciones y deberes legales. ....	107
1.3 Análisis y alcances del concepto vía pública y señalización.....	114

<b>CAPÍTULO II REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL.....</b>	<b>119</b>
--	------------

2.1. Inaplicabilidad del Código Civil.....	119
2.2. Caracteres de la acción de responsabilidad.....	124
2.3. Requisitos de la pretensión .....	127
2.3.1. La acción u omisión .....	127
2.3.2 Daño. ....	141
2.3.3 Relación de causalidad-.....	152
2.3.4 Persona dañada no esté jurídicamente obligada a soportar el daño.....	158
2.4. Causales de exención o atenuación de responsabilidad.....	160
2.4.1 Caso Fortuito y Fuerza Mayor .....	160
2.4.2 Culpa de la víctima y exposición imprudente al riesgo .....	164
2.5 Prescriptibilidad de la acción. ....	168

**CAPÍTULO III DETERMINACION DEL O DE LOS ORGANISMOS  
RESPONSABLES POR ACCIDENTES DEBIDO AL MAL ESTADO DE LA VIA  
PUBLICA Y/O A LA FALTA DE O A UNA INADECUADA SEÑALIZACION.**

.....	175
3. 1 Fundamentos en virtud de los cuales la responsabilidad recae en las Municipalidades.....	175
3.2 Fundamento de que la responsabilidad recae en el SERVIU.....	194
3.3. Fundamento en virtud de los cuales la responsabilidad recae en el Gobierno Regional. ....	207
3.4 Determinación del organismo responsable .....	216
3.5 Responsabilidad del funcionario.....	230

<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>237</b>
---------------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>244</b>
--------------------------	------------

## ABREVIATURAS

ART	Artículo.
CC	Código Civil.
CPR	Constitución Política de la República.
DL	Decreto Ley.
DS	Decreto Supremo.
INC	Inciso.
LEY DEL TRANSITO	Ley 18.290.
LOC	Ley Orgánica Constitucional.
LOCBGAE	Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.
LOCM	Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.
LQC	Ley de Quórum Calificado

## **RESUMEN**

El presente trabajo, tiene por objeto analizar desde el ámbito del Derecho Administrativo, la eventual responsabilidad que recae en los organismos del Estado, por accidentes debido al mal estado de la vía pública y/o a la falta de o a una inadecuada señalización.

Los organismos que se analizarán son las Municipalidades, de los SERVIU y de los Gobiernos Regionales. Se profundizará por separado cada organismo, y se expondrán sus características, funciones y deberes específicos, para finalmente concluir en cual o cuales recae la responsabilidad. Para todo lo anterior, se trabajará con una amplia fuente bibliográfica, conformada por la legislación vigente, la doctrina mayoritariamente nacional y la jurisprudencia de nuestros tribunales.

## **INTRODUCCIÓN**

La presente tesis tiene por objeto determinar qué organismo del Estado es responsable ante accidentes, que se producen debido al mal estado de la vía pública y/o a la falta de o a una inadecuada señalización. Para esto, se analizarán específicamente los siguientes organismos: Municipalidades, SERVIU y Gobiernos Regionales.

Existe una especial relevancia del tema tratado, debido a que si nos situamos en nuestros tribunales de justicia, hay una gran cantidad de causas que tratan este tema. En ellas los usuarios han sufrido accidentes, algunos leves u otros más graves, debido a que al transitar por los lugares donde se desarrollan a diario, como son las vías públicas, bienes municipales o nacionales de uso público, se han visto dañados debido al mal estado en que se encontraban, al desperfecto que presentaban, o por la falta o inadecuada señalización de las mismas. Es por lo anterior, y por la gran ocurrencia de este tipo de hechos, que es necesario precisar y detallar este tipo de responsabilidad con todas sus aristas.

Antes de iniciar el análisis del objeto central de esta tesis, se expondrá un primer capítulo de marco jurídico general. Este acápite abordará la



responsabilidad de los organismos del Estado, dando énfasis a la falta de servicio, incluyendo la falta de servicio en Francia que sirve de base a nuestro ordenamiento. Además, se conceptualizarán los organismos a analizar, esto es, Municipalidades, SERVIU y Gobiernos Regionales, exponiendo sus características, funciones y deberes legales.

En el segundo capítulo, se elaborarán los requisitos para la procedencia de la responsabilidad extracontractual, siendo lo más sistemáticos posibles, de modo que quede claro ante qué situaciones los organismos se encuentran obligados a responder.

En el tercer capítulo, se encuentra el énfasis propio del trabajo que se presenta. Este apartado se inicia con los fundamentos que justificarían que la responsabilidad recaerá en las Municipalidades, SERVIU o Gobiernos Regionales, para luego dar paso al análisis de la determinación del organismo o los organismos responsables. Además, será tratada la responsabilidad del funcionario.

En la parte final, se expondrán las conclusiones generales y específicas que surgen de un esfuerzo analítico, y en el contexto de todo el trabajo realizado en los capítulos anteriores.

La base jurisprudencial de este estudio, consiste en la recopilación y análisis de múltiples sentencias, que trataban nuestro tema específico de responsabilidad municipal, de SERVIU y de los Gobiernos Regionales, como así de la responsabilidad del Estado en un ámbito más general. Se hizo revisión de diversas revistas, como Revista de Derecho y Jurisprudencia, Gaceta de los Tribunales y Fallos del Mes. Además, fue una gran herramienta de trabajo, las fuentes jurisprudenciales que se obtienen a través de internet, tanto en la página del poder judicial ([www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)) y Legal Publishing ([www.legalpublishing.cl](http://www.legalpublishing.cl)). También, fueron consultados los dictámenes de la Contraloría General de la República, a través de su portal de internet ([www.contraloria.cl](http://www.contraloria.cl)).

Otra fuente bibliográfica muy importante, es la revisión a catálogo completo de revistas de derecho, dónde los artículos publicados fueron de gran ayuda para comprender los cambios que se han producido en la materia, desde el punto de vista de diferentes autores. Las revistas utilizadas fueron la Revista de Derecho Público, Revista Chilena del Derecho, Revista de Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, Revista de la Universidad Católica de Valparaíso, Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, Revista de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción, Revista Ius Publicum, Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, Revista de Derecho Público Iberoamericano, Revista de Derecho de la Universidad Finnis Terra, Revista de Actualidad Jurídica de la Universidad del Desarrollo, Cuadernos de Extensión Jurídica de la Universidad de los Andes.

Los criterios de búsquedas utilizados para la selección del material bibliográfico en internet, fueron principalmente los siguientes: “responsabilidad extracontractual”, “responsabilidad del Estado”, “Falta de Servicio”, “Municipalidades”, “SERVIU”, “Gobiernos Regionales”, “bienes nacionales de uso público”, “vía pública”, “falta o inadecuada señalización”, “pavimentación”.

# **CAPITULO I: SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DE LOS ORGANISMOS DEL ESTADO.**

## **1.1 Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado.**

### **1.1.1 Marco Jurídico General.**

“Responsabilidad” es una expresión que, jurídicamente, expresa “el deber de indemnizar los perjuicios causados por el incumplimiento de una obligación preexistente. Esta obligación puede derivar de una relación contractual, o del deber genérico de comportarse con prudencia y diligencia en la vida de relación, o de un mandato legal explícito. En el primer caso se habla de responsabilidad contractual, en el segundo de responsabilidad extracontractual, y en el tercero, de responsabilidad legal”<sup>2</sup>. En este sentido, RAMOS PAZOS indica que “una persona tiene responsabilidad cuando está obligada a resarcir, reparar o indemnizar todo perjuicio causado a otra, sea, porque habiendo contratado con él, incumplió alguna obligación derivada de ese contrato, sea porque incurrió en una conducta dolosa o culpable que le ha

---

<sup>2</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Responsabilidad Extracontractual Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 322.

producido un daño, sea porque incumplió una obligación derivada de la ley o de un cuasicontrato”<sup>3</sup>.

En lo que atañe a la responsabilidad del Estado, ZUÑIGA URBINA, estima que éste tiene la “obligación de realizar la reparación pecuniaria que reestablezca la situación patrimonial que con anterioridad al hecho o acto tenía el damnificado, o sea, que haga desaparecer los efectos de la lesión sufrida por una persona natural o jurídica en su patrimonio”<sup>4</sup>. Siguiendo a EMILIO FERNÁNDEZ “la responsabilidad del Estado por actos administrativos, trata, esencialmente, de restituir el equilibrio económico roto por hechos o actos del poder público en detrimento de un particular, por medio del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados”<sup>5</sup>.

Nuestra CPR contiene disposiciones que reconocen y consagran la responsabilidad del Estado<sup>6</sup> como principio general<sup>7</sup>, así lo señalan los art. 6 y

---

<sup>3</sup> RAMOS PAZOS, René. De la Responsabilidad Extracontractual, Segunda Edición, Editorial Lexis Nexis, 2006, p. 2.

<sup>4</sup> ZUÑIGA URBINA, Francisco. Responsabilidad Patrimonial del Estado legislador, Segunda Edición, Editorial Lexis Nexis, 2007, p. 22.

<sup>5</sup> FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Emilio. Diccionario de Derecho Público. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1981, p.665.

<sup>6</sup> Como indica CORDERO VEGA, Luis. Bases de comprensión para la Jurisprudencia Judicial de Responsabilidad Extracontractual de la Administración. Revista de Derecho Público, Universidad de Chile, Vol. N° 66, 2004, p. 373: “Es recurrente que en la doctrina del Derecho Administrativo chileno y comparado, que cada cierto tiempo enfatice los estudios sobre la responsabilidad extracontractual de la Administración del Estado. Esta cuestión puede tener diversas razones: una de ellas puede ser que de tanto en tanto los sistemas jurídicos reformulan las interrogantes sobre el rol del Estado, y como la lógica consecuencia el de la Administración y los efectos que ella genera. Otra puede ser que la propia institución de la responsabilidad ha ido mutando sus contenidos o a lo menos variando las condiciones en las cuales ella se da, dependiendo del desarrollo de la vida en sociedad”.

<sup>7</sup> Como indica PIERRY ARRAU, Pedro. De la responsabilidad extracontractual de las Municipalidades, Revista de Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, Vol. N° 12, 1978, p.179. “En la Historia de la institución de la responsabilidad extracontractual del Estado pueden distinguirse a grandes rasgos 3 etapas. La primera, de absoluta irresponsabilidad, en

7<sup>8</sup> del mencionado cuerpo normativo. También se incorporan otros preceptos constitucionales como los principios que generan responsabilidad del Estado, entre ellos, el art. 5 CPR en cuanto consagra la garantía de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana como límite a la soberanía estatal; art. 19 N° 24 y 20 CPR, en cuanto consagran ciertos derechos fundamentales de carácter patrimonial, como los de propiedad y de igualdad en la repartición de las cargas públicas; y art. 19 N°3 y 38 CPR, en cuanto garantizan el acceso a los tribunales o tutela judicial de los ciudadanos frente a los actos administrativos.

Ahora bien, la responsabilidad del Estado, por cualquiera de sus órganos (legislativos, judiciales, contralores o administrativos), es una responsabilidad “constitucional,” no civil y como señala SOTO KLOSS, “según sea el origen del daño producido por sus órganos, especialmente administrativos, tendrá su fuente en una actividad jurídica, sea unilateral, sea contractual, en una actividad

---

que el particular no tenía ningún medio de protección frente a la actividad administrativa. Una segunda época en que manteniéndose el principio de la irresponsabilidad del Estado, se fue consagrando la responsabilidad de los funcionarios por sus actos. En Inglaterra esto ocurrió a partir del siglo XVI y en los demás países mucho más tarde. Por último una tercera etapa, en que se admite la responsabilidad del Estado”.

<sup>8</sup> Artículo 6 CPR: “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ellas, y garantizar el orden institucional de la República. Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como toda persona, institución o grupo. La infracción de esta norma generara las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

Artículo 7 CPR: “Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma en que prescriba la ley. Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupos de personas pueden atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución y las leyes. Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originara las responsabilidades y sanciones que la ley señale”.

material (hechos) o en una inactividad (omisiones) existiendo el deber jurídico de actuar. Esto es lo que aparece adecuado o congruente con el quehacer del Estado y sus órganos, y que permite un tratamiento coherente con el régimen mismo que la Constitución ha previsto en la materia”<sup>9</sup>.

La doctrina civilista de la responsabilidad estatal según lo expuesto por autores como RODRÍGUEZ GREZ, nos señala que “carece de todo asidero al existencia de un estatuto legal especial de carácter público que regule la responsabilidad extracontractual del Estado. En esta materia no visualizamos diferencias entre la responsabilidad regulada en el Título XXXV DEL Libro 4° del Código Civil y la que cabe a los entes públicos cuando sus agentes o funcionarios causan daño por un hecho doloso o culpable”<sup>10</sup>.

Continúa este autor preguntándose “¿por qué razón puede sostenerse la aplicación del estatuto común de responsabilidad civil a la responsabilidad del Estado? La respuesta es clara:

- i. Porque a falta de una regulación especial, el Código Civil suple la ausencia de dicha normativa, dado el carácter supletorio reconocido en el artículo 4° del mismo Código;

---

<sup>9</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. ¿Es la responsabilidad del Estado, una responsabilidad “extracontractual” como para aplicarle las normas reguladoras del Código Civil en la materia?, Revista Ius Publicum, Vol. 10, N° 20, 2008, p. 84.

<sup>10</sup> RODRIGREZ GREZ, Pablo. Sobre la Responsabilidad Extracontractual del Estado. Revista de Actualidad Jurídica N° 22. Universidad del Desarrollo. Julio 2010. p. 21.

- ii. Porque donde existe la misma razón debe existir la misma disposición;
- iii. Porque si el constituyente estimó que el Estado estaba afecto a responsabilidad, la falta de un estatuto no puede impedir que aquélla se haga efectiva, debiendo, sin perjuicio de aplicarse la normativa supletoria ya indicada, llenarse una supuesta “laguna legal” recurriéndose a la analogía (lo cual nos remite necesariamente a la reglamentación general a que están afectos los particulares);
- iv. Porque la responsabilidad del Estado deriva de un hecho ilícito que supone la intervención culpable del agente que causa daño, lo cual está reglamentado en el Código Civil;
- v. Porque la responsabilidad del Estado no es más ni menos estricta que la que corresponde a los demás sujetos de derecho, sin perjuicio de ciertas particularidades derivadas de los fines propios del Estado;
- vi. Porque las normas del Título XXXV del Libro IV del Código Civil permiten proteger a las personas en general, remediando los daños causados por la falta de diligencia y cuidado de los agentes públicos;
- vii. Porque al no establecerse un estatuto especial para encarar la responsabilidad del Estado, tanto el constituyente como el legislador dejaron entregada esta materia a la regulación aportada por el derecho común”<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Op. Cit., p. 22.



En este ámbito de cosas CORRAL TALCIANI caracteriza “dos tipos distintos de leyes, aquella que llama “especiales de responsabilidad del Estado” (Ley N°18.575 y N°18.965) y aquellas que denomina “sectoriales de responsabilidad” (Ley del Tránsito N°18.290 respecto de la propiedad del propietario de un vehículo, Ley de Seguridad Nuclear N° 18.302, Ley de Bases Generales del Medio Ambiente N° 19.300, que regula la responsabilidad por daños ambientales). Estas últimas contienen ciertas hipótesis, aplicables a la responsabilidad del Estado, que darían pie a sostener una cierta singularidad que difiere del derecho común. En realidad no advertimos ninguna diferencia que avale una distinción importante, puesto que, las leyes sectoriales de responsabilidad regulan ciertas actividades que pueden ser desempeñadas tanto por privados como por órganos públicos”<sup>12</sup>.

Respecto al análisis del derecho administrativo desde una visión civilista la Corte Suprema ha señalado en autos caratulados “Navarro Neira con Ilustre Municipalidad de Cañete” <sup>13</sup>, en su considerando 5°, lo siguiente “Que, como puede verse, la responsabilidad de derecho público fluye de un estatuto totalmente diferente de los que validan la responsabilidad de derecho privado, de ahí que el actor debió precisar con claridad el fundamento de derecho

---

<sup>12</sup> CORRAL TALCIANI, Hernán. La responsabilidad de los órganos del Estado: ¿Régimen constitucional o régimen Civil? Cuadernos de Extensión Jurídica N°7, Universidad de los Andes. 2003, p 36.

<sup>13</sup> CORTE SUPREMA. 8 de julio de 2014. Rol Ingreso N° 57-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

público mencionado y del que no puede prescindir, máxime que en el caso de ahora, la responsabilidad municipal está específicamente reglamentada por el artículo 152 de la Ley N°18.695, (...). Es de importancia el considerando 6° de la misma sentencia que expresa “el asunto planteado no es baladí, ya que para empezar , la responsabilidad de derecho común descansa sobre la base de un hecho ilícito cometido con dolo o culpa del autor y que ha causado daño, mientras que la de derecho público, se basa en la conducta de un órgano del Estado, que ha producido daño a un tercero, debatiéndose tanto en la doctrina como en la jurisprudencia judicial, si el acto de ese órgano debe necesariamente ser ilícito o también puede originar responsabilidad actuaciones lícitas, con prescindencia del dolo o culpa del hechor”. Encontramos disposiciones como el art. 19 N° 20 CPR y art. 19 N° 24 CPR que consagran derechos fundamentales de carácter patrimonial, que frente a una infracción, el Estado debe responsabilizarse. Así también los art.19 N°3 CPR y art. 38 CPR, en cuanto garantizan el acceso a los tribunales y la tutela judicial frente a actos administrativos.

La responsabilidad del Estado, se rige como un mecanismo tendiente a reparar el daño sufrido por un administrado a consecuencia del actuar de la Administración. “Este carácter lo diferencia claramente de la responsabilidad civil extracontractual, lo que se evidencia en un amplio régimen de

presunciones de los presupuestos que la hacen procedente, en especial de la falta de servicio”<sup>14</sup>.

El art. 38 inc 2 CPR nos señala lo que sigue: “Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la administración del Estado, de sus organismos, o de las Municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”.

Si bien esta fuera de discusión que la responsabilidad patrimonial del Estado es reconocida por la Constitución, no es posible inferir de las normas constitucionales el régimen jurídico concreto que la rige. “Si la Constitución pretendiera establecer un régimen concreto de responsabilidad, tendría que hacerlo por medio de una norma expresa (como lo hace el artículo 19 N° 7 letra i), respecto de la responsabilidad por actuaciones judiciales)”<sup>15</sup>.

Pese a lo señalado, respecto del art. 38 mencionado, se han suscitado posturas para su análisis. En primer lugar existe una tesis objetiva, que se puede analizar de dos formas, la primera nos señala que sería objetiva porque

---

<sup>14</sup> ROMÁN CORDERO, Cristián. Responsabilidad Patrimonial de la administración por falta de servicio (igual a responsabilidad objetivada). Revista de Derecho Público Iberoamericano, Año I, N° 1, 2012, p. 45.

<sup>15</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Primera Edición, Editorial Jurídica de Chile, 2006, p. 492.

no es necesario probar culpa o dolo del funcionario que realiza la acción u omisión para sostener la pretensión contra la administración. La segunda se refiere a que basta la mera acreditación de la causal material.

La primera visión nos señala que se prescinde en absoluto de la conducta del sujeto, “no se mira su culpabilidad, se atiende única y exclusivamente en el daño producido, basta que este daño se produzca para que el autor del hecho dañino este obligado a indemnizar”<sup>16</sup>. Existe un traslado de la responsabilidad hacia la reparabilidad, donde el daño es el presupuesto en torno al cual se centra el fenómeno resarcitor y, como nos señala ABELIUK, “se habla del principio pro damnato, para referirse a la idea que todos los perjuicios y riesgos que la vida social ocasionan deben ser resarcidos”<sup>17</sup>.

La segunda visión centra la responsabilidad objetiva en un asunto de causalidad y no de imputabilidad; “basta encontrar la relación de causalidad entre el hecho y el daño producido, no siendo necesaria la relación de reprochabilidad entre el autor del hecho y el hecho mismo.”<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> DÍAZ TOLOSA, Regina. Responsabilidad objetiva en el ordenamiento jurídico chileno. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, Vol. 14 N° 1, p.82.

<sup>17</sup> ABELIUK MANASEVICH, René. Las Obligaciones. Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1993, p. 171.

<sup>18</sup> DUCCI CLARO, Carlos. Responsabilidad Civil. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1970, p. 29.

La tesis objetiva se basa en que el inc. 2 del artículo 38 CPR se traduce en que la administración debe responder cada vez que provoque en el patrimonio de un particular un perjuicio, ligado por una relación de causalidad a alguno de sus órganos administrativos o funcionarios. “En un régimen de este tipo se asume que todo daño provocado por la actuación de órganos del Estado debe ser reparado, a menos que se muestre que se trata de una carga que el ordenamiento hace soportar al sujeto privado”<sup>19</sup>.

La jurisprudencia nacional<sup>20</sup> siguiendo la teoría que aquí se discute, ha declarado en oportunidades que la responsabilidad del Estado sería objetiva o estricta.

En este sentido los siguientes fallos de nuestros tribunales de justicia:

1) Corte de Apelaciones de Valparaíso, en autos caratulados, “Marcelo Cornejo Chacana con Ilustre Municipalidad de Cartagena”<sup>21</sup>, que en su

---

<sup>19</sup> BARROS BOURIE, Enrique, Op. Cit., p. 493.

<sup>20</sup> En este sentido ROMÁN CORDERO, Cristián. Inactividad administrativa y responsabilidad el Estado. Revista de Derecho Público, Universidad de Chile, Vol. N° 67, 2005, pp. 405-406: “Los fundamentos de quienes adscriben esta tesis son los siguientes: (a).- sostienen que la Responsabilidad Patrimonial de la Administración al tener fuente constitucional, y no civil, a diferencia de la Responsabilidad Civil Extracontractual, es una responsabilidad objetiva. (b).- Plantean que la Responsabilidad Patrimonial de la Administración es una responsabilidad de imposible estructuración técnica en base a la culpa, razón por la cual sería una responsabilidad objetiva, entendiéndose por tal a aquella estructurada sobre la base de la causalidad material. (c).- Sostienen que la Responsabilidad Patrimonial de la Administración debe ser regulada por la CPR, no por la ley, y que, en efecto, lo que hace en su artículo 38 inciso 2° al prescribir que “Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que señale la ley...” (d).- Por último señalan que la expresión “lesión” que emplea el artículo antes citado, debe ser entendida en los mismos términos que lo hace la doctrina española, esto es, como daño respecto del cual la víctima no se encuentra en el deber jurídico de soportar.

considerando 7° señala lo siguiente “Que, de esta manera, a juicio de estos sentenciadores, se encuentra acreditada la falta de servicio y que ésta es la causa del daño sufrido por los actores, pues como ha quedado establecido la responsabilidad por falta de servicio es una responsabilidad objetiva. Basta, por lo tanto, la causalidad material como factor de atribución de la responsabilidad. Así, la buena doctrina explica que si la acción u omisión de la Administración o su retardo causan daños, eso es suficiente para que las víctimas deban ser indemnizadas. La falta de servicio es un resultado; es lo mismo que la ineficacia o ineficiencia. La falta de servicio es la ineficacia externa del Estado o de los servicios descentralizados. De este modo, el pago de una indemnización en dinero no hace desaparecer el daño causado, sino que solo es un medio de hacer más llevadero el dolor o aflicción producido por la acción negligente o culposa, el caso sublite la pérdida de la conviviente y madre de los actores respectivamente, deja en evidencia que éstos han sufrido aflicción y dolor por lo cual no corresponde aplicar el supuesto estándar del funcionamiento medio del servicio, para eximir o atenuar a responsabilidad de los entes descentralizados, so pretexto de que la falta de eficacia fue resultado de carencia de recursos”.

---

<sup>21</sup> CORTE DE APELACIONES DE VALPARAISO. 20 de Agosto de 2014. Rol de Ingreso N° 969-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

2) Corte de Apelaciones de Rancagua, en autos caratulados “Juan Lazo Zúñiga con Ilustre Municipalidad de la Estrella”<sup>22</sup>, que en su considerando 2° señala lo siguiente: “Cabe destacar la interesante disquisición que la sentenciadora hizo con los motivos noveno y décimo del fallo en discusión, a través de la cual dejó en evidencia y con claridad meridiana la omisión en que incurrió el actor, en cuanto a que en su líbello no se refirió para nada a si la acción se refiere a una responsabilidad contractual o extracontractual, sin calificarla tampoco de responsabilidad objetiva, determinaciones que fijarían el fundamento y la petición concreta de la demanda, debiendo atenerse a esa naturaleza la responsabilidad para decidir en la sentencia definitiva, por lo que al no encontrarse determinada legalmente no podría prosperar la demanda en contra de la Municipalidad. Así y todo, la sentenciadora determinó que la responsabilidad patrimonial de las Municipalidades consagra “un régimen de responsabilidad objetiva”, ilustrando al respecto los requisitos de esta última. Sobre esta base concluyó que no se daban tales presupuestos, razón por la cual rechazó la demanda”.

3) Corte de Apelaciones de Concepción, en autos caratulados “Cecilia Llanca Viguera con Fisco de Chile”<sup>23</sup>, que en su considerando 8° señala lo siguiente “ Que entonces, de acuerdo a la doctrina administrativa, se consagra

---

<sup>22</sup> CORTE DE APELACIONES DE RANCAGUA. 27 de Enero de 2010. Rol de Ingreso N° 648-2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>23</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 8 de Septiembre de 2010 Rol de Ingreso N° 2030- 2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

un tipo de responsabilidad objetiva para la existencia de la cual basta que el ente administrativo cause un daño en el ejercicio de sus funciones, sin que aparezca necesario individualizar a la persona natural que con su acción u omisión causó el perjuicio, ni tampoco probar la culpa o dolo de la conducta, ni que sea necesario discernir si la actuación de la Administración fue ilícita o si se materializó en un hecho o en un acto administrativo. Basta, por tanto, la causalidad material como actor de atribución de la responsabilidad. La falta de servicio es un resultado, es lo mismo que la ineficacia o ineficiencia (citando al tratadista Eduardo Soto Kloss). La falta de servicio es la ineficacia externa del Estado o de los servicios descentralizados. De acuerdo a ello, el centro asistencial es una empresa de servicios sanitarios y, por tanto, debe responder civilmente de acuerdo al principio del riesgo de la empresa”.

Pero si se analizan con detalle esos fallos, se constata que – salvo contadas excepciones- en cada uno de esos casos se acreditó suficientemente en el juicio la existencia de una falta de servicio caracterizada por un funcionamiento deficiente del servicio público (es decir, de una culpa en el servicio)<sup>24</sup>.

Se pueden mencionar como partidarios de la responsabilidad objetiva del Estado a los profesores Eduardo Soto Kloss, Hugo Caldera Delgado, Raúl Letelier Wartenberg y Enrique Silva Cimma.

---

<sup>24</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Op. Cit., p. 495.



Así el profesor SOTO KLOSS, sostiene “que la responsabilidad del Estado- en cualquiera de sus funciones o actividades que asume- es una responsabilidad objetiva, pues al ser una persona jurídica, es imposible estructurarla técnicamente sobre la base de culpa o dolo, sino se funda en un daño antijurídico (que la víctima no estaba jurídicamente obligada a soportar) producido por un órgano del Estado en el ejercicio de sus funciones”<sup>25</sup>. Agrega refiriéndose a la responsabilidad del Estado que “al ser una responsabilidad de una persona jurídica y, por ende, de imposible estructuración técnica sobre la base de culpa o dolo, resulta ser una responsabilidad objetiva, fundada sobre la base de la causalidad material, vale decir, entendida la relación causal entre un daño antijurídico (que la víctima no estaba jurídicamente obligada a soportar) producido por un órgano del Estado en el ejercicio de sus funciones, nace la obligación para éste de indemnizar a aquélla”<sup>26</sup>.

En esta materia CALDERA DELGADO sostiene al examinar el art. 38 inc. 2° de la CPR “que otra de las consecuencias que se extraen de la mera lectura de la referida disposición es la siguiente: en presencia del perjuicio y constatada su relación directa de causalidad con aquél, para los efectos de la obligación de indemnizar perjuicios, tampoco se atiende a si el daño es producto de una

---

<sup>25</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Derecho Administrativo. Bases fundamentales. El principio de juridicidad. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1996, 1era Edición, pp. 309- 310.

<sup>26</sup> Op. Cit, p. 272.

actuación u omisión irregular, esto es constitutiva de falta de servicio o por una actuación lícita que provoque daños a los particulares”<sup>27</sup>.

Por su parte LETELIER WARTENBERG nos señala en esta materia que “desde cierto punto de vista, la afirmación es bastante cierta. El juez que conoce la demanda civil, no debe exigir al actor como requisito que pruebe la existencia de culpa del funcionario público que, en ejercicio de actividad estatal cometió el acto dañoso. Y ello se deriva precisamente de ser la responsabilidad del Estado una responsabilidad de una persona jurídica y, por tanto, y de acuerdo a lo ya dicho no interesa para su acreditación la disposición particular de sus dependientes”<sup>28</sup>.

SILVA CIMMA en esta materia se pregunta “¿por qué permanentemente hemos estado destacando también, que frente a terceros cuando la acción del funcionario genera o produce un daño responde el Estado concebido genéricamente? Es la llamada responsabilidad objetiva que define nítidamente el artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República y regulan otras leyes orgánicas de aquélla. La razón de esto, a nuestro juicio, es muy clara y el que en nuestro derecho positivo constitucional se consagre tal claridad, habla

---

<sup>27</sup> CALDERA DELGADO, Hugo. Sistema de responsabilidad extracontractual del Estado en la Constitución de 1980. Editorial Jurídica de Chile, 1982, p. 45.

<sup>28</sup> LETELIER WARTENBERG, Raúl. Estudio de efectos en las características de la responsabilidad extracontractual del Estado. Publicado en Responsabilidad Extracontractual del Estado. Editorial Metropolitana, 2009, p. 198.

muy bien del avance de nuestras instituciones jurídicas, y sobre todo del innegable reconocimiento del principio de seguridad jurídica que en nuestro derecho ha sido tan admirablemente reconocido a nivel de doctrina y de legislación positiva”<sup>29</sup>.

En segundo lugar encontramos que la responsabilidad que tendría el Estado en estos casos, corresponde a una responsabilidad subjetiva<sup>30</sup>, postulando que el art. 38 inc. 2 CPR sólo consagra el derecho de los particulares para reclamar de los actos administrativos que lesionen sus derechos y además conjuntamente otorga competencia a los Tribunales Ordinarios para conocer de dichas acciones<sup>31</sup>, es de esta manera, que no es

---

<sup>29</sup> SILVA CIMMA, Enrique. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Editorial Jurídica de Chile, 1996, pp. 173-174.

<sup>30</sup> En este sentido ROMÁN CORDERO, Cristián. Op. Cit., pp. 406-407: “Los fundamentos de quienes adhieren a esta tesis son los siguientes: (a).- Sostienen que los artículos 6 y 7 de la CPR señalan expresamente que los órganos del Estado deben someter su actuar a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y que su contravención o infracción genera las responsabilidades que la ley establezca. (b).- Plantean que la modelación del sistema de Responsabilidad Patrimonial de la Administración corresponde a la ley, no a la Constitución, conforme a lo dispuesto en los incisos finales de los artículos 6 y 7 de la CPR. (c).- Que en efecto, la ley modela el sistema de Responsabilidad Patrimonial de la Administración de la siguiente manera: (i).- Respecto de la generalidad de los órganos de la Administración del Estado, excluyendo a los contemplados en el artículo 21 de la LOCBGAE, rige el artículo 42 de dicha ley, que señala expresamente que “los órganos de la administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio”. (ii).- Respecto de los órganos de la Administración del Estado contemplados en el artículo 21 inciso 2 de la LOCBGAE, cabe aplicar, conforme establece esta disposición lo dispuesto por su respectiva LOC o LQC. Y si éstas no se pronuncian al respecto, corresponde, sostienen, aplicar en subsidio el 2314 del CC, entendiendo al factor de atribución culpa como culpa difusa, culpa anónima o si se quiere, culpa del servicio”.

<sup>31</sup> MINISTERIO SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales de la Comisión Constituyente, Sesión N° 410, celebrada el 30 de agosto de 1978. [En línea] [http://actas.minsejpres.gob.cl/aocencpr/fch\\_capitulo.asp?pagina=5&codigo=Cap%EDtulo%201,%20Bases%20de%20la%20Institucionalidad](http://actas.minsejpres.gob.cl/aocencpr/fch_capitulo.asp?pagina=5&codigo=Cap%EDtulo%201,%20Bases%20de%20la%20Institucionalidad) [Consultada el 28 de Diciembre de 2014]. Para entender esta postura hay que remontarse a la historia fidedigna de la Constitución contenida en la sesión N° 410. “En ella el señor Carmona hace presente que no existe norma especial alguna sobre los tribunales administrativos. El señor Ortúzar (Presidente) manifiesta que no habría problema en incluir un precepto en tal sentido si se alcanza a despachar la ley de lo

posible desprender que consagre un régimen objetivo de responsabilidad o de algún tipo de alcance de responsabilidad patrimonial del Estado.

La característica fundamental de estas teorías es la de establecer la responsabilidad del Estado considerando los criterios subjetivos de falta, culpa o dolo, que constituirían presupuestos imprescindibles para que surja aquélla. En otras palabras, para ella se requiere que el autor del daño (la Administración o un funcionario) “actúe con dolo o culpa, es decir, que incurra en un delito o cuasidelito civil (esgrimiendo el concepto de las teorías privatistas del Derecho Civil) o incurra en un hecho o acto administrativo ilícito (o “falta de servicio” apreciada subjetivamente para las teorías de Derecho Público) estableciendo, en consecuencia, un régimen de responsabilidad subjetiva”<sup>32</sup>. Como nos señala RODRÍGUEZ GREZ “el sistema de responsabilidad subjetiva nos obliga a probar que los daños tienen como antecedente causal el dolo o la culpa de quien produce el daño. Esta exigencia a la víctima una carga a veces difícil de superar, porque, en el fondo se trata de demostrar una actitud interior que se exterioriza en el comportamiento social”<sup>33</sup>.

---

contencioso administrativo antes que se promulgue la Carta Fundamental, porque de otro modo los tribunales ordinarios pasarían a conocer sobre la materia”.

<sup>32</sup> HUEPE ARTIGAS, Fabián Andrés. Responsabilidad del Estado, falta de servicio y responsabilidad objetiva en su actividad administrativa. Instituto Chileno de Derecho Administrativo, 2004, p. 34.

<sup>33</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 61.

Es necesario analizar a la administración como persona jurídica y su posibilidad de actuar con dolo o culpa. En primer lugar el art. 545 del CC. prescribe lo que sigue: “Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente. También son definidas por DUCCI CLARO como “entidades colectivas que tienen una personalidad propia, independiente de la personalidad individual de los seres que las componen”<sup>34</sup>.

La administración, como de derecho público, actúa a través de las personas naturales que la componen, como administradores o dependientes, por lo cual su responsabilidad puede provenir del hecho propio, o del hecho de un tercero del cual es civilmente responsable. “Por lo tanto, las personas jurídicas incurren en responsabilidad civil extracontractual por los daños que produzca su actividad, realizada por intermedio de cualquiera de las personas que la componen, tengan o no su representación”<sup>35</sup>. Es así que las personas jurídicas están obligadas a indemnizar los daños que causen con dolo o culpa las personas naturales que obren en su nombre o representación o que estén a su cuidado o servicio. “Pero para que la persona jurídica responda es preciso que el daño se cause en el ejercicio de las funciones propias del órgano o

---

<sup>34</sup> DUCCI CLARO, Carlos. Derecho Civil, Parte General. Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, 1998, p. 157.

<sup>35</sup> Op. Cit., pp. 170- 171.

agente de que se trate, es decir, el daño ha de producirse en conexión íntima con ese ejercicio”<sup>36</sup>.

En este mismo tema lo ha señalado la Corte Suprema en causa “Díaz Romero Paulina con Fisco de Chile”<sup>37</sup> señalando en su considerando 5º: “que (...) el Estado como a los otros entes administrativos pueden serle aplicadas de manera diversa las normas del Título XXXV del Código Civil, sin que esto implique desde luego una errada interpretación de las mismas. Es así que las personas jurídicas son capaces de culpa, aunque carezcan de voluntad propia. La culpa civil, como señalan los hermanos Mazeaud y André Tunc, “no requiere la voluntad, ni siquiera el discernimiento, no es necesariamente una culpa moral; es suficiente con comportarse de manera distinta a la que habría observado en parecidas circunstancias un individuo cuidadoso”. De acuerdo con este razonamiento y ampliándolo, puede no exigirse para la responsabilidad de la persona jurídica del Estado la culpa o dolo de sus órganos o representantes; basta con que el comportamiento del servicio público sea distinto al que debiera considerarse como su comportamiento normal; o sea, basta con probar una falta de servicio”.

---

<sup>36</sup> ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC Antonio. Tratado de Derecho Civil, Partes Preliminar y General. Tomo I, Primera Edición, Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 598.

<sup>37</sup> CORTE SUPREMA, 9 de noviembre de 2012, Rol de Ingreso N° 791-2010. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

En este ámbito PIERRY ARRAU, partidario de esta teoría y refiriéndose a la responsabilidad del Estado señala que “no interesa la persona del funcionario, el que podrá o no estar identificado, lo que interesa es la falta de servicio; un reproche o reparo de ilegalidad como afirma la Corte Suprema. Por el solo hecho de ser necesaria una falta, para estos efectos un mal funcionamiento del servicio, aún cuando no interese la persona del funcionario, ya no podemos estar frente a una responsabilidad objetiva, por cuanto esta se compromete sin necesidad de falta, bastando para ello que el daño exista y exista relación de causalidad entre éste y la acción del Estado”<sup>38</sup>.

También el autor QUINTANILLA PEREZ al referirse a la responsabilidad del Estado expresa que para formular el juicio valórico “hay que hacer una comparación con un padrón de referencia, del mismo modo que lo hace el derecho común de la formulación románica usando especialmente el prototipo del buen padre de familia. Aquí el padrón para juzgar la conducta de la Administración está referido a lo que puede razonablemente exigirse, en un comportamiento normal y legal a un servicio público. Y ello inserto en nuestra realidad, en la situación de nuestro país, considerando las posibilidades reales

---

<sup>38</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. ¿Es objetiva la responsabilidad del Estado? Estado actual de la jurisprudencia. Publicado en Responsabilidad Extracontractual del Estado. Editorial Metropolitana. 2009, p. 76.

de acción de nuestra Administración Pública, atendidos sus medios, su presupuesto y sus características propias”<sup>39</sup>.

En este sentido los siguientes fallos de nuestros tribunales de justicia:

1) Corte Suprema en autos caratulados “Karolin Schneider Pinto y otros con Ilustre Municipalidad de Vitacura”<sup>40</sup> que en su considerando 6° señala lo siguiente: “Que la responsabilidad estatal no se encuentra consagrada con carácter objetivo en el artículo 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República, pues dicho precepto, tal como lo ha resuelto esta corte, no constituye el fundamento de la responsabilidad del Estado, sino tan sólo da la posibilidad de ejercer la acción en contra del Estado. En efecto, y así lo ha sostenido esta Corte de Casación, la falta de servicio no es una responsabilidad objetiva, sino subjetiva, esto es basada en la falta de servicio, en la que aquella 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; así como también que esta omisión o acción defectuosa haya provocado un daño a quien solicita su reparación, tal como lo exige el artículo 152 de la Ley Orgánica de Municipalidades. Ha agregado también esta Corte que en nuestro ordenamiento jurídico no existe, por regla general, una

---

<sup>39</sup> QUINTANILLA PEREZ, Álvaro. ¿Responsabilidad del Estado por Actos Ilícitos?, Revista de Derecho, Consejo de Defensa del Estado; año 1, N°2, 2000, p.6.

<sup>40</sup> CORTE SUPREMA. 14 de Julio de 2014. Rol de Ingreso N° 168-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).



responsabilidad estatal objetiva, por cuanto, solo las actuaciones que merecieran reproche por causar injustamente un daño o por haberse ejecutado de manera arbitraria, podrían traer consigo una reparación patrimonial, en la medida que sean objeto de algún reparo de ilegitimidad.”

2) Corte de Apelaciones de Concepción en autos caratulados “Erick Carrasco Estuardo y otra con Ilustre Municipalidad de Tome”<sup>41</sup> que en su considerando 3° señala lo siguiente: “Que, precisado lo anterior, es necesario dejar establecido que en sede de responsabilidad extracontractual por falta de servicio, ya está claramente despejado, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, que no se trata de una responsabilidad objetiva y que, por lo mismo, se requiere acreditar los hechos en qué consistiría la falta de servicio, pero, además, se requiere acreditar la relación existente entre dicha falta de servicio y el resultado dañoso, en el caso de autos, la muerte de uno de los participantes en la cicletada, producto del atropello de que fue víctima al cruzar una intersección de calles, al no haberse detenido el tránsito para el paso de los participantes del evento”.

---

<sup>41</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN. 17 de Junio de 2014. Rol de Ingreso N° 1344-2013. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

3) Corte de Apelaciones de Valparaíso en autos caratulados “Odilia Garrido Garrido y otra con Hospital San Martín de Quillota”<sup>42</sup> que en su considerando 5° señala lo siguiente “Que, en consecuencia, el ordenamiento jurídico no contiene disposiciones de carácter general que establezcan responsabilidades objetivas para los particulares o para 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 tal sentido, el artículo 38, inciso segundo, de la Constitución Política de la República no constituye el fundamento de la responsabilidad del Estado sino tan sólo da la posibilidad de ejercer la acción en contra del Estado”.

Además de las normas constitucionales citadas, podemos encontrar normas específicas que tratan la responsabilidad del Estado, como es la LOCBGAE, I que consagra en sus arts. 4 y 44<sup>43</sup> LOCBGAE principios

---

<sup>42</sup> CORTE DE APELACIONES DE VALPARAISO. 17 de Mayo de 2012. Rol de Ingreso N° 2162-2011. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>43</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Informe de la Historia de la Ley 18.575, publicada en el Diario Oficial el 05 de diciembre de 1986, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado [En línea] < <http://historiapolitica.bcn.cl/>>. Claro, en este sentido, es el informe de la Comisión Conjunta asesora de la Junta de Gobierno de fecha 27 de junio de 1986, recaído en el proyecto de “Ley Orgánica Constitucional sobre Bases de la Administración Pública”, Boletín 601-06, p. 79, donde refiriéndose al artículo 45 (actual artículo 42), señala: “ en consecuencia se consagra en este artículo un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo o la culpa de un determinado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio. De manera que acreditando el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probar que a raíz de lo anterior se le ha causado un daño, está en situación de exigir la indemnización por parte del Estado.”

esenciales al momento de analizar el sistema objetivo de la falta de servicio, como son:

Artículo 4<sup>44</sup>: “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”.

Artículo 44: “Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal”.

Es de esta manera que el art. 4 transcrito consagra el principio general de la responsabilidad de los órganos de la Administración del Estado y en el art. 44 anteriormente señalado, el principio de responsabilidad por falta de servicio aplicable a los órganos de la Administración del Estado y sus instituciones derivadas. Esta norma tiene, según HUEPE ARTIGAS, a lo menos las siguientes características:

---

<sup>44</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Informe de la Historia de la Ley 18.575, publicada en el Diario Oficial el 05 de diciembre de 1986, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado [En línea] <. <http://historiapolitica.bcn.cl/>> El Informe de la Comisión Conjunta asesora de la Junta de Gobierno, de fecha 27 de junio de 1986, recaído en el proyecto de “Ley Orgánica Constitucional sobre Bases de la Administración Pública”, Boletín 601-06, p. 56, refiriéndose al artículo 4°, señala “ Esta disposición corresponde al artículo 33 del proyecto del ejecutivo, con meras adecuaciones formales, derivadas de la nueva estructura del proyecto, y se refiere al principio de la responsabilidad del Estado por los daños que causen los órganos de la Administración”.

1. “Establece la responsabilidad directa del Estado por los daños que causen sus órganos. Con ello se evita el inconveniente de fundar la responsabilidad del Estado en un responsabilidad indirecta o por hecho ajeno, propia de una etapa superada en que se fundaba la responsabilidad del Estado en los artículos 2320 y siguientes el Código Civil.
2. Establece la responsabilidad del Estado cuando los daños sean causados por los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones. Es decir, si el funcionario actuó en un ámbito ajeno a dichas funciones, no nacerá la responsabilidad patrimonial.
3. Esta responsabilidad se establece para todos los órganos de la Administración, ello por cuánto la norma está en el Título I de la LOCBGAE “Normas Generales” y por lo tanto las instituciones del artículo 21 están incluidas en dicha norma”<sup>45</sup>.

