

ANUARIO
DE DERECHO
PÚBLICO
2024
UNIVERSIDAD
DIEGO
PORTALES

FACULTAD
DE DERECHO



EDICIONES
UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

**ANUARIO
DE DERECHO
PÚBLICO**

2024

**UNIVERSIDAD
DIEGO
PORTALES**

ANUARIO DE DERECHO PÚBLICO 2024

© VV. AA., 2024

© Ediciones Universidad Diego Portales, 2024

Primera edición: noviembre de 2025

ISBN 978-956-314-643-1

Universidad Diego Portales

Dirección de Publicaciones

Av. Manuel Rodríguez Sur 415

Teléfono (56 2) 2676 2136

Santiago – Chile

www.ediciones.udp.cl

Edición: Domingo Lovera

Corrección y estilo: Lorena Sánchez García

Diseño: Mg estudio

ANUARIO DE DERECHO PÚBLICO 2024 UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

DIRECTORES

Domingo Lovera
Reynaldo Lam

COMITÉ EDITORIAL

Lidia Casas Becerra
Javier Couso Salas
Jorge Correa Sutil
Rodolfo Figueroa García-Huidobro
Matías Guilloff Titun
Dominique Hervé Espejo
Domingo Lovera Parmo
Judith Schönsteiner



EDICIONES
UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

ÍNDICE

Presentación	11
DERECHO CONSTITUCIONAL	15
<i>Claudia Heiss</i> , “A 20 años de la reforma constitucional de 2005: una mirada desde la ciencia política”	17
<i>Gustavo Poblete Espíndola</i> , “La responsabilidad del Estado por actuaciones policiales”	25
<i>Angélica Torres Figueroa</i> , “Fuerzas Armadas y control del orden público”	43
<i>Gabriel Acuña Valencia</i> , “Reflexiones sobre el Gobierno Judicial y posibles cambios a un nivel comparado”	55
<i>José Francisco García</i> , “Presidencialismo expansivo. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional Rol 15.180-2024”	77
<i>Danitza Pérez Cáceres</i> , “La educación no sexista en la Ley integral contra la violencia: comentarios a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional del 08 de abril de 2024”	99

DERECHO ADMINISTRATIVO	115
<i>Guillermo Jiménez, “El nuevo sistema de contratación pública”</i>	117
<i>Vicente Bustos Sánchez y Sebastián Winter Del Bosco, “Crónica de un león sin dientes. Las paradojas de la potestad sancionadora en la trayectoria del Servicio Nacional del Consumidor”</i>	139
<i>Ignacio Peralta, “La acción de protección y la desprotección de la salud: el caso de los remedios de alto costo”</i>	163
DERECHO AMBIENTAL	183
<i>Claudio Sebastián Tapia Alvial, “El nuevo derecho penal ambiental económico: riesgos, nudos y desafíos”</i>	185
<i>Paloma Infante Mujica, “Novedades y desafíos de la Ley para la Naturaleza-SBAP para la conservación de la biodiversidad en Chile”</i>	205
<i>Juan Pablo Leppe Guzmán, “El caso ‘Asociación de municipios del lago Llanquihue con Servicio de Evaluación Ambiental Región de Los Lagos’”</i>	225

DERECHO TRIBUTARIO**241**

Martín Vila, “Al finalizar la vigencia de la Ley I+D. Una evaluación necesaria”

243

Rodrigo Rojas Palma, “¿Cuál es el tratamiento tributario de la explotación del litio en Chile? Un análisis a la luz de recientes Fallos Judiciales”

265

Sergio Alburquenque, “ ‘Prácticas patológicas’ del Servicio de Impuestos Internos: a propósito de la sentencia del tribunal constitucional Rol 14.252-23-INA, de 16 de enero de 2024”

283

Bárbara Vidaurre Miller, “¿Al fin paz, o sólo una pausa? Aplicación del impuesto municipal a las inversiones pasivas. Revisión de fallo de la Corte Suprema, en causa Rol 137.873-2022 de junio 2024, y su relación con el principio constitucional de la legalidad de los tributos”

299

CÁTEDRA HUNEEUS**309**

Cheryl Saunders, “Reflections on Constitution making in Chile, 2019-2023”

311

PRESENTACIÓN

El Derecho Público continúa siendo un terreno fértil en el panorama nacional. A pesar de haber concluido, ya hace un tiempo, dos procesos constituyentes, son muchos los temas de análisis que, desde la academia o la experiencia constitucional vivida, pueden y deben ser valorados. Por ello, la presente edición del Anuario de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales —la número 13, para ser precisos— continúa siendo un espacio para reflexionar sobre los principales acontecimientos sociales, políticos y económicos que presentan una mirada *iuspublicista* en Chile.

El debate nacional, desde el ordenamiento jurídico y con la Constitución Política de 1980 vigente, debe enfrentar las problemáticas acuciantes de la sociedad chilena y ofrecer soluciones jurídicas a tono con sus necesidades actuales. De esta manera, este número reúne a académicas y académicos nacionales e internacionales, con el objetivo de contribuir a una reflexión sobre los retos que continúa dejando el texto constitucional, luego de dos intentos de redefinir sus bases y preceptos.

De este modo, la obra que se presenta se divide en cinco secciones que incorporan debates dogmáticos o jurisprudenciales desde el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo, el Derecho Ambiental y, por primera vez en las ediciones de este Anuario, el Derecho Tributario. Estos, a tono con la misión editorial de este proyecto, son redactados desde un lenguaje claro y sencillo para, ojalá, servir como una plataforma de divulgación y conocimientos para la ciudadanía y para la política pública.