El art. 21 mencionado dispone lo que sigue: “La organización básica de los Ministerios, Intendencias, las Gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, será la establecida

---

<sup>45</sup> HUEPE ARTIGAS, Fabián. ¿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, Revista Ius Publicum. Vol. 14, N° 28, 2012, p. 139.

en este título. Las normas del presente título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado según corresponda”.

“Cabe precisar que la responsabilidad patrimonial de la Administración es escalonada, en el entendido que su procedencia no se conforma sólo a un factor de atribución (falta de servicio), sino que, también, a otros, por ejemplo inactividad administrativa, sacrificio especial, riesgo por ella creado, etcétera”<sup>46</sup>.

Lo anterior no es lo acertado, pues con ello se desconocen las particularidades de ciertos órganos y actuaciones de la Administración, “que exigen distintos regímenes de responsabilidad, como podría entenderse ha sido el objeto que el legislador tuvo presente al excluir a las Fuerzas Armadas de la aplicación de la falta de servicio, conforme precisa el artículo 21 inciso 2° de la LOCBGAE; al establecer un régimen de responsabilidad por falta de servicio relativo para las Municipalidades, al disponer el artículo 142 de la LOCM que éstas responderán principalmente por falta de servicio y al

---

<sup>46</sup> ROMÁN CORDERO, Cristián. Op. Cit., p.34.

reivindicar para los órganos de la Administración “ en materia sanitaria” el régimen por falta de servicio, conforme precisa el artículo 38 de la Ley AUGE N°19.966 (Acceso Universal a Garantías Explícitas), concibiendo un subsistema muy bien delineado en comparación con el general”<sup>47</sup>.

### **1.1.2 Análisis de la Falta de Servicio en Francia.**

Es necesario comenzar con un análisis del derecho francés debido a que nuestra legislación ha sido influenciada por éste. Así CORDERO VEGA expone que “buena parte de los debates de la responsabilidad patrimonial del Estado en el sistema chileno, al igual que el de los países latinoamericanos, requieren para su adecuada comprensión reconocer la influencia de los dos grandes sistemas de responsabilidad. El primero es el francés, cuya estructura central estará en torno a la falta de servicio. El segundo el sistema español, cuyo fundamento será el concepto de lesión o del daño antijurídico. Estos sistemas serán los que definirán el debate de la responsabilidad del Estado, y a los cuales es indispensable concurrir para comprender los fenómenos contemporáneos en torno a este tema.”<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Op. Cit., p.35.

<sup>48</sup> CORDERO VEGA, Luis. Los sistemas de responsabilidad de directa influencia en el ordenamiento chileno. Comprensión para una explicación. Apuntes de clases. Universidad de Chile. 2006, p.1.

Así de importante lo considera VALDIVIA OLIVARES, quien sostiene que “la responsabilidad civil del Estado ha conseguido adquirir en el Derecho francés un estatuto independiente del Derecho privado fundamentalmente gracias a la jurisprudencia. La voluntad manifiesta del juez administrativo en orden a liberarse del Código Civil y guiarse por la búsqueda del equilibrio entre los intereses públicos y privados condujo al establecimiento de un régimen razonable y coherente de reparación a las víctimas que, si bien no difiere radicalmente del Derecho privado, posee particularidades que le son propias<sup>49</sup>.”

“En Francia, donde existe un régimen de justicia administrativa especializada, el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado se expresa por medio de un sistema jurisprudencial y extremadamente evolutivo<sup>50</sup>, emanado de los fallos del Consejo de Estado francés que fijan directrices generales para su futura aplicación”<sup>51</sup>.

La falta de servicio o “faute de service” la define el autor francés don GEORGES VEDEL en los siguientes términos “consiste en toda falta o incumplimiento de las obligaciones del servicio. La falta puede consistir en una acción como también en una abstención, en una acción voluntaria como en una

---

<sup>49</sup> VALDIVIA OLIVARES, José Miguel. La responsabilidad de la Administración en Francia y la responsabilidad patrimonial del Estado, México, Porrúa, 2004, p. 54.

<sup>50</sup> Véase el análisis de la evolución jurisprudencial francesa en GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo II. 1º Edición, Madrid, Editorial Civitas, año 1977, pp. 348-371.

<sup>51</sup> ENTEICHE ROSALES, Nicolás, Revista de Actualidad Jurídica, Universidad del Desarrollo, N°23, Enero 2011, p. 114.

imprudencia o en una equivocación o torpeza. Ella puede estar constituida por una decisión ejecutoria como por una simple operación material. Ella puede consistir en un defecto de la organización del servicio como igualmente en una falla de su funcionamiento”<sup>52</sup>.

Sin lugar a dudas, el fallo más categórico que contribuyó al desarrollo de la jurisprudencia sobre la materia fue el “arrêt Blanco”, pronunciado por el Tribunal de Conflictos, el 8 de febrero de 1973, en esa oportunidad el Tribunal debió resolver sobre la competencia entre tribunales ordinarios y los administrativos, para conocer de una pretensión intentada por un particular, el Sr. Blanco, contra el Prefecto del Departamento de Gironda, un representante del Estado.

La acción procesal dirigida al Tribunal tenía por objeto la declaración de la responsabilidad del Estado, por aplicación de las normas del Código Civil francés, cuyo fundamento fáctico era el daño que habría sufrido la hija del demandante producto del hecho de empleados de la Administración.

---

<sup>52</sup> VEDEL, Georges. Derecho Administrativo. Madrid, Aguilar, 1980, p. 265.



Importante para nuestro análisis son los siguientes considerandos de la sentencia francesa:

“Teniendo en cuenta que el recurso interpuesto por el Sr. Blanco contra el prefecto del departamento de Gironda, en representación del Estado, tiene como objetivo declarar al Estado civilmente responsable, de conformidad con los artículos 1382, 1383 y 1384 del Código Civil, de los daños resultantes de la lesión que su hija habría sufrido por el hecho de los trabajadores empleados por la Administración;

Considerando que la responsabilidad en que pueda incurrir el Estado por los daños causados a los particulares por el hecho de las personas empleadas en el servicio público, no puede regirse por los principios establecidos en el Código Civil para relaciones particulares;

Que esta responsabilidad no es general ni absoluta; ella tiene sus reglas especiales que varían de acuerdo a las necesidades del servicio y la necesidad de equilibrar los derechos del Estado dentro del derecho privado;

Que, por lo tanto, en virtud de las leyes mencionadas anteriormente, la autoridad administrativa es competente para conocer el asunto que está sometido a su consideración”<sup>53</sup>.

---

<sup>53</sup> TRIBUNAL DE CONFLICTOS, ARRET BLANCO, 8 de febrero de 1873. [En línea] <[http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret\\_blanco.htm](http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret_blanco.htm)>. Traducido directamente por la autora desde el sitio en línea.

Esta sentencia marca el inicio de las doctrinas sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, puesto que permitió al Consejo de Estado francés construir una doctrina para establecer la responsabilidad de la Administración prescindiendo de las nociones de culpa o dolo, admitiendo la obligación de indemnizar los daños causados a un particular por falta de servicio. “Desde el punto de vista de la víctima, carece de importancia la individualización del funcionario responsable y del dolo o culpa con que pueda haber actuado. Su culpabilidad sólo generará su responsabilidad administrativa frente al Estado”<sup>54</sup>.

Además, a raíz del arret Pelletier” del Tribunal de Conflictos del 30 de julio de 1873, se comenzó a analizar la distinción entre falta: personal y falta de servicio.

Los siguientes considerandos de la sentencia francesa son de importancia para nuestro análisis.

“Considerando que el embargo de este periódico, ordenadas por el general de Ladmiraault, en su calidad de comandante del estado de sitio en el departamento de la Oise, constituyen una medida preventiva de la policía administrativa tomada por el general, actuando como representante público, en el ejercicio y el límite de los poderes excepcionales que le confería el artículo 9,

---

<sup>54</sup> RAMOS PAZOS, René. Op. Cit., pp. 134-135.

n ° 4, la ley del 9 de agosto de 1849 sobre el estado de sitio, y cuya responsabilidad recae en el Gobierno que le delegó estos poderes;

Considerando que la demanda de Pelletier se funda exclusivamente en este acto de la policía administrativa; que aparte de este acto no les imputa a los demandados ningún hecho de naturaleza personal que comprometa su responsabilidad particular, y que de hecho la acusación es dirigida contra la persona de los funcionarios que lo ordenaron o que cooperaron allí;

Considerando todos estos puntos de vista, el tribunal de Senlis era incompetente para conocer la demanda del señor Pelletier<sup>55</sup>.

En este fallo se determinó que, si los “reclamos por indemnización de perjuicios en contra del Estado, correspondían a una falta de servicio, el tribunal administrativo era competente para conocer de él, no pudiendo en este caso el tribunal ordinario condenar al funcionario a la reparación de perjuicios<sup>56</sup>.

La institución de “falta de servicio”, es por tanto, un importante aporte del Consejo de Estado francés. Esta idea se margina de la noción de culpa del Derecho Civil, ya que, tradicionalmente para determinar la imputabilidad de un hecho a un individuo es preciso conocer un aspecto subjetivo: si el sujeto obró con dolo civil, o al menos, con culpa; en esta materia la atención es centrada en el infractor, y no en la víctima. Con la noción de falta de servicio, la culpabilidad

---

<sup>55</sup> TRIBUNAL DE CONFLICTOS, ARRET PELLETIER, 30 de julio de 1873. [En línea] <[http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret\\_pelletier.htm](http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret_pelletier.htm)>. Traducido directamente por la autora desde el sitio en línea.

<sup>56</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. Op. Cit., p. 36.

constituye un aspecto irrelevante, siendo lo fundamental, la antijuridicidad del daño soportado por la víctima.

La responsabilidad de la entidad es directa, es decir, es atribuida a la entidad como si el hecho lo hubiere realizado ella misma, sin considerar al agente que causa el daño; asimismo, la responsabilidad es objetiva, de tal forma que el ofendido sólo debe probar la ocurrencia del daño, imputable a un servicio público y la relación de causalidad entre uno y otro elemento; de esta manera esta doctrina se caracteriza por la deficiencia del servicio en su conjunto.

### **1.1.3 Análisis de la falta de servicio en Chile.**

La dictación de la LOCBGAE el año 1986 tuvo por objeto, en lo relativo a la responsabilidad extracontractual de la Administración, tratar de dar una solución en el ámbito del Derecho público a la forma y modo en que había venido resolviéndose por la jurisprudencia utilizando el Código Civil, particularmente el artículo 2320 y manteniendo una encubierta disputa sobre la distinción entre actos de autoridad y actos de gestión. Por ello, entonces, según esta corriente se habría tomado en cuenta la tradición francesa, cuyo desarrollo

e impacto habría influido a buena parte del sistema continental a través de la falta de servicio y falta personal (artículo 44 original)<sup>57</sup>.

Sin embargo el concepto de falta de servicio no fue definido por nuestro legislador<sup>58</sup>, por lo que ello fue entregado a los tribunales de justicia, a su jurisprudencia.

La Corte Suprema en la sentencia recaída en el caso “Crisóstomo Cáceres con Municipalidad de Concepción”<sup>59</sup>, en su considerando 3º, ha considerado la falta de servicio como “...todo mal funcionamiento del servicio. Si el Estado presta un servicio público, tiene la obligación de prestarlo bien...” Así también ha dictaminado esta Corte en el caso “Figueroa Gallardo con Fisco<sup>60</sup>”: “La falta de servicio que irroga directamente responsabilidad al Estado... se produce si su órganos administrativos no actúan, debiendo hacerlo si su actuación es tardía o si ellos funcionan defectuosamente, causando perjuicios a los destinatarios o usuarios del servicio público y que si bien estos

---

<sup>57</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. Algunos Aspectos de la Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado por Falta de Servicio. Revista Derecho y Jurisprudencia, tomo XCII N° 2, año 1995, pp. 16- 17.

<sup>58</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Informe de la Historia de la Ley 18.575. [En línea] <http://historiapolitica.bcn.cl/>. El Informe de la Comisión Conjunta Asesora de la Junta de Gobierno, de fecha 27 de junio de 1986, p. 79, expresa: “por otra parte, se desestimó la posibilidad de definir la falta de servicio, pues ello podría provocar dificultades en la aplicación de esta norma. Se ha considerado más conveniente dejar entregado a la jurisprudencia la determinación de cuando se configura la “falta de servicio”, pues son numerosos y complejos los casos en que tal situación podría producirse.

<sup>59</sup> CORTE SUPREMA, 10 de agosto de 2000 “”En Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XCVII, año 2000, Sección 5 N° 2..

<sup>60</sup> CORTE SUPREMA. 8 de Mayo de 2002. Rol de ingreso N° 3427-2001. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

últimos no requieren individualizar ni perseguir al funcionario cuya acción u omisión personal origina la falta, en cambio, deben invocar y acreditar la existencia de esa falla en la actividad del órgano administrativo, y que ella es la causa del daño experimentado por el patrimonio de la víctima” (Considerando 4°).

La determinación de una falta de servicio no excluye la necesidad de determinar en concreto, de acuerdo con un estándar de conducta explícito, los deberes de cuidado de la Administración. "Un par de ejemplos pueden aclarar la índole de la pregunta. Es obvio que si las carreteras tuvieran doble vía y se evitaran curvas mediante la construcción de túneles, se disminuirían los accidentes, pero no es usual que esa decisión pueda derivar en una falta de servicio; y si existiera un sistema extremadamente inteligente de semáforos, se podrían evitar marginalmente algunos accidentes, pero de la sola posibilidad de que ello pueda ocurrir no se sigue un deber del municipio de implementar una tecnología que le imponga una carga desproporcionada”<sup>61</sup>

Se ha determinado tanto por la doctrina como la jurisprudencia que la falta de servicio abarca fundamentalmente tres hipótesis.<sup>62</sup>

---

<sup>61</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Op. Cit., p. 511.

<sup>62</sup> VALDIVIA, José Miguel. Nuevas Fronteras de la Falta de Servicio. Gaceta Jurídica, N°301, 2005, señala que: “La descripción de la falta de servicio en torno a estas tres categorías (mal funcionamiento, funcionamiento tardío o no funcionamiento del servicio) parece indudablemente calcada de las formas de incumplimiento contractual: total o parcial, siendo éste tardío o defectuoso. Nada de que extrañarse, finalmente si la falta de servicio, como toda

En este sentido autores como RODRÍGUEZ GREZ expresan que “es evidente que la falta de servicio está referida al incumplimiento de un deber que la Administración estaba jurídicamente obligada a cumplir. Lo propio puede decirse respecto del funcionamiento defectuoso de la Administración y del retardo que causa el daño”<sup>63</sup>. Por su parte RAMOS PAZOS, al señalar los requisitos para que proceda a indemnización por falta de servicio, precisa entre ellos “que se acredite que el servicio no se prestó o se prestó en forma inadecuada o tardíamente (v. gr. que se estaba reparando una calle y no se colocó la señalización que indicara la realización de los trabajos)”<sup>64</sup>.

En el mismo sentido OELKERS CAMUS señala que existe falta de servicio existe en los siguientes casos:

“a) cuando la administración pública ha funcionado mal, o sea el daño es causado por una acción positiva;

b) Cuando no ha funcionado, o sea el daño se ha cometido por omisión, cuando existe un deber funcional de actuar; y

c) Cuando lo haya hecho tardíamente, o sea, cuando el daño es cometido por una falta de diligencia funcional”<sup>65</sup>.

---

culpa, se entiende al modo en que PLANIOL la definía como “incumplimiento de obligación preexistente”.

<sup>63</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 27.

<sup>64</sup> RAMOS PAZOS, René. Op. Cit., p. 136.

<sup>65</sup> OELKERS CAMUS, Osvaldo. Responsabilidad Extracontractual. Revista Chilena de Derecho, Vol. 16, 1989, p.447.

En este sentido los siguientes fallos de nuestros tribunales han indicado a estas tres hipótesis como falta de servicio:

1) Corte Suprema, en autos caratulados “Karolin Schneider Pinto y otros con Ilustre Municipalidad de Vitacura”<sup>66</sup>, que en su considerando 6° señala lo siguiente “(...)en efecto, y así lo sostiene esta Corte de Casación, la falta de servicio no es una responsabilidad objetiva, sino subjetiva, esto es, 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”.

2) Corte Suprema, en autos caratulados “Fuentes Soto con Ilustre Municipalidad de Santiago”<sup>67</sup>, que en su considerando 8° señala “que, como es sabido, la falta de servicio debe entenderse como la falta de aquello que le es exigible a la Administración, en este caso a la Municipalidad, y así incurre en falta de servicio cuando el ente administrativo no actúa debiendo hacerlo, actúa mal y no como se espera de él, o actúa en forma tardía”.

---

<sup>66</sup> CORTE SUPREMA, 14 de julio de 2014, Rol de Ingreso N° 168-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>67</sup> CORTE SUPREMA, 17 de marzo de 2014, Rol de Ingreso N°549-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).



3) Corte Suprema, en autos caratulados “Rojas Ruiz, Nolberto y otros con Ilustre Municipalidad de Chiguayante y otra”<sup>68</sup>, que en su considerando 5° señala “que cabe tener presente que la falta de servicio que irroga responsabilidad al Estado se produce si sus órganos administrativos no actúan debiendo hacerlo, si su actuación es tardía o si ellos funcionan defectuosamente, causando perjuicios a los usuarios o destinatarios del servicio público. En el caso de autos, la falta de servicio se ha hecho consistir en la omisión o ausencia de actividad municipal o, en subsidio, del Gobierno Regional, la que les ha sido impuesta por el ordenamiento jurídico, es decir, no se trata de cualquier omisión sino que de una que resulta ser del todo antijurídica toda vez que se vulneró una obligación prevista por el legislador”.

4) Corte de Apelaciones de Santiago, en autos caratulados “Arce Bahamondes con Servicio de Registro Civil e Identificación”<sup>69</sup>, ha fallado al respecto, en su considerando 1°, que “(...) la existencia de la responsabilidad por falta de servicio del Estado denota el incumplimiento de un deber de servicio que puede consistir en que no se preste el servicio que la Administración tenía el deber de prestar, se preste tardíamente o en forma defectuosa, de conformidad con el estándar que el público tiene derecho a esperar”.

---

<sup>68</sup> CORTE SUPREMA, 5 de enero de 2015, Rol de Ingreso N° 2028-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>69</sup> CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 2009, Rol de Ingreso N° 9872-2006. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

En esta materia GUTIÉRREZ CASAS analiza las tres hipótesis de la siguiente forma:

- a) “Omisión de funcionamiento: Cuando el servicio no ha funcionado existiendo el deber de actuar, vale decir se comete una omisión, v gr., no brindar la atención requerida a una persona enferma, no dictar un decreto alcaldicio en tiempo y forma, la omisión de indicar que un río habilitado para los bañistas está contaminado, etc.”<sup>70</sup>.
- b) “Mal funcionamiento: Cuando el servicio ha funcionado mal, es decir, se comete una falta de diligencia, como por ejemplo casos de accidentes provocados por automóviles o aviones del Estado, daños ocasionados por la caída de un avión militar que efectuaba un vuelo de servicio, cometiendo el piloto del avión una gran imprudencia, negligencia médica en hospitales, etc.”<sup>71</sup>.
- c) “Funcionamiento defectuoso: Cuando el servicio actúa tardíamente, se trata de lo que comúnmente, se conoce con el nombre de responsabilidad por lentitud administrativa”<sup>72</sup>.

La falta de servicio se construye en realidad por una ilicitud objetiva, una falta objetiva, o una irregularidad, una actuación lesiva y por ello antijurídica, apreciada objetivamente en el sentido que, “para que surja la falta de servicio

---

<sup>70</sup> GUTIÉRREZ CASAS, Juan B. Responsabilidad Extracontractual Municipal. Editorial Jurídica, Santiago, 2005, p. 112.

<sup>71</sup> Ibíd.

<sup>72</sup> Ibíd.

basta 1) una actuación ( acción u omisión, acto o hecho) que infrinja o este al margen de la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella; 2) un daño el que automáticamente será antijurídico (lesión) por hecho de derivar de una actuación irregular o ilícita y 3) un nexo causal entre la falta y el resultado, siendo en consecuencia, el artículo 42, el cumplimiento del mandato dispuesto por el constituyente (artículos 38, 6 y 7 de la CPR). Bajo esta perspectiva, la actividad de la Administración del Estado será irregular o, lo que es lo mismo, constituirá una falta de servicio”<sup>73</sup>.

De las normas que establecen la responsabilidad por falta de servicio se sigue que la responsabilidad de la Administración y las Municipalidades es directa y personal. “Es la falta de servicio el hecho determinante de la responsabilidad y no necesariamente la conducta de algún funcionario en particular. En consecuencia, aunque usualmente la responsabilidad del Estado recae directa y personalmente sobre el Fisco, la Municipalidad u otro órgano con personalidad jurídica propia a efectos patrimoniales”<sup>74</sup>.

En este sentido los siguientes fallos de nuestros tribunales de justicia:

1) Corte Suprema, en sentencia de 26 de Enero de 2005, en autos caratulados “Bustos Riquelme, María A con Fisco de Chile”<sup>75</sup>, señala en su

---

<sup>73</sup> HUEPE ARTIGAS, Fabián Andrés, Op. Cit., p.107.

<sup>74</sup> BARROS BOURIE, Enrique: Op. Cit., p. 496.

<sup>75</sup> CORTE SUPREMA, 26 de enero de 2005. En Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo CII, 2005. Segunda Parte, Sección Primera, p.63.

considerando 10° lo siguiente en lo relativo a la falta de servicio: “la noción de falta de servicio como vertiente específica de responsabilidad estatal por actos u omisiones de su administración juega en el plano de las actividades de los organismos que la integran respecto de los usuarios o destinatarios de los servicios correspondientes y no se aplica en las relaciones de esos entes con sus dotaciones”.

2) Corte Suprema, en sentencia de 6 de septiembre de 2006, en autos caratulados “Juan Pablo Santelices y Marcela Luz Palacios Larenas contra la Ilustre Municipalidad de Concepción<sup>76</sup>”, en su considerando 12°, se expresa lo siguiente: “Que, entonces, el problema se encuentra acotado, puesto que la conclusión final del fallo impugnado consiste en que no hubo falta de servicio por parte de la entidad demandada. Esta Corte, no puede sino concordar con dicho predicamento, pues para que concurra falta de servicio, es menester que exista una obligación legalmente consagrada, respecto de determinado órgano de la Administración, de prestar alguno concreto y específico. Entonces, la responsabilidad operará cuando el servicio a que por ley está obligado no se preste, se cumpla en forma tardía, o de manera insuficiente, y luego exista relación de causalidad entre el incumplimiento de la obligación, o cumplimiento tardío o inadecuado, y el daño producido”.

---

<sup>76</sup> CORTE SUPREMA, 6 de septiembre de 2006. En Revista Fallos del Mes, N° 573. Septiembre 2005-2006, p. 2373.

3) Corte Suprema, en autos caratulados “Vallejos Guiñez, Raúl con Ilustre Municipalidad de Chillán”, que señala en su considerando 3° lo siguiente “Que hace estribar la fundamentación de este capítulo del recurso el haber la sentencia cuestionada dado por establecida responsabilidad por falta de servicio faltando dos requisitos esenciales para su concurrencia, cuales son la existencia de una obligación legal incumplida o cumplida en forma deficiente o tardía y por supuesto la relación de causalidad entre la supuesta falta de servicio y el daño reclamado”<sup>77</sup>.

4) Corte Suprema, en autos caratulados “Díaz Romero Paulina con Fisco de Chile”<sup>78</sup>, en su considerando 3° expresa lo que sigue: “Que en cuanto a la alegación de la parte demandada de tratarse de una falta personal en que incurrió el comandante de la aeronave, separable de la misión encomendada, por lo que no le asiste responsabilidad en estos hechos, es importante destacar que según lo ha sostenido reiteradamente esta Corte existe falta de servicio cuando éste ha funcionado deficientemente, no ha funcionado debiendo hacerlo, lo ha hecho en forma tardía o es el conjunto de la organización institucional el que no ha respondido de manera adecuada. Si por esta falta de servicio se ocasiona un daño a un particular, la Administración debe indemnizarlo. La falta personal, en cambio, es aquella separable del ejercicio de

---

<sup>77</sup> CORTE SUPREMA, 23 de abril de 2009. Rol de Ingreso N° 5029-2007. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

<sup>78</sup> CORTE SUPREMA, 9 de noviembre de 2012, Rol de Ingreso N° 791-2010. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

la función ya sea por tratarse de hechos realizados por el funcionario fuera del ejercicio de sus funciones, por ejemplo en el ámbito de su vida privada, o por tratarse de actos que obedecen a móviles personales, como cuando el funcionario obra con la intención de agraviar, apartándose de la finalidad de su función, o cuando ha existido por parte de éste una grave imprudencia o negligencia”.

5) Corte Suprema, en autos caratulados “Jorquera Mugoreni, Manuel con Ilustre Municipalidad de Puente Alto” <sup>79</sup>, en su considerando 7° ha dispuesto lo siguiente: “Que la falta de servicio que irroga responsabilidad al Estado se produce si sus órganos administrativos no actúan debiendo hacerlo, si su actuación es tardía o si ellos funcionan defectuosamente, causando perjuicios a los usuarios o destinatarios del servicio público. Para el caso de autos, la falta de servicio se hace consistir en la omisión o ausencia de actividad municipal, debiendo ésta haber existido por serle impuesta por el ordenamiento jurídico, es decir, no se trata de cualquier omisión sino que de una antijurídica, pues debió aquella actividad haber existido porque le estaba impuesta por el legislador”.

---

<sup>79</sup> CORTE SUPREMA, 12 de marzo de 2015. Rol de Ingreso N° 32432-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

6) Corte Suprema, en autos caratulados “Gómez Gómez, Juan y otro con Ilustre Municipalidad de Peñalolén”<sup>80</sup>, en su considerando 5° señala lo siguiente: “Que la responsabilidad del Estado en materia sanitaria se genera por la existencia de falta de servicio, factor de imputación de carácter subjetivo 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 y cuando funciona irregular o tardíamente”.

## **1.2 Funciones y deberes de las Municipalidades, de los SERVIU y de los Gobiernos Regionales en relación a la vía pública y señalización.**

### **1.2.1 Municipalidades: características.**

La Municipalidad es la organización administrativa que se desarrolla en torno de una comuna y que se encarga del tratamiento de los diversos asuntos que en ella se necesiten. Etimológicamente la palabra municipio viene del latín

---

<sup>80</sup> CORTE SUPREMA, 2 de abril de 2015, Rol de Ingreso N° 2754-2015. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

*municipium*<sup>81</sup>, *munus*, *numeris* que significaba el centro de la toma de cargos. En la actualidad este tipo de administración que presenta la organización comunal va tomando mayor relevancia y participando de mayor manera en la toma de decisiones que son importantes para los habitantes que residen en ella, de ahí la importancia de analizar y comprender la manera en que estas responden, es decir, la responsabilidad que les cabe en determinados casos que ocurren dentro de su territorio y donde se ven afectadas las personas.

Su importancia viene desde tiempos ancestrales, situándonos en su origen con los romanos, quienes organizaron en municipios su población, específicamente los nuevos poblados conquistados, de manera que fuera más fácil su organización y dependencia con la capital del imperio. Se siguió con estas maneras de dividir a la población en otras civilizaciones importantes de la época como los egipcios, fenicios, griegos y así sucesivamente por grandes estados del mundo, de la misma manera como ocurre actualmente en nuestro país.

En tal sentido estas subdivisiones territoriales, han sido creadas con la finalidad de que el aparato estatal, a través de funcionarios y servidores públicos – alcalde y consejo municipal a nivel general – se encuentren más

---

<sup>81</sup> DICCIONARIO REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, (2014), [en línea] <<http://lema.rae.es/drae/srv/search?id=lqVFonAXTDXX2p5JfDV5>>. [Consulta 2 de Noviembre de 2014]



cerca de la población, brindando los servicios públicos de una manera supuestamente más eficiente y eficaz, haciendo que la relación Estado-población sea más cercana, personal, y con énfasis primordial en la satisfacción de las necesidades básicas y a los requerimientos que la sociedad prevé, todo ello en el espacio geográfico que conforma o circunscribe al municipio. Es de esta manera que vinculan el carácter jurídico de sus actividades con el Estado, además de la autoridad común a todos sus habitantes con que debe contar cada municipio, personificada en el alcalde, quien organiza la Municipalidad con personalidad jurídica y patrimonio propio, pero siempre considerando que se encuentra inmersa en una organización mayor aún, como lo es el Estado.

Las Municipalidades han sido definidas por la LOCM en su art. 1 inc. 2 como “corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas.” Este concepto es señalado también en el art. 118 inc. 4 de la CPR. Así además el inc. 1 del mismo artículo indica que “la administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley, reside en una Municipalidad”.

De su definición legal se desprenden variadas características que son primordiales para entender la manera en que actúan, entre ellas encontramos,

corporaciones autónomas de derecho público, personalidad jurídica propia, patrimonio propio, órganos de administración local, órganos de descentralización territorial.

Al ser corporaciones autónomas de derecho público se desprende que pueden actuar de manera independiente, sin tener que seguir en el ámbito de sus atribuciones los mandamientos de otro órgano de la administración del Estado.

Esta autonomía puede definirse como la facultad que posee el municipio para darse la estructura interna que estime adecuada y para ejercer las funciones que le son propias. “Autonomía total es cuando estas facultades las ejerce el municipio con entera independencia del Gobierno central y limitada, cuando está sujeta a la tutela, subordinación o control del Estado”<sup>82</sup>. Esta autonomía se reitera en el art. 14 de la LOCM, cuando señala que las Municipalidades gozaran de autonomía para la administración de sus finanzas.

La personalidad jurídica propia que poseen nos indica que constituyen un sujeto de derecho independiente, es decir no actúan siguiendo lo que determine el Fisco, bajo cuya personalidad jurídica actúan la mayor parte de los órganos del Estado, en este caso es un sujeto distinto de él. De esta manera las

---

<sup>82</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Derecho Municipal Chileno. Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 28.

Municipalidades pueden gestionar mejor los asuntos que sean importantes para la comunidad. Como ejemplos que derivan de esta personalidad encontramos su capacidad para contratar, para ser sujeto de derechos y obligaciones y para poseer un patrimonio y recursos propios, lo cual no sería posible sin ella. Se reafirma su personalidad jurídica con lo señalado en el art. 547, inc. 2 del Código Civil<sup>83</sup> donde las utiliza como ejemplos de personas jurídicas. “Algunos autores habían pretendido negar la personalidad jurídica del municipio sosteniendo que participaba solamente de la personalidad general del Estado, pero tratadistas como Patricio Aylwin y Enrique Silva Cimma han sido categóricos en afirmar la personalidad jurídica del municipio.”<sup>84</sup>.

Refiriéndose a personalidad jurídica de los municipios AYLWIN AZOCAR señala que “ello no ofrece dudas pues lo dice el art. 547 del Código Civil y, por lo demás se desprende del mismo texto de la ley, que les otorga capacidad suficiente no sólo para ejercer actos públicos, sino también de derechos civiles patrimoniales<sup>85</sup>”. Por su parte SILVA CIMMA expone que “la

---

<sup>83</sup> Art. 547 inc.2 del CC prescribe lo que sigue: “Tampoco se extienden las disposiciones de éste título a las corporaciones o fundaciones de derecho público, como la nación, el fisco, las municipalidades, las iglesias, las comunidades religiosas, y los establecimientos que se costean con fondos del erario: estas corporaciones y fundaciones se rigen por leyes y reglamentos especiales.”

<sup>84</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José, Op. Cit., p.30.

<sup>85</sup> AYLWIN AZÓCAR, Patricio. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Universitaria 1961, p.132.

Municipalidad es una persona jurídica de derecho público y constituye también un servicio público de carácter descentralizado”.<sup>86</sup>

De la personalidad jurídica se desprende el patrimonio propio que poseen las Municipalidades. Esto hace posible que puedan actuar independientemente, contando con medios y recursos financieros que le pertenecen y que por tanto puede gestionarlos de la manera que estime necesaria para llevar a cabo sus múltiples cometidos. El gasto o la manera en que organice la distribución de sus recursos en distintos aspectos dependen sólo de ella y no de agentes externos que le señalen como debe hacerlo y en qué gestiones, sin perjuicio de la rendición de cuentas que debe publicar periódicamente, y de los aportes y subvenciones que debe efectuar el Estado para ir en ayuda de determinadas Municipalidades, en ámbitos de relevancia a nivel nacional como son la salud y educación.

La Municipalidad es un órgano de descentralización administrativa y por ello puede tomar decisiones independientemente, no siendo la administración pública central la que tome las decisiones que interesen a la comuna. Así se persigue una mejor gestión municipal, ya que los asuntos son manejados por los propios interesados. De ella se deriva su autonomía territorial. “En el caso concreto del municipio chileno tenemos una clara descentralización

---

<sup>86</sup> SILVA CIMMA, Enrique. Derecho administrativo chileno y comparado. Editorial Jurídica de Chile, Tomo II, 1996, p 290.

administrativa, ya que se le han adjudicado poderes de decisión y, aun más, por primera vez queda estampado este concepto en la propia definición del art. 118 de la Constitución Política de 1980 y art. 1 de la Ley N° 18.695<sup>87</sup>.

Para un mayor análisis en la materia, es necesario conocer la diferencia entre la descentralización y desconcentración. La descentralización es “aquel sistema en que el servicio se presta por una persona jurídica pública, creada por el Estado, pero distinta de él, con un patrimonio propio y cierta autonomía respecto del poder central”<sup>88</sup>.

Respecto a sus elementos VILLAGRÁN ABARZÚA nos señala que sus elementos esenciales son “la adjudicación de competencias a un organismo determinado creado por ley; dotarlo de personalidad jurídica de derecho público, de poder de decisión y de viabilidad, vale decir, que las competencias guarden relación con las características del organismo; que se le dote de un adecuado y real sistema de financiamiento, y que el control que se ejerza sobre el organismo no limite su autonomía”<sup>89</sup>. El profesor CEA EGAÑA indica que presentan cuatro características copulativas “son dotados de personalidad jurídica de derecho público, funciones, atribuciones y patrimonio propio; sus

---

<sup>87</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Op. Cit., p. 23.

<sup>88</sup> AYLWIN, Patricio y AZÓCAR, Eduardo. Derecho Administrativo, Editorial Universidad Andrés Bello, Santiago, 1996, p.161.

<sup>89</sup> VILLAGRÁN ABARZÚA, Marcelo. La Descentralización en Chile, Revista de Actualidad Jurídica, Universidad del Desarrollo N°23, 2011, p. 384.

integrantes son, por regla general, elegidos por sufragio universal en votación directa; poseen un régimen estatutario propio, dictado con autonomía por sus órganos internos; y poseen un sistema de control interno, lo cual no obsta la existencia de una tutela legal externa”<sup>90</sup>.

El art. 26 inc 3 de la LOCBGAE señala las características básicas de éste sistema, disponiendo lo que sigue: “Los servicios descentralizados actuarán con la personalidad jurídica y el patrimonio propio que la ley les asigne y estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo. La descentralización podrá ser funcional o territorial”.

La desconcentración por su parte “es la atribución de competencias del órgano superior, o del central a otro periférico, en el ámbito de una misma persona jurídico- administrativa”<sup>91</sup>. Así SOTO KLOSS señala que “se da el nombre de desconcentración a la radicación de una o más potestades administrativas que hace la ley en un órgano inferior dentro de la línea jerárquica de un ente de la administración del Estado”<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> CEA EGAÑA, José Luis. Derecho Constitucional Chileno, Tomo 1, Primera Edición. Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago de Chile, 2002, pp. 201-202.

<sup>91</sup> MARTÍNEZ MARÍN, Antonio. Una teoría sobre nuestra organización pública y sus principios técnicos, Editorial Tecnos, Madrid, 1996, p.101.

<sup>92</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La desconcentración en el derecho administrativo chileno. Revista de Derecho Público. Universidad de Chile. Vol. N° 51-52, 1992, p.104

Siguiendo a FERRADA BORQUEZ, podemos extraer los elementos principales de la desconcentración administrativa, los cuáles son: “requiere un fundamento legal o constitucional para que pueda operar, debe existir o crearse en el mismo acto de desconcentración un órgano administrativo al cual traspasar esas potestades, la responsabilidad final por los actos ejecutados por el órganos desconcentrado recae sobre él mismo, en la medida en que los poderes jurídicos ejercidos son de su titularidad”<sup>93</sup>.

### **1.2.2. Funciones y deberes legales respecto a la mantención de la vía pública.**

La LOCM ha dotado a las Municipalidades de distintas funciones y atribuciones que deben utilizar para cumplir fielmente con los objetivos para los cuales fueron creadas. Estas funciones son de diversas índoles y abarcan muchas materias. Entre estas tareas encontramos funciones que le son privativas, obligatorias y otras que le son facultativas y, por tanto, podrían eventualmente concurrir en conjunto con otros órganos administrativos del Estado en el desempeño de dichas funciones.

---

<sup>93</sup> FERRADA BORQUEZ, Juan Carlos. El Estado Administrador en Chile de Unitario Centralizado a Descentralizado y Desconcentrado”, Revista de Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Valparaíso, Edeval, 2000, p. 121.

Antes de continuar con el análisis veremos brevemente en qué consisten los bienes nacionales de uso público, para así comprender de mejor forma las funciones y deberes legales que las Municipalidades y demás organismos del Estado tienen sobre ellos.

El concepto de bien ha sido definido por PEÑAILILLO ARÉVALO como “las cosas que prestando utilidad para el hombre son susceptibles de apropiación.”<sup>94</sup> Por su parte ALESSANDRI ha señalado que “son las cosas susceptibles de apropiación efectiva o virtual”<sup>95</sup>.

A su vez el Código Civil lo trata en su art. 565 que dispone lo siguiente: “Los bienes consisten en cosas corporales o incorporeales. Corporales son las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro. Incorporeales las que consisten en meros derechos, como los créditos y las servidumbres activas.” Y específicamente respecto a los bienes nacionales de uso público en el art. 589 inc. 1 y 2 prescriben lo que sigue “Se llaman bienes nacionales aquellos cuyo dominio pertenece a la nación toda. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de la nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas, se llaman bienes nacionales de uso público o bienes públicos.”

---

<sup>94</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. Los Bienes. La Propiedad y otros Derecho Reales. Primera Edición. Editorial Jurídica de Chile, 2006, p. 65.

<sup>95</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Curso de Derecho Civil, Los bienes y los derechos reales. Tercera Edición, Editorial Nascimento. Tercera Edición, 1974, p. 117.



La administración de los bienes nacionales de uso público “queda encargada a distintas autoridades, según su naturaleza: municipalidades, reparticiones del Ministerio de Obras Públicas, Fuerzas Armadas, División de Bienes Nacionales del Ministerio de Bienes Nacionales”<sup>96</sup>. Además siguiendo a PEÑAILILLO ARÉVALO, presentan las siguientes características:

- a) “Su uso pertenece a todos los habitantes de la nación”.
- b) “Aunque en el Código Civil no se expresa que estos bienes son intransferibles, por su destino están fuera del comercio”.
- c) “Pero la autoridad puede otorgar a particulares “permisos” y “concesiones” sobre ellos o, más usualmente sobre parte de los bienes nacionales de uso público, para ser destinados a fines específicos”<sup>97</sup>.

La administración de los bienes nacionales de uso público existentes en la comuna, corresponde privativamente a los municipios, a menos que se entregue su administración a otros organismos en atención a su naturaleza o fines, como ocurre por ejemplo con las concesiones. “El concepto de administración, referido a los bienes nacionales de uso público, es un concepto amplio, y abarca todo acto que no signifique la disposición del bien administrado. En su calidad de administradoras, a las municipalidades incumbe efectuar toda la infraestructura material destinada a suministrar alumbrado a las

---

<sup>96</sup> PEÑAILILLO, ARÉVALO, Daniel. Op. Cit., p. 65.

<sup>97</sup> Op. Cit., p. 66.

calles, parques y espacios públicos en general, proveyendo luego a la mantención, reparación y reposición de los elementos componentes del sistema público comunal”<sup>98</sup>.

En específico respecto a las calles y plazas según “ha declarado acertadamente la jurisprudencia, las Municipalidades tienen deberes de policía, administración, conservación y ornamentación sobre calles, plazas, parques y jardines”<sup>99</sup>.

La Corte de Apelaciones de Chillán en autos caratulados “Parr Sepúlveda con Ilustre Municipalidad de Chillán”<sup>100</sup>, en sus considerandos 1° y 2°, expresa lo siguiente:

“1° Que de acuerdo al artículo 5 letra c) de la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, entre las atribuciones esenciales que tienen los municipios para el cumplimiento de sus funciones está la de administrar los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado”.

“2° Que así las cosas y siendo las calles bienes nacionales de uso público, según lo establecido en el artículo 589 del Código Civil, cabe sin duda

---

<sup>98</sup> PANTOJA BAUZÁ, Rolando y MUÑOZ VÁSQUEZ, José. Leyes administrativas sobre Municipalidades. 1999, p. 28.

<sup>99</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Op. Cit., p. 120.

<sup>100</sup> CORTE DE APELACIONES DE CHILLAN. 26 de Diciembre de 2005. Rol de Ingreso N° 27.976-2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

colegir que su administración le corresponde a la Municipalidad respectiva, debiendo entenderse por administración la obligación que tiene de mantenerlas en estado de servir a la comunidad, lo que implica, tratándose de las aceras en general y aquella en que se ubicaba el desnivel falto de baldosa en que cayó la demandante fracturándose la nariz, conservarlas en condiciones de que el desplazamiento de peatones se realice en forma normal y segura”.

La Corte Suprema en autos caratulados “Mirta Cortés Ruminot con Ilustre Municipalidad de Calama<sup>101</sup>”, en su considerando 7°, expresa lo siguiente “Que, por consiguiente, teniendo en cuenta que el tribunal sentenciador estableció que el lugar en que ocurrió el accidente corresponde a un plaza sin restricción de ingreso, decide correctamente, porque de acuerdo a la propia naturaleza del bien y su funcionalidad, correspondía necesariamente concluir que se trataba de un bien nacional de uso público y, en consecuencia, sujeto al régimen jurídico de administración del municipio respectivo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5 letra c) de la Ley N° 18.695”.

Continuando con el análisis las funciones privativas y obligatorias de las Municipalidades son descritas en el art. 3 de su LOCM y de ellas tomará relevancia para el posterior desarrollo de este trabajo lo señalado en las letras d) y e) que desarrollan las tareas que deben cumplir las Municipalidades dentro de las vías públicas que existen en su comuna:

---

<sup>101</sup> CORTE SUPREMA. 12 de Agosto de 2013. Rol de Ingreso N° 3498-2013. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- d) “Aplicar las disposiciones sobre transporte y tránsito públicos, dentro de la comuna, en la forma que determinen las leyes y las normas técnicas de carácter general que dicte el ministerio respectivo”.
- e) “Aplicar las disposiciones sobre construcción y urbanización, en la forma que determinen las leyes, sujetándose a las normas técnicas de carácter general que dicte el ministerio respectivo”.

Las funciones facultativas de las Municipalidades que podrán desarrollar directamente o con la concurrencia de otros órganos de la Administración del Estado son descritas en el art. 4 y corresponden dentro del tema a analizar a las letras f y h que tratan sobre la vialidad y tránsito público:

- f) “La urbanización y la vialidad urbana y rural;”
- h) “El transporte y tránsito públicos”.

Estas funciones descritas se distinguen de las funciones privativas, no solo por ser facultativas y no obligatorias, sino – evidentemente- por no ser exclusivas de la comuna. “Ellas pueden ser efectuadas conjuntamente por las Municipalidades con otros órganos de la Administración, lo que equivale, en el hecho, a la Administración Central”<sup>102</sup>. Además puede señalarse que las

---

<sup>102</sup> BOLOÑA KELLY, Germán. Derecho Municipal Chileno. Editorial Lexis Nexis, 2001, p. 35.

funciones privativas son taxativas, en cambio las concurrentes no lo son porque en su letra l) señala lo que sigue: “El desarrollo de actividades de interés común en el ámbito local.” Deja abierta la posibilidad de que cualquier actividad que incumba a la comuna pueda generar interés para ésta, es una acepción genérica.

Las atribuciones que prescribe la LOC están contenidas en el art. 5, en cuyo inc. 1 se contienen las llamadas “esenciales”, por tanto corresponde a las Municipalidades realizarlas sin la intervención de otro organismo de la administración del Estado, obligatoriamente. Son “no esenciales” las del inc. 2, esto es, aquellas cuyo ejercicio es facultativo.

Se ha dado en la práctica que los términos de función y atribución son considerados como análogos, lo cual no es así debido a que como nos señala BOLOÑA KELLY “conforme al uso que el legislador ha efectuado se infiere que por funciones debe entenderse - en su sentido vulgar- las tareas, operaciones, fines o intervenciones que están a cargo de las comunas, en tanto que por atribuciones, que están reglamentadas en los artículos 5° y siguientes del texto orgánico, ha atendido a los poderes jurídicos con los que están investidos los órganos municipales para el cumplimiento de esas funciones. Desde el punto de la Teoría General del Derecho Público, función es la actividad jurídica que cumplen los Órganos del Estados y que se traducen en actos legislativos, actos

administrativos y actos jurisdiccionales. Las atribuciones son los poderes o prerrogativas o competencias que la autoridad detenta para el cumplimiento de sus funciones”.<sup>103</sup>

Analizaremos brevemente los conceptos de función y atribución para comprender mejor este apartado. En primer lugar competencia son las atribuciones que posee la autoridad o la potestades que puede ejercer en una actividad, o el espacio territorial en se realizan. SILVA CIMMA nos señala que “las potestades administrativas son el conjunto de poderes jurídicos de que está dotado el jerarca o la administración, para que pueda actuar o cumplir su cometido<sup>104</sup>”.

“En el caso del derecho administrativo la competencia se determina por tres elementos: el territorio, la materia y la jerarquía o grado<sup>105</sup>”. Y se configura materialmente, en el momento que a un organismo público se le determina los elementos:

“1° En cuánto el elemento territorio, el ámbito espacial en el cual sus actuaciones serán válidas, sea el país, una región, provincia o localidad.

---

<sup>103</sup> Op. Cit., p. 37.

<sup>104</sup> SILVA CIMMA, Enrique. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Introducción y fuentes. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1993, p.31.

<sup>105</sup> ARGANDOÑA, Manuel. La Organización Administrativa en Chile. Editorial Jurídica de Chile. Segunda Edición, Santiago, 1985, p.70.

2° En cuánto el elemento materia, las funciones o tareas que debe cumplir, que corresponden a la descripción del tipo de actividades que puede y debe desarrollar.

3° En cuánto el elemento jerarquía, confluyen dos aspectos: a) las atribuciones que detenta en el desempeño de esas funciones y en el ámbito espacial; b) el nivel jerárquico del ejercicio de esas atribuciones entre órganos superiores y subordinados”<sup>106</sup>.

Como se señaló, el segundo y tercer elemento precisan las funciones y atribuciones de un órgano. De esta manera PANTOJA BAUZÁ ha expuesto que “las funciones expresan la materia, es decir la tarea o actividades que debe cumplir la entidad, en tanto que las atribuciones, el elemento, grado o jerarquía, esto es, las facultades de que esta dotada esa autoridad para cumplir esas tareas”<sup>107</sup>. Por su parte CASAGGNE define la competencia señalando “que es la aptitud legal que surge del conjunto de facultades y atribuciones que corresponde a los órganos y sujetos estatales”<sup>108</sup>.

Precisamente la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, denomina al Título I, párrafo 2° Funciones y atribuciones; y

---

<sup>106</sup> Ibid.

<sup>107</sup> PANTOJA BAUZÁ, Rolando. La Organización Administrativa del Estado. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, p. 423.

<sup>108</sup> CASAGGNE, Juan Carlos. Derecho Administrativo Tomo II, Séptima edición actualizada. Editorial Lexis Nexis Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2005, p. 97.

distingue en el artículo 3° las funciones privativas; en el artículo 4° las funciones no esenciales; y en el artículo 5° las atribuciones.

Dentro de estas atribuciones esenciales serán de relevancia para nuestro análisis las contenidas en el art.5 letra c) puesto que pueden derivar distintas responsabilidades de la administración que el municipio realiza, cuando ella cause perjuicios por ejemplo. También resulta importante este artículo, debido a que la vía pública dentro de una determinada comuna, es considerada un bien nacional de uso público que está bajo la administración de la Municipalidad por disposición legal. Dice esta norma: “Art 5.- Para el cumplimiento de sus funciones las municipalidades tendrán las siguientes atribuciones esenciales: c) Administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, incluidos su subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otro órganos de la Administración del Estado”

Así también existen unidades específicas dentro de la organización interna municipal que se encargan de ver lo relacionado con esta materia. Estas unidades son:

- a) Unidad de Obras Municipales, cuando se refiere al cuidado vial. En efecto el art. 24 letra e) de la LOCM le asigna ejecutar medidas relacionadas con la vialidad urbana y rural.



Dice esta norma: “Art 24.- A la unidad encargada de obras municipales le corresponderán las siguientes funciones: e) ejecutar medidas relacionadas con la vialidad urbana y rural.”

- b) Unidad de aseo y ornato, donde en el art. 25 letra c) se señala que deberá velar por la construcción, conservación y administración de las áreas verdes de la comuna.

Dice esta norma: “Art 25.- A la unidad encargada de la función de medio ambiente, aseo y ornato corresponderá velar por: c) la construcción, conservación y administración de las áreas verdes de la comuna.”

- c) Unidad de Tránsito y Transporte Público, en su art. 26 letra c).

Dice esta norma: “Art 26.- A la Unidad encargada de la función de tránsito y transportes públicos corresponderá: c) señalar adecuadamente las vías públicas.

La ley no ha definido este concepto de “mantención de la vía pública”, por lo cual su extensión es bastante amplia al no ser determinada de cierta manera al caso concreto o materia en cuestión. Por lo anterior es que debemos situarnos y aplicar el sentido natural y obvio de las palabras, dado lo prescrito en el artículo 20 del Código Civil, el cual dispone “las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para

ciertas materias, se les dará en estas su significado legal”. Así además debe darse aplicación a lo señalado el artículo 21 del Código Civil, a saber: “Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomaran en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se ha tomado un sentido diverso.”

La mantención de las vía públicas implica que deben encontrarse un buen estado, al contrario de un mal estado. De un análisis preliminar podríamos señalar que el mal estado de las vías públicas puede consistir en un simple quebramiento, abertura y defectos en calzadas o aceras, producto del deterioro de los materiales con los cuales están hechas, pavimentos y asfaltos principalmente, según se puede constatar de la propia experiencia al transitar por la comuna. Pero luego del análisis que se dedica en las sentencias dictadas por nuestros tribunales se ha hecho extensible este concepto a mucho más casos concretos, es decir, la complejidad del concepto es mucho más profunda si lo analizamos en relación con el objetivo de las vías públicas; en cuya virtud se busca evitar que los peatones y usuarios sufran accidentes al momento de transitar por ellas.

Es así que se amplía el concepto ya no solo a los defectos o mal estado de los materiales que se utilizaron para la construcción de las vías y los deterioros causados por su uso, sino que también se incluyen las falencias

técnicas de los proyectos de construcción encargados de realizarlas. Así las cosas, y tal como ocurre en la realidad, una persona que transita por una vía pública podrá verse afectada tanto por una caída producto de una acera en mal estado, como por la caída producto de un alcantarillado que no se encontraba con su respectiva cubierta, producto de que se estaban realizando trabajos de construcción o reparación.

### **1.2.3 Deber contenido en el artículo 5 letra c) de la LOC de Municipalidades.**

La LOCM, en su artículo 5 letra c), señala que entre las atribuciones esenciales de las Municipalidades que se tendrán para el cumplimiento de sus funciones se encuentran:

“c) Administrar los bienes municipales y nacionales de uso público<sup>109</sup>, incluido su subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su

---

<sup>109</sup> VERGARA BLANCO, Alejandro. Naturaleza jurídica de los bienes nacionales de uso público. Revista Ius Publicum. Universidad Santo Tomás. Vol. 2, N° 3, 1999, p. 74, En todos estos problemas, y en otros en que se desee aplicar políticas dirigidas a regular el goce del ciudadano de los espacios públicos en general, siempre está subyacente la discusión de la naturaleza jurídica de los bienes nacionales de uso público: ¿De quién son? ¿Del Estado? ¿De todos? ¿Constituyen “propiedad común”? ¿Propiedad de todos nosotros”? ¿Tiene importancia hablar de propiedad de estos bienes? ¿Qué es lo que importa en materia de bienes “públicos”? ¿Su propiedad o que el estado pueda regular el uso libre, igualitario, eficiente y general? Todos tenemos conciencia de que se trata de bienes al menos distintos de los privados, pero cuya calificación legal, administrativa y común es muy variopinta, según el énfasis que cada cual desee realizar en su análisis. Siempre se ha tornado algo confuso el resultado: saber reconocer

naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado. En el ejercicio de esta atribución, les corresponderá previo informe del Consejo Económico y Social de la comuna, asignar y cambiar la denominación de tales bienes. Asimismo, con el acuerdo de los dos tercios de los concejales en ejercicio, podrá hacer uso de esta atribución respecto de poblaciones, barrios y conjuntos habitacionales, en el territorio bajo su administración".

“En síntesis son bienes públicos los que la legislación denomina en general “bienes nacionales de uso público”, como las calles, plazas, puentes y caminos, según los ejemplos que da el artículo 589 inciso 2° del Código Civil”<sup>110</sup>.

De lo anterior se colige que constituye un deber de las Municipalidades administrar estos bienes que están destinados al uso y goce de todos sus habitantes, sin ser de una persona en específico, entre ellos encontramos por ejemplo las avenidas, aceras, calles, paraderos, puentes, señaléticas, áreas verdes, parques, plazas y dentro de estas últimas sus juegos, resbalines, columpios, asientos, bebederos, fuentes, etc.

---

la naturaleza jurídica de estos bienes. Simplemente sabemos cuáles son, pero no siempre logramos descubrir su esencia jurídica.

<sup>110</sup> Op. Cit., p. 75.

A las Municipalidades le corresponde administrarlos, lo que implica según ha señalado nuestra jurisprudencia el mantenerlos en condiciones tales que no produzcan daños a sus usuarios y que además la ocurrencia de este daño sería manifestación de que no se ha obrado de esa manera. En este mismo sentido nos señala José Fernández Richard que “como las calles son bienes nacionales de uso público, según lo dispuesto en el artículo 589 del Código Civil, debe concluirse que su administración corresponde al municipio respectivo, debiendo entenderse por administración la obligación que tiene de mantenerlas en estado de servir a la comunidad en condiciones de que el desplazamiento de vehículos y peatones se realice en forma segura, advirtiéndoles cualquier peligro por el mal estado de las vías, lo que se logra mediante una señalización adecuada, ya sea en los términos de la Ley del Tránsito N° 18.290 o en la forma que en cada caso concreto la situación lo amerite”<sup>111</sup>.

Así también nos señala la sentencia de la Corte Suprema en autos caratulados “Duarte Gómez, Maribel con Ilustre Municipalidad de San Fernando”<sup>112</sup>, en su considerando séptimo:

---

<sup>111</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Responsabilidad de los Municipios, por la falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas cuya reparación y mantención corresponde a los servicios de vivienda y urbanismo. Gaceta Jurídica, N° 303, 2005, p. 24.

<sup>112</sup> “CORTE SUPREMA, fecha 4 de Junio de 2012. Rol de Ingreso N° 1513- 2001. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

“7° Que en este punto debe tenerse en cuenta que de acuerdo al artículo 5 letra c) de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, entre las atribuciones esenciales que tienen los municipios para el cumplimiento de sus funciones está la de administrar los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de éstos últimos corresponda a otros organismos de la Administración del Estado. Así las cosas, y como las calles son bienes nacionales de uso público, según lo establecido en el artículo 589 del Código Civil, cabe sin duda colegir que su administración le corresponde a la Municipalidad respectiva, debiendo entenderse por administración la obligación que tiene de mantenerlas en estado de servir a la comunidad, lo que implica, tratándose de aceras en general y de aquella del caso sublite en especial, en condiciones de que el desplazamiento de peatones se realice en forma normal y segura”.

#### **1.2.4 Jurisprudencia en materia municipal.**

En nuestro país se han producido importantes cambios legislativos en esta materia, en cuya virtud cobran relevancia los derechos esenciales de las personas, siendo importante el sujeto pasivo de los actos que producen daño – la víctima- ya no radicando todo en el sujeto activo, autor material del daño, respecto del cual en tiempos pasados era necesario que concurriera de

manera absoluta culpa o dolo en su actuar.. Estos conceptos de elementos subjetivos, siguen siendo de aplicación obligatoria en materia de Derecho Privado, en específico en Derecho Civil, lo cual en Derecho Público como en estos casos, está desarrollado en principios y normas que difieren en gran parte de las primeras..

A lo largo de la historia se han dado diversos casos del Estado que han llegado a nuestros tribunales de justicia que nos enseñan cómo ha evolucionado la responsabilidad municipal por falta de servicio, fundada en los perjuicios que han ocasionado las acciones u omisiones lesivas a los derechos de los ciudadanos. El concepto actual de responsabilidad de la administración, en este caso de las Municipalidades, ha sido una norma fundante dentro de nuestro sistema.

Ha sido variada la jurisprudencia al respecto, la cual será analizada a lo largo de este trabajo, debido a que a través de ella podremos comprender la manera en que se aplica en Chile la responsabilidad a las Municipalidades en esta materia y a todas las relacionadas con otros casos en que también debe responder. Además con su interpretación podremos responder las interrogantes anteriormente planteadas, en donde muchas veces existen dos o más posturas doctrinarias y jurisprudenciales al respecto.

No siempre hemos tenido las mismas nociones, criterios y leyes que constituyen el resultado que nos entrega cada jurisprudencia pero en ellas si encontramos los principios que nos rigen, en lo sucesivo se desarrollará una jurisprudencia que es de sumo interés en el ámbito de la responsabilidad municipal.

### **1.- Arcaya con Municipalidad de Valparaíso (4 de Agosto de 1952).**

Este caso es destacable dentro de la jurisprudencia existente en materia municipal debido a que es uno de los primeros fallos referido a un accidente donde se imputa la responsabilidad a una Municipalidad, por trabajos realizados en las vías públicas<sup>113</sup>, así mismo se vislumbra la doctrina de la falta de servicio. En los hechos se expone que la demandante ha sufrido la caída en un sumidero de aguas lluvias, ubicado en la ciudad de Valparaíso, que carecía de la protección o tapas y de las señalizaciones propias de trabajos de esa naturaleza, que advirtiera su existencia mientras duraban los trabajos de limpieza.

---

<sup>113</sup> Existen otros fallos más antiguos, que versan también sobre materias relativas a ejecución obras viales en las vías públicas, como son Bravo con Fisco, sentencia de la Corte Suprema de 25 de mayo de 1858; Urrutia con Fisco, sentencia de la Corte Suprema de 28 de agosto de 1892 y Dellinger con Fisco, sentencia de la Corte Suprema de 16 de junio de 1896. En todos ellos, el demandado siempre fue el Fisco, y no así una corporación de Derecho Público como son las Municipalidades.



Al respecto el tribunal ad quem, la Corte Suprema, aplicó al caso la presunción de culpa establecido en el artículo 2329 del Código Civil<sup>114</sup>, interpretando esta norma en lo que modernamente entendemos como falta de servicio, con este fundamento básico la Corte condenó a la Municipalidad al pago de las indemnizaciones pertinentes debido a los daños sufridos por la demandante. Posteriormente la Corte Suprema, en el fallo que desecha la casación en el fondo deducido por la Municipalidad, confirmó el criterio anterior, fundando la responsabilidad municipal, además en el artículo 2320 de Código Civil<sup>115</sup>, en virtud a la responsabilidad indirecta que asiste a la Corporación por las acciones de sus obreros.

El siguiente considerando del fallo de la Corte Suprema<sup>116</sup> es destacable:

“6° Que mientras tanto la sentencia se basa precisamente en la culpa de la Municipalidad, o sea, a que el daño se debió a descuidos o negligencia de

---

<sup>114</sup> “Art.2329 CC.- Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Son especialmente obligados a esta reparación: 1° El que dispara imprudentemente un arma de fuego; 2° El que remueve losas de una acequia o cañería en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por ahí transitan de día o de noche; 3° El que obligado a la construcción o reparación de un acueducto o puente que atraviesa un camino lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por él”.

<sup>115</sup> “Art.2320 CC.- Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieran a su cuidado. Así el padre, y a falta de éste la madre, es responsable del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa. Así el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado. Así los jefes de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado; y los artesanos y empresarios del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso. Pero cesará la obligación de esas personas si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho.

<sup>116</sup> CORTE SUPREMA, 4 de Agosto de 1952. En Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XLIX, Sección Primera, 1952, p. 281.

sus obreros, de cuyos actos según el fallo, responde en conformidad al artículo 2320, y aún a negligencia de ella misma, hecho que por lo demás se establece con toda claridad en el considerando 7º, que ha quedado establecido que la demandante, a consecuencia de la culpabilidad de la I. Corporación demandada sufrió daños corporales, pecuniarios y morales”.

Otro aspecto interesante consiste en determinar si fue considerada la doctrina de la falta de servicio al resolverse el caso. Lo anterior se demuestra en lo dictaminado por la Corte debido a que este fallo admite una responsabilidad objetiva, sin atribuirla a una falta de un funcionario específico.

Se desprende de lo señalado anteriormente que la falta de servicio es evidente, puesto que es manifiesto que el servicio público prestado por la Municipalidad, destinado a mantener el sistema de alcantarillado de las lluvias, funcionó deficientemente y tampoco presentaba ninguna señalización que lo precaviera. Si bien la terminología del fallo es distinta debido a que en la época en que se circunscribe se aplicaba aún en nuestro país la normativa del Código Civil, pero ello no obsta para que la jurisprudencia vislumbrara las instituciones ius publicistas.

La Corte Suprema, según lo expuesto confirmó la sentencia del Tribunal de alzada, al declarar derechamente - la culpabilidad- de la Municipalidad

demandada, sin discernir si en el caso en cuestión había procedido de manera negligente.

## **2.- Tirado Zilleruelo con Municipalidad de la Reina (24 de Marzo de 1981).**

Este fallo dictado por la Corte Suprema inaugura la nueva corriente jurisprudencial con claros criterios ius publicistas, basados en la Ley Orgánica de Municipalidades vigente en la época en que ocurrieron los hechos que motivan la acción que se explicará. En efecto, el DL N° 1.289 de 1976, en su art. 62 inc. final, disponía expresamente la responsabilidad que cabía a las Municipalidades y se vislumbra en el texto algunas nociones de la falta de servicio. Este artículo señala: “La responsabilidad extracontractual procederá, principalmente para indemnizar los perjuicios que sufran uno o más usuarios de los servicios municipales cuando estos no funcionen debiendo hacerlo o lo hagan en forma deficiente”. “Usualmente es tenido como por un fallo líder en materia de responsabilidad municipal, y puede servir de ejemplo para apreciar cómo la falta de servicio es atribuible directamente a la Administración”<sup>117</sup>.

Los hechos que motivan la demanda interpuesta por Tirado Zilleruelo se fundan en la caída sufrida por la actora en una excavación profunda, hecho ocurrido a pocos metros de un paradero de locomoción colectiva. En modo

---

<sup>117</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Op Cit., p. 497.

sucinto la Corte Suprema señala los siguientes hechos, en su considerando 2°: Que el miércoles 4 de Mayo de 1977 a las 19:30 horas más o menos, en el paradero para la locomoción colectiva existente en la esquina de Príncipe de Gales con Avenida Carlos Ossandón, su cónyuge al descender del bus de la empresa de Transportes Colectivo que viajaba, sufrió un grave accidente al caer en una profunda excavación situada a menos de 2 metros del paradero, que le provocó una luxa fractura del tobillo izquierdo. La excavación de 1, 20 metros más o menos no tenía señalización ni protección alguna...”<sup>118</sup>.

Con el mérito de los antecedentes el tribunal a quo dictaminó y condenó a la Municipalidad al pago de indemnizaciones por concepto de daño extrapatrimonial y daño emergente. Al analizarse lo dispuesto por la Corte queda en evidencia que resolvió el caso a partir de una posición híbrida en donde se conjuga la tesis civilista sobre la materia, en tanto funda la sentencia en las normas de la responsabilidad civil, en específico los artículos 2320 y 2329 del Código Civil y, por otra parte, considera la reglamentación específica de las Municipalidades mencionada al comienzo de este apartado, llámese artículo 62 inciso final del DL 1.289, de 1976.

Respecto de la responsabilidad, mirada como una responsabilidad objetiva del organismo por falta de servicio, queda de manifiesto en lo señalado

---

<sup>118</sup> CORTE SUPREMA, 24 de marzo de 1981, En Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo LXXVIII, segunda parte, sección quinta, 1981, p. 35.

por la Corte Suprema en el Considerando Cuarto de su sentencia de casación, que señala:

“4° Que no puede haber infracción de las disposiciones del Código Civil cuando la sentencia, con extensos razonamientos ha aplicado el principio de la responsabilidad objetiva establecido en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Municipalidades, descartando la responsabilidad por la culpabilidad y fundándola exclusivamente en el hecho que ha provocado el riesgo, o sea, la causalidad material...”<sup>119</sup>.

Esta es la resolución que toma la Corte Suprema, pese a lo señalado en considerando primero:

“1° Que el recurso de casación en el fondo sostiene la infracción del artículo 62 del Decreto Ley N° 1.289, Ley Orgánica de Municipalidades, y de los artículos 2314 y 2316 del Código Civil al hacer extensiva la primera disposición a una situación en que el Municipio se encontraba sin posibilidad de actuar, ya que se encuentran suficientemente asentados en el proceso que la excavación se hizo por desconocidos, clandestinamente, sin conocimiento ni autorización

---

<sup>119</sup> Op. Cit., p. 44.

de la corporación cuyos recursos fiscales se reducen a dos inspectores municipales.”<sup>120</sup>.

Este considerando tiene concordancia con la tesis que venimos señalando de la responsabilidad objetiva en materia de falta de servicio en el caso municipal, debido a que verificada la lesión antijurídica producto de la acción u omisión dañosa y no habiendo interrupción del nexo causal, existe responsabilidad de la Municipalidad sin verificar factores subjetivos en que haya incurrido o no.

Es menester señalar que la sentencia de casación reafirmó lo dictaminado, al confirmar la responsabilidad de la Municipalidad, aún frente a la incertidumbre respecto de quiénes ejecutaron la excavación dejándola sin la debida protección o señalización, naturalmente por ser la Municipalidad la encargada de velar por la correcta administración de los bienes nacionales de uso público y municipales de la comuna, por la que debía mantener el control de las obras que fueran realizadas dentro de su comuna.

No estamos frente a un hecho ejecutado por el organismo, sino que a una omisión de la entidad. Esta entidad estaba obligada jurídicamente a actuar no sólo por el criterio ya señalado, sino también por la aplicación de sus

---

<sup>120</sup> Op. Cit., p. 43.

obligaciones legales, criterio planteado en el considerando tercero de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago en esta causa, a saber:

“3° Que también y más concretamente, entre las obligaciones legales que pesan sobre el Gobierno Municipal como se desprende del artículo 24 del Decreto Ley 1.289-75, que contiene el Estatuto Edilicio, se halla la inspección de las obras de urbanización que se encuentran en uso a fin de que se acaten las normas técnicas y legales pertinentes. Vale decir, aplicando al caso de autos el contenido de dicha disposición, la Municipalidad de la Reina tenía el deber de comprobar que las veredas de esa comuna, en sus áreas urbanas, están expeditas al tránsito de peatones, o por lo menos, como lo ordena el artículo 172 de la Ordenanza General del Tránsito, mantener o hacer en el sector de Príncipe de Gales con Avenida Ossandón las señales de advertencia para precaver a los usuarios del peligro que corrían”<sup>121</sup>.

Todo lo anterior confirma la objetividad de la responsabilidad en el caso municipal. Si bien el tribunal a quo (Cuarto Juzgado Civil de Santiago), condenó a la demandada al pago de las indemnizaciones por concepto de menoscabo moral, esto fue eliminado por la Corte de Apelaciones de Santiago

---

<sup>121</sup> Op. Cit., p. 42.

en su fallo, posteriormente ejecutoriado, al desechar la Corte Suprema el recurso de casación en el fondo interpuesto por la Municipalidad.

Siguiendo con el análisis de la responsabilidad municipal por falta de servicio, debemos señalar que régimen jurídico de las municipalidades debe referirse a aquellos problemas que se suscitan a razón de acciones u omisiones que traen consigo consecuencias dañinas para los habitantes de la comuna o terceros. Ejemplos de aquello lo encontramos en caso como: un edificio que se derrumba acarreado lesionados, un vehículo municipal que ocasiona un accidente, un mal servicio prestado por una asistente social, un guardia de la Municipalidad que actúa indebidamente o alterándose dañando a quienes se encuentran cercano a él, etc.

Respecto a esta misma sentencia BARAHONA GONZÁLEZ sostiene lo siguiente: “La falta de servicio, es una responsabilidad que tiene un carácter subjetivo, en cuánto exige de la Municipalidad imputada la omisión de un servicio que debió prestarse. Pero esta responsabilidad por falta de servicio no debe asimilarse a la “culpa” del Código Civil”<sup>122</sup>.

Como hemos señalado la LOCM nos señala que las Municipalidades responderán principalmente por falta de servicio, no excluyendo otras formas de

---

<sup>122</sup> BARAHONA GONZÁLEZ, Jorge. Responsabilidad civil de entidades corporativas, Cuaderno de Extensión Jurídica 7 (2003), Universidad de los Andes, p. 54.



responsabilidad que se detallarán más adelante. “Por ello los actos que ejecutan los órganos municipales y sus funcionarios, en ejercicio de sus funciones o derivados de ilícitos en el ejercicio de las mismas, que produzcan daño, también generan este tipo de responsabilidad”<sup>123</sup>. De esta manera la falta de servicio no es el único factor de atribución de responsabilidad patrimonial de las municipalidades.

El profesor FERNÁNDEZ RICHARD nos aclara estas nociones “el legislador quiso poner de manifiesto que en forma especial procederá la responsabilidad extracontractual del municipio por falta de servicio, ya que esto constituía antes de la dictación de la norma una materia discutida, pero ello no significa en ningún caso y bajo ningún respecto que la responsabilidad extracontractual de las Municipalidades deba circunscribirse exclusivamente a los daños que ocasionaren por falta de servicio ya que el legislador estableció una norma genérica al decir las Municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causaren”<sup>124</sup>.

Dentro de la jurisprudencia y relacionado con este caso comentado encontramos la sentencia de la Corte Suprema recaída en causa caratulada

---

<sup>123</sup> HUIDOBRO SALAS, Ramón. Derecho y Administración Comunal, en Tratado de Derecho Administrativo. Editorial Abeledo Perrot, 2001, p. 117.

<sup>124</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Op Cit., p. 203.

“Ojeda Burgos con Ilustre Municipalidad de Valdivia”<sup>125</sup> donde se demanda a la Municipalidad por indemnización de perjuicios debido a que instaló en una plaza esculturas de manera definitiva con fines recreativos, las cuales ocasionaron un accidente a un menor. A su respecto son relevantes los considerandos 4°, 6° y 9°:

“4° Que la responsabilidad que el actor atribuye a la Municipalidad demandada en los hechos ocurridos y en los que resultó con lesiones graves su hijo de 6 años se sustenta en la negligencia de dicha entidad, la que a su juicio, debió haber tomado una serie de medidas de seguridad, específicamente asegurando las esculturas para que no caigan por las inclemencias del tiempo o la acción del público”. (...)

“6° Que las normas que se han mencionado en el motivo anterior conforman el estatuto jurídico que informa lo que doctrinariamente se ha denominado la falta de servicio, la que si bien no ha sido definida en la forma legal, se ha entendido como el mal funcionamiento de un servicio público el que se produce ya sea por falta absoluta de funcionamiento del mismo debiendo hacerlo, o cuando se presta en forma deficiente o tardíamente y no oportuna en relación con lo que debería haber sido su comportamiento en forma normal.”  
(...)

---

<sup>125</sup> CORTE SUPREMA, 12 de Agosto de 2010. Rol de ingreso N° 3.561- 2008. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

“9° Que en las condiciones anotadas en el fundamento que antecede aparece que efectivamente la Municipalidad demandada incurrió en falta de servicio, pues actuando dentro de sus atribuciones de administrar bienes nacionales de uso público tomó una decisión que involucraba riesgo al mantener en un parque público de uso familiar una estructura autosustentable, en circunstancias de que era previsible que en esas condiciones dicha estructura podía causar daños a terceros, sin que esa situación fuera advertida por algún medio al público que concurría a visitar la exhibición. Lo anterior permitió la ocurrencia de los hechos que motivan la demanda de autos y en los cuales resultó lesionado el hijo del actor.”

Finalmente sólo queda señalar que “este fallo puso de manifiesto la aplicación que puede dársele a la norma del art. 141 de la Ley N° 18.695, y no hay duda de que debe servir también de llamado de alerta para el logro del mejor funcionamiento de los servicios municipales, de modo que no ocurran hechos tan lamentables que deriven posteriormente en daños materiales y morales, que con toda justicia deben ser indemnizados, como en el caso comentado y que fue objeto del fallo de la Excm. Corte Suprema”.<sup>126</sup>

---

<sup>126</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Op Cit., p. 211.

**3.- Sepúlveda Villarroel con Municipalidad de Concepción (5 de Marzo de 2002).**

Esta jurisprudencia resulta relevante debido a que en ella se trata por una parte la responsabilidad de una entidad pública por falta de servicio, y por la otra, la resolución de la eterna discusión entre los organismos responsables de la conservación de las vías públicas, estando por un lado la Municipalidad y, por el otro, los Servicios de Vivienda y Urbanismo.

En la descripción del caso se señala que el 23 de enero de 1996 una madre y su hija transitaban por calle Irarrázaval en la comuna de Concepción, por la acera que colinda inmediatamente con el canal. Debido a que el sistema de desagüe de aguas lluvias no funcionaba correctamente, la calle se encontraba inundada evidenciando su mal estado. Tampoco había ninguna señalización de peligro o barrera que impidiera que los peatones transitaran por el lugar.

Producto de las condiciones que se presentaron, ambas víctimas al caminar por la acera, la menor cayó al canal, siendo intentada rescatar por su madre, lo cual fue infructuoso debido a las tormentosas aguas, siendo arrastradas las dos y falleciendo por inmersión.

El tribunal de primera instancia, 3er Juzgado en lo Civil de Concepción, en autos caratulados “Sepúlveda Villarroel con Ilustre Municipalidad de Concepción” condenó a la demandada, fundando su fallo en la falta de servicio, al no adoptar las medidas de mantención y seguridad que debían presentarse para un tránsito seguro de los peatones, que en dicho lugar era muy elevado. En su considerando noveno nos señala puntos claves:

“9º.... Que, consiguientemente tal como lo sostiene la demandante, ha existido falta de servicio por parte de la Municipalidad demandada, puesto que no cumplió con su deber legal de mantener señales de advertencia a los usuarios del peligro que corrían con la existencia de un canal profundo y sin protección en el lugar, lo que permitió la caída y posterior muerte de las víctimas, pudiendo concluirse que la anotada deficiencia municipal está en relación de causa a efecto con la muerte de ambas personas, de lo que se sigue que la Municipalidad demandada deba responder por el daño causado.”<sup>127</sup> Este criterio posteriormente fue confirmado por la Corte de Apelaciones de Concepción en autos seguidos por las mismas partes “Sepúlveda Villarroel con Ilustre Municipalidad de Concepción”.

Otro aspecto relevante, respecto a la falta de servicio, consiste en que el Tribunal no reconoce el hecho propio de la víctima, no obstante poder

---

<sup>127</sup> TERCER JUZGADO CIVIL DE CONCEPCIÓN. En Revista Fallos del Mes, N° 496, año XLII, p. 9.

considerarse que se expusieron imprudentemente al daño, al transitar por una acera en mal estado. El Considerando Décimo de la sentencia de primera instancia nos señala al respecto:

“10° Que, en lo que dice relación con la eximente de responsabilidad invocada por la Municipalidad en cuanto a que la causa del accidente “fue por la conducta imprudente de las víctimas ya que frente a las condiciones climáticas imperante, debieron desistir de cruzar en el lugar que lo hicieron, y de la madre, quien realizó un acto suicida que no se justifica, al abalanzarse sobre el canal para rescatar a su hija, lo que era imposible por las condiciones climáticas del momento, por las características del canal que lleva una fuerza realmente avasalladora y por no saber nadar,” resultan del todo inadmisibles; en efecto, no se divisa razón alguna por la cual un peatón deba abstenerse de cruzar una calle por el sólo hecho que de las condiciones del tiempo sean malas, menos en una ciudad como Concepción en que normalmente, son varios los meses en que imperan las lluvias y el mal tiempo, salvo que el lugar estuviere señalizado debidamente prohibiendo a los peatones su acceso o el cruce por la existencia de algún peligro, lo que como se dejó establecido, no existía....”<sup>128</sup>.

---

<sup>128</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 20 de Diciembre de 2000. Rol de Ingreso N° 1537-2000. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

Finalmente ambos tribunales coincidieron en que la responsabilidad del cuidado de las vías corresponde a las municipalidades, independientemente de existir otros organismos encargados de la reparación de las calles, pues no se trata de determinar la entidad que según sus atribuciones corresponde la conservación de las vías públicas, sino quién es el responsable de los accidentes por el mal estado de las vías, o por su falta o inadecuada señalización. A este respecto la Corte de Apelaciones de Concepción resuelve sobre esta materia diciendo:

“4° Que, por consiguiente no se trata de determinar a quién le corresponde la construcción, reparación y mantención del sistema de desagüe de aguas lluvias para los efectos de establecer las responsabilidades civiles que se produzcan en las vías públicas, porque es claro que la responsabilidad le corresponde a la Municipalidad de Concepción, en su calidad de administradora de los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, como lo establece el art. 5, letra c) de la Ley Orgánica de Municipalidades.

Este deber de administración que imperativamente impone la ley al órgano municipal, especialmente la exigencia de una permanente preocupación en cuanto a que tales bienes cumplan efectivamente la función a que están destinados, y , por la otra de evitar, que causen o puedan causar daño a las personas que se sirvan de ellos.

Cuando se omite el cumplimiento de ese deber y debido a ello una persona sufre una lesión o menoscabo, ya sea en su integridad física o en su patrimonio, surge la necesidad de que el órgano público deba reparar el daño, porque éste ha tenido origen, entonces, en una falta de servicio, derivada de la deficiente o nula actividad, en el cumplimiento de las funciones que le impone el ordenamiento jurídico”.<sup>129</sup>

Para finalizar, este fallo muestra que la noción relativa a la administración de los bienes nacionales de uso público sí genera obligaciones para las municipalidades, tal como lo ha señalado el jurista Santiago Montt, a saber: “El dominio público se concibe así – siguiendo a Forsthoff – como una prestación asistencial objetivada, esto es, como una causa o justificación que el ordenamiento jurídico recoge a fin de imponer a la Administración la obligación de dar cumplimiento a una serie de deberes y cargas frente a los particulares...”<sup>130</sup>.

Para continuar con este análisis jurisprudencial se expondrán algunos dictámenes de la Contraloría General de la República, que versan sobre la materia de esta tesis, sólo en la parte pertinente. También se señalará en los

---

<sup>129</sup> Revista Fallos del Mes, Op. Cit., p. 14.

<sup>130</sup> MONTT OYARZÚN, Santiago. El Dominio Público, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, Chile, Primera Edición 2002, p. 119.



que corresponda, si han reiterado o aplicado el criterio seguido por la Contraloría en otros dictámenes anteriores.

**1) 5813-1988<sup>131</sup>.**

“Las aceras de la calle doctor Luis middleton, son un bien nacional de uso público y por ende, están sometidas a la administración que de dichos bienes corresponde a la municipalidad de providencia, si en el hecho se encuentran entregados al uso general de los habitantes. ello, porque dfl 458/75 vivie art/135 señala que una vez recibidos por dirección de obras municipales los trabajos referidos en art/134 del mismo texto, entre los que figuran el pavimento de calles y pasajes, pasan por este solo hecho a incorporarse al dominio nacional de uso público, todas las calles, avenidas, plazas y espacios públicos en general, que existieren en la nueva zona urbanizada y, además, ordenanza general de construcciones y urbanización art/2, establece que calle es la vía de transito público, en tanto que acera, es la sección de la orilla de una vía pública. Como del código civil art/589 se colige que los bienes nacionales de uso público y los fiscales, junto con poseer la característica común de ser ambos propiedad del estado, presentan una distinción cual es el hecho de que el uso de los primeros se ha entregado a la comunidad en general y de los

---

<sup>131</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 5813- 1988. 8 de Marzo de 1988. Véase en <http://www.contraloria.cl/>. Sigue iguales criterios que dictamen N° 24625 – 1981.

últimos está reservado al estado o a determinada persona jurídica para el cumplimiento de las finalidades públicas que le son propias. Por tanto, para precisar si un bien está incluido en categoría de bien público, debe analizarse si reúne el requisito diferenciador señalado de estar entregado al libre acceso de la comunidad en general, lo que precisamente sucede con las aceras”.

## 2) 33522-1998<sup>132</sup>.

“Los servicios de vivienda y urbanismo, como autoridad técnica, supervigilan el rompimiento y reposición de asfaltos y pavimentos dañados durante la ejecución de obras de empresas de utilidad pública de agua, gas, electricidad y telecomunicaciones, formulan observaciones sobre su desarrollo y exigen la garantía pertinente, asegurando la debida reposición de veredas y pavimentos, conforme la ley 8946 y dto. 411/48 obras públicas, atribuciones actualmente radicadas en los servicios de vivienda y urbanización. Así, la realización de esos trabajos en calzadas y aceras de calles y comunas regidas por tal legislación, se efectuara con el permiso municipal respectivo, previo informe favorable del Serviu, entidad que indicara el valor probable que el interesado enterara en sus arcas antes de iniciar las obras y supervigila las mismas durante la ejecución, la cual, si no se realiza, la repondrá el servicio con

---

<sup>132</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 33522 – 1998. 14 de Septiembre de 1998. Véase en <http://www.contraloria.cl/>. Sigue iguales criterios que dictamen N° 17999- 1993.

cargo a los dineros consignados. Dicho procedimiento es el único que compete a los servicios públicos, quedando las acciones indemnizatorias de perjuicios intentadas por particulares afectados entregadas a los tribunales, sin que contraloría tenga competencia por constituir asuntos de naturaleza litigiosa”.

### **3) 36753-2000<sup>133</sup>.**

“En este contexto, es útil tener presente que el concepto de "conservación de los caminos públicos", de acuerdo con las disposiciones aplicables en esta materia, está referido a la ejecución de las obras necesarias para la preservación de la infraestructura vial a fin de que ésta cumpla con su finalidad esencial”.

“Al respecto, es menester puntualizar, que los espacios declarados caminos públicos constituyen bienes nacionales de uso público, cuya administración ha sido entregada por ley a la Dirección de Vialidad, y a ella corresponde asumir las funciones inherentes a todo administrador de ese tipo de bienes, como también aquellas que en forma específica le asigne la Ley y que se traducen en las facultades de construir, mantener y conservar dichos caminos”. En mérito de lo expuesto, cabe concluir que se ajusta a derecho lo actuado por la Dirección de Vialidad en relación a los caminos antes referidos,

---

<sup>133</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 36753-2000. 27 de Septiembre de 2000. Véase en <http://www.contraloria.cl/>.

ya que es la entidad legalmente encargada de la conservación y mantención de los caminos públicos. Por otra parte, se ha verificado que se encuentra en estudio el enrolamiento de dichas vías en la Subdirección de Desarrollo de esa repartición.

#### **4) 5207 -2001<sup>134</sup>.**

“Al respecto cabe señalar que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 5º, letra c) de Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, es atribución de los Municipios administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado. Por su parte, el inciso 1º del artículo 18 del DFL. N° 850, de 1997, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de Ley N° 15.840 y del DFL. N° 206, de 1960, señala que le corresponderá a la Dirección de Vialidad la realización del estudio, proyección, construcción, mejoramiento, defensa, reparación, conservación y señalización de los caminos, puentes rurales y sus obras complementarias que se ejecuten con fondos fiscales o aportes del Estado y que no correspondan a otros servicios de la Dirección General de Obras

---

<sup>134</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 5207- 2001. 12 de Febrero de 2001. Véase en <http://www.contraloria.cl/>. Sigue iguales criterios que dictámenes N°39048-1988 y 29852- 1999.

Públicas. Agrega, en su inciso 6°, que también tendrá a su cargo la construcción de los caminos dentro de los radios urbanos cuando se trate de calles o avenidas que unan caminos públicos declarados como tales por decreto supremo”.

“En consecuencia, esta Contraloría General cumple con manifestar que le corresponderá a las Municipalidades modificar, eliminar o agregar señales de tránsito en las zonas urbanas, incluyendo a los caminos públicos declarados como tales por decreto supremo ubicados en ellas y a la Dirección de Vialidad igual competencia respecto de los caminos públicos propiamente tales, debiendo fijar las entidades edilicias, mediante una ordenanza y con sujeción a las normas contenidas en la Ley General de Urbanismo y Construcción, las zonas urbanas para los efectos de lo dispuesto en Ley N° 18.290”.

#### **5) 5513-2003<sup>135</sup>.**

“En relación con la materia, cabe señalar que el artículo 4° letra f), de Ley N° 18.695, dispone que las municipalidades en el ámbito de su territorio, podrán desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con la urbanización y la vialidad urbana y rural.

---

<sup>135</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 5513 -2003. 7 de Febrero de 2003. Véase en <http://www.contraloria.cl/>. Sigue iguales criterios que dictámenes N° 9606-1990 y 10422-2001.

Es del caso tener presente que para el cumplimiento de sus funciones, las municipalidades tienen, entre otras atribuciones, la de administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado, con arreglo a lo establecido en la letra c) del artículo 5° de Ley N° 18.695”.

“Por su parte, el artículo 24 de Ley N° 18.196, faculta a las municipalidades para efectuar directamente dentro de su territorio comunal, obras de pavimentación financiadas con sus propios recursos, para cuya ejecución deberán llamar a licitación pública, a la cual sólo podrán concurrir empresas del sector privado. En cuanto al procedimiento indicado, debe tenerse en cuenta la normativa especial contenida en el artículo 8° de Ley N° 18.695. Es posible advertir con meridiana claridad que las municipalidades se encuentran facultadas legalmente para ejecutar, en forma directa, funciones relacionadas con la urbanización -entre las cuales se encuentran las obras de pavimentación de calles, avenidas, plazas y aceras- las que podrán realizar con sus propios recursos financieros, materiales, humanos y técnicos, en la medida que cuenten con ellos, o a través de personas naturales o jurídicas de carácter privado, previa licitación pública”.

**6)35883- 2006<sup>136</sup>.**

“Lo anterior por cuanto, de acuerdo al artículo 5° letra c) y 63 letra f) de la ley N° 18.695, es atribución esencial de los Municipios administrar los bienes municipales y nacionales de uso público incluido el subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado, que no es la situación de la especie”.

“Cabe agregar que, tal administración se extiende a todos los bienes nacionales de uso público existentes en la comuna, no exceptuados de ella, incluyendo calles, avenidas, plazas, y espacios públicos en general, independientemente de que éstos se encuentren o no pavimentados, lo que no se ve alterado por lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 8.946, sobre Pavimentación Comunal, referido a la facultad que corresponde a los SERVIU de proyectar, construir, inspeccionar, conservar, remover, mantener y administrar los pavimentos de calzadas y aceras en las áreas urbanas, excluyendo la comuna de Santiago, y que conforme a los artículos 3°, 11 ° y 33° del mismo ordenamiento, tiene la obligación de supervigilar y ejercer la

---

<sup>136</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 35883- 2006. 2 de Agosto de 2006. Véase en <http://www.contraloria.cl/>. Sigue iguales criterios que dictámenes N° 32706-2002 y 10435- 2006.

inspección técnica respecto de todas las obras de pavimentación, normas que no confieren la administración de los bienes sobre los cuales se emplazan las obras que ejecute o inspeccione”.

“En el mismo sentido debe considerarse que al tenor de los artículos 3° del decreto N° 355, de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo; 27 del decreto ley N° 1305, de 1975, y 12 de la ley N° 16.391, los SERVIU poseen atribuciones, en lo que interesa, para proyectar y ejecutar obras de equipamiento comunitario, formación de áreas verdes y parques industriales, vías y obras de infraestructura y, en general, cumplir toda otra función de preparación o ejecución que permita materializar las políticas de vivienda y urbanismo y los planes y programas aprobados por el Ministerio, potestades que en ningún caso cabe identificar con la de administrar los bienes nacionales de uso público”.

#### **7) Dictamen 33563-2008<sup>137</sup>**

“En relación con la materia planteada, cumple señalar, por una parte, que de acuerdo a la letra c) del artículo 5°, de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades -cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, del

---

<sup>137</sup> CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. Dictamen 33563 – 2008. 21 de Julio de 2014. Véase en <http://www.contraloria.cl/>.



Ministerio del Interior- es una atribución esencial de los municipios la administración de los bienes nacionales de uso público; y por otra, que no se advierten fundamentos jurídicos para sostener que el municipio individualizado pueda verse privado de esas atribuciones por la circunstancia de que en la vía pública de que se trata se estén desarrollando obras concesionadas por el Ministerio de Obras Públicas”.

“Lo anterior, sin embargo, no obsta a que su ejercicio no debe importar desconocer la regulación de la concesión otorgada y las facultades propias del inspector fiscal de la obra, de acuerdo a lo previsto en el artículo 29 de la Ley de Concesiones de Obras Públicas -decreto con fuerza de ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto N° 900, de 1996, del mencionado Ministerio- norma que dispone que "Corresponderá a la Dirección respectiva del Ministerio de Obras Públicas, la inspección y vigilancia del cumplimiento por parte del concesionario, de sus obligaciones, tanto en la fase de construcción, como en la explotación de la obra", máxime si en la especie se han suscrito convenios mandatos - de 2 de octubre de 2003 y 10 de junio de 2005- en virtud de los cuales el Servicio de Vivienda y Urbanización Metropolitano y la Municipalidad de Santiago han facultado a la Cartera del ramo para llevar a cabo el proceso de licitación y concesión en análisis”.

### **1.2.5 SERVIU: características, funciones y deberes legales.**

“El Ministerio de Vivienda y Urbanismo (Minvu) es uno de los órganos del Estado de mayor relevancia, tanto en el urbanismo como en la construcción”<sup>138</sup>.

“Como comentario general sobre la normativa legal actual que rige a los SERVIU, cabe señalar que ésta se encuentra distribuida en una serie de cuerpos legales. Del análisis de los cuerpos normativos se observa su coherencia en cuanto a reconocer el rol de los SERVIU como ejecutores, en el territorio, de las políticas del Ministerio del tramo. Esto hace referencia tanto a las políticas de Vivienda como de Urbanismo”<sup>139</sup>.

“Tal papel ha sido establecido de manera amplia por el Estado, de forma que se les concede a los SERVIU una gran flexibilidad de funciones, así como una autonomía tal, que en términos normativos les permite adaptarse a cualquier cambio de política sectorial que impulse la autoridad de turno. Por tanto la normativa ha sido diseñada con el objeto que los SERVIU se constituyan en la herramienta institucional de implementación de la política de Vivienda y Urbanismo. Otro elemento que destaca de la normativa de los

---

<sup>138</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Facultades y atribuciones de las Secretarías Regionales del Ministerio de Vivienda y Urbanismo en relación a las Direcciones de Obras Municipales. Revista de Derecho Público, Universidad de Chile, Vol. N° 79, 2013, p. 84.

<sup>139</sup> ANALISIS ORGANIZACIONAL DE LOS SERVIU: Documento de Política Pública, Cámara Chilena de la Construcción, p.11 [en línea] <<http://www.cchc.cl/wp-content/uploads/2014/07/2013-dic-DT-SERVIU-final-1.pdf>> [consulta el 17 de marzo de 2015]

SERVIU es su carácter marcadamente territorial, de manera tal que exista un SERVIU en cada región. Consistentemente, cuando se han creado nuevas Regiones por ley, también se han creado sus respectivos SERVIU.<sup>140</sup>”

En la estructura jerárquica del Minvu, las labores de planificación, coordinación y control están a cargo del Ministerio central y en cada región esto se realiza a través de los “Servicios Regionales Ministeriales”. Al SERVIU le corresponde el rol ejecutor. Es una institución autónoma del Estado, tiene personalidad jurídica y un patrimonio distinto del Fisco. “Dada su condición autónoma, tiene la capacidad de contratar a terceros para la ejecución de las tareas por tanto puede desarrollar licitaciones, concursos, remates, llevar registros de oferentes, además de cumplir con el seguimiento y supervisión de la ejecución de las tareas. Sin embargo, es dependiente del Ministerio en cuanto a sus presupuestos, inversiones y administración de su personal. Entonces el SERVIU como organismo autónomo responde directamente a la Seremi (órgano desconcentrado del ministerio), pero al mismo tiempo se relaciona con las distintas divisiones de la Subsecretaría de Vivienda y Urbanismo”<sup>141</sup>.

---

<sup>140</sup> Ibíd.

<sup>141</sup> MINISTERIO DE HACIENDA. Dirección de presupuestos en evaluación comprensiva del gasto del SERVIU Metropolitano [En línea] en <[http://www.dipres.gob.cl/574/articles-60542\\_doc\\_pdf.pdf](http://www.dipres.gob.cl/574/articles-60542_doc_pdf.pdf)> [Consulta el 4 de noviembre 2014].

Estas características son prescritas en el art. 1 del Decreto Supremo N° 355, de 1976 que aprueba el Reglamento Orgánico de los Servicios de Vivienda y Urbanización que dispone lo que sigue: “Los Servicios de Vivienda y Urbanización son instituciones autónomas del Estado, relacionadas con el Gobierno, a través del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, con personalidad jurídica de derecho público, con patrimonio distinto del Fisco, y de duración indefinida. Pueden utilizar la sigla “SERVIU” para su denominación, agregando la mención respectiva a la región correspondiente”

Los SERVIU son organismos que actúan en conjunto con el Ministerio de Vivienda y Urbanismo<sup>142</sup> para “materializar regionalmente los planes y programas derivados de la Política Urbano Habitacional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, entregando soluciones habitacionales y desarrollando proyectos de calidad, integrados, seguros y sustentables; en los ámbitos de vivienda, barrio y ciudad que permitan a las personas, principalmente en los sectores vulnerables, emergentes y medios, mejorar su calidad de vida, la de sus familias y su entorno”<sup>143</sup>.

---

<sup>142</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La desconcentración en el derecho administrativo chileno. Revista de Derecho Público. Universidad de Chile, Vol. N° 51-52, 1992, p. 120. Señala que “aún cuando la Ley N° 18.575 no lo prevé expresamente, también puede darse la desconcentración en los llamados Servicio Regionales - como los Servicios de Salud (SS), o los Servicios de Vivienda y Urbanismo (SERVIU) – cuya competencia como es sabido, es solamente territorial. Allí también la ley podrá radicar atribuciones en un órgano inferior del propio SERVIU o SS regional, como v. gr. en jefes de departamento o división u otros órganos inferiores”.

<sup>143</sup> PORTAL INSTITUCIONAL DEL SERVICIO DE VIVIENDA Y URBANISMO [en línea] <<http://www.serviu.cl/>>, [consulta el 5 de Noviembre de 2014].

La ley 8.946 sobre Pavimentación comunal, dispone en su artículo 1: “Todo lo relacionado con la ejecución, renovación, conservación y administración de las obras de aceras y calzadas en las partes urbanas de las comunas de la República se sujeta a las disposiciones de la presente ley”. Agregando en su art. 11, que La Dirección General de Pavimentación se encargara del estudio y de la elaboración de todos los proyectos de las nuevas obras de pavimentación o repavimentación de calzadas y aceras. La ejecución de todas estas obras se hará bajo su dirección e inspección, tendrá también a cargo los trabajos de conservación y reparación que la ley indica”. El art. 11 dispone lo que sigue: “Corresponderá a los Servicios de Vivienda y Urbanismo fiscalizar las obras de pavimentación, con excepción de las que se ejecuten dentro de la comuna de Santiago. Las Municipalidades podrán fiscalizar las obras de pavimentación, cuando el Servicio de Vivienda y Urbanización les delegue esta facultad por convenir a la buena marcha de las obras”.

Así también es de interés en la materia el art. 77 de la misma disposición que señala lo que sigue: “Corresponderá a los Servicios de Vivienda y Urbanización fijar las características técnicas de los pavimentos y anchos de las calzadas y aceras, sea en el área urbana o rural, en conformidad con la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción. En el ejercicio de la facultad de fiscalización que compete a los Servicios de Vivienda y Urbanización, les corresponderá aprobar los proyectos de pavimentación, informar técnicamente

las solicitudes de rotura de pavimentos que se presenten a las Municipalidades y supervigilar las obras correspondientes. Este informe será también obligatorio cuando se trate de una obra a ejecutar por la propia Municipalidad. Conjuntamente con la solicitud de rotura deberá presentar un programa de ejecución de la obra donde se indiquen los plazos y demás antecedentes de la reposición de los pavimentos rotos”.

Estas normas han sido modificadas por art. 73 de la ley 18.382 en relación con lo dispuesto con el art. 26 del D.L N° 1305, de 1975, que reestructuró el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, encomendándole a los SERVIU “el estudio y la elaboración de todos los proyectos de las nuevas obras de pavimentación o repavimentación de calzadas y aceras, como asimismo los trabajos de conservación y reparación de las mismas.

El art. 73 de la Ley 18.382 prescribe lo que sigue: “Modifíquese la Ley N° 8.964, sobre pavimentación comunal, en la siguiente forma: a) Agréganse los siguientes incisos al artículo 11: “ No obstante lo dispuesto en los artículos precedentes, los propietarios de los predios podrán ejecutar, reparar o reponer los pavimentos de las aceras y entradas de vehículos que enfrenten sus predios, por su cuenta y cargo exclusivo, debiendo en todo caso, requerir del Servicio de Vivienda y Urbanización la información necesaria para cumplir con las normas técnicas vigentes en la materia.”

A su vez, art. 26 del D.L. N° 1305 prescribe lo que sigue: “Los servicios Regionales y Metropolitano de Vivienda y Urbanización son sucesores legales de las Corporaciones de Servicios Habitacionales, de Mejoramiento Urbano, de la Vivienda y de Obras Urbanas y, por tanto, tienen todas las facultades y obligaciones de esas Corporaciones , en el ámbito de su región”.

Además el art. 25 del mismo D.L prescribe lo que sigue: “Los Servicios Regionales y Metropolitano de Vivienda y Urbanización son instituciones autónomas del Estado, relacionadas con el Gobierno a través del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, con personalidad jurídica, con patrimonio distinto del Fisco, de duración indefinida, de derecho público y ejecutores de las políticas, planes y programas que ordene directamente el Ministerio o a través de las Secretarías Ministeriales”.

Este deber de estudio y elaboración de los proyectos de nuevas obras de pavimentación o repavimentación de calzadas, así como trabajos de reparación y conservación de las mismas, ha producido que existan discusiones acerca de a quien le corresponde mantener las vías públicas en buen estado y su correspondiente responsabilidad por el mal estado de ellas, ello debido a que ha sido la alegación de las Municipalidades que al momento de ser emplazadas por una acción judicial en su contra por mal estado de la vía pública, han señalado que no les cabe responsabilidad, puesto que la ley ha señalado un

organismo especializado a cargo de las vías sujetas al control municipal y este organismo es el Serviu.

Al analizar el caso “Sepúlveda Villarroel con Ilustre Municipalidad de Concepción” dentro de sus considerandos encontramos que nuestra jurisprudencia ha determinado que las Municipalidades tienen un deber de cuidado de las vías, que les impide excusarse del cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la LOCM. Esta postura fue comentada por el profesor don PEDRO PIERRY al señalar que “la obligación primaria es de la Municipalidad y que la responsabilidad de los SERVIU es solidaria o subsidiaria, pero que la Corporación no puede desentenderse del estado de las vías públicas que pueden causar accidentes a los usuarios, ya que dispondría en todo caso de los medios de policía para cerrar al uso público vías que ofrecen peligro de accidente, o al menos para señalizarlos”.<sup>144</sup>

En este sentido se ha pronunciado la Corte Suprema en autos caratulados “Maldonado Anento con Ilustre Municipalidad de Providencia”<sup>145</sup> al señalar en su considerando 11° y 12° lo siguiente:

---

<sup>144</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. Algunos Aspectos de la Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado por Falta de Servicio, Revista Derecho y Jurisprudencia, tomo XCII N° 2, año 1995, p. 146.

<sup>145</sup> CORTE SUPREMA. 28 de enero de 2010. Rol de Ingreso N° 2.285-2008. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).



“11° Que corresponde en este punto recordar el cuestionamiento que por el recurso se dirige a la sentencia impugnada en orden a que la Municipalidad demandada no habría incurrido en la falta de servicio que se le atribuye pues, de acuerdo con las disposiciones legales que invoca, la obligación de construir, inspeccionar, remover, conservar y administrar los pavimentos de las calzadas y aceras en los sectores urbanos no recae sobre los municipios sino en los Servicios de Vivienda y Urbanismo”.

“12° Que semejante argumentación no resulta jurídicamente idónea en el presente caso como causal excluyente de responsabilidad de la corporación demandada al tenor de lo establecido por las normas legales precedentemente examinadas, que entregan a las Municipalidades la administración de las vías públicas, y de lo que en su oportunidad se razonó acerca del alcance que esta función adquiere en cuanto a la necesidad de mantener en ellas el tránsito seguro y expedito de los peatones. Especial consideración a este respecto merece la norma del artículo 174 inciso 5° de la Ley del Tránsito tantas veces citada, que responsabiliza directamente a las Municipalidades por el incumplimiento de ese servicio público.”

Como se ha podido apreciar el resultado de esta polémica en los tribunales, ha sido por lo general adverso a los municipios. Es así que se ha dicho al respecto que “la Municipalidad no fue eficiente para desempeñar sus

funciones de inspección que debía prestar a la comunidad; que en la especie es evidente que medió falta de vigilancia oportuna de los inspectores municipales respecto del funcionamiento y estado de las señalizaciones de peligro que equivale a la falta de servicio; que las municipalidades tienen el deber de comprobar que las veredas de su comuna, en sus áreas urbanas, estén expeditas al tránsito de peatones y, en cumplimiento del art. 100 de la Ley del Tránsito, les cabe la obligación de mantener o hacer mantener las señales de advertencia de peligro”<sup>146</sup>.

#### **1.2.6. Gobiernos Regionales: Características, funciones y deberes legales.**

La CPR en su art. 111 dispone lo que sigue “El gobierno de cada región reside en un intendente que será de la exclusiva confianza del Presidente de la República. El intendente ejercerá sus funciones con arreglo a las leyes y a las órdenes e instrucciones del Presidente, de quién es su representante natural e inmediato en el territorio de su jurisdicción. La administración superior de cada región radicará en un gobierno regional que tendrá por objeto el desarrollo social, cultural y económico de la región. El gobierno regional estará constituido por el intendente y el consejo regional. Para el ejercicio de sus funciones, el

---

<sup>146</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. Responsabilidad de los Municipios, por la falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas, cuya reparación y mantención corresponden a los servicios de vivienda y urbanismo – SERVIU. Publicada en “Responsabilidad Extracontractual del Estado”. Monografías Jurídicas Universitas. Editorial Metropolitana. Año 2009, p. 285.

gobierno regional gozará de personalidad jurídica de derecho público y tendrá patrimonio propio.

Además la ley N°19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, en su Título Segundo de la Administración de la Región, prescribe en sus artículos 13, 14 y 15 lo siguiente:

“Art. 13.- La administración superior de cada región del país estará radicada en un gobierno regional, que tendrá por objeto el desarrollo social, cultural y económico de ella. Para el ejercicio de sus funciones los gobiernos regionales gozarán de personalidad jurídica de derecho público, tendrán patrimonio propio y estarán investidos de las atribuciones que esta ley les confiere”.

“Art. 14.- En la administración interna de las regiones los gobiernos regionales deberán observar como principio básico, el desarrollo armónico y equitativo de sus territorios, tanto en aspectos de desarrollo económico, como social y cultural. A su vez, en el ejercicio de sus funciones, deberán inspirarse en principios de equidad, eficiencia y eficacia en la asignación y utilización de recursos públicos y en la prestación de servicios; en la efectiva participación de la comunidad regional y en la preservación y mejoramiento del medio

ambiente, así como en los principios establecidos por el artículo 3° de la Ley N° 18.575”.

“Art. 15.- Los gobiernos regionales tendrán su sede en la ciudad capital de la respectiva región, sin perjuicio de que puedan ejercer funciones transitoriamente en otras localidades de la región”

El gobierno Regional como vimos en el art. 111 de la CPR es un órgano constitucional autónomo, y debe contar con una adecuada esfera de competencias que le otorguen un espacio de actuación propia para el ejercicio de sus funciones.

La ley 19.175 distingue entre funciones generales del Gobierno Regional en su art.16; y las funciones de ordenamiento territorial, fomento de actividades productivas y desarrollo social – cultural en sus art. 17, 18 y 19, respectivamente.

La ley 19.175 fue reformada por la ley 20.035, publicada en el Diario Oficial el 1° de julio del 2005, que introduce modificaciones en lo relativo a la estructura y funciones de éste órgano e incorporó la pavimentación urbana a la competencia del Gobierno Regional. Resulta por tanto, de suma relevancia el art. 16 letra j) que señala lo siguiente:

“Art. 16.- Serán funciones generales del gobierno regional:

J) Construir, reponer, conservar y administrar en las áreas urbanas las obras de pavimentación de aceras y calzadas, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la ley de presupuesto. Para el cumplimiento de esta función, el gobierno regional podrá celebrar convenios con las municipalidades y otros organismos del Estado, a fin de contar con el respaldo técnico necesario.

Además el artículo 24 letras k) de la ley 19.175 dispone lo siguiente:

“Art 24: Corresponderá al intendente, en su calidad de órgano ejecutivo del Gobierno Regional:

k) Administrar, en los casos que determine la ley, los bienes nacionales de uso público”.

En esta materia podemos exponer las siguientes sentencias de los tribunales de justicia que analizan lo expuesto precedentemente, en específico el art. 16 letra j) de la Ley 19.175.

1) Sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción, en autos caratulados “Susana Carrera Salgado con Ilustre Municipalidad de Los Ángeles<sup>147</sup>” que expresa en sus considerandos 1° y 2° lo que siguiente:

“ 1° (...) Que en este caso la demandante sufrió el accidente circulando por una vereda donde tropezó a consecuencia de una baldosa en mal estado, es decir, se encontraba en un bien nacional de uso público lo que pareciera conducir a responsabilizar a su representada, sin embargo, en virtud de la ley 20.035 que modificó la ley 19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional en lo relativo a las funciones de los Gobiernos Regionales, se indica en el actual artículo 16 letra j) que son funciones del Gobierno Regional: “Construir, reponer, conservar y administrar las áreas urbanas de obras de pavimentación de aceras y calzadas, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la Ley de Presupuesto”.

“2° Que, las disposiciones legales citadas por el apelante y en las cuales se fundamenta la demanda y la decisión de la juez a quo, no excluyen la obligación de los municipios de administrar directamente los bienes nacionales de uso público y de velar que tales bienes cumplan la función para lo que están destinados. En efecto, la ley 20.035 citada por el recurrente, agregó al artículo 16 de la ley 19.175 la letra j), incorporando

---

<sup>147</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 29 de Septiembre de 2014. Rol de Ingreso N° 146-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

de este modo como función de los Gobiernos Regionales el construir, reparar, conservar y administrar las obras de pavimentación de aceras y calzadas, sin embargo esta disposición no excluye la obligación de los municipios de administrar directamente los bienes nacionales de uso público”.

2) Sentencia de la Corte Suprema, en autos caratulados “Miriam Acosta Salazar con Ilustre Municipalidad de Antofagasta”<sup>148</sup> que señala en sus considerando 3°, 16° y 17° lo siguiente:

“3° Que, como último acápite de su recurso, el recurrente denuncia como vulnerados por falta de aplicación los artículos 16 letra j) y 24 de la Ley 19.175, Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, toda vez que la obligación de mantener las aceras y calzadas en buen estado está radicada en forma exclusiva en el Gobierno Regional, de manera que la Municipalidad de Antofagasta carece de legitimación pasiva para ser demandada en estos autos y es por ello que no puede existir una falta de servicio que le sea imputable. Sostiene que al hacer extensiva su responsabilidad se infringe lo dispuesto en el artículo 174 de la Ley 18.290, Ley del Tránsito. Es el gobierno regional quien por ley debe responder por el incumplimiento en sus obligaciones

---

<sup>148</sup> CORTE SUPREMA. 12 de Abril de 2012. Rol de Ingreso N° 9292-2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

y no un tercero. En el derecho público sólo se puede realizar lo que expresamente señalan las leyes conforme prescriben los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental. Así los jueces de fondo vulneran lo preceptuado en la Ley 18.575, toda vez que sus artículos 1, 2, 4, 8 y 44 fijan una obligación para que el responsable por incumplir con sus deberes responda por los daños causados a los particulares, que en el caso de autos es el Gobierno Regional.

Finalmente expresa que es el artículo 5 de la Ley 19.880 de Bases de la Administración del Estado la norma que ordena que los órganos del Estado velen por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de esta función. Así, siendo el encargado en forma expresa de la construcción, mantención, reparación y administración de pavimentar aceras y calzadas el Gobierno Regional, ninguna duda cabe que no puede ser responsable la Municipalidad pues existiría una duplicidad de funciones”.

“16° Que, en consecuencia, no cabe sino concluir que la Municipalidad de Antofagasta incurrió en falta de servicio, puesto que pese a incumbirle como un imperativo legal, no ejerció el debido cuidado respecto de una de las principales arterias de la comuna donde cayó la transeúnte Miriam Acosta Salazar”.



“17° Que al haber alcanzado los jueces de la instancia en su fallo una decisión en el sentido recién indicado, aplicando correctamente los preceptos legales atinentes a la materia, no han incurrido en los errores de derecho que se les atribuye en el recurso, el que por tanto habrá de ser desestimado”.

### **1.3 Análisis y alcances del concepto vía pública y señalización.**

El concepto de “vía pública” ha sido determinado por el Diccionario de la Real Academia Española como: “calle, plaza, camino u otro sitio por donde transita o circula el público”.<sup>149</sup>

Por su parte la Ley del Tránsito, Ley N° 18.290, señala claramente los espacios públicos que deben entenderse como vías, y a estos efectos, en su art. 2 nos proporciona diversas definiciones que resultan pertinentes. Se transcribirán sólo las definiciones relacionadas con la materia a tratar, siguiendo la numeración del artículo.

---

<sup>149</sup> DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2014). [En línea] <http://lema.rae.es/drae/?val=vía%20>, [consulta 12 de noviembre 2014].

“Art 2: Para todos los efectos de esta ley, las palabras o frases que se indican a continuación tendrán el siguiente significado:

- 1) Acera: parte de una vía destinada al uso de peatones; (...)
- 4) Avenida o calle: vía urbana destinada a la circulación de los peatones, de los vehículos y de los animales;(...)
- 6) Calzada: parte de una vía destinada al uso de vehículos y animales; (...)
- 7) Camino: vía rural destinada al uso de peatones, vehículos y animales; (...)
- 38) Señal del tránsito: los dispositivos, signos y demarcaciones oficiales, de mensaje permanente o variable, instalados por la autoridad con el objetivo de regular, advertir o encauzar el tránsito. (...)
- 41) Tránsito: desplazamiento de peatones, animales o vehículos por vías de uso público. (...)
- 46) Vía: calle, camino u otro lugar destinado al tránsito.”

Las definiciones señaladas anteriormente se aplicarán a materias relativas a la Ley del Tránsito u otras que traten esta materia. Este art. 2 es fundamental para poder definir y determinar cuando un accidente ha ocurrido en la vía pública.

El art.1 de la ley del Tránsito prescribe lo que sigue: “A la presente ley quedarán sujetas todas las personas que como peatones, pasajeros o conductores de cualquier clase de vehículos, usen o transiten por los caminos, calles y demás vías públicas, rurales o urbanas, caminos vecinales o particulares destinados al uso público, de todo el territorio de la República. Asimismo se aplicarán estas normas, en lo que fueren compatibles, en aparcamientos y edificios de estacionamiento y demás lugares de acceso público”.

También el D.F.L 850, de 1997, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 15.840, de 1964, se refiere al concepto de vía pública para efectos de la planificación, construcción y conservación de vías. Así en su art. 24 nos señala: “son caminos públicos las vías de comunicación terrestre destinadas al libre tránsito, situadas fuera de los límites urbanos de una población y cuyas fajas son bienes nacionales de uso público. Se consideraran, también caminos públicos, para los efectos de esta ley las calles o avenidas que unan caminos públicos en los planos oficiales de los terrenos transferidos por el Estado a particulares, incluidos los concedidos a indígenas”.

Además la Ley 8.946, de Pavimentación Comunal define en su art. 88 lo siguiente: “Para los efectos de la presente ley, se entiende por calles las vías de uso público situadas en las partes urbanas de las comunas. Se considera como

cuadra el espacio de una calle comprendido entre los ejes de las dos bocacalles consecutivas”

Además, son de mucha ayuda los conceptos de vía pública que podemos encontrar en el análisis jurisprudencial de sentencias que tratan estos temas, específicamente al analizar el buen estado y mantenimiento conjuntamente con la señalización que deben tener.

En autos caratulados “Quintana Urrea con Ilustre Municipalidad de Chillán”,<sup>150</sup> la Corte Suprema asume que no todo desperfecto de las vías públicas envuelve una falta de servicio, condición necesaria para comprometer la responsabilidad pública. Así, el considerando 14° de la sentencia indica lo que sigue: “Que al respecto estos sentenciadores estiman que, dada la envergadura que reviste el desnivel, no es exigible al municipio que hubiese efectuado la advertencia del caso. A ello cabe agregar que admitir lo contrario implicaría que la ciudad estuviese llena de letreros avisando hasta los más mínimos desniveles o desperfectos propios e inherentes a todas las calles o aceras y evidentemente ello no es exigible a la administración”.

---

<sup>150</sup> CORTE SUPREMA. 18 de Marzo de 2008. Rol de Ingreso N° 6754-2006. En “Revista de Derecho Público. Universidad de Chile, N°70, 2008, p. 503.

La sentencia tiene alto interés para el estatuto de responsabilidad por accidentes de vialidad, y sugiere al mismo tiempo una innovación en el oficio de la corte de casación como juez de la administración.<sup>151</sup>

---

<sup>151</sup> VALDIVIA, José Miguel. Comentario Sentencia Rol N°6754-2006. Novedades en el contencioso de accidentes de vialidad. Revista de Derecho público. Universidad de Chile, N°70, 2008, p. 509.

## **CAPÍTULO II REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL**

### **1.4 2.1. Inaplicabilidad del Código Civil.**

Desde sus orígenes, el Derecho Administrativo, fue concebido como un ordenamiento propio de los órganos de la Administración del Estado, distinto del derecho civil (que trata asuntos de relaciones entre particulares). Ello fue influenciado por los postulados del Derecho francés clásico, imperante en esa época en nuestro país.

El Derecho Administrativo cuenta con leyes especiales, distintas al Derecho Civil, que regulan materias como la contratación de bienes y servicios, relaciones laborales, procedimientos judiciales de impugnación de ciertos actos, entre otros, que tienen por fundamento la singularidad del sujeto- órgano administrativo- que forma parte de esa relación jurídica<sup>152</sup>. Por lo anterior la doctrina administrativista nacional, señala que en nuestro ordenamiento jurídico

---

<sup>152</sup> FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos. El Sistema de Derecho Administrativo Chileno: Una revisión crítica desde una perspectiva histórica, Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, 2007, p. 12.

existiría una concepción estatutaria del Derecho Administrativo, creándose un ordenamiento propio y singular de la Administración.

El Derecho Civil tiene una gran importancia que deriva principalmente de su generalidad, porque regula las relaciones jurídicas ordinarias más generales del hombre. Sus normas llegan a suplir a las ramas del derecho especiales, en los casos en que carecen de preceptos adecuados sobre un asunto o materia, sin dejar de mencionar sus principios que informan o sirven de pauta a cualquier otra área del derecho especializada.. De manera que, en caso de existir un vacío normativo, debiera recurrirse a sus normas, sin que exista necesidad de recurrir a otros ordenamientos jurídicos, salvo que exista norma expresa.

Así la importancia del Derecho Civil, deriva principalmente de su generalidad de aplicación, en los casos en que no existan normas singulares o propias para el caso concreto. Este carácter supletorio se revela por ejemplo en la técnica de los principios que sirven de pauta para otras materias ajenas al Derecho privado.

La interrogante en esta materia es si pueden aplicarse las normas del Código Civil en aquellas materias no reguladas por el Derecho Público. Las posibles respuestas han generado controversia en la doctrina administrativa,

principalmente en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, específicamente respecto de los órganos de la Administración señalados en el artículo 21 inc. 2 de la LOCBGAE, debido a que no existe un régimen jurídico de responsabilidad que la regule y señala que son excluidos de la aplicación de las normas del Título II. Por todo esto, es que los tribunales consideran como válida su aplicación sistemática del ordenamiento jurídico, especialmente en el caso de ausencia de normas, siendo supletorio el Derecho Civil en variadas materias.

Por órganos de la administración del Estado, entiéndase a los que menciona el art.1 inc.2 de la LOCBGAE que prescribe lo que sigue: “La Administración del Estado será constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.

El art 21 de la LOCBGAE prescribe lo siguiente: “La organización básica de los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, será la establecida en este Título. Las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría



General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y sus respectivas leyes orgánicas o de quórum calificado, según corresponda”.

Así la eventual inaplicabilidad del Código Civil no ha constituido una teoría más rezagada en las letras de los textos; sino que ha sido objeto de aplicación por parte de nuestra jurisprudencia. Se observa esta aplicación en el fallo que resuelve la causa caratulada “Domingo Aja García y otros con Ilustre Municipalidad de Talcahuano”<sup>153</sup> respecto a la caída de un mástil en una plaza pública provocando la muerte de un menor a causa del impacto. A su respecto la Corte Suprema expresa en el considerando 14°:

“14°: (...) Debe entenderse que el concepto jurídico de falta de servicio dice relación directa con el actuar del Estado y las Municipalidades y en cuanto dicho actuar causa daño a los particulares, de tal manera que no pueden aplicarse aquí las tesis o concepciones de la responsabilidad extracontractual contenidas en el Código Civil, pues, ello implicaría buscar un planteamiento jurídico basado en disposiciones legales que son total y absolutamente distintas no sólo en su origen, sino que también en su propósito o fin”.

---

<sup>153</sup> CORTE SUPREMA. 31 de Marzo de 1999. Rol de Ingreso N°1719- 1999 Revista de Derecho, Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, N° 1, Enero – abril de 1999, p. 66.

La Corte Suprema, en otros casos, ha sostenido su posición en este sentido, por ejemplo en el fallo caratulado “Granja Mario con Fisco”<sup>154</sup> que señala en lo pertinente lo siguiente “la responsabilidad de que habla el artículo 2320 del Código Civil no afecta al Estado, menos si se toma en cuenta que la disposición de dicho artículo es de derecho privado y no se aplica al vínculo del funcionario con el Fisco, el cual es de derecho público porque mira las relaciones de los particulares con el Estado”.

Así también en autos seguidos ante la Corte Suprema caratulados “Villar con Servicio de Salud Metropolitano”<sup>155</sup> que señala lo que sigue: “Que de todo lo analizado precedentemente es forzoso concluir que las normas legales de responsabilidad extracontractual del Estado, por lo perjuicios causados a los particulares provenientes de actuaciones o de omisiones de los órganos de su administración, emanaban y se encontraban establecidas expresamente a la época del presente litigio en las Actas Constitucionales N°s. 2 y 3, y, en la actualidad, en la Constitución de 1980 y Ley Orgánica Constitucional N° 18.575 de 1986, en consecuencia no se han podido aplicar las normas del Título XXXV del Código Civil sobre delitos y cuasidelitos”.

---

<sup>154</sup> CORTE SUPREMA. 11 de Octubre de 1938. Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XXXVI, segunda parte, Sección Primera, 1938, p. 277.

<sup>155</sup> CORTE SUPREMA. 7 de Agosto de 1987. Revista de Derecho, Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, Tomo LXXXIV, N°3, Septiembre- Diciembre 1987, p.223.

## 2.2. Caracteres de la acción de responsabilidad.

La acción que dirige la víctima contra la entidad pública, en este caso sea contra la Municipalidad y/o SERVIU respectivo, consiste en obtener la declaración de responsabilidad y, consecuentemente, la determinación de las indemnizaciones que por diversos conceptos podrá ser condenada a pagar la entidad comprometida. La responsabilidad extracontractual de la Administración tiene un sistema jurídico propio, total y absolutamente autónomo del sistema aplicable a los sujetos jurídicos privados. “Ella procede cuando la Administración del Estado haya causado un daño, el que no es oponible a la víctima y su fin será la reparación completa y total de todos los perjuicios, es decir, tanto los de orden material como los de orden moral”<sup>156</sup>. Los caracteres de esta acción son:

1. Directa: “Porque los art. 38 inc.2 de la CPR , 4 y 42 de la LOGBGAE y 142 de la Ley 18.290<sup>157</sup> harían directamente responsable a la

---

<sup>156</sup> FIAMMA OLIVARES, Gustavo. La acción constitucional de responsabilidad y la responsabilidad por falta de servicio. Revista Chilena de Derecho, Vol.16. N° 2, 1989, p. 439.

<sup>157</sup> Actual Artículo. 169 inc.5 de la Ley N° 18.290: “La Municipalidad respectiva o el Fisco, en su caso, serán responsables civilmente de los daños que 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”.

Administración del Estado, sus organismos, Municipalidades, de la lesión o daños que causen a sus administrados”<sup>158</sup>.

2. Objetiva: “Ello porque al hacer efectiva la responsabilidad de la Administración, no se requiere –supuestamente- la concurrencia de los elementos subjetivos de culpa o dolo, sino que, fundamentalmente, un acto o hecho (acción u omisión), una lesión o daño ocasionado a un administrado y un nexo causal entre ambos”<sup>159</sup>.

Debe resaltarse para esclarecer el punto, que lo objetivo de la responsabilidad del Estado/ Administración no debe llevar a la conclusión – como aparece en algunos fallos de la Corte de Apelaciones e incluso en algún autor- de que no se requiere de prueba: el hecho de ser una responsabilidad objetiva no conlleva la ausencia de toda carga de prueba para la víctima, como decimos, como si la responsabilidad del Estado fuera automática, sino que lo que hace “es eximir a la víctima de tener que probar la negligencia, torpeza, el descuido, la omisión de la prestación debida, ya que ello resulta propio del daño sufrido: éste se ha producido por cuanto no se cumplió la obligación que la ley impone, como es, v.gr., mantener las veredas en buen estado de

---

<sup>158</sup> VIVANCO LUENGO, Pablo. Acerca de la naturaleza objetiva de la responsabilidad por falta de servicio y una serie de problemas aún por resolver. Revista de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción, Año 13, N° 22, 2010, p. 48.

<sup>159</sup> Ibíd.

transitabilidad, o en caso de haber desperfectos en ellas, señalarlas de modo oportuno, adecuado, suficiente y proporcionado al peligro concreto”<sup>160</sup>.

3. Regida por el Derecho Público: “Ello es así porque –supuestamente- existen normas tanto en la CPR así como en otros cuerpos legales, fundamentalmente LGBAE y la Ley 18.290 que en su conjunto la definen y le dan una fisonomía propia”<sup>161</sup>.

Así se ha señalado en el fallo de la Corte Suprema en el caso caratulado “Ajá García con Ilustre Municipalidad de Talcahuano”<sup>162</sup> que en su considerando 15° expresa:

“15° (...) En efecto, el artículo 44 de la Ley 18.575, la primera de las nombradas expresa que los órganos de la administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio. Así mismo, el artículo 137 de la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone que éstas incurrirán en responsabilidad por los daños que cause, la que procederá principalmente por falta de servicio. Estas normas, de rango constitucional, consagran expresamente la responsabilidad pública objetiva del Estado y la Municipalidad y, en consecuencia, tendría este carácter porque no es obligación del ofendido

---

<sup>160</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Responsabilidad del Estado por los daños producidos por la inactividad municipal: falta de servicio/ omisión del artículo 142 de la ley N° 18.695. Revista de Derecho y Jurisprudencia, N°339, Septiembre de 2008, p. 45.

<sup>161</sup> VIVANCO LUENGO, Pablo, Op. Cit., p. 48.

<sup>162</sup> CORTE SUPREMA, 31 de Julio de 1999. Rol de Ingreso N° 1719- 1999. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

o del que ha sufrido perjuicio por la falta de servicio probar la existencia de dolo o culpa en quien fue el autor material del daño. Ello implica perfilar la objetividad por la existencia del daño y sólo queda para quien reclama establecer la falta de la prestación o el tardío cumplimiento de la función u obligación de servir. Debe entenderse que el concepto jurídico de falta de servicio dice relación directa con el actuar del Estado y las Municipalidades, y en cuanto dicho actuar causa daño a los particulares, de tal manera que no pueden aplicarse aquí las tesis o concepciones de la responsabilidad extracontractual contenidas en el Código Civil, pues ello implicaría buscar un planeamiento jurídico basado en disposiciones legales que son total y absolutamente distintas no sólo en su origen sino que también en su propósito o fin”.

## **2.3. Requisitos de la pretensión**

### **2.3.1. La acción u omisión<sup>163</sup>**

La responsabilidad sólo puede concebirse dentro de la esfera de la conducta humana. “El hecho del hombre puede ser una acción (se responde por lo que se hace) o una omisión (se responde por contravenir el mandato de

---

<sup>163</sup> VIVANCO LUENGO, Pablo, Op. Cit., p. 50. Este autor utiliza el término de “Disfunción del servicio imputable a la administración” para referirse al requisito de la acción u omisión.

hacer, cuando el daño tiene su origen en la ausencia de la actividad prevista y ordenada en la norma)<sup>164</sup>.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ señala que “la conducta humana puede estructurarse en dos grandes formas: la positiva (facere) y la negativa (non facere). Tanto una como la otra son, en condiciones normales, manifestaciones de voluntad que se exteriorizan de diferente manera. La primera provocará un elemento físico nacido de dicha acción; la segunda carecerá de tal elemento físico, lo cual no es óbice para que pueda tener reflejo y repercusión en el mundo exterior”<sup>165</sup>,

Respecto a este requisito RODRÍGUEZ GREZ señala “que la responsabilidad, en definitiva, debe estar fundada en el hecho del hombre no puede sorprender. El derecho regula conductas humanas y la responsabilidad, como se dijo, no es más que una consecuencia del incumplimiento de una obligación preexistente, así sea la general de actuar diligentemente y no causar daño a nadie. Un derecho que regule el hecho de las cosas, sin relación al ser humano, resulta inconcebible e impensable, porque todas ellas, sean animadas o inanimadas, son manejadas, usadas, instrumentadas y dirigidas por el

---

<sup>164</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Responsabilidad Extracontractual. Editorial Jurídica de Chile, 2003. p.121.

<sup>165</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio. La Inconstitucionalidad por omisión. Teoría General. Derecho Comparado. El caso Español. Editorial Civitas. 1998. España, p. 69.

hombre. Al margen de esa voluntad, ciertamente no puede surgir una consecuencia jurídica”<sup>166</sup>.

El tipo de responsabilidad analizada se caracteriza por tratarse, principalmente de una omisión<sup>167</sup> de la Municipalidad, SERVIU o Gobierno Regional, según se determinará en el próximo capítulo.

De igual manera debe ser analizada la acción. La acción o actuaciones administrativas “son las actividades por medio de las cuales se expresa externamente la Administración Pública. Sin embargo si por efecto de esa conducta, ya sea por el mantenimiento o por la prestación del servicio público, se causa un daño a un particular, concurriendo los demás requisitos jurídicos, se originará responsabilidad para la entidad oficial”<sup>168</sup>.

Las omisiones administrativas constituyen abstenciones, una contravención a un deber de actuar. Serán fuente de responsabilidad cuando atribuyéndosele a la Administración del Estado, por la Constitución o la ley, el deber de prestar un servicio público en forma regular y continua, se incurre en

---

<sup>166</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p.122.

<sup>167</sup> Omisión de mantención, fiscalización y/o señalización en casos como excavaciones o escombros en veredas o calles sin que ello sea fiscalizado ni señalizado el peligro que significa, caídas de mástil en plazas sin estar bien asentado, juegos infantiles con desperfectos, etc.

<sup>168</sup> RUIZ ROSAS, Andrea Paola. Estudio doctrinario de la responsabilidad extracontractual del estado en general y de la administración en particular: a la luz del derecho comparado y del derecho nacional. Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Santiago, Chile, 2001, p. 188.



una inactividad que causa un daño a un particular. “No cualquier inactividad constituye una omisión; deberá existir el deber jurídico de actuar. Además será necesario que con la realización de la actuación omitida hubiese sido posible evitar el daño”<sup>169</sup>.

Corresponde analizar si basta un deber expreso o basta un deber genérico para que surja la responsabilidad. Asimismo el rol que tienen los principios dentro del Estado, en específico el deber de servicialidad de sus órganos.

“En principio nadie está obligado a desarrollar una conducta activa, sino en aquellos casos que la ley lo ordena. El mandato legal es expreso, cuando la norma en términos explícitos y formales ordena a sus destinatario desarrollar una determinada conducta”<sup>170</sup>.

En materia de omisión que trataremos a continuación, existe un deber jurídico expreso, que proviene de una norma imperativa, es decir, “las que imponen la obligación de hacer algo o el cumplimiento de un requisito”<sup>171</sup>o en otros términos, “es la que contiene la orden de observar un determinado comportamiento positivo; impone el deber de hacer algo, como cumplir

---

<sup>169</sup> Op. Cit., p.189.

<sup>170</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p.126.

<sup>171</sup> DUCCI CLARO, Carlos. Derecho Civil. Parte General. Cuarta Edición. Editorial Jurídica de Chile. 1998, p. 60.

determinadas solemnidades en la celebración del acto jurídico, prestar alimentos a ciertos parientes bajo determinados presupuestos, etc.”.<sup>172</sup> No se trata por tanto de normas prohibitivas (“contienen el mandato de no hacer algo y no lo permiten en ninguna circunstancia”<sup>173</sup>) ni permisivas (“confieren un derecho que queda entregado al arbitrio del titular”<sup>174</sup>).

Además es necesario analizar los principios como bases de la institucionalidad. En el tema que tratamos resulta relevante el principio de servicialidad del Estado, consagrado en el art.1 inc. 4 CPR.

“Art 1 inc. 4: El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derecho y garantías que esta Constitución establece”.

El autor SOTO KLOSS en este sentido expone que “se trata de un deber jurídico que la Constitución impone al Estado, en razón de su finalidad y del

---

<sup>172</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Op. Cit., p.

216.

<sup>173</sup> DUCCI CLARO, Carlos. Op. Cit., p. 59.

<sup>174</sup> Op. Cit., p. 63.

carácter accidental e instrumental que posee, concebido éste –además- de un modo específico, como medio de perfeccionamiento de las personas”<sup>175</sup>.

Como ya lo hemos señalado la CPR, cuenta con el espíritu de vializar este principio matriz a través de medios o formas organizacionales aptos para alcanzar los fines asignados dentro del objetivo genérico de servir a la persona humana y promover el bien común.

La Corte de Apelaciones de Concepción, en autos caratulados “Sussana Carrera Salgado con Ilustre Municipalidad de los Ángeles”<sup>176</sup>, en el considerando 3° expresa lo siguiente: “Que, tampoco se acogerá la alegación del apelante en cuanto invoca la Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado para señalar que la jueza a quo efectuó una errada calificación jurídica de los hechos en relación al requisito de causalidad, por cuanto debe tener presente que el artículo 1° inciso 2° de esta ley reconoce que los municipios forman parte de la administración del Estado, la que conforme al artículo 3° está al servicio de la persona humana, siendo su finalidad permanente y continua la de promover el bien común atendiendo a las necesidades públicas”.

---

<sup>175</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La servicialidad del Estado, base esencial de la institucionalidad, Revista de Derecho Público N°57/58, Universidad de Chile, 1995, p.20.

<sup>176</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 29 de Agosto de 2014. Rol de Ingreso N°146-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

Por lo expuesto es que la “responsabilidad nace o se origina en una “omisión” de actuar: ausencia de la debida mantención de esos bienes municipales (v.gr. parques o estadios), o nacionales de uso público (v.gr., en pavimentación) o ejecución de obras de veredas y calles”<sup>177</sup>. Lo que reviste importante relevancia es el hecho de que si bien “la responsabilidad municipal puede tener origen en sus actos, hechos u omisiones, ha sido a raíz de la ocurrencia de estas omisiones que se ha producido la más numerosa cantidad de procesos indemnizatorios, y en los cuales se ha desarrollado de manera bastante amplia y coherente una jurisprudencia en este tema”<sup>178</sup>.

Respecto de la prueba de la acción u omisión, “la víctima no tiene obligación alguna de carácter probatorio relacionada con la conducta de la Administración”<sup>179</sup>. Como se advierte, nada tiene que ver el asunto con la idea de culpa, torpeza o negligencia. Para la víctima da exactamente lo mismo que se haya producido una u otra, o incluso dolo o malicia, ya que es un problema del funcionario y de la organización del servicio de que se trata, cosa que le es ajena a dicha víctima en este aspecto, desde que constitucionalmente la responsabilidad del Estado surge de la lesión que experimenta un particular por

---

<sup>177</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La responsabilidad de Municipalidades por los daños que produzcan su inactividad y falta de servicio: principios básicos. Revista *Ius Publicum*, Universidad Santo Tomás, Vol. 9, N° 18, 2007, p. 66.

<sup>178</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Responsabilidad del Estado por los daños producidos por la inactividad municipal: falta de servicio/omisión. Artículo 142 de la Ley N°18.695. Revista de Derecho y Jurisprudencia, N°339, Septiembre de 2008, p. 42.

<sup>179</sup> FIAMMA OLIVARES, Gustavo. La acción constitucional de responsabilidad y la responsabilidad por falta de servicio. Revista Chilena de Derecho, Vol. 16. N° 2, 1989, p. 439.

un acto, hecho u omisión antijurídico, de un órgano de aquel. “Por ello se dice que es objetiva, puesto que se trata de restituir a la víctima en aquello de que ha sido privada ilícitamente, o bien compensarla, y no se trata, pues, de sancionar a un culpable por su actuación dolosa o culpable, como es la responsabilidad civil, de los privados”<sup>180</sup>.

El objeto de esas omisiones de la prestación legalmente debida puede recaer básicamente en la ausencia de mantención de los bienes municipales y nacionales de uso público o en la ausencia de señalización de los peligros que pudieran existir para el tránsito o uso expedito en condiciones de seguridad para peatones y vehículos en dichos bienes, sin perjuicio de la ausencia de fiscalización y control que le corresponde a diversas unidades municipales o regionales según sea el caso. En este punto la jurisprudencia es bien abundante y se puede referir tanto a daños producidos en víctimas por la ausencia de la debida mantención de veredas, calles, plazas, parques, piscinas y estadios, fuegos de artificio, etc., como de la ausencia de la debida fiscalización de los peligros existentes en esos lugares. “Respecto de la señalización debida, la jurisprudencia ha sido particularmente acertada debido a que exige que ella no sólo sea realmente existente sino, además, su colocación sea oportuna en el lugar que produzca peligro para el tránsito o uso

---

<sup>180</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Jurisprudencia comentada: Corte Suprema 13.9.1999 en responsabilidad municipal por ausencia de señalización en la vía pública. Revista de Ius Publicum, Universidad Santo Tomás, Vol. 4, N° 6, 2001, pp. 209 - 210.

expedito de peatones y vehículos. También se ha exigido igualmente que tal señalización sea adecuada, suficiente y proporcionada a la referida situación de peligro”<sup>181</sup>.

Es necesario exponer de manera ordenada la normativa aplicable a los organismos del Estado que hemos tratado en el capítulo 1, esto es Municipalidades, SERVIU y Gobiernos Regionales, de modo que quede claro ante qué situaciones son responsables.

#### 1) Municipalidades

La normativa aplicable son las siguientes:

##### 1) De la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades:

- Artículo 5 letra c) confía a los municipios la administración de los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado.

- Artículo 26 letra c) asigna a las Municipalidades, por medio de la unidad de tránsito y transporte público, la función de señalizar adecuadamente las vías públicas.

---

<sup>181</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Responsabilidad del Estado por los daños producidos por la inactividad municipal: falta de servicio/omisión. Artículo 142 de la Ley N°18.695. Revista de Derecho y Jurisprudencia, N°339, Septiembre de 2008, p. 43.

- El artículo 152, según el cual las Municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.

2) De la Ley N°18.290, Ley del Tránsito:

- Artículo 94, que establece la responsabilidad de las Municipalidades respecto de la instalación y mantención de la señalización del tránsito, salvo cuando se trate de vías cuya instalación y mantención corresponda al Ministerio de Obras Públicas.

- Artículo 188, de acuerdo con el cual los inspectores municipales tomarán nota de todo desperfecto en calzadas y aceras a fin de comunicarlo a la repartición o empresa correspondiente para que sea subsanado.

- Artículo 169 inciso 5°, precepto en que se dispone 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.

2) SERVIU

La normativa aplicable en esta materia es:

1) La ley 8.946 sobre Pavimentación comunal, dispone en su artículo 11° lo siguiente: “Corresponderá a los Servicios de Vivienda y Urbanismo fiscalizar las obras de pavimentación, con excepción de las que se ejecuten dentro de la comuna de Santiago. Las Municipalidades podrán fiscalizar las obras de

pavimentación, cuando el Servicio de Vivienda y Urbanización les delegue esta facultad por convenir a la buena marcha de las obras”.

2) Decreto 323, Ley Orgánica de la Corporación de obras urbanas dispone en su artículo 3 n°8 lo siguiente: “Corresponden especialmente a la Corporación de obras urbanas, las siguientes funciones: 8) Estudiar, proyectar, construir, inspeccionar, renovar, conservar y administrar pavimentos de calzadas y aceras en las partes urbanas de las comunas acogidas a la ley 8.946.

3) Estas normas han sido modificadas por lo dispuesto con el art. 26 del D.L N° 1305, de 1975 que reestructuró el Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Este art. 26 del D.L. N° 1305 prescribe lo que sigue: “Los servicios Regionales y Metropolitano de Vivienda y Urbanización son sucesores legales de las Corporaciones de Servicios Habitacionales, de Mejoramiento Urbano, de la Vivienda y de Obras Urbanas y, por tanto, tienen todas las facultades y obligaciones de esas Corporaciones, en el ámbito de su región”. Por lo anterior es aplicable a los SERVIU lo dispuesto en el art. 3 N° 8 del Decreto 323, mencionado en el párrafo anterior.

### 3) Gobierno Regional

La normativa aplicable a la materia que venimos tratando resulta ser lo dispuesto en el artículo 16 letra j) de la Ley 19.175.

“Art. 16.- Serán funciones generales del gobierno regional:



J) Construir, reponer, conservar y administrar en las áreas urbanas las obras de pavimentación de aceras y calzadas, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la ley de presupuesto. Para el cumplimiento de esta función, el gobierno regional podrá celebrar convenios con las municipalidades y otros organismos del Estado, a fin de contar con el respaldo técnico necesario.

Dentro de los casos de responsabilidad por omisión encontramos las siguientes sentencias.

1) Corte de Apelaciones de Concepción en causa caratulada “Aja García, Domingo y otro con Ilustre Municipalidad de Talcahuano”<sup>182</sup>, el que se fundamenta en la falta de servicio, esto es, la omisión o ausencia de una actividad municipal debiendo esa actividad haber existido, por serle impuesta a ella por el ordenamiento. El autor SOTO KLOSS comentando esta sentencia nos señala “en este trágico caso, que costó la vida a un menor que jugaba en una plaza de Talcahuano, se trató de la ausencia de la debida mantención de un mástil que cayó sobre dicho menor produciéndole posteriormente la muerte. Debe recalcar una vez más que el fundamento de la responsabilidad municipal en este caso es la omisión de un deber impuesto a la corporación

---

<sup>182</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN. 31 de Marzo de 1999. En Revista de Derecho y Jurisprudencia N° 96, 1999, sección II, p. 59.

edilicia por la ley (art.5° letra c) LOCM: administrar los bienes nacionales de uso público, como es una plaza, y no una pretendida culpa del servicio.”<sup>183</sup>

Así lo expresa el anteriormente comentado fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción en el considerando 15° que señala lo siguiente: “Que debe tenerse presente que el argumento fundamental de la actora incide en imputarle a la demandada responsabilidad por falta de servicio, concepto que debe delinearse a fin de establecer su verdadero y real alcance. Se ha sostenido que existe falta de servicio si al incumplirse una función se ha causado un daño; es decir, en tal circunstancia el agente público ha cumplido con su obligación, no se ha extralimitado en su función, y sin embargo se ha producido el perjuicio debido a una negligencia, omisión, error, que si bien reprobables están relacionados íntimamente al servicio. En suma, puede existir falta de servicio cuando no se cumple con la función o con la obligación, cuando esta función o esta obligación se realizan en forma deficiente y, también cuando se realiza tardíamente”.

2) Corte de Apelaciones de Chillán en causa caratulada “Parr Sepúlveda, Adela con Ilustre Municipalidad de Chillan,”<sup>184</sup> en cuánto señala en su considerando 9° lo siguiente: “Que así las cosas, como en la situación de

---

<sup>183</sup> SOTO KLOSS, Eduardo, Jurisprudencia comentada: Corte Suprema 31.7.1999 en responsabilidad de las Municipalidades por omisión. Revista Ius Publicum. Universidad Santo Tomás Vol. 3 N°4. 2000, p. 164.

<sup>184</sup> CORTE DE APELACIONES DE CHILLAN, 26 de Diciembre de 2005, Rol de Ingreso N° 27.976-2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

autos es evidente que la falta de servicio atribuible a la Municipalidad demandada o sus agentes que produjo daño a la actora, aquella está obligada a responder, porque sólo a una falta de servicio puede atribuirse el descuido de la obligación de mantener la acera en buen estado de uso, con el peligro que ello implicaba para los peatones que circulaban por ese sector de Avenida Libertad. Así, por falta de mantenimiento o de reparación de la acera o, por falta de señalización del forado, la Municipalidad de esta ciudad está obligada extracontractualmente con la actora, en la indemnización de perjuicios sufridos por ésta. Esta conclusión fluye tanto si se analizan los antecedentes desde una perspectiva subjetiva como si se los considera desde una perspectiva de responsabilidad objetiva”.

3 ) Corte Suprema en autos caratulados “Almonacid Henríquez, Jorge y otro con Ilustre Municipalidad de Puerto Montt”<sup>185</sup> que señala en su considerando 10º lo que sigue: “Que, como se ha razonado ha existido un hecho cuya causa ha sido la negligencia en la adopción de medidas de seguridad en torno a la fosa séptica abierta ubicada en la parte posterior del consultorio Techo para Todos, el cual ha ocasionado daños reales para la menor Almonacid Vera y sus padres, los cuales deberán ser debidamente resarcidos o indemnizados”.

---

<sup>185</sup> CORTE SUPREMA. 27 de Octubre de 1998. Rol de ingreso N° 49.257- 1998. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

### 2.3.2 Daño.

El daño ha sido definido por distintos autores, así FUEYO LANERI señala que “es la violación de uno o de varios derechos subjetivos que integran la personalidad jurídica de un sujeto, producida por un hecho voluntario, que engendra a favor de la persona agraviada el derecho de obtener una reparación del sujeto a quien la norma imputa el referido hecho, calificado de lícito”<sup>186</sup>, ALESSANDRI RODRÍGUEZ sostiene que “daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución, por insignificante que sea, de toda ventaja o beneficio patrimonial o extrapatrimonial de que goza un individuo”<sup>187</sup>. DOMÍNGUEZ ÁGUILA afirma que “el daño implica la privación de algún bien, de un derecho o la alteración de alguna situación jurídica o lesión de un interés presente o futuro”<sup>188</sup>. Finalmente RODRÍGUEZ GREZ lo conceptualiza como “la pérdida o menoscabo, perturbación o molestia de un interés legítimo ante el ordenamiento normativo,

---

<sup>186</sup> FUEYO LANERI, Fernando. Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones. Editorial Jurídica de Chile. 1991, p. 364

<sup>187</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Editorial Imprenta Universitaria. 1943, p. 210.

<sup>188</sup> DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón. Consideraciones en torno al daño en la responsabilidad civil. Una visión comparativista. Revista de Derecho de la Universidad de Concepción N° 188. 1990, p. 125.

así dio interés, atendido su reconocimiento y amparo jurídico, represente o no un derecho subjetivo”<sup>189</sup>.

La indemnización es integral<sup>190</sup>, lo que significa que la víctima tiene derecho a la totalidad del pago, según los diversos perjuicios que debe acreditar durante el proceso. Sea por el derecho fundamental de la propiedad en sus diversas especies, sea por el derecho fundamental que posee toda persona a que se respete a su respecto la igual repartición de las cargas públicas, la víctima tiene el derecho fundamental a ser reparada íntegramente del daño que se le ha ocasionado y que ha probado en el proceso respectivo: es la ley fundamental y su ordenamiento quien lo ha establecido formal y derechamente, y esa norma se impone de modo directo a todo juez de la República<sup>191</sup>.

El daño, atendiendo a su naturaleza, puede clasificarse en dos categorías, a saber, daño material y daño moral, o en otras palabras como señala FUEYO LANERI “el daño abarca toda forma de daño, tanto el patrimonial como el extrapatrimonial. Sobre este punto, por lo mismo me parece acertado un clásico del Derecho de daños cuando expresa que el daño incluye todos los perjuicios que el individuo, sujeto de derecho, sufra en su persona y

---

<sup>189</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 260.

<sup>190</sup> VIVANCO LUENGO, Pablo. Op. Cit., p. 53. Señala en cita textual “que surge en este ámbito la noción de alteración de las condiciones normales de vida que sufre la víctima, no obligada jurídicamente a soportar el daño. Concepto que es mucho más amplio que el tratado por los civilistas”.

<sup>191</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Derecho Administrativo, Bases Fundamentales, el principio de juridicidad. Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, Santiago, 1996, p. 338.

bienes jurídicos, con excepción de los que irroque el propio interesado”<sup>192</sup>. Primero se tratará el daño patrimonial y posteriormente el daño extrapatrimonial.

Habrà un daño patrimonial o material “cada vez que se produzca pérdida, menoscabo o perturbación o molestia de un derecho subjetivo o interés legítimo de carácter patrimonial. Esta lesión implicará un empobrecimiento susceptible de evaluarse en dinero y, por lo mismo, susceptible de resarcirse en dinero. El daño material -que lesiona un derecho o interés patrimonial- puede ser de dos clases: daño emergente y lucro cesante<sup>193</sup>”.

En primer lugar el daño emergente está constituido “por el detrimento patrimonial efectivo que experimenta una persona. Su existencia importa, por lo tanto, un empobrecimiento real, esto es, la desaparición por obra del ilícito civil de un bien que formaba parte del activo del patrimonio.”<sup>194</sup>

En segundo lugar el lucro cesante corresponde “a la utilidad, provecho o beneficio económico que una persona deja de obtener como consecuencia del hecho ilícito. En otras palabras constituye un obstáculo que impide la

---

<sup>192</sup> FUEYO LANERI, Fernando. Instituciones del Derecho Civil Moderno. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1990, p. 69.

<sup>193</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 290.

<sup>194</sup> Ibíd.

percepción de un provecho económico que, razonablemente y conforme al desarrollo natural de las cosas, ha debido obtener la víctima.<sup>195</sup>”

“La lesión la entendemos como un perjuicio antijurídico en sí mismo, perjuicio que el administrado titular de un patrimonio no tiene el deber jurídico de soportar, aunque la organización o el agente que lo ocasiona obren con toda la licitud”<sup>196</sup>. El perjuicio surge después de la producción del daño: se podría decir que es una consecuencia del daño. “El daño es un hecho que se constata; el perjuicio supone una evaluación posterior”<sup>197</sup>.

“El daño debe referirse a la lesión de un derecho y además de ser real, es decir, efectivo y probado, sin que pueda admitirse la alegación de supuestos perjuicios que no se han producido y que si se producen serán indemnizables en su momento<sup>198</sup>. Los requisitos procedencia del daño son, siguiendo a RODRÍGUEZ GREZ<sup>199</sup>:

1.- Que el daño sea cierto y no meramente eventual: “Es cierto el daño que, conforme a las leyes de la causalidad, sobrevendrá razonablemente en condiciones normales, a partir de su antecedente causal. Por consiguiente, al

---

<sup>195</sup> Op. Cit., p. 291.

<sup>196</sup> OELKERS CAMUS, Osvaldo. Fundamento indemnizatorio en razón del acto administrativo lícito que cause daño en el patrimonio del administrado. Revista de Derecho Público. Universidad de Chile, Vol. N° 37-38, 1985, pp. 367- 368.

<sup>197</sup> OELCKERS CAMUS, Osvaldo. La responsabilidad extracontractual del Estado Administrador en las leyes orgánicas constitucionales de la Administración del Estado y de Municipalidades. Revista Chilena del Derecho, Vol. 16. N° 2, 1989, p.451.

<sup>198</sup> Ibíd.

<sup>199</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 264.

ejecutarse el acto dañoso puede preverse que éste producirá efectos en el tiempo si subsisten las condiciones entonces imperantes”<sup>200</sup>.

2.- Que se lesione –así ello consista en la pérdida, menoscabo, perturbación o molestia- un derecho subjetivo o un interés legitimado por el ordenamiento jurídico: “El daño indemnizable no corresponde a lo que resulta del sentido natural y obvio de esta expresión. El daño, en el ámbito de la responsabilidad delictual o cuasi delictual tiene un alcance jurídico”<sup>201</sup>.

3.- Que el daño sea directo: “Significa que la pérdida, menoscabo o perturbación o molestia, debe ser consecuencia inmediata y necesaria del hecho que lo provoca. Se trata, por lo mismo, de una materia que incide en la relación causal, pero que forma un elemento o requisito del daño”<sup>202</sup>.

4.- Que el daño sea causado por obra de un tercero distinto de la víctima: “El daño indemnizable debe ser provocado por la acción de un tercero y no por la víctima misma. Este principio se lleva al límite al sostener que no es reparable el daño que una persona, así sea imputable o inimputable, se causa así misma por una negligencia o descuido de su guardador”<sup>203</sup>.

---

<sup>200</sup> Op. Cit., p. 265.

<sup>201</sup> Op. Cit., p. 268.

<sup>202</sup> Op. Cit., p. 269.

<sup>203</sup> Op. Cit., p. 274.



5.- Que el daño no se encuentre reparado: “No es posible en materia indemnizatoria aceptar una doble reparación. Creemos encontrar comprometido en esta cuestión un principio de orden público. Para llegar a esta conclusión debe tenerse en cuenta que el daño que proviene de un ilícito civil no puede ser objeto de un enriquecimiento por parte de la víctima”<sup>204</sup>.

Respecto al daño moral o extrapatrimonial, éste ha sido definido por distintos autores. FUEYO LANERI lo define como “aquel que se causa con motivo de la ejecución de un hecho ilícito, el incumplimiento de un contrato o la frustración de la relación en su etapa precontractual, siempre que se afecte a la persona o se vulnere un bien o derecho de la personalidad, o un derecho de familia propiamente tal. La reparación deberá hacerse preferentemente en forma no pecuniaria, restituyéndose al damnificado al estado anterior a la lesión, y subsidiariamente, por no permitirlo de otro modo las circunstancias, como de ordinario sucederá, mediante una cantidad de dinero que se dará a modo satisfactivo y que se fijará discrecionalmente por el juez con especial acento en la equidad. Deberán probarse los hechos en que funde el razonamiento del juez que concede o rechace la reparación”<sup>205</sup>.

El autor RODRÍGUEZ GREZ lo define como “la lesión de un interés extrapatrimonial, personalísimo, que forma parte de la integridad espiritual de una persona y que se produce por efecto de la infracción o desconocimiento de

---

<sup>204</sup> Op. Cit., p. 277.

<sup>205</sup> FUEYO LANERI, Fernando. Op. Cit., p. 68.

un derecho cuando el acto infraccional se expande a la esfera interna de la víctima o de las personas ligadas a ella”<sup>206</sup>. Así DÍEZ SCHWERTER sostiene que el daño moral consiste “en la lesión de intereses extrapatrimoniales de la víctima, que son aquellos que afectan a la persona y lo que tiene la persona, pero que es insustituible por un valor en moneda, desde que no se puede medir con ese elemento de cambio”<sup>207</sup>. Por su parte SOTO KLOSS lo define como la “alteración de las condiciones normales de vida que sufre la víctima, no obligada jurídicamente a soportar el daño. Concepto que es mucho más amplio que el trabajado por los civilistas, ya que comprende no sólo el dolor, o aflicción, síquico y físico que el daño le produce a la víctima, sino todo el conjunto de circunstancias que alteran y perturban la vida misma de ella”<sup>208</sup>.

La valoración del daño moral es una materia de difícil consenso, así nos señala FUEYO LANERI que, al respecto indica que “la valoración exacta de los daños morales no existe, puesto que su medición es francamente imposible. Esto es una mera consecuencia de que los bienes personales afectados no admitan una valoración propiamente tal o estricta. Por lo mismo es que la reparación es satisfactoria, no compensatoria”<sup>209</sup>. Además este tipo de daño de

---

<sup>206</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 308

<sup>207</sup> DÍEZ SCHWERTER, José Luis. El Daño Extracontractual. Jurisprudencia y Doctrina. Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 82

<sup>208</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La responsabilidad de las Municipalidades por los daños que produzcan su inactividad y falta de servicio: principios básicos. Revista Ius Publicum. Universidad Santo Tomás. Vol. 9, N° 18, 2007, p. 70.

<sup>209</sup> FUEYO LANERI, Fernando. Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones, Editorial Jurídica de Chile, 1991, p. 375.

igual manera debe ser probado, siguiendo a FUEYO LANERI, debe acreditarse por los medios legales lo siguiente:

- a) “Que en la especie tiene legitimidad activa para demandar los daños;
- b) Que el demandado ha obrado con culpa o dolo, o bien, según el caso, que se está frente a responsabilidad objetiva o responsabilidad sin culpa, y ésta se presume;
- c) Según el caso, que el demandado es un tercero civilmente responsable del daño causado directamente por alguien, o bien, que aquél responde por el hecho de las cosas;
- d) Que hay relación de causalidad entre el hecho o acción que da lugar el daño y el resultado dañoso producido;
- e) Por lo dicho hasta el momento, la prueba ha de referirse, siempre, a los presupuestos generales de la responsabilidad, que en todo caso entrarán a jugar; por supuesto también tratándose de reparar daños extrapatrimoniales;
- f) El demandante de daños extrapatrimoniales o morales deberá acreditar, además lo siguiente: 1.- Que ha existido una agresión a su persona o a un bien o derecho de la personalidad, o a un derecho de familia propiamente tal; 2.- El modo de producirse tal efecto en la especie; 3.- El demandante podrá valerse de todos los medios de prueba reconocidos por la ley, sin excepción alguna. 4.- No debemos descartar la hipótesis

de prueba rendida por el demandado. ¿Qué probaría éste? Simplemente que no existe agravio en la especie porque no hay bien o derecho de la personalidad afectado o agredido;

- g) Producida la prueba a que se ha hecho referencia, sobrevendrá la necesidad de regular el monto de dinero que, a modo satisfactorio, se ordenará pagar al demandado por concepto de daño moral o extrapatrimonial.<sup>210</sup>”

La jurisprudencia ha aplicado este concepto de daño moral en distintas causas, como las que se señalan a continuación:

- 1) Corte de Apelaciones de Santiago, en autos caratulados “Díaz Valverde, María Alejandra con Ilustre Municipalidad de Santiago”<sup>211</sup>, en cuyo Considerando 7° se señala lo que sigue: “Que, de la misma lesión física y las consecuencias sufridas por la actora, dado lo razonado en el motivo anterior, resulta probado el nexo causal entre el daño y la omisión de la demandada en el cumplimiento de sus obligaciones legales; como también, resulta acreditada la existencia misma del daño moral y de la lesión al proyecto de vida de la demandante, siendo el tribunal de fondo, soberano en la apreciación de su

---

<sup>210</sup> FUEYO LANERI, Fernando. Instituciones del Derecho Civil Moderno. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1990, pp.106- 108.

<sup>211</sup> CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 25 de Octubre de 2013. Rol de Ingreso N° 9013 – 2011. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

quantum, por lo que en lo resolutivo, no se hará lugar a estas alegaciones de la apelante”.

2) Segundo Juzgado Civil de Chillán en autos caratulados “Adela Parr Sepúlveda con Ilustre Municipalidad de Chillán”<sup>212</sup> donde señala en sus considerandos 20°, 21° y 22° lo siguiente:

“20° Que, en cuanto al daño mencionado en el libelo, elemento de la responsabilidad extracontractual, no está definido, sin embargo, jurídicamente, puede decirse que es todo detrimento o menoscabo que un sujeto experimenta, sea en su persona o sus bienes. En relación al daño moral, que aquí nos preocupa, tampoco está definido en nuestra legislación, pero la jurisprudencia y la doctrina, lo ha definido como un sufrimiento sicofísico que lesiona el espíritu, tanto por dolores físicos como morales, ya que hiere sentimientos de afección o de familia, incluso, quebranta la salud, por mortificaciones o pesadumbres”.

“21° Que, aunque, en el proceso, no se hubiere determinado un detrimento de la salud de la ofendida, disminución en sus energías o capacidad productiva, el puro y simple daño moral, es indemnizable, por la simple razón

---

<sup>212</sup> SEGUNDO JUZGADO CIVIL DE CHILLAN. 30 de Julio de 2004. Rol de ingreso N° 32.183- 2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

que el individuo humano, como ha dicho la jurisprudencia, en virtud de su misma unidad, recibe en su psiquis, el mal de la desgracia y, el bien de la prestación compensatoria, por eso, la reparación del daño moral se justifica más que la de los perjuicios materiales, porque el primero, es de mayor trascendencia”.

“22° Que, no hay duda que existen dificultades para la apreciación pecuniaria de este daño moral, por ello, para determinarlo o regularlo, debe hacerse prudencialmente, estar a la naturaleza de la sicología afectiva del ser humano y, que el hecho externo que motivo el daño, afecte a su integridad; por tal razón, la apreciación pecuniaria, están entregada a la discrecionalidad del Tribunal, por ser esencialmente subjetiva; tomando en consideración lo antes razonado, se estará para indemnizar el daño moral, a la cantidad de dinero que se expresa en la demanda”.

Hay que destacar que quien pretende el resarcimiento debe acreditar la existencia de un nexo de causalidad, esto es, vincular el funcionamiento del servicio respectivo con la consecuencia negativa o perjuicio. Pero además, la declaración de responsabilidad no libera al demandante de su deber de demostrar la magnitud del daño en términos cuantitativos, así las cosas debe presentar elementos de prueba que permitan establecerlos.

### 2.3.3 Relación de causalidad<sup>213-214</sup>.

La relación de causalidad es la “constatación fáctica consistente en el vínculo que debe existir entre la acción u omisión imputable a la Administración y el daño, siendo su objetivo determinar qué lo ocasionó y a quién se lo atribuye materialmente”<sup>215</sup>. El autor FRANCESCO MESSINEO expone al respecto que “debe existir un nexo o relación inmediata, de causa a efecto, entre el acto o hecho del hombre (acción u omisión) y el evento o daño, de manera que se pueda inferir de ese nexo que el daño no se habría verificado sin aquel acto, pues, debe ser premisa necesaria para la verificación del daño”<sup>216</sup>.

---

<sup>213</sup> OELCKERS CAMUS, Osvaldo: Op. Cit., p.450. Señala lo que sigue: “El proceso delimitador del área de la causalidad jurídica se produce, por una parte, intentando aislar, en presencia de un determinado resultado dañoso, una serie de hechos causales que hayan podido contribuir directamente a su producción, y, por otra, tratando de señalar el alcance del poder causal de cada hecho dañoso, esto es, hasta qué extremo se extienden los efectos lesivos de un determinado hecho calificado como causa de un resultado dañoso. Tanto la teoría de la equivalencia de las condiciones (o de la *condictio sine qua non*) como la teoría de la causalidad adecuada o las distintas modalidades propias de los ordenamientos anglosajones, como las concepciones de la causalidad próxima (*proximate cause*) o de la causalidad razonablemente previsible (*the foresight of a reasonable man*), constituyen criterios aproximados utilizados para señalar tanto los hechos que han tenido influjo cualificativo y determinante en la producción del resultado dañoso como el alcance potencial que debe atribuirse a cada hecho causal dentro del fenómeno dañoso”.

<sup>214</sup> BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. La cuestión causal en la responsabilidad civil extracontractual. *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 31. N° 2, 2004, p. 211. Señala lo que sigue: “En el Derecho Anglosajón no hay duda de que el nexo causal es uno de los elementos que deben concurrir en la responsabilidad por daños, lo que lleva a distinguir por un lado la infracción del deber de conducta, del daño mismo causado, por otro. La indagación por el nexo causal, precisamente lo que se busca es conectar ambos hechos o eventos. Pero, con todo, la cuestión de la causalidad no ha dejado de prestarse para intensos e importantes debates en la doctrina”.

<sup>215</sup> HUEPE ARTIGAS, Fabián. Responsabilidad objetiva del Estado en su actividad administrativa. *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*, N°212, Vol. 2, Año LXX (Jul.- Dic., 2002), p.136.

<sup>216</sup> MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial*. Editorial Ejea. Buenos Aires, 1952, p.247.

Como se ha indicado no toda acción u omisión, en cada caso, lleva consigo el deber de reparar o hace responsable a los órganos del Estado. Es necesario establecer el nexo causal, debido a que mediante este análisis se determinará si un sujeto es responsable o no. De ahí que el examen de si la conducta u omisión reprochada se constituye en fuente de generación del daño es determinante para establecer la imputación.

El autor VIVANCO LUENGO nos señala las teorías en torno a la causalidad y expone lo siguiente: “Existen al menos tres teorías que tratan de explicar cuál de cada una de las causas concurrentes, es apta para generar un vínculo causal, veremos tres de ellas. i) Teoría de la equivalencia de las condiciones: Esta teoría sostiene que todo hecho sin el cual el daño no se habría producido, es la causa de dicho daño. ii) Teoría de la causa adecuada: Para esta teoría sólo un hecho que razonablemente haya debido causar el perjuicio es la causa de él. iii) Teoría de la proximidad de la causa: Ella establece que el último de los hechos que haya producido el daño es la causa de éste”<sup>217</sup>.

---

<sup>217</sup> VIVANCO LUENGO, Pablo. Op. Cit., p. 52.



Frente a la existencia de un daño, el elemento de la causalidad trata de resolver tres aspectos<sup>218</sup>:

1. “La necesidad de proteger a la víctima de un hecho que le causa daño, restableciendo su patrimonio a su primitiva situación mediante el oportuno pago de una indemnización.

2. La necesidad de limitar – dentro de la infinita cadena de hechos y de precedentes causales, en la que el daño final vendría a ser un resultado necesario- algunos hechos que cobran especial importancia en razón de las exigencias de resarcimiento planteadas por los daños producidos.

3. La necesidad de limitar las consecuencias o efectos dañosos atribuidos a un determinado hecho causal”.

La existencia de una relación de causa a efecto entre el acto u omisión de la Administración y el daño producido en la víctima es una condición necesaria para que aquella sea responsable. La definición de los criterios de la relación de causalidad, en base a las cuales una actividad administrativa anormal es la causa de la lesión patrimonial, presenta bastantes dificultades por el propio concepto de relación causal que no puede ser definido en términos

---

<sup>218</sup> OELCKERS CAMUS, Osvaldo: Op. Cit., p.450.

generales, pues “frente a un hecho que produce un daño existen generalmente no sólo una causa, sino un sinnúmero de situaciones que pueden ser coligadas, o ser independientes y que originan una relación causal. Por lo señalado el hecho debe tener una aptitud especial para producir el efecto perjudicial, o sea, debe ser en sí mismo idóneo, suficiente y adecuado”<sup>219</sup>.

En relación con los accidentes causados por el mal estado de la vía pública; dicho mal estado constituye una presunción de funcionamiento defectuoso del servicio, correspondiendo, por lo tanto, al servicio público la prueba del funcionamiento adecuado. “De acuerdo a ello, la presunción en contra de la Administración, favorece notablemente al usuario, quien sólo deberá probar la relación de causalidad entre el mal estado de la vía y el daño producido, pero no deja a la Administración sin posibilidad de defensa, ya que esta podrá, a su vez, probar que no ha cometido ninguna falta. De este modo, si un obstáculo transforma la vía pública en peligrosa, la Administración podrá justificarse probando que no ha transcurrido un tiempo suficiente entre la aparición del obstáculo y el accidente, como para que haya podido despejar la vía”<sup>220\_221</sup>.

---

<sup>219</sup> Op. Cit., p. 449.

<sup>220</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. Responsabilidad de los entes públicos por el mal estado de la vía pública. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, VIII, 1984, p. 156.

<sup>221</sup> Op. Cit., p. 157. Señala lo que sigue “La jurisprudencia francesa ha ido construyendo todo un sistema de presunciones de falta y ha precisado de manera detallada diversas situaciones que constituyen falta de servicio en materia de vías públicas y, en general, de obras públicas. De este modo, en materia de señalización, los usuarios tienen el derecho de ser prevenidos en forma aparente, a una distancia suficiente, de ripiados y todo otro trabajo que

También la relación de causalidad puede verse afectada por situaciones como la fuerza mayor o el caso fortuito, tratadas en los próximos apartados, que rompen el nexo causal e impiden o excluyen la existencia del deber de reparar los daños. Además se examinará la situación derivada de la falta de la propia víctima que participa en la producción del daño.

Sobre la relación de causalidad hay que probar un nexo causal entre la conducta de la Administración y el perjuicio ocasionado a la víctima, , lo que significa que la víctima ha de probar el hecho que le causó la lesión/ daño que se alega, el daño sufrido y la relación de causalidad entre ese hecho y dicho daño, es decir, que el daño/ lesión producido por el accidente sufrido por la víctima es debido a la omisión de la respectiva mantención, fiscalización y o señalización, según sea el caso.

Lo anterior queda de manifiesto la sentencia dictada por la Corte Suprema en el caso “Arredondo González con Ilustre Municipalidad de Viña del Mar”<sup>222</sup>, en cuyo Considerando 11° expresa que: “la responsabilidad de la Municipalidad se funda en el principio de la responsabilidad objetiva, es decir,

---

pueda comprometer la estabilidad de su vehículo. La señalización debe tener ciertas características y debe encontrarse a una distancia conveniente. En materia de desnivel de calzada, la jurisprudencia ha llegado al punto de precisar en centímetros cuándo el desnivel constituye falta de servicio y cuándo, por el contrario, se trata simplemente de obstáculos en la ruta que todo individuo debe atender a transitar”.

<sup>222</sup> CORTE SUPREMA.13 de Septiembre de 1999. Rol de Ingreso N° 1576-1999. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

la causalidad material y se encuentra en diversos artículos de la Ley Orgánica Constitucional de las Municipalidades N°18.695. (5 letra c) y de la Ley 18.290. Señala también que en este caso ha existido un típico caso de responsabilidad por falta de servicio, aun cuando su parte le imputa al municipio no sólo falta de servicio, sino que además otras conductas y omisiones ilícitas civiles. No se trata de un mal funcionamiento fundado en la culpa y no es pertinente ni atingente si era o no exigible al órgano de la Administración prever el resultado y llevar a cabo la actuación omitida, sólo se requiere constatar el mal funcionamiento del servicio y la relación causal entre este mal funcionamiento y el resultado. En el caso de autos el servicio funcionó mal y así se creó el riesgo innecesario y evitable, cual era que un semáforo entregó luz verde a un enorme bus y aun niño escolar, que transitaban por el mismo cruce con un enorme flujo peatonal. La Municipalidad pudo evitar la muerte del niño, instalando un semáforo de tres o cuatro fases, teniendo como antecedente los innumerables requerimientos de la propia directora del Colegio y el Centro de Padres. El considerando 11° expresa lo que sigue “Que, conforme a lo antes indicado, la ausencia de señalización adecuada en la intersección en que se verificó el lamentable suceso es, pues, a juicio de esta Corte, un hecho relevante que no admite duda y que fue correctamente calificado por el juez de primera instancia. La explicación de esa ausencia u omisión no puede encontrarse en la existencia o no de consecuencia de las señalizaciones del tránsito – que en ningún caso, de todas formas, importa también la concesión de la

responsabilidad del municipio- sino en la falta de preocupación de las autoridades edilicias en la identificación de zonas de riesgo y peligro mayor, que por obvio que parezca, siempre se encontrarán en los sectores en que haya colegios, escuelas y, en general, menores de edad transitando, todo lo cual se ve agravado por la advertencia efectuada 2 años antes mediante el documento de fojas 23”.

El interés del fallo radica en que trata la “inadecuada semaforización” de las calles, esto es, semáforos que, dado el flujo vehicular y el tránsito de peatones, ponen en serio riesgo la vida de estos últimos, más aún cuando se trata de niños que llegan a, y salen de, una escuela o colegio, y en zonas – como en este caso- en que existen varios colegios con un gran número de escolares atravesando calles, por donde circula una abundante cantidad de buses. Es el típico caso de mal funcionamiento de un servicio público, de la ineficiente prestación de servicios por parte de los órganos de la Administración del Estado, y que producen daños a las personas, usuarias de ellos.

#### **2.3.4 Persona dañada no esté jurídicamente obligada a soportar el daño.**

Se indemniza porque se concluye que “en el afectado no existe el deber de soportar el daño causado por la acción del Estado. Por ello, la cuestión central será aclarar, si hace falta otro factor de imputación distinto al de la causalidad, o bien, se indemnizan los daños a todo evento”<sup>223</sup>. El afectado tiene legitimidad para hacerlo debido a que los principios y valores constitucionales como el de igualdad ante la ley, la interdicción de la arbitrariedad y el derecho de propiedad, se aplican en estos casos. “El sólo afirmar que el Estado sea irresponsable - por cualquiera de sus actividades- implica ipso facto afirmar la desigualdad ante la ley, y la existencia de clases privilegiadas”<sup>224</sup>. “Se obliga al Estado a restituir ese desequilibrio en la igualdad producido en la víctima, restitución que se plasma y concreta en la correspondiente indemnización, reparación o resarcimiento”<sup>225</sup>.

Todo daño - cualquiera sea su naturaleza- significa un detrimento en la esfera jurídica personal de un sujeto, sea éste natural o jurídico, público o privado: esto es, un menoscabo de lo que le pertenece, una lesión de lo suyo. “Todo daño ha de indemnizarse, sí, en la medida en que dicho daño significa una alteración de una igualdad del sujeto de derecho frente a otro u otros,

---

<sup>223</sup> BARAHONA GONZÁLEZ, Jorge. La Responsabilidad de las Municipalidades a la luz de la última jurisprudencia. Cuaderno de Extensión Jurídica, Universidad de los Andes, N°7, 2003, p. 71.

<sup>224</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador, un Principio General del Derecho Chileno. Revista de Derecho Público, Vol. N°21-22, 1977, p. 156.

<sup>225</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Responsabilidad del Estado por la actividad jurisdiccional (notas para un enfoque unitario de la responsabilidad extracontractual del Estado). Revista Chilena del Derecho, Vol. 10. N° 1, 1983, p.56.

alteración ajena a la conducta de la víctima, y teniendo ésta el derecho a no verse perturbada en su situación jurídica”<sup>226</sup>.

Probada, entonces, la existencia de todos los requisitos mencionados, sean acción u omisión, daño o perjuicio sufrido, relación de causalidad e inexistencia de causales de exención de responsabilidad es que le corresponderá al juez determinar el monto de la indemnización con que ha de ser resarcida la víctima.

## **2.4. Causales de exención o atenuación de responsabilidad**

### **2.4.1 Caso Fortuito y Fuerza Mayor<sup>227</sup>**

El caso fortuito o fuerza mayor ha sido definido en nuestro ordenamiento jurídico por el Código Civil, que dispone en su artículo 45 lo que sigue “Se llama fuerza mayor o caso fortuito al imprevisto a que no es posible resistir”, y cuyo efecto es eximir del cumplimiento de la obligación al deudor. “El elemento relevante es la calidad del hecho que escapa al control del ente imputado –su

---

<sup>226</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La Responsabilidad pública (un retorno a la idea clásica de restitución). Revista de Derecho Público. Universidad de Chile. Vol. N° 27, 1980, p. 164.

<sup>227</sup> BARAHONA GONZÁLEZ, Jorge. Op. Cit., p. 105. Señala en cita textual este autor “que el caso fortuito y fuerza mayor sí pueden - en ciertos casos- constituirse en límites a la responsabilidad Municipal, en cuanto son factores que, al concurrir fracturan la relación causal.

irresistibilidad- dada precisamente por su carácter de imprevisto, que en estos casos más que todo aparece como un hecho imposible de detectar en cuanto a la oportunidad en que se va a desencadenar”<sup>228</sup>.

Para este Código, conforme la definición, se tratan ambos como si fueran expresiones sinónimas. El autor ABELIUK MANASEVICH expone que “los diferencia la causa que origina el hecho; si proviene de las fuerzas de la naturaleza, se habla de caso fortuito, si del hecho de una persona, generalmente la autoridad, de fuerza mayor<sup>229</sup>. Por su parte RODRÍGUEZ GREZ los analiza de la forma que sigue “la fuerza mayor parece estar referida a una coacción de la voluntad que, por imperio del derecho, se ve forzada a proceder de otra manera que autoridad dispone. Por consiguiente, la voluntad queda jurídicamente anulada, siendo legítimo proceder de otra manera que no sea aquella prescrita por quien detenta poder para normar la conducta ajena. Ciertamente no sucede lo mismo con el caso fortuito, puesto que en este evento sobreviene un hecho de la naturaleza, al cual la voluntad no puede enfrentar, generándose un perjuicio cuyo antecedente causal no es otro que el indicado acontecimiento”<sup>230</sup>.

---

<sup>228</sup> Op. Cit., pp. 105 - 106.

<sup>229</sup> ABELIUK MANASEVICH, René. Las Obligaciones, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 1993, p. 686.

<sup>230</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 437.



Específicamente en el Derecho Público chileno, no existe un concepto de fuerza mayor o caso fortuito. Sin perjuicio de ello, la doctrina lo ha definido como “el hecho imprevisto, presuntamente irresistible, que alegado en una relación de responsabilidad, acredita en forma directa la ausencia de falta de servicio”<sup>231</sup>.

A partir del artículo 45 transcrito, y siguiendo a ABELIUK MANASEVICH<sup>232</sup> se han señalado los siguientes requisitos para su procedencia:

1. “Exterioridad del hecho: Debe ser ajeno a la voluntad e intervención de las partes. La presencia de la culpa es contrapuesta a su existencia, salvo que se trate de un tercero ajeno a la obligación”.
2. “Imprevisibilidad: Implica que el acontecimiento que se configura no es razonablemente imaginable, vale decir, el hecho es imprevisto cuando no hay razón alguna para creer en su realización, y ni el agente ni persona alguna colocadas en sus mismas circunstancias habría podido evitar sus consecuencias”.

---

<sup>231</sup> LETELIER WARTENBERG, Raúl. La Fuerza Mayor en la Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado, Editorial Jurídica Cono Sur, 2001, p. 201.

<sup>232</sup> ABELIUK MANASEVICH, René: Op. Cit., pp. 688- 689.

3. “La imposibilidad absoluta de resistir: No es posible evitar sus consecuencias, en términos que ni el agente ni ninguna otra persona colocada en sus mismas circunstancias habrían podido hacerlo”.

Corresponde a la Administración la carga probatoria, pues es ésta la que pretende liberarse de la responsabilidad, por tanto, para eximirse de la obligación de indemnizar los perjuicios, debe probar la concurrencia de los requisitos estudiados de manera precedente.

La Corte Suprema, en autos caratulados “Karolin Scheneider Pinto y otros con Ilustre Municipalidad de Vitacura<sup>233</sup>”, ha expuesto en el considerando 3° lo que sigue: “Que, según se anticipó, el fallo de primera instancia rechazó la demanda, por cuánto se estableció que la Municipalidad de Vitacura ha adoptado las medidas, que ha esmerado en mantener, esto es, la contratación de un servicio permanente de aseo y limpieza, que cuenta con recursos humanos y materiales suficientes tanto para la realización del aseo mismo como para la comunicación de cualquier incidente, que incluye horario en día domingo para el barrido de las calles, a lo que se agrega que se trata de una calle amplia, despejada de árboles o ramas que impida la visibilidad de carácter más bien recto. Afirma que el accidente ocurrió de todos modos, pese a las medidas de seguridad tomadas por el Municipio, resguardos suficientes

---

<sup>233</sup> CORTE SUPREMA. 14 de Julio de 2014. Rol de Ingreso N° 168-2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

para rechazar la alegación de haber faltado a sus obligaciones y que se haya configurado la falta de servicio. Añade que desde la perspectiva del Código Civil se configuró un caso fortuito, esto es, un hecho imprevisto imposible de resistir”.

#### **2.4.2 Culpa de la víctima y exposición imprudente al riesgo**

Se ha entendido por culpa de la víctima a “toda conducta comitativa u omisiva, anterior o posterior al daño, que diga relación con la prevención o con la disminución de los efectos lesivos, con la cual incurre en una infracción a un deber de cuidado impuesto por la ley o prudencialmente por el juez”<sup>234</sup>. Por tanto, para que la culpa de la víctima tenga algún efecto jurídico debe necesariamente encontrarse en relación causal con el daño.

Cabe distinguir cuando la culpa de la víctima ha sido la única causa del daño, donde no hay responsabilidad para el autor debido a que no hay culpa suya. Pero puede existir, en determinados casos, una compensación de culpas, esto es, tanto del que causa los daños como de la víctima. Podrá proceder en este caso una rebaja de la indemnización que determina el juez prudencialmente, todo de conformidad a lo prescrito en el artículo 2330 del Código Civil que señala lo que sigue: “La apreciación del daño está sujeta a

---

<sup>234</sup> BARROS BOURIE, Enrique: Op. Cit., p. 428.

reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”. A este respecto, RODRÍGUEZ GREZ sostiene lo que sigue: “La culpa de víctima es, en el fondo, una culpa contra sí misma. El daño que se autoprovoca no puede ser indemnizado por un tercero que no responde sino hasta la concurrencia del daño que efectivamente desencadena, no más”<sup>235</sup>.

Para que opere la compensación de culpas y posterior rebaja de la indemnización<sup>236</sup> deben cumplirse de acuerdo a lo señalado por el autor RODRÍGUEZ GREZ<sup>237</sup> los siguientes requisitos:

- a) “La relación de causalidad que debe existir entre el hecho de la víctima y el perjuicio causado;
- b) El hecho de la víctima no puede ser imputable al demandado, lo cual no implica que éste no lo haya provocado;
- c) El hecho de la víctima debe ser culposo, sólo cuando éste concurre con la culpa del demandado”.

---

<sup>235</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p.409.

<sup>236</sup> En este sentido pueden verse las sentencias de Corte Suprema, de 29 de enero de 2000, en Gaceta Jurídica N°259, p. 17; Corte de Apelaciones de Concepción, de 28 de noviembre de 2001, confirmada por la Corte Suprema el 4 de abril de 2002, en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XCIX, sec. 5°, p 77; Corte Suprema, de 8 de mayo de 2002, en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XCIX, sec. 1°, p. 80; Corte Suprema, de 29 de mayo de 2003, en Fallos del Mes, N° 510, p. 674.

<sup>237</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., pp.409 - 410.

“Por esto, es que la posible imprudencia en que pudiera haber incurrido la víctima al producirse el accidente derivado de esa ausencia u omisión de mantención, fiscalización o señalización, no exonera de manera alguna a la Municipalidad de su responsabilidad en el daño, por tanto debe responder debidamente indemnizando a la víctima”<sup>238</sup>.

En los siguientes fallos se analiza la culpa de la víctima y la exposición imprudente al riesgo.

1) Corte Suprema, en autos caratulados “Cortes León con Ilustre Municipalidad de Rancagua”<sup>239</sup>, en el cual muere un motociclista al volcarse en una avenida de la ciudad de Rancagua al encontrarse sin señalización alguna una tapa de alcantarillado de aguas lluvia sobresalida en plena calzada, lo más relevante es que pese a que el conductor se encontraba en condiciones físicas deficientes producto de la ingesta previa de alcohol, se responsabilizó igualmente a la Municipalidad pero se rebajó el monto de la indemnización

---

<sup>238</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La Responsabilidad de Municipalidades por los daños que produzcan su inactividad y falta de servicio: principios básicos. Revista Ius Publicum, Universidad Santo Tomás, Vol. 9 N° 18. 2007, p. 71.

<sup>239</sup> CORTE SUPREMA. 13 de Mayo de 2004.” Rol de Ingreso N° 1433- 2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

acordada por los demandantes, haciendo aplicación de normas civiles (2.330 de Código Civil).

2) Corte Suprema, en autos caratulados “Arredondo González con Ilustre Municipalidad de Viña del Mar”<sup>240</sup>, que señala en su considerando 12° lo que sigue: “Que específicamente, en el caso sub- lite ha de tenerse por cumplida la obligación de la Municipalidad de Viña del Mar en torno a la señalización de tránsito en la intersección donde se produjo el lamentable atropello del menor y por establecido su respeto por las normas mencionadas. En efecto, el derecho de paso preferente de los peatones en las esquinas demarcadas es absoluto y obliga al conductor que pretende efectuar un viraje a esperar el momento oportuno en que no haya ningún peatón cruzando, de modo que se trata de una señalización adecuada y suficiente para la seguridad de los peatones y que garantiza la vida y salud individual de los mismos, las cuales sólo pueden verse amenazadas o lesionadas, como en la especie por la imprudencia de los conductores. En consecuencia, la responsabilidad del atropello del menor recae única y exclusivamente en el conductor del microbús, al estar desatento a las condiciones del tránsito”.

---

<sup>240</sup> CORTE SUPREMA. 13 de Septiembre de 1999. Rol de Ingreso N°1576- 1999. Revista de Derecho Público, Universidad Santo Tomás, Vol. 4, N° 6, 2001, p. 192.

3) Corte de Apelaciones de Valdivia, en autos caratulada “Soto con Ilustre Municipalidad de la Unión”<sup>241</sup>, que señala en su considerando 3° lo siguiente: “Que de los antecedentes referidos en el considerando precedente, debe concluirse que el occiso se expuso imprudentemente al riesgo que sufrió por cuanto llevaba un pasajero en el fierro e la horquilla de la bicicleta lo que está prohibido por el artículo 83 de la ley N° 18.290, además no llevaba luz delantera, infringía con ello el artículo 68 n°3 letra a) de la misma ley y conducía en horas de la madrugada y con poca visibilidad por lo que de conformidad al artículo 2330 del Código Civil, la apreciación del daño sufrido y que se dio por acreditado en la sentencia de primer grado debe ser reducido”.

4) Corte Suprema, en autos caratulados “Troncoso Urrea con Ilustre Municipalidad de Coronel”<sup>242</sup>, se resolvió que la imprudencia de la víctima si bien no exonera la responsabilidad de la demandada por la omisión en que ha incurrido, debe tenerse en consideración al momento de regularse los perjuicios a que ella es condenada.

## **2.5 Prescriptibilidad de la acción.**

---

<sup>241</sup> CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA. 14 de Noviembre del 2000. Rol de ingreso N°11.179- 1990. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>242</sup> CORTE SUPREMA. 4 de Abril de 2002. Rol de Ingreso N° 319- 2000. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

La prescripción ha sido una importante institución jurídica consagrada en el derecho privado. El artículo 2492 del Código Civil indica lo siguiente “La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derecho ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo”.

Respecto a este tema existen controversias, se han planteado distintas posiciones tanto en la jurisprudencia como en la doctrina. Así una postura ha planteado que en el plazo de prescripción seguiría las normas del Código Civil<sup>243</sup> y la segunda propugna que, ante el silencio de las normas constitucionales sobre un plazo de prescripción de la acción contra el Estado, debe entenderse como una declaración tácita de que la acción es imprescriptible, por tanto no correspondería la aplicación de la normativa pertinente del Código Civil, toda vez que se ha buscado excluir totalmente toda doctrina privatista.

La doctrina que sostiene la imprescriptibilidad de la acción. Así autores como SOTO KLOSS, , señalan que ésta sería una “acción constitucional consagrada en el artículo 38 inciso 2° cuya fuente están en los art. 6 y 7,

---

<sup>243</sup> En este sentido pueden verse las sentencias de la Corte Suprema, de 7 de noviembre de 2000, en Fallos del Mes, N° 504, p.4126; Corte Suprema de 15 de mayo de 2002, en Gaceta Jurídica N°263, p.29; Corte de Apelaciones de Santiago, de 24 de octubre de 2002, en Gaceta Jurídica N°268, p.111; Corte Suprema, de 21 de febrero de 2004, en Gaceta Jurídica N°284, p.47; Corte de Apelaciones de Santiago, de 16 de diciembre de 2004, en Gaceta Jurídica N°294, p.91.



complementada por el art. 1° inc. 4°, que consagra que el Estado está al servicio de la persona humana y debe promover el bien común, con pleno respeto de los derechos de las personas, lo que se reitera en el art. 5 inc2 de la CPR. En consecuencia, es una acción de Derecho Público, de origen y regulación constitucional, y como tal imprescriptible, pues no se trata de una acción ordinaria, de aquellas cuya prescripción regula el Código Civil”<sup>244</sup>. No existe norma alguna de Derecho Público, que contemple la institución de la prescripción – respecto de la responsabilidad de los entes públicos- aunque paralelamente se podría afirmar, que tampoco existe una norma que disponga expresamente la imprescriptibilidad.

Andrés Vásquez Rogat nos señala que en síntesis, “el régimen jurídico de la responsabilidad del Estado es diverso de la legislación civil, lo cual significa que para resolver el problema de la prescripción debe atenderse a las normas constitucionales y a la Ley 18.575. Sin embargo, estos cuerpos jurídicos no contienen ningún precepto referente a la prescripción por lo cual sacamos como lógica conclusión, atendido los principios rectores que regulan el derecho público, que la responsabilidad del Estado es imprescriptible”<sup>245</sup>.

---

<sup>244</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Comentando sentencia “Radio La Voz del Sur Ltda. con Fisco”. Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo CI, Sección 5°, 2004, p.145.

<sup>245</sup> VÁSQUEZ ROGAT, Andrés. Responsabilidad del Estado por sus Servicios de Salud. Editorial Jurídica Conosur Limitada, 1999, p. 81.

La doctrina contraria postula que la prescripción “es una institución universal y de todos los tiempos respecto de las acciones patrimoniales, descansa la idea de protección de la estabilidad y seguridad jurídicas. Asimismo, señala que el ámbito de la prescripción se ha extendido siempre a las acciones administrativas y al Derecho Público, y no aparece ni excluida ni derogada por la Constitución”<sup>246</sup>.

Además, nuestros tribunales de justicia, agregan “que no repugna a la naturaleza de la acción que persigue la responsabilidad extracontractual del Estado, la idea de aplicar las reglas del Código Civil a la prescripción extintiva, lo que no se produce mediante una aplicación supletoria, sino que por mandato expreso del legislador en el artículo 2497 del Código Civil, que establece que las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y contra del Estado, lo que constituye un mandato expreso del legislador”<sup>247</sup>. La jurisprudencia, reconoce la aplicación del art. 2332 del Código Civil, que establece el término de 4 años para declarar prescrita la acción de responsabilidad, contado desde la perpetración del acto.

---

<sup>246</sup> ROJAS VARAS, Jaime. Bases de la Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador. Revista Chilena de Derecho, Número Especial, 1998, p. 359.

<sup>247</sup> CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 10 de Octubre del 2000. En Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XCIX, Sección 1º, 2002, p. 95.

En este sentido la Corte de Apelaciones de Santiago, en causa caratulada “Patosi Agalli con Zambrano García”<sup>248</sup>, ha señalado en su considerando 10° lo siguiente: “Que en materia de prescripción, el espíritu general de nuestra legislación, tanto de aquella que conforma el ámbito del Derecho Privado como del Derecho Público, es que las acciones que en ella se encuentran su fuente sean prescriptibles, es decir, que se extingan por el simple lapso de tiempo cuando no han sido ejercidas oportunamente; constituyendo la imprescriptibilidad una situación de excepción que se presenta únicamente en aquellos casos en que la ley, mediante texto expreso, así lo dispone. Tal espíritu, constituye la materialización del principio denominado “de la utilidad social”, ínsito en el instituto de la prescripción, cuya existencia obedece a consideraciones superiores de interés y de orden social, y como herramienta necesaria para el logro de la certeza y seguridad jurídica. En este orden de ideas, tratándose de la acción indemnizatoria proveniente de la responsabilidad del Estado por falta de servicio, ella no puede quedar al margen de la aplicación del mencionado principio, máxime cuando se trata de una acción de carácter no pecuniario que se incorpora, verificados el factor de atribución y el daño que la generan, al patrimonio privado de quien aparece como su titular”.

Nuestra jurisprudencia ha asumido la postura de la imprescriptibilidad tal como señala el fallo de la Corte de Suprema en autos caratulados “Sociedad

---

<sup>248</sup> CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 10 de Octubre del 2000. Rol de Ingreso N°32.988-1998. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

Importadora y Exportadora Hexágono Limitada con Fisco”, en cuyo Considerando 11° se precisa lo que sigue: “Que de todo lo analizado precedentemente es forzó concluir que las normas legales de responsabilidad extracontractual del Estado, por los perjuicios causados a los particulares provenientes de actuaciones o de omisiones de los órganos de si la administración emanaban y se encontraban establecidas expresamente en la época del presente litigio en las Actas Constitucionales N° 2 y 3 , y, en la actualidad en la Constitución de 1980 y Ley Orgánica Constitucional N° 18.575 de 1986, en consecuencia no se ha podido aplicar las normas del Título XXXV del Código Civil sobre delitos y cuasidelitos, dentro de las cuales se encuentra el artículo 2332 sobre prescripción de las acciones provenientes de ellos”<sup>249</sup>.

En el tema específico de las Municipalidades, como entidades descentralizadas, a cargo de la vía pública, de acuerdo a su función de administrar los bienes nacionales de usos públicos y municipales, no es diferente su posición frente a los demás órganos de la Administración del Estado encargados de velar por la seguridad de las vías. Ninguna disposición de la Ley Orgánica Constitucional N°18.695 se refiere al plazo de prescripción de la responsabilidad extracontractual de los municipios; no obstante, en el derogado D.L 1.289 que contenía la Ley Orgánica de Municipalidades, existía norma expresa que señalaba el plazo de prescripción de la responsabilidad

---

<sup>249</sup> CORTE DE SUPREMA, 28 de Julio de 1987. Rol de Ingreso N° 2695-1983. Véase en Gaceta Jurídica, Tomo LXXXIV, N°3, Septiembre- Diciembre 1987, p. 223.

extracontractual<sup>250</sup>; en la legislación actual no se contempla precepto similar, por tanto, podría deducirse que la intención del legislador ha sido la imprescriptibilidad de la responsabilidad de las Municipalidades.

---

<sup>250</sup> D.L N°1.289 Ley Orgánica de Municipalidades de 1976, artículo 63 “ Las acciones para hacer efectiva la responsabilidad civil del Alcalde y de los funcionarios municipales y la responsabilidad extracontractual de la Municipalidad, prescribirán en un año, contado desde la fecha en que se produjo el perjuicio”

## **CAPÍTULO III DETERMINACION DEL O DE LOS ORGANISMOS RESPONSABLES POR ACCIDENTES DEBIDO AL MAL ESTADO DE LA VIA PUBLICA Y/O A LA FALTA DE O A UNA INADECUADA SEÑALIZACION.**

### **3. 1 Fundamentos en virtud de los cuales la responsabilidad recae en las Municipalidades.<sup>251</sup>**

Actualmente en todos los ámbitos del ejercicio de la función administrativa, incluida la municipal, “implica que ésta sea realizada con responsabilidad. Este principio base de nuestro Estado de Derecho también está presente en el ámbito local”.<sup>252</sup>

El primer aspecto a considerar en este sentido radica en que la Administración Municipal forma parte integrante de la administración del Estado, constatación de la cual se desprende que a ella le son aplicables los principios generales que la rigen, entre ellos el de la responsabilidad. Las características de este principio, también aparecen vigente en el ámbito

---

<sup>251</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. La responsabilidad de Municipalidades por los daños que produzcan su inactividad y falta de servicio: principios básicos, Revista Ius Publicum. Universidad Santo Tomás. Vol. 9, N° 18, 2007, p. 65.

<sup>252</sup> HUIDOBRO SALAS, Ramón. Aproximación a la Responsabilidad Extracontractual en el ámbito Municipal. En el libro Derecho Administrativo, 120 años de cátedra. Editorial Jurídica de Chile, 2008, p. 396.

municipal, partiendo por la “regla general de la independencia de responsabilidades que la gobierna, distinguiendo nítidamente entre las responsabilidades civiles, contractuales y extracontractuales, penales o administrativas que puedan derivar de un hecho dañoso o perjudicial”.<sup>253</sup>

La LOCM<sup>254</sup> contempla en su artículo 141 inciso 1° lo que sigue: “La responsabilidad de los Municipios por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio”. “Esta responsabilidad<sup>255</sup> asignada al Municipio es una derivación lógica de la que igualmente corresponde al Estado, ya que los entes edilicios, aunque gocen de autonomía, tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, forman parte del Estado como un organismo descentralizado del mismo y, por ende, les son aplicables las normas constitucionales pertinentes”<sup>256</sup>. Cabe destacar que, no obstante ser bastante

---

<sup>253</sup> Op. Cit., pp. 396- 397.

<sup>254</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. De la responsabilidad extracontractual de las Municipalidades. Revista de Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, N° 12, 1978, p. 182. Este autor señala expresamente lo siguiente: “Considerando la nueva Ley de Municipalidades desde el punto de vista de la protección de los particulares, ella implica indudablemente un gran avance con respecto a la legislación anterior. En efecto, cualquier actividad municipal ilegítima que cause daño a un administrado, es, en principio, susceptible de comprometer la responsabilidad de la Municipalidad. Ya sea por la dictación de actos ilegales, mal funcionamiento de sus servicios, actos negligentes o dolosos de los funcionarios, etc.”.

<sup>255</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. Op. Cit. p. 70: Este autor señala expresamente lo sigue: “Muy frecuentes han sido en los últimos 25 años los procesos de responsabilidad de las Municipalidades por daños producidos por veredas y calles en mal estado de mantención, por plazas y parques en que hay omisión de la debida mantención de juegos infantiles o mástiles allí emplazados, por pavimentaciones defectuosas que inundan casas cuando llueve con intensidad, por semaforizaciones inadecuadas, etc.”.

<sup>256</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Responsabilidad de los municipios por la falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas, cuya reparación y mantención corresponden a los servicios de vivienda y urbanismo - SERVIUS. En el libro Responsabilidad Extracontractual del Estado. Monografías Jurídicas Universitarias. Editorial Metropolitana. 2009, p. 282.

claro que la responsabilidad extracontractual municipal procede por “falta de servicio”, se ha sostenido “que el legislador al expresar “principalmente” por falta de servicio, dejó abierta la posibilidad para otras formas jurídicas u otra que pueda ser determinada en un caso concreto,”<sup>257</sup> es decir, que la responsabilidad se haga efectiva por otras causales.

El legislador quiso poner de manifiesto que en forma especial procederá la responsabilidad extracontractual del municipio por falta de servicio, debido a que esto constituía antes de la dictación de la norma, art. 141 inc. 1° de la LOCM una materia discutida; pero ello no significa, en ningún caso y bajo ningún respecto, que la “responsabilidad extracontractual de las Municipalidades deba circunscribirse exclusivamente a los daños que ocasionaren por falta de servicio, ya que el legislador estableció una norma genérica al decir las Municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causaren”<sup>258</sup>.

Continuando con el análisis anterior, respecto de los deberes y obligaciones legales, podemos señalar que es difícil determinar el mal estado en las vías públicas y la falta de o una inadecuada señalización<sup>259</sup>, debido a

---

<sup>257</sup> GUTIÉRREZ CASAS, Juan B. Op. Cit., p. 131.

<sup>258</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Derecho Municipal Chileno. Editorial Jurídica de Chile. 2003, p. 203.

<sup>259</sup> SOTO KLOSS, Eduardo: Op. Cit. p. 70. Este autor señala expresamente lo que sigue “En este aspecto la jurisprudencia ha sido esclarecedora en cuanto es una “señalización” que debe colocarse de inmediato que se detecta un defecto que ponga en peligro tanto el tránsito



que nos encontramos con conceptos de ingeniería, donde no queda claro en qué momentos se producirán los deterioros en las vías, o qué actos pueden producir un accidente. Cabe preguntarse cómo tener la certeza de cuál será la vida útil de un camino, de modo que nos aseguren que durante ese plazo no se producirán problemas en las mismas que hagan peligrar la integridad de quienes transitan ¿Cómo se determina que un camino tenga falencias técnicas que no dicen relación con la Lex Artis de la empresa de ingeniería que la construyó? Estos debates se han dado en el ámbito jurisprudencial donde el sentenciador se ve obligado a determinar éstas falencias técnicas por sí mismo.

Existen materias muy conexas a las tratadas, como respecto a las carreteras y puentes rurales obras complementarias y disposiciones técnicas que han sido emitidas por distintas autoridades, destacándose de entre ellas del Manual de Carreteras de la Dirección de Vialidad, creado por el Ministerio de Obras Públicas, donde se tratan y especifican las condiciones, políticas e instrucciones que deben cumplir las carreras. Destaca el hecho de que este manual es obligatorio para las autoridades que fueron referidas con anterioridad, como es el Ministerio de Obras Públicas.

---

peatonal como vehicular, algunas exigencias, tales como ser “adecuada”, “suficiente” y “proporcionada” a la situación de peligro que existe”.

“El Manual de Carreteras de la Dirección de Vialidad es un documento de carácter normativo, que sirve de guía a las diferentes acciones que son de competencia técnica del Servicio. En él se establecen políticas, criterios, procedimientos y métodos que indican las condiciones por cumplir en los proyectos viales y que guardan relación con la planificación, estudio, evaluación, diseño, construcción, seguridad, mantenimiento, operación, calidad e impacto ambiental.<sup>260</sup>” El volumen N°6 de estos manuales trata la Seguridad Vial y en este sentido expone “que el presente volumen, pretende ser un apoyo permanente tanto a directivos como a profesionales, técnicos y demás personas de esta área, público y privado, estableciendo bases para un entendimiento más fácil y adecuado entre todas las partes involucradas. En él se estipulan diferentes indicaciones de Seguridad Vial a considerar en las diferentes fases del ciclo de la vida de los Proyectos Viales; señalándose condiciones de calidad, estándares, procedimientos, etc., que conlleven a tener rutas viales más seguras, adecuándolo a los usuarios y su entorno”<sup>261</sup>.

En un caso contrario se encuentran las Municipalidades, estas no han creado un cuerpo normativo que prescriba la manera que se debe proceder al respecto de las vías públicas, como sí ocurre con el Manual de Carreteras. Al

---

<sup>260</sup> MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS. Dirección de Vialidad: “Manual de Carreteras” Vol. N° 6, Septiembre de 2005, p. 2. [en línea] <[http://www.vialidad.cl/areasdevialidad/manualdecarreteras/Documents/vol6\\_2008\\_03.pdf](http://www.vialidad.cl/areasdevialidad/manualdecarreteras/Documents/vol6_2008_03.pdf)> [Consulta 20 de Marzo 2015].

<sup>261</sup> Ibíd.

respecto el único acercamiento que presentan las Municipalidades es lo que señala su propia LOCM que nos indica en su art. 24 que se encuentra encargada de:

- a) Fiscalizar las obras en uso, a fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas que las rijan.
- b) Ejecutar medidas relacionadas con la vialidad urbana y rural.
- c) Dirigir las construcciones que sean de responsabilidad municipal, sean ejecutadas directamente o a través de terceros.

La Ley del Tránsito ha realizado la distinción entre falta de señalización e inadecuada señalización antes de su modificación por la Ley 19.495, pues en su texto antiguo disponía en el art. lo que sigue “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 la vías públicas o de su señalización”.

Ahora bien, el artículo de la redacción actual de la Ley del Tránsito nos hace la distinción entre falta o inadecuada señalización, dejando atrás la imprecisión y generalidad de la anterior normativa. Específicamente su artículo 169 inc. 5 prescribe: “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”.

Entrando en un mayor análisis nuestro país suscribió la Convención sobre Señalización Vial de Viena de 1968.<sup>262</sup> A este respecto el Decreto 121 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones publicado en el Diario Oficial con fecha 10 de Enero de 1983 señala lo siguiente:

“Considerando: Que es necesario que se emita un documento oficial sobre la señalización vial que deba regir en Chile, que considere especialmente a las normas y convenciones internacionales vigentes, como la "Convención Sobre Señalización Vial", suscrita en Viena el 8 de Noviembre de 1968, promulgada por decreto supremo N° 140-75, del Ministerio de Relaciones Exteriores, y publicada en el Diario Oficial de 24 de Marzo de 1975, y las emanadas de la Dirección de Vialidad”

Decreto;

“El Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones impartirá las normas sobre señalización vial que serán de aplicación obligatoria en todo el país, a las que deberán atenerse estrictamente los organismos municipales u otros encargados de su elaboración, instalación y fiscalización, como asimismo las instrucciones que a su respecto sean necesarias.

---

<sup>262</sup> CHILE. MINISTERIO DE TRANSPORTE Y TELECOMUNICACIONES. Decreto 211. Publicado en el Diario Oficial el 24 de Marzo de 1975. [en línea] <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=9584> [Consulta 20 de marzo 2015]

Dichas normas se incorporarán en un documento que se denominará “Manual de Señalización de Tránsito”, el que deberá ceñirse a las convenciones internacionales vigentes en el país en lo que fuera pertinente, y a las disposiciones emanadas de la Dirección de Vialidad.

El Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones coordinará la acción de las diversas autoridades en la materia y las fiscalizará, lo que hará directamente o a través de sus Secretarías Regionales, Para este último efecto podrá delegar las facultades respectivas en dichos funcionarios”.

A su vez, el art. 93 de la Ley del Tránsito, dispone que: “[l]a señalización del Tránsito en las vías públicas será únicamente la que determine el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, de acuerdo con los Convenios Internacionales ratificados en Chile”.

En nuestro país el encargado de la señaléticas vial por tanto es el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, lo cual fue reglamentado por la Ley 18.052. Para realizar este cometido el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones dictó el D. S N° 20, de 1986, actualizado por el D.S N° 78, de 2012, del mismo Ministerio, que contiene el Manual de Señalización del Tránsito.

Este manual nos señala la forma que debe tener una señal del tránsito para cumplir con su cometido, como es, prevenir accidentes y los requerimientos mínimos de éstas. Son de relevancia del Manual de Señalización del Tránsito lo dispuesto en los artículos que siguen.<sup>263</sup>

“Art 3°: La señalización del tránsito es determinada únicamente por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Solo dicha autoridad puede crear una nueva señal o autorizar una modificación de las ya existentes. Por lo tanto, toda señalización que no se ajuste a lo dispuesto por esta Secretaría de Estado carece de validez legal”.

“Art 4°: Las señales del tránsito deben ser necesarias, visibles y llamar la atención; legibles y fáciles de entender, dar tiempo al usuario para responder adecuadamente; infundir respeto y deben ser creíbles”.

“Art 5°: Las señales del tránsito además de cumplir con lo señalado en el artículo precedente, deben satisfacer condiciones de diseño, emplazamiento, conservación y mantención, uniformidad, justificación, simbología y placas educativas, según se describe en el Capítulo I del Apéndice”.

Siguiendo con este análisis, la Ley del Tránsito nos señala en su art. 94 quien será el organismo responsable de la instalación y mantención de las señaléticas, al prescribir lo siguiente “Será responsabilidad de las

---

<sup>263</sup> Manual de Señalización del Tránsito, Capítulo II, señales verticales, año 2000, p. 9.[en línea] <[http://www.conaset.cl/manualsenalizacion/document/capitulo2\\_SenalesVerticales.pdf](http://www.conaset.cl/manualsenalizacion/document/capitulo2_SenalesVerticales.pdf)> [Consulta 15 de diciembre 2014]

Municipalidades la instalación y mantención de la señalización del tránsito, salvo cuando se trate de vías cuya instalación y mantención corresponda al Ministerio de Obras Públicas”.

En el caso del art. 174 de la Ley del Tránsito, el hecho se configura cuando se produzca un daño a consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización. “Es cierto que la calificación de “mal estado de las vías” o “falta o inadecuada señalización” son supuestos que envuelven un tipo especial de falta de servicio, pero lo importante es que están tipificadas, es decir, no se debe recurrir a la cláusula general, ni podría demandarse a la Municipalidad por el solo hecho de tener un accidente en la vía pública: en estos casos basta acreditarse el supuesto de hecho que exige la norma<sup>264</sup>.

En causa fallada por la Corte de Apelaciones de Santiago, en autos caratulados “Anna Lindup con Ilustre Municipalidad de las Condes<sup>265</sup>”, ha sido tratada esta materia siendo relevantes para éste análisis los considerandos que siguen:

“22° Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 177 de la ley

---

<sup>264</sup> BARAHONA GONZÁLEZ, Jorge. Op. Cit., pp. 87- 88.

<sup>265</sup> CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 27 de Junio de 2001. Rol de Ingreso N° 5919-1998. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

18.290, la Municipalidad respectiva es responsable civilmente de los daños que causaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia de una inadecuada señalización. Evidente resultan los antecedentes que obran en autos para arribar a dicha convicción, toda vez que las rejillas que existían en Avda. Apoquindo, si bien, pueden ser utilizadas en calles como la Avda. mencionada, porque reúnen las características técnicas que así lo determinan, no es menos cierto que la autoridad municipal debió prohibir el tránsito de bicicletas por dicha arteria, toda vez que tenía conocimiento que las mencionadas rejillas no pueden ser empleadas en calles en que transiten bicicletas o peatones”.

De la misma manera la determinación de lo que se comprende en estos casos para proceder a indemnizar ha sido discutido, se ha sostenido por una parte que incluiría solo la falta o inadecuada señalización (inactividad administrativa), mientras que la tesis contraria señala que además incluiría el mantenerlas en buen estado, ya que la misma Ley del Tránsito lo prescribe en su art. 5 letra c), reafirmandose con el art. 589 del Código Civil del cual se desprende que siendo las calles bienes nacionales de uso público, necesariamente ha de concluirse que su administración le corresponde al municipio respectivo.

Como se trató con anterioridad, esta atribución de administrar los bienes



municipales y los bienes nacionales de uso público corresponde privativamente a los municipios. El concepto de “administración” es amplio y abarca todo acto que no signifique disposición del bien administrado. Es por esto que, “en su calidad de administradoras, a las Municipalidades les incumbe efectuar toda la infraestructura material destinada a suministrar alumbrado a las calles, parques y espacios públicos en general, proveyendo luego a la mantención, reparación y reposición de elementos componentes del sistema comunal”<sup>266</sup>.

Así lo ha fallado la Corte Suprema, en autos caratulados “Sánchez Sánchez, René con Ilustre Municipalidad de Arica<sup>267</sup>” en su considerando 2º, el cual dispone: “Que las municipalidades tienen el deber de administrar adecuadamente los bienes municipales y los bienes nacionales de uso público. Este deber de administrar implica, desde luego, emplear el celo adecuado en el cuidado, conservación y mantención de dichos bienes, no sólo para conservar la integridad de los mismos, sino también para evitar daños en los de los privados o lesiones a las personas usuarias de ellas. En este ámbito se inserta la obligación específica de esas corporaciones de mantener el tránsito expedito y en condiciones de seguridad para los peatones que se desplazan por las aceras y, en caso de encontrarse en mal estado, advertirles del riesgo que ello trae consigo, implementando mecanismos adecuados de señalización al

---

<sup>266</sup> PANTOJA BAUZÁ, Rolando y MUÑOZ VÁSQUEZ, José. Leyes Administrativas sobre Municipalidades. Editorial Jurídica de Chile, 1994, p. 27

<sup>267</sup> CORTE SUPREMA. 30 de Septiembre de 2008. Rol de Ingreso N° 2477-2007. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

efecto”.

A modo de ejemplificación para el desarrollo de este apartado, debemos situarnos en lo que ocurre en el diario vivir de nuestro país, específicamente en cada municipio. Es de común ocurrencia que al caminar por las calles observamos construcciones de obras viales que no cuentan con señalizaciones de trabajo, alcantarillas sin sus respectivas cubiertas, acueductos en mal estado, señaléticas que identifican algún tipo de peligro, plazas públicas con desperfectos, muelles o puentes en mal estado, juegos en vías comunales en desperfecto o que caracterizan un estado anormal de un lugar, a las cuales ya estamos acostumbrados por lo que ya no nos sorprenden, ni nos hacen cuestionar el por qué de su estado.

El artículo 174 inciso quinto de la Ley del Tránsito señala lo siguiente: “La Municipalidad respectiva o el Fisco, en su caso serán responsables civilmente de los daños que 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 mismo sentido, FERNÁNDEZ RICHARD nos señala “que de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 5 letra c) de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, una de las atribuciones esenciales de las Municipalidades para el cumplimiento de sus funciones, es la de “ administrar los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la

comuna”, y no puede entenderse que cesa esta obligación de administrar por la mera circunstancia que la ley haya encargado que otro organismo público tenga a su cargo labores de reparación o mantención de tales bienes, como ocurre con el SERVIU, tratándose de las calzadas y aceras en las vías urbanas”<sup>268</sup>

Nuestros tribunales se han pronunciado en esta materia en las siguientes causas:

1) Corte de Apelaciones de Temuco, en autos caratulados “Meliñir Insulza, Celinda con Ilustre Municipalidad de Nueva Imperial”<sup>269</sup>, en sus considerandos 7° y 8°:

“7° Que todos los elementos de prueba analizados en los dos considerandos precedentes conforman un cúmulo de presunciones que permiten dar por acreditada la existencia de los siguientes hechos: 1.- que el día 12 de febrero de 2009 doña Celinda del Carmen Meliñir Inzunza sufrió una caída cuando transitaba por el pasaje Guacolda de la ciudad de Nueva Imperial; 2.- que como resultado de esa caída dicha persona sufrió lesiones de carácter

---

<sup>268</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José. Responsabilidad de los municipios, por falta de servicios, en relación al mal estado de calzadas y veredas, cuya reparación y mantención corresponden a los Servicios de Vivienda y Urbanismo-SERVIU. En Gaceta Jurídica N° 303, 2005, p. 24.

<sup>269</sup> CORTE DE APELACIONES DE TEMUCO. 21 de abril del 2010. Rol de Ingreso N° 106-2010. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

leve, en especial en sus dos rodillas; 3.- que aquella vía pública se encontraba en mal estado, con su pavimento deteriorado y que obligó a la Municipalidad de esa ciudad, demandada en esta causa, a instar por su repavimentación, reconociendo así el organismo público el mal estado de la calle, presunciones que son graves, precisas y concordantes de acuerdo con el artículo 1712 del Código Civil”.

“8° Que con todo lo expuesto, es dable concluir que la circunstancia de haberse encontrado una vía pública en malas condiciones, que podría causar la caída de peatones que por allí transitaran, como en el hecho ocurrió, denota por parte del Municipio demandado una falta de servicio, y a ello sólo se puede atribuir el mal estado de la calle o pasaje por el descuido de su deber de mantener la vía pública en condiciones de uso óptimo, existiendo culpa de este organismo; y concurre una relación causal entre la mala conducta municipal y el daño que sufrió la actora como consecuencia de su caída por el mal estado del pasaje Guacolda, sin haberse acreditado por la Municipalidad que lo sucedido no fuera de su competencia o que la favoreciera un eximente de responsabilidad, está obligada a reparar los perjuicios que sufrió la demandante y que se encuentran debidamente probados”.

2 ) Corte Suprema, en autos caratulados “Amalia Quiñones González con Ilustre Municipalidad de Concepción”<sup>270</sup>, que expresa en su considerando 9° lo siguiente “Que precisado el marco jurídico que vincula a la Municipalidad demandada con los hechos que sirven de sustento a las pretensiones reparatoria de la actora, en la especie la falta de servicio atribuida a la Municipalidad de Concepción, la sentencia recurrida se construye sobre la base de no haber velado por el buen estado de la acera en que cayó la demandante ni haber señalado oportunamente sus desperfectos a fin de no significar peligro para el tránsito peatonal, pues sobre dicha corporación edilicia recae la obligación de inspeccionar aquellos bienes que administra. En otras palabras, se reprocha al municipio demandado la falta de vigilancia oportuna respecto del estado en que se encontraba la vereda en que la actora sufrió el accidente, lo cual constituye una falta de servicio imputable al ente edilicio”.

3) Corte Suprema, en autos caratulados “Muñoz Guzmán, Celvira con Ilustre Municipalidad de Concepción”<sup>271</sup>, en sus considerandos 3°, 4° y 5°:

3° “Que los sentenciadores para resolver tuvieron presente que la responsabilidad de la demandada se legitima en el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República y emana directamente del artículo

---

<sup>270</sup> CORTE SUPREMA. 12 de Agosto de 2014. Rol de Ingreso N° 20.715 – 2014. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>271</sup> CORTE SUPREMA, 15 de Septiembre de 2010. Rol de Ingreso N°2308-2010. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

141 de la Ley Orgánica de Municipalidades, a lo que además debe agregarse la norma de responsabilidad específica consagrada en el artículo 174 inciso 5° de la Ley del Tránsito Expresan que a la luz de las disposiciones precedentemente señaladas, el precepto citado por la demandada "artículo 16 de la Ley N° 19.175- no excluye la función de los municipios de administrar directamente los bienes nacionales de uso público, por lo que deben velar porque tales bienes cumplan la función para la que están destinados, debiendo cuidar que el desplazamiento de vehículos y peatones se realice en condiciones de seguridad, incluso poniendo avisos de emergencia a los usuarios de los riesgos en las vías, incluyendo las peatonales, evitando que las vías públicas se encuentren en disposición de causar accidentes”.

4 ° “Que de lo reseñado en el motivo que precede se observa que los sentenciadores -al acoger la demanda de indemnización de perjuicios- han efectuado una correcta interpretación y aplicación de las disposiciones legales atinentes al caso de que se trata. En efecto, atendida la situación de hecho que se dejó sentada en el fallo recurrido, resulta nítida en la especie la existencia de la causal de responsabilidad por no haber dado cumplimiento la Municipalidad a la obligación legal que le incumbía de mantener las vías públicas de su comuna en condiciones de brindar un desplazamiento expedito y seguro a los transeúntes, sin que la normativa invocada respecto de las obligaciones del Gobierno Regional le permita eximirse de ella”.

5° “Que, por lo anterior, el recurso de casación en estudio no podrá prosperar por adolecer de manifiesta falta de fundamento, dada la inexistencia clara de los errores de derecho que se denuncian”.

4) Corte Suprema, en autos caratulados “Vallejos Guiñez, Raúl con Ilustre Municipalidad de Chillán”<sup>272</sup>, en sus considerandos 17°, 18°, 19° y 20°:

17° “Que, aun cuando no le correspondiera a las municipalidades la mantención y reparación de las calles de su comuna y que, al declarar lo contrario, el fallo recurrido hubiera quebrantado la normativa legal que asigna esa actividad a los Servicios de Vivienda y Urbanismo, semejante transgresión normativa carecería de influencia en lo dispositivo de dicho fallo, pues, de todas maneras, no podría el municipio demandado sustraerse de la responsabilidad que en este juicio se le reclama por el actor, dada la amplitud con que ha de entenderse, según antes se expresó, el deber de administración que le incumbe en relación a los bienes nacionales de uso público de que se trata y teniendo especialmente en consideración lo expresado en las disposiciones legales, también comprendidas en el recuento normativo que consta en el fundamento duodécimo de esta sentencia, con arreglo a las cuales, las municipalidades tienen la obligación de proveer a la instalación y mantención de la señalización

---

<sup>272</sup> CORTE SUPREMA. 23 de Abril de 2009. Rol de Ingreso N° 5029-2007. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

del tránsito en las vías públicas de su comuna y de advertir acerca de cualquier desperfecto que sus inspectores detectaren en las calzadas y aceras a la repartición o empresa encargada de repararlo; todo ello en función de advertir los riesgos que tales desperfectos entrañan para la integridad física y los bienes de las personas que transitan por esas vías; prescripciones de mantención, cuidado y prevención cuyo carácter imperativo queda en evidencia, al establecerse en el artículo 174 inciso 5° de la Ley n° 18.290 la responsabilidad civil de las municipalidades por 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”;

18° “Que, luego de los razonamientos que se han desarrollado, no cabe sino concluir que la Municipalidad de Chillán incurrió en el caso de que trata estos autos en falta de servicio, puesto que, incumbiéndole un imperativo legal sobre la materia, no ejerció el debido cuidado en la mantención y señalización de la acera donde cayó el transeúnte Raúl Vallejos Guíñez”;

19° “Que, habiendo quedado, por otra parte, establecido como hecho del pleito, según se dejó constancia en el basamento décimo, que, a causa de las deficiencias que presentaba la calle por donde caminaba dicha persona se accidentó con resultado de serias lesiones en su integridad física, deviene inconcusa la responsabilidad que debe asumir la Municipalidad demandada en



la indemnización de los perjuicios consiguientes, con arreglo a lo dispuesto en los precitados artículos 174 inciso 5° de la Ley 18.290 y 142 de la Ley n° 18.695”;

20° “Que, al haber alcanzado los jueces de la instancia en su fallo una decisión en el sentido recién indicado, aplicando correctamente las disposiciones legales atinentes a la materia, no han incurrido en los errores de derecho que se les atribuye en el recurso, el cual, por ende, habrá de ser desestimado”.

### **3.2 Fundamento de que la responsabilidad recae en el SERVIU.**

Las Municipalidades se defienden cuando son demandadas señalando que el organismo responsable es el Serviu. Así lo podemos evidenciar, por ejemplo, en la siguiente causa seguida ante el 14° Juzgado Civil de Santiago caratulada “Yolanda Maldonado Anento con Ilustre Municipalidad de las Condes<sup>273</sup>” en cuya sentencia se expone la contestación de la demanda realizada por la Municipalidad en los siguientes términos:

“A fojas 10, la parte demandante contesta la demanda por escrito solicitando el rechazo de ella con costas señalando que ésta es absolutamente

---

<sup>273</sup> 14° JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO. 11 de Octubre de 2006. Rol de Ingreso N°13207-2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

improcedente y deberá ser rechazada por cuanto a la Ilustre Municipalidad de Providencia no le cabe responsabilidad. Indica que si bien el artículo de la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, entrega a los municipios la administración de los bienes comunales y nacionales de uso público, dicha administración dice relación con bienes que no hayan sido entregados a otros órganos de la Administración del Estado, sin embargo en el caso de la mantención del pavimento de la comuna de Providencia la obligación de conservar, proyectar, administrar y renovar dicho pavimento corresponde según la Ley N° 8.946 DE 1949 sobre Pavimentación Comunal al SERVIU METROPOLITANO, dicha ley en su artículo 38 señala expresamente que en la comuna de Providencia la atención y conservación de las vías de uso público corresponde a la Dirección General de Pavimentación que fue reemplazada por la Corporación de Obras Urbanas a través del Decreto N° 323 del MINVU de 1968, cuyo artículo 3 N° 8 le encomienda especialmente: “Estudiar , proyectar, construir, inspeccionar, renovar, conservar y administrar pavimentos de calzadas y aceras en las partes urbanas de las comunas acogidas a la Ley N° 8.946”, y por consiguiente la responsabilidad en la mantención, reposición y fiscalización de los pavimentos en la comuna de Providencia corresponde al SERVIU Metropolitano y no a la Municipalidad”. Hace presente que la Municipalidad de Providencia no ha incurrido en ninguna conducta que pueda ser estimada contraria a derecho o negligente o culposa y los perjuicios supuestamente sufridos por la actora derivan de una conducta ajena al

Municipio y tampoco puede estimarse que existe una falta de servicio de la Municipalidad de Providencia dado que la mantención de pavimento no está dentro de sus atribuciones legales y como órgano público sólo puede hacer aquello que le está expresamente permitido por la ley. En mérito de los expuesto y disposiciones leales citadas solicita se tenga por contestada la demanda y se rechace en definitiva todas sus partes, con costas”.

Primero que todo se debe señalar que la Ley N°18.290 en su artículo 174, no incluye expresamente al SERVIU dentro de los organismos responsables, sólo señala que la Municipalidad respectiva o el Fisco en su caso, son, precisamente, los encargados de la mantención de las vías públicas en sectores urbanos y rurales.

La normativa que impone obligaciones legales a los SERVIU son las siguientes:

1) La ley 8.946 sobre Pavimentación comunal, dispone en su artículo 11° lo siguiente: “Corresponderá a los Servicios de Vivienda y Urbanismo fiscalizar las obras de pavimentación, con excepción de las que se ejecuten dentro de la comuna de Santiago. Las Municipalidades podrán fiscalizar las obras de pavimentación, cuando el Servicio de Vivienda y Urbanización les delegue esta facultad por convenir a la buena marcha de las obras”.

2) Decreto 323, Ley Orgánica de la Corporación de obras urbanas dispone en su artículo 3 n°8 lo siguiente: “Corresponden especialmente a la Corporación de obras urbanas, las siguientes funciones: 8) Estudiar, proyectar, construir, inspeccionar, renovar, conservar y administrar pavimentos de calzadas y aceras en las partes urbanas de las comunas acogidas a la ley 8.946.

3) Estas normas han sido modificadas por lo dispuesto con el art. 26 del D.L N° 1305, de 1975 que reestructuró el Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

Este art. 26 del D.L. N° 1305 prescribe lo que sigue: “Los servicios Regionales y Metropolitano de Vivienda y Urbanización son sucesores legales de las Corporaciones de Servicios Habitacionales, de Mejoramiento Urbano, de la Vivienda y de Obras Urbanas y, por tanto, tienen todas las facultades y obligaciones de esas Corporaciones, en el ámbito de su región”. Por lo anterior es aplicable a los SERVIU lo dispuesto en el art. 3 N° 8 del Decreto 323, mencionado en el párrafo anterior.

Como argumento para defender la responsabilidad de los SERVIU, se expone por el profesor PIERRY ARRAU lo siguiente “que la Ley de Pavimentación Urbana N° 8.946, el Reglamento Orgánico de la Corporación de Obras Urbanas, Decreto 323 de 5 de junio de 1968, en relación con los artículos 33 al 41 de la ley 16.742 que legisló sobre mejoramiento urbano, que en su

artículo 3 número 8 señaló entre sus funciones: “Estudiar, proyectar, construir, inspeccionar, renovar, conservar y administrar pavimentos de calzadas y aceras en las partes urbanas de las comunas acogidas a la ley 8.946”; y las normas posteriores que le dieron a los SERVIU la calidad de sucesores de la Corporación de Obras Urbanas, le entregan a estos organismos la obligación principal, cuya transgresión puede dar lugar a la responsabilidad de las Municipalidades. La Municipalidad por su parte sólo en forma subsidiaria tiene facultades para realizar las obras descritas. No obstante ello, el tutelar de la obligación sigue siendo el SERVIU correspondiente”<sup>274</sup>.

Para clarificar la postura municipal se transcribirá la nota de prensa que contiene las declaraciones del alcalde de Temuco, don Miguel Becker, recogida de la noticia del Diario Austral de Temuco de fecha 2 Octubre del 2009<sup>275</sup>.

"No hay interpretaciones diferentes al respecto. Los hoyos de las calles son responsabilidad del Serviu". Con esto, el alcalde de Temuco, Miguel Becker, estableció su postura respecto de la polémica surgida entre el SERVIU y la Dirección de Obras del municipio por la tuición de los baches. Becker

---

<sup>274</sup> PIERRY ARRAU, Pedro. Responsabilidad de los entes públicos por el mal estado de la vía pública. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, VIII, 1984, p.145.

<sup>275</sup> Nota de Prensa. Diario Austral de Temuco. Publicada el 2 de Octubre 2009. [En línea] <[http://www.australtemuco.cl/prontus4\\_noticias/site/artic/20091002/pags/20091002000312.html](http://www.australtemuco.cl/prontus4_noticias/site/artic/20091002/pags/20091002000312.html)> [Consulta el 23 de Diciembre 2014].

manifestó que el Servicio de Vivienda y Urbanismo es quien debe arreglar los baches. Pero debido a la inoperancia de las distintas oficinas del SERVIU a nivel nacional, los municipios terminan haciendo el trabajo, confirmó. Subrayó el alcalde que en el caso de Temuco, el municipio mandó a tapar algunos hoyos. "Hay gente a quienes les gusta decir 'eventos'. Para mí son hoyos en la vía pública. Así de simple, así como afirmó que es el SERVIU quien debe responder por ellos. Aún así, estamos tapando con material fino algunos baches, y tratando de conseguir asfalto en frío para tapar otros lugares", aseguró. "Nosotros -continuó el edil- tenemos la obligación de denunciar y en eso estamos con Carabineros y nuestras unidades de fiscalización entregando los antecedentes al SERVIU para que estas situaciones sean resueltas a la brevedad", dijo. Si según Becker, los baches no son responsabilidad del municipio, ¿de dónde sale el dinero para financiar los arreglos? El alcalde ratificó que para obtener los recursos necesitan efectuar algunas modificaciones presupuestarias. "Como no nos corresponde, hay que hacerlo con mucho cuidado. Nosotros lo hacemos para solucionar los problemas de los vecinos y su conectividad. Ante la demanda de la gente, tenemos que reaccionar, pero esto es un tema del Serviu", reiteró".

También es de nuestro interés la declaración efectuada, mediante el Portal Institucional del Gobierno Regional de Antofagasta, por el Director

Regional del SERVIU, don César Faúndez, el 5 de marzo de 2014, donde aclara las responsabilidades en la mantención de vías urbanas<sup>276</sup>:

“El Director Regional de SERVIU, César Faúndez, aclaró las responsabilidades de las Instituciones Públicas en el proceso de conservación de las vías urbanas, tras declaraciones en la prensa local del Alcalde de Tocopilla, Fernando San Román. El Jefe Regional de SERVIU expresó que es necesaria la formulación de proyectos para que este servicio público pueda ejecutar las obras de mejoramiento o conservación en las calles que presentan deterioros. El personero de vivienda explicó que, “Si bien SERVIU está encargado de controlar la correcta ejecución de las obras de conservación de vías urbanas, por mandato sectorial o del Gobierno Regional, no es la unidad que debe planificar estos proyectos, ya que las funciones de este Servicio según su reglamento orgánico, es el ejecutor de las políticas, planes y programas que disponga desarrollar el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, y como tal, no tendrá facultades de planificación”. Asimismo, el Director de SERVIU explicó que la mantención y reparación de las aceras y calzadas en las áreas urbanas es de responsabilidad del Gobierno Regional, según lo indicado en el artículo 16 letra j) de la ley 19.175, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la ley de presupuesto.

---

<sup>276</sup> Portal Institucional del Gobierno Regional de Antofagasta Diario Austral de Temuco. Publicada el 5 de Marzo de 2014. [En línea] <<http://www.goreantofagasta.cl/index.php/despliegue-noticias/1530-aclara-responsabilidades-en-mantencion-de-vias-urbanas>>. [Consulta 27 de Diciembre 2014].

Continuando con la declaración del Director Regional del SERVIU éste expone lo siguiente: “De forma paralela, las Municipalidades tienen obligaciones expresas sobre la materia, contenidas en las letras f) e i) del artículo 4, en letra c) del artículo 5 y en el artículo 142 de la Ley N° 18.695 orgánica constitucional de Municipalidades, en relación al artículo 174 de la Ley N° 18.290, ley de tránsito, las que en resumen entregan a dicha entidad la calidad de administradora de los bienes nacionales de uso público y de los bienes municipales, desprendiéndose de ello las obligaciones de mantener la vialidad urbana, la prevención de riesgos en dichas áreas y la de señalar los riesgos e impedir el uso de los bienes nacionales de uso público en mal estado. El personero de vivienda puntualizó que “La ejecución por parte de SERVIU de los proyectos de conservación de vías urbanas, la tramitación de permisos de pavimentación y la fiscalización de obras de empresas externas, son sin perjuicio de la gestión y responsabilidad de las Municipalidades en la obtención de recursos para la mantención de las vías públicas, cuya administración la legislación ha puesto a su cargo”.

Nuestros tribunales se han pronunciado en esta materia en los siguientes casos, en los cuales se ha fallado en contra de las Municipalidades haciéndolas responsables por los hechos que se señalan.



1) Segundo Juzgado Civil de Chillán en causa caratulada “Parr Sepúlveda con Ilustre Municipalidad de Chillán<sup>277</sup>” se señala en el considerando 2° lo que sigue: “Que, a fojas 16 vuelta se tiene por contestada demanda en rebeldía de la demandada Ilustre Municipalidad de Chillán y, a fojas 19, duplica, manifestando que la construcción de aceras o soleras de calles o avenidas y su conservación estarán a cargo del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, por lo que la demanda carece de validez legal ya que ella indica tiene por finalidad regular situaciones que no guardan relación con los hechos que la motivan y, consecuentemente, ninguna responsabilidad le cabe a la demandada”.

En esta misma causa, se dictó sentencia por la Corte de Apelaciones de Chillán<sup>278</sup>, la que resolvió condenar a la Municipalidad de Chillán, en base a los argumentos que se reproducen en los considerandos 9° y 10°:

“9° Que así las cosas, como en la situación de autos es evidente que la falta de servicio atribuible a la Municipalidad demandada o a sus agentes que produjo daño a la actora, aquella está obligada a responder, porque sólo a una falta de servicio puede atribuirse el descuido de la obligación de mantener la acera en buen estado de uso, con el peligro que ello implicaba para los peatones que circulaban por ese sector de Avenida Libertad”.

---

<sup>277</sup> SEGUNDO JUZGADO CIVIL DE CHILLAN. 30 de julio de 2004. Rol de ingreso N° 32183- 2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>278</sup> CORTE DE APELACIONES DE CHILLAN. 26 de Diciembre de 2005. Rol de Ingreso N° 27976-2004. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

“10° Que, en consecuencia, la señalización en las calles es una obligación de las municipalidades, según se establece en los artículos 22 letra a) y c) de la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, por lo que la falta de ella, cuando corresponde, acarrea la responsabilidad de éstas, en conformidad a lo preceptuado en los artículos 44 de la Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y 174 de la Ley del Tránsito”.

2) Corte Suprema, en causa caratulada “Quintana Urrea con Ilustre Municipalidad de Chillán<sup>279</sup>”, en la cual la Municipalidad al ser demandada argumenta que el organismo responsable es el Serviu<sup>280</sup>. En lo pertinente los considerandos 1° y 2°:

“1° Indica que la sentencia estableció que había falta de servicio derivada del incumplimiento de la obligación de mantener en buen estado la vía de circulación y de la inexistencia de señalización que el fallo estima necesaria

---

<sup>279</sup> CORTE SUPREMA. 18 de Marzo de 2008. Rol de Ingreso N° 6754-2006. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

<sup>280</sup> En este mismo sentido en la Sentencia de la Corte Suprema, Caratulada “Angélica Morales Osses con Ilustre Municipalidad de Viña del Mar” de fecha 8 de Agosto de 2013. Rol de ingreso N° 33656-2013. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl). En este fallo se rechazó el recurso de casación en el fondo interpuesto por la Municipalidad de Viña del Mar en contra de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso que confirmó el fallo de primera instancia que acogió la demanda interpuesta por Angélica Morales Osses. En el fallo de primera instancia fue condenada la Municipalidad a pagar por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral la suma de \$5.000.000.-

y faltante; sin embargo, aduce que ello es un error de derecho porque se funda en una obligación legal que no corresponde a las Municipalidades”.

“2°Que la recurrente (Municipalidad de Chillán) sostiene que la obligación que se le imputa no le corresponde, por cuanto el artículo 5 letra c) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades señala que la obligación de administrar los bienes Municipales cesa cuando esta administración corresponda a otros órganos de la administración. De esta manera hace cita de los artículos 11 de la Ley N° 8.946 modificada por el artículo 73 de la Ley N° 18.382 y 26 del Decreto Ley N° 1.305 que reestructuró y reorganizó el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que indican que corresponde al SERVIU el estudio y elaboración de todos los proyectos de las nuevas obras de pavimentación y repavimentación de calzadas, así como también los trabajos de reparación y conservación de las mismas. Por lo tanto concluye, el legislador asignó esta obligación en forma expresa al SERVIU, por lo que no puede imputarse ningún incumplimiento a la Municipalidad, quedando de esta manera al margen de su administración la reparación y conservación de las calzadas, aplicando la sentencia erradamente el artículo 5 letra c) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Añade que esta conclusión es avalada por la modificación introducida por la Ley N° 20.035 a la Ley N° 19.175, Orgánica Constitucional del Gobierno Regional, en la cual se agrega la letra j) al artículo 16 de dicho texto incorporando expresamente como función específica a desarrollar por los

gobiernos regionales, el construir, reparar, conservar y administrar las áreas urbanas, las obras de pavimentación de aceras y calzadas, contemplándose en la Ley de Presupuestos fondos por este concepto”. El artículo 16 letra j) de la Ley 19.175 dispone lo siguiente “Serán funciones generales del gobierno regional: j) Construir, reponer, conservar y administrar en las áreas urbanas las obras de pavimentación de aceras y calzadas, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la Ley de Presupuesto”.

3) Corte Suprema, en autos caratulados “Miriam Cáceres Correa con Ilustre Municipalidad de Concepción”<sup>281</sup>, en los considerandos 2º, 5º y 17º que preceptúan:

“2º Que la recurrente señala que al aplicar en forma equivocada la normativa legal y constitucional señalada, el tribunal ha incurrido en un error de derecho que lo ha llevado a rechazar la demanda de autos en todas sus partes. Agrega que los sentenciadores concluyeron que las municipalidades están obligadas a reparar las aceras y calzadas y de señalar los desperfectos existentes en las aceras que no derivan de trabajos que se estén realizando en las mismas, vulnerando las normas de la Ley Orgánica de Municipalidades y de la Ley de Tránsito; Afirma que se infringe el artículo 5º letra c) de la Ley nº 18.695, Orgánica de Municipalidades, el que señala que cesa la obligación de administrar los bienes municipales y nacionales de uso público cuando la

---

<sup>281</sup> CORTE SUPREMA, 27 de Septiembre de 2005. Rol de Ingreso N° 1018-2005. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado. Añade que de conformidad al artículo 11 de la Ley nº 8.946, modificado por el artículo 73 de la Ley nº 18.382, y con lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto Ley nº 1.305 que reestructuró y reorganizó el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, corresponde a los Servicios de Vivienda y Urbanización el estudio y la elaboración de todos los proyectos de las nuevas obras de pavimentación o repavimentación de calzadas y aceras, así como también los trabajos de reparación y conservación de dichas aceras”.

“5° Que, al explicar la forma como los yerros de derecho denunciados influyeron en lo dispositivo del fallo, el recurso indica que de no haberse cometido, se habría concluido que la Municipalidad no ha incurrido en falta de servicio alguna, por corresponder al SERVIU la reparación de las aceras y por no estar obligada a señalizar, y en el peor de los casos por no existir relación de causalidad entre esa falta de señalización y los daño”.

“17° Que, por lo expuesto y concluido, el recurso de casación en el fondo en estudio debe ser desestimado”. En definitiva, el recurso interpuesto por la Municipalidad es rechazado y se confirmó el fallo de primer grado que acogió la demanda civil deducida por doña Miriam Elvira Cáceres Correa, condenando a la Municipalidad de Concepción a pagarle la suma de siete millones de pesos por concepto de daño moral, más reajustes, pero sin intereses por no haber sido solicitados.

### **3.3. Fundamento en virtud de los cuales la responsabilidad recae en el Gobierno Regional.**

Las Municipalidades se han defendido también, cuando son demandadas, señalando que el organismo responsable es el Gobierno Regional. Argumentan así la falta de legitimación pasiva. Así lo podemos evidenciar por ejemplo, en la contestación de la demanda en la causa seguida ante el 1er Juzgado Civil de Concepción, caratulada “Amalia Quiñonez González con Ilustre Municipalidad de Concepción<sup>282</sup>”, donde se alega, en su tercer apartado que a continuación se transcribe:

#### **III.- FALTA DE LEGITIMACION PASIVA DE LA I. MUNICIPALIDAD DE CONCEPCIÓN:**

“1.- La responsabilidad que se atribuye a la demandada se encuentra consagrada en normas de derecho público y para determinar su procedencia será necesario que concurren y acrediten una serie de requisitos, sin ser suficiente que solamente exista un daño causado al administrado. Conjuntamente con probar los hechos que causaron el daño y acreditar el

---

<sup>282</sup> PRIMER JUZGADO CIVIL DE CONCEPCIÓN, Contestación de demanda presentada con fecha 29 de Mayo de 2012. Rol de Ingreso N° 2277-2012. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

supuesto daño cuya reparación se demanda, resulta imprescindible probar la falta de servicio que se atribuye a mi representada.

2.- En efecto, en el asunto que nos ocupa la I. Municipalidad de Concepción no se encuentra obligada a la reparación de aceras, ni es responsable de la falta o inadecuada señalización por el supuesto mal estado de las vías pública, sino que es otro órgano del Estado a quien le corresponde esta función. De este modo no puede existir falta de servicio de parte de mi representada cuando no se encuentra legalmente obligada a reparar las aceras y calzadas ni tampoco es responsable por el mal estado de las públicas.

3.- Asilándose en lo prescrito en el art. 5 de la Ley Orgánica de Municipalidades que asigna la administración de los bienes nacionales de uso público a las Municipalidades, la actora pretende configurar la falta de servicio afirmando que mi representada habría dejado de cumplir esta obligación, lo que no es efectivo pues nos encontramos frente a una excepción a la regla general.

4.- Es así como la misma norma se encarga de señalar expresamente que cesa esta obligación cuando de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponde a otros órganos del Estado. Es precisamente esta la situación que se configura en autos.

5.- Sostenemos que de acuerdo a lo dispuesto en el art. 5 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, por haber asignado el legislador el cumplimiento de esta función a otro órgano de la Administración del Estado, ésta cesa respecto del Municipio.

6.- Es tan efectivo que esta obligación que se imputa incumplida no pesa sobre mi representada, que la modificación introducida por la Ley N° 20.035 a la Ley N° 19.175 se agrega la letra j) al art.16 incorporando expresamente como función específica a desarrollar por los gobiernos regionales el construir, reparar, conservar y administrar en las áreas urbanas las obras de pavimentación de aceras y calzadas, contemplando la ley de presupuesto fondos para tal concepto

7.- Quien tiene la obligación legal de reparación, conservación y administración de las aceras y calzadas es el Gobierno Regional, por lo cual resulta muy claro que no es posible demandar ni menos, condenar por esta acción, a quien en conformidad a la ley, no tiene la obligación legal de asumir las funciones o tareas de reparar a que se refiere la actora.

8.- En efecto, la Municipalidad no se encuentra obligada a reparar puesto que esta obligación a la fecha en que se afirma la ocurrencia de los hechos estaba asignada específicamente por el legislador a los Gobiernos Regionales.

9.- No puede pretenderse imputar la responsabilidad a las Municipalidades respecto de obligaciones que el legislador expresamente encomendó a un Servicio Público distinto, el que cuenta en su presupuesto con recursos asignados específicamente para el cumplimiento de dicha función. No así los municipios.

10.- Ello, en conformidad a los artículos 6 y 7 de la Constitución Política, que los autores y nuestra jurisprudencia han referido como el denominado “principio de



juridicidad positiva” toda vez que los órganos del Estado, deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, teniendo los derechos y la autoridad que expresamente le hayan conferido en virtud de la Constitución y las leyes. De lo contrario, cualquier acto que implique la contravención a este principio de juridicidad positiva, se sanciona con la nulidad además, de las sanciones penales y civiles que pudieran existir. Esto se denomina principio de juridicidad negativa”.

La normativa de los Gobiernos Regionales aplicable a la materia que venimos tratando resulta ser lo dispuesto en el artículo 16 letra j) de la Ley 19.175.

“Art. 16.- Serán funciones generales del gobierno regional:

J) Construir, reponer, conservar y administrar en las áreas urbanas las obras de pavimentación de aceras y calzadas, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la ley de presupuesto. Para el cumplimiento de esta función, el gobierno regional podrá celebrar convenios con las municipalidades y otros organismos del Estado, a fin de contar con el respaldo técnico necesario.

Los siguientes fallos analizan la responsabilidad que recae en el Gobierno Regional en la materia tratada y desde ya señalo que en ellos fue condenada la Municipalidad respectiva.

1) Corte Suprema, en autos caratulados “Miriam Acosta Salazar con Ilustre Municipalidad de Antofagasta<sup>283</sup>”, en cuyos considerandos 3°, 15° y 16° expresa lo siguiente:

“3° Que, como último acápite del recurso, el recurrente denuncia como vulnerados por falta de aplicación los artículos 16 letra j) y 24 de la Ley N° 19.175, Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, toda vez que la obligación de mantener las aceras y calzadas en buen estado está radicada en forma exclusiva en el Gobierno Regional, de manera que la Municipalidad de Antofagasta carece de legitimación pasiva para ser demandada en estos autos y es por ello que no puede existir una falta de servicio que le sea imputable. Sostiene que al hacer extensiva su responsabilidad se infringe lo dispuesto en el artículo 174 de la Ley N° 18.290”, Ley del Tránsito. Es el gobierno regional quien por ley debe responder por el incumplimiento de las obligaciones y no un tercero. Finalmente expresa que es el artículo 5 de la Ley N° 19.880 de Bases de la Administración del Estado velen por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de esta función. Así, siendo el encargado en forma expresa de la construcción, mantención, reparación y administración de pavimentar las aceras y calzadas el Gobierno Regional, ninguna duda cabe que no puede ser responsable la Municipalidad pues existiría una duplicidad de funciones”.

---

<sup>283</sup> CORTE SUPREMA, 12 de abril de 2012. Rol de Ingreso N° 9292-2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

“15° Que, asimismo, aun cuando no le correspondiera a las Municipalidades la mantención y supervisión de las vías públicas de su comuna, de todas maneras no podría el municipio sustraerse de la responsabilidad que en este juicio se le reclama por la actora, dada la amplitud con que ha de entenderse, el deber de administración que le incumbe en relación a los bienes nacionales de uso público de que se trata”.

“16° Que, en consecuencia, no cabe sino concluir que la Municipalidad de Antofagasta incurrió en falta de servicio, puesto que pese a incumbirle un imperativo legal, no ejerció el debido cuidado respecto de una de las principales arterias de la comuna donde cayó la transeúnte Miriam Acosta Salazar”.

2) Corte Suprema en autos caratulados “Nolberto Rojas Ruiz con Ilustre Municipalidad de Chiguayante”<sup>284</sup> en sus considerandos 1° y 11° expresan lo siguiente:

“1° (...) En cuanto concierne a la responsabilidad del Gobierno Regional demandado expresa que ha sido trasgredido el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil desde que los sentenciadores no han respetado el mérito del proceso al afirmar que su parte no precisó en qué consistió el incumplimiento ni acreditó la falta de servicio que se reclama. Añade que no es un hecho de la causa que exista una enmarañada, diversa y confusa asignación de funciones a distintos órganos públicos en relación a unos mismos rubros ni

---

<sup>284</sup> CORTE SUPREMA, 12 de abril de 2012. Rol de Ingreso N° 9292-2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

menos que el Gobierno Regional actúe como mero financista en materia de reparación y mantención de calzadas. Aun más, argumenta que la práctica o costumbre conforme a la cual se ejecutan tales obras no puede tener la virtud de derogar el artículo 16 letra f) de la Ley N° 19.175, como para concluir, a partir de ello, que el Gobierno Regional carece de legitimidad pasiva.

11° (...) Aduce también el recurrente que el artículo 16 letra j) de la ley N° 19.175 impone una clara obligación al ente demandado en este punto, aludiendo al deber que le asistiría en relación a la reposición y conservación, en las áreas urbanas, de las obras de pavimentación de aceras y calzadas. Sobre el particular caben dos reflexiones. En primer lugar de la sola lectura de la citada letra j) resulta evidente que la responsabilidad atribuida al Gobierno Regional es de carácter financiero, pues en su segundo inciso se reconoce que no cuenta con el respaldo técnico necesario para la ejecución de las obras mencionadas en el inciso primero, carencia que se le permite suplir mediante la celebración de convenios con Municipalidades y otros órganos estatales. En esas condiciones, no resulta posible atribuir falta de servicio al indicado ente por la insuficiente mantención del camino que se trata si su función consiste exclusivamente en dotar de recursos presupuestarios a otros órganos del Estado que materializarán dicha labor, y no en ejecutar por sí mismo tales trabajos”.

3) Corte de Apelaciones de Concepción, en autos caratulados “Correa Pérez con Ilustre Municipalidad de Concepción<sup>285</sup>”, donde es de interés señalar que aquí la Municipalidad demandada alegó que la administración de un resbalín instalado en la plaza correspondería al Gobierno Regional, pero sin que probara la fuente legal que habría sustituido la disposición de la Ley Orgánica Constitucional del Gobierno Regional que la exonerara de tal obligación. La Corte de Apelaciones en su considerando 6° señala: “Que, en lo que dice relación con la calidad de bien nacional de uso público de la plazoleta en que se ubican los juegos infantiles en los que se distraía la menor al momento de sufrir el accidente que terminó con la amputación del dedo meñique de su mano izquierda, es necesario señalar que si bien la demandada alegó que tal espacio no era de su administración, nada dijo respecto de si era o no un espacio público o privado, sólo se limitó a sostener que la administración del mismo correspondía al Gobierno Regional”.

4) Corte Suprema en autos caratulados, “Ivón Jorquera Dinamarca con Ilustre Municipalidad de Chillán<sup>286</sup>”, en su considerando 1° señala lo siguiente:

“1° Que el recurrente denuncia la infracción de los artículos 3, 5° letra c), 22 y 141 (sic) de la Ley N° 18.695; 42 de la Ley N° 18.575; 11 de la Ley N° 8.946; 26 del D.L. N° 1305; 1° N° 2 de la Ley 20.035; de la glosa 19 de partida 5

---

<sup>285</sup> CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 4 de Noviembre de 2011. Rol de Ingreso N° 8109-2011. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

<sup>286</sup> CORTE SUPREMA. 28 de diciembre de 2010. Rol de Ingreso N° 537-2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

del capítulo 5 de la Ley de Presupuestos del año 2005; artículos 16 letra j) de la Ley N° 19.175; 3, 99 y 118 de la Ley N° 18.290 y 6, 7 y 38 de la Constitución Política, en relación con los artículos 19 al 24 del Código Civil. Postula el recurso que el error de derecho se configura por cuanto no concurre responsabilidad municipal por falta de servicio y en el evento de haber concurrido no se trata de una responsabilidad objetiva. Manifiesta que no existió prueba alguna que acreditara la negligencia por la tardanza en el actuar por parte de la Municipalidad. Alega que la obligación de mantener en buen estado la vía de circulación singularizada en el fallo recurrido y la señalización que se estima necesaria no recae sobre el ente municipal. Argumenta que corresponde a los Servicios de Vivienda y Urbanismo el estudio y elaboración de los proyectos de las nuevas obras de pavimentación o repavimentación de calzadas y aceras, así como los trabajos de reparación y conservación de las mismas. Por consiguiente, asevera que no es posible imputar ningún incumplimiento a la Municipalidad. Por otra parte destaca que según lo dispuesto en el artículo 16 letra j) de la Ley N° 19.175 el Gobierno Regional tiene como función específica la construcción, reparación, conservación y administración en las áreas urbanas de las obras de pavimentación de aceras y calzadas. En el mismo sentido, asegura que la Ley de Presupuestos del año 2005 reconoce que la obligación de mantención y reparación corresponde ejercerlas a los SERVIU regionales.

Enseguida arguye que no existe definición o instrucción respecto de la eventual señalización destinada a regular el tránsito de peatones en los centros urbanos ni existe instrumento que defina sus características, procedencia, contenidos y ubicación. Expresa que no existiendo norma que establezca la forma como las Municipalidades deben señalar los desperfectos detectados en aceras y calzadas y que no provengan de la realización de trabajos que se están realizando en ellas, no se puede condenar a la demandada a indemnizar los daños que se habrían ocasionado por el incumplimiento de una obligación que no le compete.”

### **3.4 Determinación del organismo responsable**

En materia de responsabilidad por accidentes debido al mal estado de la vía pública y/o a la falta de una inadecuada señalización hemos visto que existen tres posibles responsables sea la Municipalidad, SERVIU y/o Gobierno Regional. Por esto antes de determinar en quien recae se analizará la concurrencia de responsabilidades.

En Derecho Público, al igual que en el ámbito civil, podemos señalar que la acción indemnizatoria que busca la víctima va dirigida en contra del responsable por los daños causados, el sujeto pasivo en la relación procesal.

En consecuencia la víctima puede ejercer su acción en primer lugar en contra del autor del daño, en este caso contra el órgano causante del daño, independiente como veremos en el siguiente apartado, del funcionario específico que concurra en su materialización. Es preciso señalar que dependerá de la naturaleza del servicio u organismo responsable, en orden a si posee o no personalidad jurídica de Derecho Público y su personalidad administrativa.

La regla general señala que la mayoría de los servicios y organismos de la Administración del Estado, carecen de personalidad jurídica propia y actúan en la vida jurídica bajo la personalidad del Fisco de Chile. “Así sucede con los servicios de la Presidencia de la República, Fuerzas Armadas, Consejo de Defensa del Estado, Servicio de Impuestos Internos, Dirección del Trabajo, entre otros. En esta situación particular, deberá deducir la acción reparatoria en contra del Estado o Fisco”<sup>287</sup>. En otras palabras, “si con su actividad estos servicios causan daño a un particular, comprometen derechamente la responsabilidad del Estado. Serán pues, las arcas fiscales las que cubran el pago de la indemnización en el caso de sentencia condenatoria”<sup>288</sup>.

---

<sup>287</sup> BOLOÑA KELLY, Germán. Responsabilidad del Estado por daños. Derecho Chileno y Derecho Francés. Editorial Jurídica, 2004, p. 256.

<sup>288</sup> RUIZ ROSAS, Andrea Paola. Op. Cit., p. 192.



En este sentido el artículo 26 de la LOCBGAE dispone en sus incisos 1° y 2° lo siguiente “Que los servicios públicos serán centralizados o descentralizados”. “Los servicios centralizados actuarán bajo la responsabilidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del Ministerio correspondiente”.

Por el contrario, “si el servicio u órgano, posee el atributo de la personalidad jurídica, la acción reparatoria deberá dirigirse en contra del servicio u organismo personificado, por ejemplo, las Municipalidades Banco Central, el Servicio Agrícola y Ganadero y las empresas públicas, como la Corporación del Cobre, la Empresa de Correos, entre otras”<sup>289</sup>. Entre estos organismo se encuentra el Servicio de Vivienda y Urbanismo, pues, con arreglo a lo dispuesto en el art. de la ley cuentan con personalidad jurídica propia al igual que los Gobiernos Regionales según dispone el art. 13 de la ley 19.175. .

Al respecto el artículo 26 de la LOCBGAE, señala en su inciso 3°: “Los servicios descentralizados actuarán con personalidad jurídica y el patrimonio propio que la ley les asigne y estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo. La descentralización podrá ser funcional o territorial”.

---

<sup>289</sup> Op. Cit., p. 256.

Como hemos venido señalando en estos casos las víctimas, afectadas por un accidente ocurrido debido al mal estado de la vía pública y/o a la falta de o a una inadecuada señalización, “demandan en la mayoría de los casos a las Municipalidades respectivas, siendo éstas las que al tratar de exonerarse de su obligación de reparación señalan que el responsable es el SERVIU respectivo o en cuyo caso a los Gobiernos Regionales”<sup>290</sup>.

La Responsabilidad que recae en las Municipalidades es directa, pues en estos casos se considera como si el daño hubiese sido causado por ella, sin que interese a efectos procesales el funcionario que incurrió en los actos. “La responsabilidad por consiguiente, no se funda en la falta del deber de custodia, sino en la operación del servicio, lo anterior no obsta a que pueda accionarse, también, contra el funcionario”<sup>291</sup>.

Como nos señala RODRÍGUEZ GREZ, “la responsabilidad extracontractual del Estado es directa y no proviene, como ocurre en la mal llamada responsabilidad por hecho de terceros, de los daños provocados por sus dependientes (funcionarios). La actividad dañosa del empleado debe considerarse como acción del Estado mismo, sin que le asista el derecho de

---

<sup>290</sup> VÁSQUEZ MÁRQUEZ, José Ignacio. Problemas del urbanismo municipal. Revista de Derecho de la Universidad Finis Terrae, Año 2, N° 2, 1998, p.34. Este autor señala expresamente lo siguiente “Que el resultado de este conflicto de competencias administrativas, es que normalmente se termina transformando al municipio en el responsable de los criterios centralistas, alejado de los verdaderos intereses de la comunidad local, y por lo mismo, en contraparte jurídica de los vecinos cuando estos ejercen las acciones judiciales ordinarias y extraordinarias por los contenidos o las actuaciones de la unidad de obras municipales, basadas en normas técnico urbanísticas”.

<sup>291</sup> RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Op. Cit., p. 24.

probar que ha adoptado todas las medidas racionalmente idóneas para evitar o prevenir el daño. En esta área de la responsabilidad, sólo corresponde al Estado ejercer su derecho de repetir contra el autor material del daño lo pagado en razón de él”<sup>292</sup>.

Además la responsabilidad que recae en las Municipalidades es por la omisión de los deberes legales impuestos por el ordenamiento jurídico. Esta omisión puede consistir en la falta de mantener la vía pública en buen estado, en la falta de señalización de las vías públicas o en la inadecuada señalización de las mismas.

Las normas que le imponen una obligación de actuar y las hace responsable frente a las eventuales omisiones, son las que siguen.

1) De la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades:

- Artículo 5 letra c) confía a los municipios la administración de los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado.

---

<sup>292</sup> Op. Cit., p. 25.

- Artículo 26 letra c) asigna a las Municipalidades, por medio de la unidad de tránsito y transporte público, la función de señalizar adecuadamente las vías públicas.

- El artículo 152, según el cual las Municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.

## 2) De la Ley N°18.290, Ley del Tránsito:

- Artículo 94, que establece la responsabilidad de las Municipalidades respecto de la instalación y mantención de la señalización del tránsito, salvo cuando se trate de vías cuya instalación y mantención corresponda al Ministerio de Obras Públicas.

- Artículo 169 inciso 5°, precepto en que se dispone 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.

- Artículo 188, de acuerdo con el cual los inspectores municipales tomarán nota de todo desperfecto en calzadas y aceras a fin de comunicarlo a la repartición o empresa correspondiente para que sea subsanado.

Al respecto he de señalar que es dable concluir, luego de un análisis exhaustivo de casos y de la normativa legal vigente, además del espíritu de las

normas, que existe una obligación legal de las Municipalidades de responder frente a las víctimas, y así lo han declarado nuestros tribunales. Aunque ello no obsta a que posteriormente éstas invoquen una pretensión en contra de los SERVIU, Gobiernos Regionales o como se verá en el próximo apartado en contra del funcionario responsable.

Así, siendo las calles bienes nacionales de uso público, necesariamente, ha de concluirse que su administración corresponde al municipio respectivo<sup>293</sup>. De la potestad de administrar estos bienes emana la obligación que tiene de mantenerlos en estado de servir a la comunidad, tratándose de aceras en general y, en condiciones de garantizar que el desplazamiento de peatones se realice en forma segura<sup>294</sup>. Tal obligación no desaparece en presencia de la normativa que el municipio invoca con la pretensión de asignar al Servicio de Vivienda y Urbanismo y a los Gobiernos Regionales la responsabilidad en los trabajos de reparación y conservación de las aceras. “Esta administración,

---

<sup>293</sup> HERNÁNDEZ EMPARANZA, Domingo. La Responsabilidad del Estado por la actividad municipal. Revista de Derecho Público, Universidad de Chile, Vol. N° 24, 1978, p. 150. Nos señala expresamente lo siguiente “Para reafirmar lo que se viene señalando que la Municipalidad estaría obligada a responder por los daños derivados de excavaciones en calles, plazas y caminos de la comuna, por corresponderle la administración de los bienes nacionales de uso público, sin que importe la identidad del autor de las mismas, y salvo aquellos bienes que en atención a su naturaleza o fines, corresponda administrar a otros organismos”.

<sup>294</sup> PERRINO, Pablo. Responsabilidad del Estado ocasionado por el riesgo o vicio de las cosas. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte- sede Coquimbo, Año 13, N° 1, 2006, pp. 127- 128. Señala en cita textual con respecto al derecho administrativo argentino “que se ha condenado al Estado por perjuicio derivados de baches, pozos, excavaciones, levantamientos pronunciados de la carpeta asfáltica, montículos que afectan la circulación sin estar debidamente señalizados, adoquines sueltos en la calzada, obstáculos en la vía pública, tapas de desagües pluviales, alcantarillas faltantes o en mal estado, apertura de zanjas efectuadas por empresas concesionarias de servicios públicos, etc.”.

además se traduce en que para ocupar temporalmente una calle o bien y para instalar una estructura que atravesase una avenida, se deberá solicitar un permiso o concesión a la Municipalidad respectiva”<sup>295</sup>. Así lo han fallado nuestros tribunales, como queda de manifiesto en los siguientes casos:

1.- Corte Suprema, en autos caratulados “Alice Martínez Muñoz con Ilustre Municipalidad de Viña del Mar<sup>296</sup>”, que en su considerando 2º expresa lo siguiente: “Que efectivamente como lo ha sostenido la parte demandante, la ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone en su artículo 142 que “Las Municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que cause, la que procederá principalmente por falta de servicio” y a su vez el artículo 3º del mismo cuerpo legal dispone que “corresponderá a las Municipalidades, en el ámbito de su territorio, las siguientes funciones privativas; d) Aplicar las disposiciones sobre transporte y tránsito público, dentro de la comuna, en la forma en que determinen las leyes y las normas técnicas de carácter general que dicta el Ministerio respectivo”, norma que debe ser considerada en relación con el artículo 5 del mismo cuerpo legal que establece que: “Para el cumplimiento de sus funciones las Municipalidades tendrán las siguientes atribuciones esenciales”; c) administrar los bienes

---

<sup>295</sup> ISENSEE RIMASSA, Carlos. Organismos competentes para administrar determinados bienes nacionales de uso público: caminos, vías urbanas y subsuelo de un cauce de río y estero. Revista de Derecho Público, Universidad de Chile, Vol. N° 78, 2013, p.169.

<sup>296</sup> CORTE SUPREMA. 10 de Enero de 2012. Rol de ingreso N° 6418-2009. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

municipales y nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna...” y por último lo dispuesto en el artículo 26 del referido cuerpo legal, que indica que: “ A la unidad encargada de la función de tránsito y transporte público corresponderá: c) señalar adecuadamente las vías públicas; y d) En general, aplicar las normas generales sobre tránsito y transporte público en la comuna”, normas todas que aplicadas a los hechos establecidos en el proceso llevan a concluir que efectivamente existió una falta de servicio por parte de la Municipalidad demandada, la que se encuentra en la obligación de mantener las calles y aceras de la comuna en condiciones de permitir su libre tránsito sin que ello represente un peligro para la seguridad de las personas”.

2.- Corte Suprema en autos caratulados “Carmen Riquelme con Ilustre Municipalidad de Concepción<sup>297</sup>” en sus cuyos considerandos 9° y 10° señala lo siguiente:

9° “Que con las consideraciones anteriores se resta asidero jurídico a las aseveraciones de la parte recurrente en orden a que la inspección y fiscalización del estado de las calles y aceras no le empecería a los municipios, por encontrarse tales tareas comprendidas en un ámbito de funciones que resultan exclusivas del “Gobierno Regional”. En efecto, esta aseveración queda desvirtuada con la preceptiva citada en el fundamento quinto de esta sentencia,

---

<sup>297</sup> CORTE SUPREMA. 20 de Enero de 2014. Rol de ingreso N° 16127-2013. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

en razón de que tales normas hacen radicar en los entes municipales la exigencia de fiscalización del estado de calzadas y aceras, no siendo óbice para ello que ciertas reglamentaciones sectoriales instituyan una serie de obligaciones que también deben cumplir otros organismos públicos, pues la responsabilidad frente a los usuarios de esos bienes nacionales de uso público recaerá igualmente en el gobierno comunal correspondiente al detentar éste la administración de los mismos y, particularmente, al asistirle la carga específica de señalar las vías públicas o poner en conocimiento de las reparticiones pertinentes las anomalías que detecte para que sean subsanadas, cometidos que no cumplió la demandada, lo que posibilitó el siniestro de la actora”.

10° “Que, en consecuencia, no cabe sino concluir que la Municipalidad de concepción incurrió en el caso de autos en falta de servicio, puesto que incumbiéndole un imperativo legal no ejerció el debido cuidado frente a la grave anomalía que presentaba una de las intersecciones de calles situada en esa comuna”.

3.- Corte Suprema, en autos caratulados “Vásquez Zavala, Gladys con Ilustre Municipalidad de Chillán”<sup>298</sup>, la que en sus considerandos 14°, 15°, 16°, 17° y 19° señala lo que sigue:

---

<sup>298</sup> CORTE SUPREMA, 27 de Diciembre de 2007. Rol de Ingreso N° 5451-2006. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).



14° “Que las consideraciones anteriores permiten concluir con suficiente certeza que la sentencia impugnada se ha ceñido a la normativa aplicable en el asunto controvertido, al establecer la responsabilidad civil del municipio demandado, por falta de servicio. Si se atiende además, a la situación de hecho aludida en el fundamento sexto, resulta evidente que en la especie se ha configurado dicha causal de responsabilidad, por no haber dado cumplimiento la municipalidad demandada a la obligación legal que la afectaba en orden a mantener las vías públicas de su comuna en el caso de se trata, la acera sur de la calle El Roble, donde sucedió el accidente- en condiciones de brindar un desplazamiento expedito y seguro a los transeúntes. Como quiera, por otra parte, semejante omisión en prestar el servicio debido aparece como la causa directa de la caída que sufrió la demandante y de las lesiones que esto le provocó en su integridad corporal, se evidencian a cabalidad los presupuestos que, en conformidad a los preceptos legales anteriormente analizados, sirven de fundamento a la responsabilidad civil de la entidad demandada”;

15° “Que la excusa de responsabilidad aducida por la recurrente y que se ha hecho consistir en que la obligación de reparar y conservar las aceras de las vías públicas recaía en los Servicios de Vivienda y Urbanismo, por así disponerlo los preceptos legales mencionados en el considerando primero que el fallo impugnado habría vulnerado, al no darles aplicación- resulta inaceptable, al tenor de la establecido en la normativa precedentemente examinada, que

confía a las municipalidades la administración de las vías públicas y de lo perentoriamente ordenado en el precitado artículo 174 inciso 5° de la Ley n° 18.290 que responsabiliza directamente a las municipalidades por el incumplimiento en la debida prestación de ese servicio público.

Por otra parte, la falta de servicio atribuida al municipio demandado no se exterioriza únicamente en el mal estado de conservación de la calzada, sino que comprende, además, la ausencia de señalización que advirtiese a los peatones el peligro que encerraba el defecto existente en el lugar, aspecto éste en que también le cabe responsabilidad a las municipalidades, según se desprende de las disposiciones legales anteriormente citadas, que armonizan con lo establecido en el artículo 195 de la Ley del Tránsito, en que se les impone el deber de inspeccionar, por medio de personal de su dependencia, las calzadas y aceras, tomando nota de todo desperfecto que observaren en ellos a fin de comunicarlo a la repartición o empresa que corresponda para que se proceda a su reparación”;

16° “Que, en lo atinente al argumento esgrimido por el recurso en el sentido de que a las municipalidades no les empece la obligación de señalizar el tránsito en las vías urbanas, por cuanto esto debe realizarse, según se manda en el artículo 99 de la Ley de Transito, de la manera que determine el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, el cual no ha adoptado decisión

alguna sobre la materia, semejante parecer resulta inaceptable, pues, habiéndoles asignado la ley la obligación de satisfacer la necesidad pública de señalar las vías de circulación existentes en el área urbana de sus comunas, deben las municipalidades arbitrar los medios o instrumentos funcionalmente idóneos para alcanzar esa finalidad”.

“Semejante deber de servicio se satisface implementándose una señalización adecuada, acorde con la exigencia establecida en el tantas veces citado artículo 174 inciso 5° de la ley 18.290”. Conviene tener presente, a este respecto, que adecuado, según la acepción del vocablo suministrado por el Diccionario de la Lengua Española, es lo apropiado o acomodado a las condiciones o circunstancias u objeto de alguna cosa”;

17° “Que, por haberse concluido que los jueces del fondo aplicaron correctamente la normativa legal atinente a la decisión del asunto controvertido, cae por su propio peso la crítica que se les formula por la recurrente en el sentido de que, al fallar no habrían acatado las reglas de hermenéutica contempladas en los artículos 19 a 24 del Código Civil, desde que resulta evidente que no se les puede imputar que le hubieran dado a las leyes pertinentes un sentido y alcance distinto al señalado por el legislador, ampliando o restringiendo indebidamente sus disposiciones”;

19° “Que, luego de lo razonado, por carecer de adecuada sustentación jurídica, el presente recurso de casación en el fondo no puede prosperar y ha de ser desestimado”.

4.- Corte Suprema, en autos caratulados “Joaquina Lozano Reyes con Ilustre Municipalidad de Concepción<sup>299</sup>”, la que en el considerando 9° señala: “Que, asimismo, aún cuando no le correspondiera a las Municipalidades la mantención y supervisión de las vías públicas de su comuna, de todas maneras no podría el municipio sustraerse de la responsabilidad que en este juicio le reclama la actora, dada la amplitud con que ha de entenderse, según antes se expresó, el deber de administración que le incumbe en relación a los bienes nacionales de uso público de que se trata”.

En otro ámbito del Derecho Público existe una discusión muy atractiva y parecida a la tratada respecto de la responsabilidad de las Municipalidades o de los SERVIU. Nos referimos a la responsabilidad del Estado o de los concesionarios respecto de obras dadas en concesión. En estos casos, la responsabilidad del Estado no cesa ni desaparece por la sola circunstancia de que el organismo competente haya decidido desprenderse de la gestión directa de un servicio público. Frente a los usuarios, el Estado debe seguir siendo el garante último de la calidad de los servicios que se prestan por cuenta suya y,

---

<sup>299</sup> CORTE SUPREMA. 31 de Mayo de 2013. Rol de ingreso N° 2784-2012. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

por tal motivo, también debe ser el responsable final por los daños que se ocasionen a los usuarios de sus servicios públicos.

Y para finalizar, agregar que la responsabilidad del concesionario, por su parte, “tampoco puede concebirse sobre una base que origine una peor calidad del servicio que, antes que él, ofrecía el propio Estado. Si fuera así, el sistema de concesiones de obras públicas sería siempre un menoscabo para los usuarios e incluso también para el interés general del Estado”<sup>300</sup>. Así VIÑUELA ROJAS expresa “ese concesionario debe responder en los mismos términos que lo hubiese hecho la administración concedente, ya que la técnica concesional no puede importar una disminución de la garantía que importa al usuario el sistema de responsabilidad patrimonial de la administración”<sup>301</sup>.

### **3.5 Responsabilidad del funcionario.**

El derecho a repetir del responsable que ha pagado la indemnización contra el hechor, está contemplado en materia administrativa a nivel constitucional. De esta manera el art. 38 de la CPR dispone en lo pertinente que

---

<sup>300</sup> VIÑUELA ROJAS, Mauricio. La responsabilidad por falta de servicio en el contexto del régimen de concesiones viales vigentes en Chile. Revista Ius Publicum, Chile, N°7, 2001, p. 55.

<sup>301</sup> Op. Cit., p.53.

“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las Municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.” A nivel legal está regulada en el art. 4 y 42 de la LOCBGAE y el art. 141 de la LOCM.

Según se ha expresado, “condenada la persona pública al pago de los daños y perjuicios por falta personal del funcionario, tiene aquélla derecho a recurrir contra éste para que reintegre el monto de la indemnización. Este es uno de los casos en que se plantea la responsabilidad civil de funcionario frente a la persona pública a cuyo servicio se encuentre o haya estado”<sup>302</sup>.

El autor OELCKERS CAMUS señala “que es preciso, pues, que el funcionario haya procedido de tal manera para que pueda ser obligado al pago de la reparación pecuniaria. La Administración no puede exigir a sus agentes responsabilidad pecuniaria por faltas que no revisan excepcional gravedad, porque ello conduciría a los agentes públicos a proceder con excesiva cautela, sin la presteza necesaria, y paralizaría en ellos el espíritu de iniciativa. Si las faltas cometidas presentan los expresados caracteres, puede ser exigida

---

<sup>302</sup> OELCKERS CAMUS, Osvaldo. La responsabilidad extracontractual del Estado Administrador en las leyes orgánicas constitucionales de la Administración del Estado y de Municipalidades. Revista Chilena del Derecho, Vol. 16. N° 2, 1989, p. 452.

responsabilidad civil al funcionario, aun cuando del acto u omisión dañosos no hubiere derivado beneficio personal alguno.<sup>303</sup>”

La Administración, por tanto, puede ser condenada a reparar los daños causados, ya sea por falta de servicio o negligencia del funcionario –siempre que la falta se haya cometido en el ejercicio o con ocasión de la función. En el caso que sea “por falta personal - sin conexión con la función o atribuciones propias del órgano público-, en este último caso no queda comprometida la responsabilidad de la Administración”<sup>304</sup>. Lo anterior tiene por objeto dar mayor seguridad al agraviado en lo que respecta al pago de la indemnización.

“La jurisprudencia, cada vez que condena al Estado administrador por la responsabilidad que le cabe en el hecho ilícito por los daños, no se plantea la situación personal del agente del daño que debiera responder por sus faltas personales ante la Administración”<sup>305</sup>.

En la materia tratada, la responsabilidad civil de las Municipalidades no exime a los funcionarios municipales. Se distinguen dos planos de responsabilidad: por una parte la de la Municipalidad frente a terceros, que

---

<sup>303</sup> Ibíd.

<sup>304</sup> SANHUEZA ACOSTA, Ricardo. Responsabilidad Patrimonial del Estado Administrador Chileno. Lexis Nexis, 2005, pp. 178-179.

<sup>305</sup> BOLOÑA KELLY, Germán. Responsabilidad del Estado por daños. Derecho Chileno y Derecho Francés, Editorial Jurídica, 2004, p. 287.

concorre siempre haya habido o no culpa en sus agentes, y, por otra parte, la de estos últimos frente a la Corporación, que “surge cuando ésta obligada a indemnizar a dichos terceros por actuaciones culpables o dolosas de sus funcionarios, a cuyo efecto se le franquea un derecho de repetición por el monto de lo pagado, que puede ejercerse en contra del culpable”<sup>306</sup>.

En relación al juicio mediante el cual se demanda al funcionario, “si se dictamina que existió buena fe o justa causa de error de parte del funcionario en razón de la complejidad de la función, la presión para ejercerlo o la naturaleza de la ciencia o arte que implica la función, el juez podrá naturalmente liberar de la responsabilidad por falta de servicio al funcionario o determinar solo un grado de responsabilidad, con lo cual se concluye que el hecho que originó el daño al tercero no era imputable a dicho funcionario público o existió una justa causal de excusabilidad de parte de él o sólo es parcialmente imputable, produciéndose el cúmulo de responsabilidades”<sup>307</sup>.

Como se señaló, el derecho a repetición está regulado en nuestro Derecho Público y por tanto, no sería necesario utilizar la normativa privada del Código Civil. De todas maneras no hay unanimidad; tal como fue comentado en el apartado sobre la inaplicabilidad del Código Civil, por lo que sucintamente se

---

<sup>306</sup> HERNÁNDEZ EMPARANZA, Domingo. Responsabilidad del Estado por la actividad municipal. Gaceta Jurídica N° 17, Año II, 1978, p. 6.

<sup>307</sup> OLCKERS CAMUS, Osvaldo. Op.Cit., p. 453



señala como es tratado el derecho de repetición desde esta otra perspectiva, mediante la utilización de lo dispuesto en el Código Civil.

En materia civil este derecho se encuentra regulado en el art. 2325 del Código Civil, del cual se desprenden los siguientes requisitos:

- 1) El acto ilícito debe haber sido cometido por una persona capaz.
- 2) El responsable debe haber pagado la indemnización: Su fundamento es dar aplicación al principio de evitar el enriquecimiento sin causa.
- 3) Es preciso que el acto se haya ejecutado sin orden de la persona que pretende repetir.
- 4) El hechor debe tener bienes: Es común a toda obligación que para cobrarse debe ejecutarse un patrimonio, en el caso que no exista un pago voluntario.

La Corte Suprema al respecto en autos caratulados “Díaz Romero, Paulina con Fisco Chile”<sup>308</sup> ha establecido en sus considerandos 3º y 8º, lo siguiente:

---

<sup>308</sup> CORTE SUPREMA. 9 de Noviembre de 2012. Rol de Ingreso N° 791-2010. Véase en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl).

“3° Que en cuanto a la alegación de la parte demandada de tratarse en el caso de autos de una falta personal en que incurrió el comandante de la aeronave, separable de la misión encomendada, por lo que no le asiste responsabilidad en estos hechos, es importante destacar que según lo ha sostenido reiteradamente esta Corte existe falta de servicio cuándo éste ha funcionado deficientemente, no ha funcionado debiendo hacerlo, lo ha hecho en forma tardía o es el conjunto de la organización institucional el que no ha respondido de manera adecuada. Si por esta falta de servicio se ocasiona un daño a un particular, la Administración debe indemnizarlo. La falta personal, en cambio, es aquella separable del ejercicio de la función ya, sea por tratarse de hechos realizados por el funcionario fuera del ejercicio de sus funciones por ejemplo en el ámbito de su vida privada o por tratarse de actos que obedecen a móviles personales, como cuando el funcionario obra con la intención de agraviar, apartándose de la finalidad de su función, o cuando ha existido por parte de éste una grave imprudencia o negligencia”.

“8° La Responsabilidad funcionaria extiende la responsabilidad a los funcionarios, a quiénes responsabiliza civilmente por los perjuicios que ocasionen mediante sus actuaciones constitutivas de falta personal. Posteriormente se expresará que es el Estado el que responde en contra del funcionario, de manera que es el Estado el que responde de manera directa y

principal. Se establece la responsabilidad solidaria entre la Administración y funcionario, pero, en definitiva, sólo es el Estado el que podrá repetir en contra del funcionario, sin que el particular tenga acción directa en su contra”.

## CONCLUSIONES

A modo de término, luego de un análisis exhaustivo de nuestro tema de trabajo, reuniremos algunas ideas que contienen la sistematización de lo tratado, y que constituyen una postura acabada en esta materia.

1. La responsabilidad extracontractual del Estado en Chile constituye una situación jurídica pasiva, que impone el deber de indemnizar a la víctima de un daño, causado con su actividad u omisión de un deber jurídico, sea genérico o específico.
2. La responsabilidad del Estado, tiene fuente constitucional en el artículo 38 inciso 2, que consagra que “cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”.
3. Respecto a la responsabilidad analizada, existen dos tesis respecto de ella. En primer lugar, una tesis objetiva, que se traduce en que la Administración debe responder cada vez que provoque en el patrimonio de un particular perjuicios, ligado por una relación de causalidad a alguno de sus órganos administrativos o funcionarios. En segundo lugar, la tesis subjetiva, que requiere que el comportamiento del servicio público sea distinto al que debiera considerarse como normal; es decir, basta con probar una falta de servicio.

4. La doctrina de la falta de servicio, como fundamento de la pretensión de la víctima; es un concepto que no se encuentra definido legalmente. No obstante, la jurisprudencia nacional ha sostenido que existe falta de servicio, cuando éste actúa mal; no actúa debiendo hacerlo o lo hace imperfectamente.
5. Las Municipalidades son definidas como corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local, y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas (Art. 1 inc. 2 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades).
6. Los SERVIU, son definidos como instituciones autónomas del Estado, relacionadas con el Gobierno, a través, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, con personalidad jurídica de derecho público, con patrimonio distinto del Fisco, y de duración indefinida (Art.1 del Decreto N° 355 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo).
7. Los Gobiernos Regionales, son órganos del Estado que tienen por objeto el desarrollo social, cultural y económico de la región. Para el ejercicio de sus funciones, gozarán de personalidad jurídica de derecho público, tendrán patrimonio propio y estarán investidos de las atribuciones que le confiere la ley (Art. 13 de la Ley N°19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional)
8. Son conceptos fundamentales en esta materia:
  - Mal estado de las vías: todo desperfecto en las vías, que impida el tránsito seguro y expedito de peatones, usuarios y vehículos.

- Falta de Señalización: la inexistencia de señal de tránsito, relativa a aquellas reglamentarias y de advertencia de peligro, de acuerdo a lo establecido por el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, como el Manual de Carreteras.

- Inadecuada Señalización: la señal de tránsito establecida de acuerdo a las normas, no surte el efecto de prevenir los peligros en la vía.

9. Los requisitos que la pretensión debe cumplir son: la acción u omisión; daño; relación de causalidad; persona dañada no esté jurídicamente obligada a soportar el daño;

10. La normativa legal aplicable a los organismos analizados es la siguiente:

- Municipalidades

1) Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades:

- Artículo 5 letra c) confía a los municipios, la administración de los bienes municipales y nacionales de uso público, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado.

- Artículo 26 letra c) asigna a las Municipalidades, por medio de la unidad de tránsito y transporte público, la función de señalar adecuadamente las vías públicas.

- Artículo 152, según el cual las Municipalidades incurrirán en responsabilidad, por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.

2) De la Ley N°18.290, Ley del Tránsito:

- Artículo 94, que establece la responsabilidad de las Municipalidades, respecto de la instalación y mantención de la señalización del tránsito, salvo cuando se trate de vías, cuya instalación y mantención corresponda al Ministerio de Obras Públicas.

- Artículo 188, de acuerdo con el cual los inspectores municipales, tomarán nota de todo desperfecto en calzadas y aceras, a fin de comunicarlo a la repartición o empresa correspondiente, para que sea subsanado.

- Artículo 169 inciso 5°, precepto en que se dispone, 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.

- SERVIU

1) La ley 8.946 sobre Pavimentación comunal, dispone en su artículo 11° lo siguiente: “Corresponderá a los Servicios de Vivienda y Urbanismo, fiscalizar las obras de pavimentación, con excepción de

las que se ejecuten dentro de la comuna de Santiago. Las Municipalidades, podrán fiscalizar las obras de pavimentación, cuando el Servicio de Vivienda y Urbanización les delegue esta facultad, por convenir a la buena marcha de las obras”.

2) Decreto 323, Ley Orgánica de la Corporación de obras urbanas, dispone en su artículo 3 n°8 lo siguiente: “Corresponde especialmente a la Corporación de obras urbanas, las siguientes funciones: 8) Estudiar, proyectar, construir, inspeccionar, renovar, conservar y administrar pavimentos de calzadas y aceras en las partes urbanas de las comunas acogidas a la ley N° 8.946.

3) Estas normas han sido modificadas, por lo dispuesto con el art. 26 del D.L. N° 1305, de 1975 que reestructuró el Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Este art. 26 del D.L. N° 1305, prescribe lo que sigue: “Los servicios Regionales y Metropolitano de Vivienda y Urbanización, son sucesores legales de las Corporaciones de Servicios Habitacionales, de Mejoramiento Urbano, de la Vivienda y de Obras Urbanas y, por tanto, tienen todas las facultades y obligaciones de esas Corporaciones, en el ámbito de su región”. Por lo anterior, es aplicable a los SERVIU lo dispuesto en el art. 3 N° 8 del Decreto 323, mencionado en el párrafo anterior.

- Gobierno Regional



1) Ley 19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración regional.

- Artículo 16, señala entre sus funciones en la letra j) Construir, reponer, conservar y administrar en las áreas urbanas, las obras de pavimentación de aceras y calzadas, con cargo a los fondos que al efecto le asigne la ley de presupuesto. Para el cumplimiento de esta función, el gobierno regional podrá celebrar convenios con las municipalidades y otros organismos del Estado, a fin de contar con el respaldo técnico necesario.

11. Respecto a la responsabilidad, que se pretende aplicar en la materia a los SERVIU y Gobiernos Regionales, en relación a lo preceptuado por la Ley del Tránsito y La Ley Orgánica de Municipalidades, queda en manifiesto en el Capítulo III de la tesis que éstas no pueden excusarse, argumentando que esta función ha sido especialmente asignada por ley a otro organismo; sin perjuicio que, después, pueda recurrir en contra del funcionario responsable. Lo anterior, debido a la amplitud con la que ha de entenderse el “deber de administración”, que le incumbe en relación a los bienes nacionales de uso público de su comuna.

12. De esta misma manera, lo ha dictaminado la jurisprudencia nacional analizada en el presente trabajo, tanto de tribunales inferiores como de tribunales superiores de justicia, la que ha establecido la responsabilidad patrimonial de las Municipalidades, en los casos de accidentes debido al mal estado de la vía pública, y/o a la falta de o a una inadecuada señalización, señalando que las normas ya analizadas hacen radicar en los entes municipales el deber de administración de los bienes nacionales de uso público existentes en la comuna, pero además la exigencia de fiscalización del estado de calzadas y aceras, pues la responsabilidad frente a los usuarios de esos bienes recaerá igualmente en el gobierno comunal correspondiente, al detentar éste la administración de los mismos y, particularmente, al asistirle la carga específica de señalar las vías públicas, o poner en conocimiento de las reparticiones pertinentes, de las anomalías que detecte para que sean subsanadas.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

### **I. LEGISLACION INTERNA.**

- Decreto Fuerza Ley N°1 de 2000, del Ministerio de Justicia que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de Código Civil.
- Decreto N° 78 de 2012, del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones que aprueba el Manual de Señalización del Tránsito.
- Decreto N° 100 de 2005, del Ministerio Secretaria General de la Presidencia que fija el texto, refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile de 1980.
- Decreto N° 323 de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que crea la Corporación de Obras Urbanas.
- Decreto Ley N° 1.305 de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que reestructura y reorganiza el Ministerio de Vivienda y Urbanismo
- Decreto Supremo N° 355 de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que aprueba el Reglamento Orgánico de los Servicios de Vivienda y Urbanismo
- Decreto Supremo N° 397 de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que aprueba el Reglamento Orgánico de las Secretarías Regionales Ministeriales de Vivienda y Urbanismo.
- Decreto Supremo N° 458 de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que aprueba la Nueva Ley General de Urbanismo y Construcción.
- Ley N° 8.946 de 1949, sobre Pavimentación Comunal.
- Ley N° 16.391 de 1965, que crea el Ministerio de Vivienda y Urbanismo
- Ley N° 16.742 de 1968, que introduce modificaciones a la Ley General de Construcciones y Urbanización, Ley N ° 5.604, Ley

N°8.946, DFL N° 205 de 1960 y crea la Corporación de Obras Urbanas.

- Ley N° 18.290 de 1984, Ley del Tránsito.
- Ley N° 18.575 de 1968, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.
- Ley N°18.695 de 1988, Orgánica Constitucional de las Municipalidades.
- Ley N° 19.175 de 2005 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional
- Ley N° 20.035 de 2005 que introduce Modificaciones a la Ley N° 19.175 en lo relativo a la estructura y funciones de los gobiernos regionales.

## II. LIBROS

- ABELIUK MANASEVICH, René. De las Obligaciones. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. 2001
- ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Editorial Imprenta Universitaria. 1943.
- ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC Antonio. Tratado de Derecho Civil, Partes Preliminar y General. Tomo I, Primera Edición, Editorial Jurídica de Chile, 1998.
- ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Curso de Derecho Civil, Los bienes y los derechos reales. Tercera Edición, Editorial Nascimento. Tercera Edición, 1974.
- ARGANDOÑA, Manuel. La Organización Administrativa en Chile. Editorial Jurídica de Chile. Segunda Edición, Santiago, 1985.
- AYLWIN AZÓCAR, Patricio. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Universitaria 1961.
- AYLWIN, Patricio y AZÓCAR, Eduardo. Derecho Administrativo, Editorial Universidad Andrés Bello, Santiago, 1996.
- BARROS BOURIE, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual, primera edición, Editorial Jurídica de Chile, 2006.

- BOLOÑA KELLY, Germán, Derecho Municipal Chileno. Editorial Lexis Nexis, 2001.
- BOLOÑA KELLY, Germán. Responsabilidad del Estado por daños. Derecho Chileno y Derecho Francés. Editorial Jurídica, 2004.
- CALDERA DELGADO, Hugo. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Jurídica de Chile, Primera Edición, 1979.
- CALDERA DELGADO, Hugo. Sistema de responsabilidad extracontractual del Estado en la Constitución de 1980. Editorial Jurídica de Chile, 1982
- CASAGGNE, Juan Carlos. Derecho Administrativo Tomo II, Séptima edición actualizada. Editorial Lexis Nexis Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2005
- CEA EGAÑA, José Luis. Derecho Constitucional Chileno, Tomo 1, Primera Edición. Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago de Chile, 2002
- CORDERO VEGA, Luis. La responsabilidad de la Administración del Estado. Editorial Lexis Nexis, 2003.
- CORDERO VEGA, Luis. Los sistemas de responsabilidad de directa influencia en el ordenamiento chileno. Comprensión para una explicación. Apuntes de clases. Universidad de Chile. 2006.
- DÍEZ SCHWERTER, José Luis. El Daño Extracontractual. Jurisprudencia y Doctrina. Editorial Jurídica de Chile, 1998.
- DUCCI CLARO, Carlos. Responsabilidad Civil. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1970.
- DUCCI CLARO, Carlos. Derecho Civil, Parte General. Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, 1998
- FERNÁNDEZ RICHARD, José, Derecho Municipal Chileno, Editorial Jurídica de Chile, 2003.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio. La Inconstitucionalidad por omisión. Teoría General. Derecho Comparado. El caso Español. Editorial Civitas. España. 1998.
- FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Emilio. Diccionario de Derecho Público. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1981.

- FUEYO LANERI, Fernando. Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones. Editorial Jurídica de Chile. 1991
- FUEYO LANERI, Fernando. Instituciones del Derecho Civil Moderno. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1990.
- GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo II Editorial Civitas, Madrid, España, primera edición, 1977.
- GUTIÉRREZ CASAS, Juan B., Responsabilidad Extracontractual Municipal, Editorial Jurídica, Santiago, 2005.
- HAURIOU, MAURICE. Précis de droit administratif et de droit public general, Paris, 1933.
- HUEPE ARTIGAS, Fabián Andrés, Responsabilidad del Estado, falta de servicio y responsabilidad objetiva en su actividad administrativa. Instituto Chileno de Derecho Administrativo, 2004.
- HUIDOBRO SALAS, Ramón. Derecho y Administración Comunal. Publicado en Tratado de derecho administrativo. Editorial Abeledo Perrot. 2010.
- HUIDOBRO SALAS, Ramón. Aproximación a la Responsabilidad Extracontractual en el ámbito Municipal. Publicado en Derecho Administrativo, 120 años de cátedra. Varios autores. Editorial Jurídica, Año 2008.
- LETELIER WARTENBERG, Raúl. Estudio de efectos en las características de la responsabilidad extracontractual del Estado. Publicado en Responsabilidad Extracontractual del Estado. Editorial Metropolitana, 2009.
- LETELIER WARTENBERG, Raúl. La Fuerza Mayor en la Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado, Editorial Jurídica Cono Sur, 2001.
- MARTÍNEZ MARÍN, Antonio. Una teoría sobre nuestra organización pública y sus principios técnicos, Editorial Tecnos, Madrid, 1996.
- MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Editorial Ejea. Buenos Aires, 1952.
- MONTT OYARZÚN, Santiago. El Dominio Público, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, Chile, Primera Edición 2002,

- PANTOJA BAUZÁ, Rolando. La Organización Administrativa del Estado. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998.
- PANTOJA BAUZÁ, Rolando y MUÑOZ VÁSQUEZ, José. Leyes administrativas sobre Municipalidades. Editorial Jurídica de Chile. 1999.
- PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. Los Bienes. La Propiedad y otros Derecho Reales. Primera Edición. Editorial Jurídica de Chile, 2006.
- PIERRY ARRAU, Pedro. ¿Es objetiva la responsabilidad del Estado? Estado actual de la jurisprudencia. Publicado en Responsabilidad Extracontractual del Estado. Editorial Metropolitana. 2009.
- PIERRY ARRAU, Pedro. Responsabilidad de los Municipios, por la falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas, cuya reparación y mantención corresponden a los servicios de vivienda y urbanismo – SERVIU. Publicada en Responsabilidad Extracontractual del Estado. Monografías Jurídicas Universitas. Editorial Metropolitana. Año 2009.
- RAMOS PAZOS, René. De la Responsabilidad Extracontractual. Segunda Edición. Editorial Lexis Nexis, 2006.
- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Responsabilidad Extracontractual Editorial Jurídica de Chile, 2003.
- SANHUEZA ACOSTA, Ricardo, Responsabilidad patrimonial del Estado administrador chileno. Editorial Lexis Nexis, 2005.
- SILVA CIMMA, Enrique. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Editorial Jurídica de Chile, 1996.
- SOTO KLOSS, Eduardo, Derecho Administrativo, Bases Fundamentales, el principio de juridicidad. Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, Santiago, 1996.
- VALDIVIA OLIVARES, José Miguel. La responsabilidad de la Administración en Francia y la responsabilidad patrimonial del Estado, México, Porrúa, 2004.
- VÁSQUEZ ROGAT, Andrés: Responsabilidad del Estado por sus servicios de Salud. Editorial Jurídica Conosur Ltda., 1999.
- VEDEL, Georges. Derecho Administrativo. Madrid, Aguilar, 1980.
- ZÚÑIGA URBINA, Francisco. Responsabilidad Patrimonial del Estado legislador, Editorial Lexis Nexis, segunda edición, 2007.

### III. TESIS

- RUIZ ROSAS, Andrea Paola, “Estudio doctrinario de la responsabilidad extracontractual del estado en general y de la administración en particular: a la luz del derecho comparado y del derecho nacional” Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Santiago, Chile, 2001.

### IV. ARTICULOS DE REVISTAS DE DERECHO

#### 1. Revista de Derecho Público

- CALDERÓN DELGADO, Hugo: “La Responsabilidad Extracontractual del Estado,” Vol. N° 9, 1968.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “La Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador, un principio general del Derecho Chileno” Vol. N°21-22, 1977.
- HERNÁNDEZ, EMPARANZA, Domingo: “La Responsabilidad del Estado por la actividad municipal,” Vol. N° 24, 1978.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “La Responsabilidad pública (un retorno a la idea clásica de restitución),” Vol. N° 27, 1980
- OELKERS CAMUS, Osvaldo: “Fundamento indemnizatorio en razón del acto administrativo lícito que cause daño en el patrimonio del administrado,” Vol. N° 37-38, 1985.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “La desconcentración en el derecho administrativo chileno,” Vol. N° 51-52, 1992.
- PIERRY ARRAU, Pedro: “Algunos aspectos de la responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio,” Vol. N° 59, 1996.
- CELIS CORNEJO, Raúl: “Régimen municipal y su modificación,” Vol. N° 59, 1996.



- CORDERO VEGA, Luis: “Bases de comprensión para la Jurisprudencia Judicial de Responsabilidad Extracontractual de la Administración,” Vol. N° 66, 2004.
- ROMÁN CORDERO, Cristián: “La Responsabilidad Patrimonial de la Administración del Estado,” Vol. N°66, 2004.
- ROMÁN CORDERO, Cristián: “Inactividad administrativa y responsabilidad el Estado,” Vol. N° 67, 2005
- FERNÁNDEZ RICHARD, José: “Facultades y atribuciones de las Secretarías Regionales del Ministerio de Vivienda y Urbanismo en relación a las Direcciones de Obras Municipales,” Vol. N° 79, 2013.
- ISENSEE RIMASSA, Carlos: “Organismos competentes para administrar determinados bienes nacionales de uso público: caminos, vías urbanas y subsuelo de un cauce de río y estero,” Vol. N° 78, 2013.
- VALDIVIA, José Miguel, “Comentario Sentencia Rol N° 6754-06. Novedades en el contencioso de accidentes de vialidad.” Revista de Derecho Público. Universidad de Chile, N°70, 2008

## 2. Revista Chilena del Derecho

- SOTO KLOSS, Eduardo: “Responsabilidad del Estado por la actividad jurisdiccional (notas para un enfoque unitario de la responsabilidad extracontractual del Estado),” Vol. 10. N° 1, 1983.
- FIAMMA OLIVARES, Gustavo: “La acción constitucional de responsabilidad y la responsabilidad por falta de servicio” Vol. 16. N° 2, 1989.
- OELCKERS CAMUS, Osvaldo: “La responsabilidad extracontractual del Estado Administrador en las leyes orgánicas constitucionales de la Administración del Estado y de Municipalidades,” Vol. 16. N° 2, 1989.
- BON PIERRE: “El dominio público ante el derecho administrativo francés,” Vol. 25. N° 2, 1998.
- BARAHONA GONZÁLEZ, Jorge: “La cuestión causal en la responsabilidad civil extracontractual,” Vol. 31. N° 2, 2004.

- ROJAS VARAS, Jaime: “Bases de la Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador”, Revista Chilena de Derecho, Número Especial, 1998.
3. Revista de Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso
- PIERRY ARRAU, Pedro: “De la responsabilidad extracontractual de las Municipalidades,” N° 12, 1978.
4. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso
- PIERRY ARRAU, Pedro: “Reclamo del agraviado por resolución municipal en el contencioso administrativo municipal,” VI, 1982.
  - PIERRY ARRAU, Pedro: “Responsabilidad de los entes públicos por el mal estado de la vía pública,” VIII, 1984.
  - OELKERS CAMUS, Osvaldo: “Actos administrativos ilícitos y responsabilidad extracontractual del Estado administrador,” X, 1986.
5. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte- sede Coquimbo
- PERRINO, Pablo: “Responsabilidad del Estado ocasionado por el riesgo o vicio de las cosas, Vol. 13 N° 1, 2006.
  - DÍAZ TOLOSA, Regina. Responsabilidad objetiva en el ordenamiento jurídico chileno. Vol. 14 N° 1, 2006.
6. Revista de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción
- VIVANCO LUENGO, Pablo: “Acerca de la naturaleza objetiva de la responsabilidad por falta de servicio y una serie de problemas aún por resolver,” Año13, N° 22, 2010.

## 7. Revista Ius Publicum

- VERGARA BLANCO, Alejandro: “Naturaleza jurídica de los bienes nacionales de uso público,” Vol. 2, N° 3, 1999.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “Jurisprudencia comentada: Corte Suprema 31.7.1999 en responsabilidad de las Municipalidades por omisión,” Vol. 3, N° 4, 2000.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “Jurisprudencia comentada: Corte Suprema 13.9.1999 en responsabilidad municipal por ausencia de señalización en la vía pública,” Vol. 4, N° 6, 2001.
- VIÑUELA HOJAS, Mauricio: “Responsabilidad por falta de servicio en el contexto del régimen de concesiones viales vigentes en Chile,” Vol. 4, N° 7, 2001.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “La responsabilidad de Municipalidades por los daños que produzcan su inactividad y falta de servicio: principios básicos,” Vol. 9, N° 18, 2007.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “Es la responsabilidad del Estado, una responsabilidad extracontractual como para aplicarle las normas reguladoras del Código Civil en la materia,” Vol. 10, N° 20, 2008.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “Responsabilidad del Estado por daños de su administración, algunos casos de jurisprudencia durante el segundo semestre del 2008,” Vol. 11, N° 22, 2008.
- HUEPE ARTIGAS, Fabián: “¿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,” Vol. 14, N° 28, 2012.
- SOTO KLOSS, Eduardo: “Jurisprudencia comentada: Corte Suprema 2.11.2011 y Corte de Apelaciones de Concepción 13.7.2011 en Correa Pérez y otros con Municipalidad de Concepción (Responsabilidad Municipal del artículo 142 de la Ley 18.695),” Vol. 14, N° 29, 2012.

## 8. Revista de Derecho de la Universidad Finnis Terra

- VÁSQUEZ MÁRQUEZ, José Ignacio: “Problemas del urbanismo municipal,” Año 2, N° 2, 1998.

9. Revista de Derecho de la Universidad de Concepción.

- DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón. Consideraciones en torno al daño en la Responsabilidad Civil. Una visión Comparativista. N° 188. 1990.
- HUEPE ARTIGAS, Fabián: “Responsabilidad objetiva del Estado en su actividad administrativa” Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, N°212, Vol. 2, 2002.

10. Revista de Derecho Público Iberoamericano

- ROMÁN CORDERO, Cristián: “Responsabilidad Patrimonial de la administración por falta de servicio (igual a responsabilidad objetivada),” Año I, N° 1, 2012.

11. Cuaderno de extensión jurídica de la Universidad de los Andes.

- BARAHONA GONZÁLEZ, Jorge, “La Responsabilidad de las Municipalidades a la luz de la última jurisprudencia”, N°7, 2003.
- CORRAL TALCIANI, Hernán. La responsabilidad de los órganos del Estado: ¿Régimen constitucional o régimen Civil? N°7. 2003.

12. Revista del Consejo de Defensa del Estado.

- QUINTANILLA PEREZ, Álvaro. ¿Responsabilidad del Estado por Actos Ilícitos?, año 1, N°2, 2000.

### 13. Gaceta Jurídica.

- HERNÁNDEZ EMPARANZA, Domingo. Responsabilidad del Estado por la actividad municipal. Gaceta Jurídica N° 17, 1978.
- VALDIVIA, José Miguel, “Nuevas Fronteras de la Falta de Servicio,” N°301, 2005.
- FERNÁNDEZ RICHARD, José, “Responsabilidad de los Municipios, por la falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas cuya reparación y mantención corresponde a los servicios de vivienda y urbanismo”, N° 303, 2005.

### 14. Revista de Actualidad Jurídica de la Universidad del Desarrollo.

- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Sobre la Responsabilidad Extracontractual del Estado. N° 22. Julio 2010.
- ENTEICHE ROSALES, Nicolás, Revista de Actualidad Jurídica, N°23. Enero 2011.
- VILLAGRÁN ABARZÚA, Marcelo. La Descentralización en Chile, N°23. Enero 2011.

## V. JURISPRUDENCIA

- CORTE SUPREMA, 4 de Agosto de 1952. En Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XLIX, Sección Primera, 1952.
- CORTE SUPREMA, 24 de marzo de 1981, En Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo LXXVIII, segunda parte, sección quinta, 1981.
- CORTE DE SUPREMA, 28 de Julio de 1987. Rol de Ingreso N° 2695-1983. Véase en Gaceta Jurídica, Tomo LXXXIV, N°3, Septiembre- Diciembre 1987.
- CORTE SUPREMA. 27 de Octubre de 1998. Rol de ingreso N° 49.257- 1998.

- CORTE SUPREMA. 31 de Marzo de 1999. Rol de Ingreso N°1719- 1999 Revista de Derecho, Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, N° 1, Enero – abril de 1999.
- CORTE SUPREMA, 31 de Julio de 1999. Rol de Ingreso N° 1719- 1999.
- CORTE SUPREMA.13 de Septiembre de 1999. Rol de Ingreso N° 1576-1999.
- CORTE SUPREMA, 10 de agosto de 2000.”En Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XCVII, año 2000, Sección 5 N° 2.
- CORTE SUPREMA. 4 de Abril de 2002. Rol de Ingreso N° 319-2000.
- CORTE SUPREMA. 8 de Mayo de 2002. Rol de ingreso N° 3427-2001.
- CORTE SUPREMA. 13 de Mayo de 2004. Rol de Ingreso N° 1433- 2004.
- CORTE SUPREMA, 26 de enero de 2005.En Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo CII, 2005. Segunda Parte, Sección Primera, p.63.
- CORTE SUPREMA, 27 de Septiembre de 2005. Rol de Ingreso N° 1018-2005.
- CORTE SUPREMA, 6 de septiembre de 2006. En Revista Fallos del Mes, N° 573. Septiembre 2005-2006.
- CORTE SUPREMA, 27 de Diciembre de 2007. Rol de Ingreso N° 5451-2006.
- CORTE SUPREMA. 30 de Septiembre de 2008. Rol de Ingreso N° 2477-2007.
- CORTE SUPREMA, 23 de abril de 2009. Rol de Ingreso N° 5029-2007.
- CORTE SUPREMA. 28 de enero de 2010. Rol de Ingreso N° 2.285-2008.
- CORTE SUPREMA, 12 de Agosto de 2010. Rol de ingreso N° 3.561- 2008.
- CORTE SUPREMA, 15 de Septiembre de 2010. Rol de Ingreso N°2308-2010.
- CORTE SUPREMA. 28 de diciembre de 2010. Rol de Ingreso N° 537-2009.

- CORTE SUPREMA. 10 de Enero de 2012. Rol de ingreso N° 6418-2009.
- CORTE SUPREMA. 12 de Abril de 2012. Rol de Ingreso N° 9292-2009.
- CORTE SUPREMA, 9 de noviembre de 2012, Rol de Ingreso N° 791-2010.
- CORTE SUPREMA, fecha 4 de Junio de 2012. Rol de Ingreso N° 1513- 2001.
- CORTE SUPREMA. 31 de Mayo de 2013. Rol de ingreso N° 2784-2012.
- CORTE SUPREMA. 12 de Agosto de 2013. Rol de Ingreso N° 3498-2013.
- CORTE SUPREMA. 20 de Enero de 2014. Rol de ingreso N° 16127-2013.
- CORTE SUPREMA, 17 de marzo de 2014, Rol de Ingreso N°549-2014.
- CORTE SUPREMA. 8 de julio de 2014. Rol Ingreso N° 57-2014.
- CORTE SUPREMA. 14 de Julio de 2014. Rol de Ingreso N° 168-2014.
- CORTE SUPREMA. 12 de Agosto de 2014. Rol de Ingreso N° 20.715 – 2014.
- CORTE SUPREMA, 5 de enero de 2015, Rol de Ingreso N° 2028-2014.
- CORTE SUPREMA, 12 de marzo de 2015. Rol de Ingreso N° 32432-2014.
- CORTE SUPREMA, 2 de abril de 2015, Rol de Ingreso N° 2754-2015.
- CORTE DE APELACIONES DE CHILLAN. 26 de Diciembre de 2005. Rol de Ingreso N° 27.976-2004.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN. 31 de Marzo de 1999. En Revista de Derecho y Jurisprudencia N° 96, 1999, sección II.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 20 de Diciembre de 2000. Rol de Ingreso N° 1537-2000.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 8 de Septiembre de 2010 Rol de Ingreso N° 2030- 2009.

- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 4 de Noviembre de 2011. Rol de Ingreso N° 8109-2011.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN. 17 de Junio de 2014. Rol de Ingreso N° 1344-2013.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION. 29 de Agosto de 2014. Rol de Ingreso N°146-2014.
- CORTE DE APELACIONES DE RANCAGUA. 27 de Enero de 2010. Rol de Ingreso N° 648-2009.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 10 de Octubre del 2000. Rol de Ingreso N°32.988-1998.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 27 de Junio de 2001. Rol de Ingreso N° 5919-1998.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 2009, Rol de Ingreso N° 9872-2006.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. 25 de Octubre de 2013. Rol de Ingreso N° 9013 – 2011.
- CORTE DE APELACIONES DE TEMUCO. 21 de abril del 2010. Rol de Ingreso N° 106-2010.
- CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA. 14 de Noviembre del 2000. Rol de ingreso N°11.179– 1990.
- CORTE DE APELACIONES DE VALPARAISO. 17 de Mayo de 2012. Rol de Ingreso N° 2162-2011.
- CORTE DE APELACIONES DE VALPARAISO. 20 de Agosto de 2014. Rol de Ingreso N° 969-2014.
- 1er JUZGADO CIVIL DE CONCEPCIÓN, Contestación de demanda presentada con fecha 29 de Mayo de 2012. Rol de Ingreso N° 2277-2012.
- 2do JUZGADO CIVIL DE CHILLAN. 30 de Julio de 2004. Rol de ingreso N° 32.183- 2004.
- 3ero JUZGADO CIVIL DE CONCEPCIÓN. En Revista Fallos del Mes, N° 496, año XLII.
- 14avo JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO. 11 de Octubre de 2006. Rol de Ingreso N°13207-2004.

## **VI. JURISPRUDENCIA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA.**



- Dictamen N° 5813- 1988. 8 de Marzo de 1988.
- Dictamen N° 33522- 1998. 14 de Septiembre de 1998.
- Dictamen N° 36753- 2000. 27 de Septiembre de 2000.
- Dictamen N° 5207- 2001. 12 de Febrero de 2001.
- Dictamen N° 5513- 2003. 7 de Febrero de 2003.
- Dictamen N° 35883- 2006. 2 de Agosto de 2006.
- Dictamen N° 33563- 2008. 21 de Julio de 2014.

## **VII. RECURSOS EN LINEA**

- ANALISIS ORGANIZACIONAL DE LOS SERVIU: Documento de Política Pública, Cámara Chilena de la Construcción, p.11 [en línea] <<http://www.cchc.cl/wp-content/uploads/2014/07/2013-dic-DT-SERVIU-final-1.pdf>>.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Informe de la Historia de la Ley 18.575. [En línea] <<http://historiapolitica.bcn.cl>>.
- DICCIONARIO REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, (2014), [en línea] <<http://lema.rae.es/drae/srv/search?id=lqVFonAXTDXX2p5JfDV5>>.
- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2014). [En línea] <<http://lema.rae.es/drae/?val=via%20>>.
- Manual de Señalización del Tránsito, Capítulo II, señales verticales, año 2000, p. 9 [en línea] <[http://www.conaset.cl/manualesenalizacion/document/capitulo2\\_SenalesVerticales.pdf](http://www.conaset.cl/manualesenalizacion/document/capitulo2_SenalesVerticales.pdf)>.
- MINISTERIO DE HACIENDA. Dirección de presupuestos en evaluación comprensiva del gasto del SERVIU Metropolitano [En línea] en <[http://www.dipres.gob.cl/574/articulos-60542\\_doc\\_pdf.pdf](http://www.dipres.gob.cl/574/articulos-60542_doc_pdf.pdf)>.
- MINISTERIO SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales de la Comisión Constituyente, Sesión N° 410, celebrada el 30 de agosto de 1978. [En línea]

[http://actas.minsegres.gob.cl/aocencpr/fch\\_capitulo.asp?pagina=5&codigo=Cap%EDtulo%201,%20Bases%20de%20la%20Institucionalidad](http://actas.minsegres.gob.cl/aocencpr/fch_capitulo.asp?pagina=5&codigo=Cap%EDtulo%201,%20Bases%20de%20la%20Institucionalidad)>.

- MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS. Dirección de Vialidad: “Manual de Carreteras” Vol. N° 6, Septiembre de 2005, p. 2. [en línea] <[http://www.vialidad.cl/areasdevialidad/manualdecarreteras/Documents/vol6\\_2008\\_03.pdf](http://www.vialidad.cl/areasdevialidad/manualdecarreteras/Documents/vol6_2008_03.pdf)>.
- MINISTERIO DE TRANSPORTE Y TELECOMUNICACIONES. Decreto 211. Publicado en el Diario Oficial el 24 de Marzo de 1975. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=9584>>.
- Nota de Prensa. Diario Austral de Temuco. Publicada el 2 de Octubre 2009. [En línea] <[http://www.australtemuco.cl/prontus4\\_noticias/site/artic/20091002/pags/20091002000312.html](http://www.australtemuco.cl/prontus4_noticias/site/artic/20091002/pags/20091002000312.html)>.
- PORTAL INSTITUCIONAL DEL SERVICIO DE VIVIENDA Y URBANISMO [en línea] <<http://www.serviu.cl/>>.
- PORTAL INSTITUCIONAL del Gobierno Regional de Antofagasta Diario Austral de Temuco. Publicada el 5 de Marzo de 2014. [En línea] <<http://www.goreantofagasta.cl/index.php/despliegue-noticias/1530-aclara-responsabilidades-en-mantenccion-de-vias-urbanas>>.
- TRIBUNAL DE CONFLICTOS, ARRET BLANCO, 8 de febrero de 1873. [En línea] <[http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret\\_blanco.htm](http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret_blanco.htm)>.
- TRIBUNAL DE CONFLICTOS, ARRET PELLETIER, 30 de julio de 1873. [En línea] <[http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret\\_pelletier.htm](http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret_pelletier.htm)>.