La sección de Derecho Constitucional se abre con un trabajo en el que se conmemoran, críticamente, los 20 años de la importante reforma constitucional de 2005. Enseguida, se incluyen trabajos que estudian temas relativos al rol de la Fuerzas Armadas en el control del orden público o la responsabilidad del Estado por la actuación de las policías. Asimismo, se ofrecen análisis jurisprudenciales asociados a la Ley Integral contra la violencia o la llamada “Ley Corta de Isapres”, esta última con una reflexión sobre la interacción entre los poderes en el campo legislativo entre el Presidente de la República y el Congreso Nacional. Por último,

una mirada nacional y comparada a los problemas de independencia e imparcialidad que presenta el Poder Judicial de Chile.

Como parte de las contribuciones en temas de Derecho Administrativo, sus autores escriben sobre la potestad sancionadora en el Servicio Nacional del Consumidor, la contratación pública a la luz de la reforma de la Ley de Compras Públicas y la línea jurisprudencial que concede acceso a remedios de alto costo tras la interposición de acciones de protección.

Desde la sección de Derecho Ambiental se ofrecen textos que analizan las consecuencias que la Ley de Delitos Económicos desencadena con la modificación de ilícitos que protegen el medio ambiente como bien jurídico. Igualmente, los principales desafíos que afronta la reciente implementación de la Ley N° 21.600, que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y una mirada jurisprudencial a casos de actualidad nacional en materia ambiental.

En la sección de Derecho Tributario —como hemos dicho, esta es la primera edición del Anuario en la que hemos incluido una sección destinada, específicamente, al análisis tributario constitucional—, se reúnen autores y autoras para debatir sobre líneas jurisprudenciales que interpretan sobre el cobro de los tributos, las disfunciones en la práctica administrativa del Servicio de Impuestos Internos y los efectos del litio en la tributación minera. Por otro lado, se conversa sobre un estudio nacional y comparado sobre los incentivos tributarios en la investigación y desarrollo, otorgado por la Ley 20.241 de 2008.

Por último, en la sección reservada para la Cátedra de Derecho Constitucional, Jorge Huneeus Zegers, contamos con la contribución de la abogada y académica australiana Cheryl Saunders, expresidenta de la Asociación Internacional de Derecho Constitucional y profesora emérita de la Universidad de Melbourne. La profesora Saunders nos ofrece un interesante trabajo en el que reflexiona sobre las experiencias que dejan los dos procesos constitucionales vividos en el país, las que sitúa —incluso extrayendo lecciones— en la experiencia global de creación constitucional.

Como en todas sus ediciones pasadas, este Anuario no sería posible sin la colaboración de su comité editorial, cuyos integrantes sugieren temas a tratar, así como posibles autores y autoras. Estas últimas, a su turno, son en quienes descansa esta edición. Ellos y ellas ofrecen gentilmente sus trabajos y reflexiones, las que hacen posible, año a año, un nuevo número. La dirección del Anuario de Derecho Público y la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales les transmiten su agradecimiento por acceder a la invitación y formar parte de este proyecto.

Además, como es tradición en esta publicación, la autoría de los artículos que se ofrecen para la lectura responde a la intención de cuidar una adecuada equidad de género.

Por último, la edición de estilo de este número estuvo a cargo de Lorena Sánchez García, quien con su agudeza y celeridad hizo posible que esta versión viera la luz mucho antes de lo previsto.

Sin más, nos complace invitarles a la lectura de sus diversos textos y a su reflexión, ya que los mismos se presentan con la finalidad de contribuir a la formación, a la cultura jurídica y a la discusión pública en el derecho público nacional.

Domingo Lovera

Reynaldo Lam

Directores del Anuario de Derecho Público

Santiago, septiembre de 2025.

DERECHO CONSTITUCIONAL

LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTUACIONES POLICIALES

*Gustavo Poblete Espíndola*¹

Resumen

El presente trabajo analiza la responsabilidad del Estado por falta de servicio ante daños causados por las policías. La investigación sostiene que los casos policiales deben ser resueltos mediante un estándar de diligencia basado en obligaciones de vigilancia y protección. No obstante, cuando se trata de casos sobre uso de la fuerza deben adicionarse dos componentes claves: gradualidad y diferenciación. En este último escenario, el umbral de exigencia es más elevado para las policías, porque tienen que ejecutar mayores medidas diligentes cuando aplican la fuerza estatal. Por una parte, la gradualidad exige que la intervención sea progresiva y controlada, mientras que, por otra, la diferenciación requiere que la fuerza policial no sea aplicada con la misma intensidad cuando se trata de grupos socialmente desaventajados.

1. Presentación

La responsabilidad del Estado por actuaciones policiales abarca, a lo menos, tres dimensiones del derecho: constitucional, administrativo y penal. En el ámbito constitucional, la responsabilidad se refleja en las vulneraciones de derechos fundamentales que sufren las personas naturales cuando las policías abusan de su poder. Por su parte, la dimensión administrativa fija la atención en los daños que experimentan las personas cuando las policías actúan fuera del marco de deberes

¹ Doctor en Derecho por la Universitat de Girona (España) y Doctor en Derecho por la Universidad de Chile (Chile). Profesor del Departamento de Derecho Público en la Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado. Correo electrónico: gpoblete@uahurtado.cl. El presente artículo forma parte del Proyecto Fondecyt de Iniciación N°11240528, titulado “La falta de servicio por actuaciones policiales”, financiado por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo ANID, del cual el autor es investigador responsable.

explicitados en la ley. Finalmente, en el ámbito penal, el debate gira en torno a la posibilidad de sancionar a agentes policiales que cometen delitos contra otras personas o si procede aplicar alguna causal de justificación.

La importancia de distinguir estos planos es reflejar la intensidad diferenciada en que intervienen las policías en la vida cotidiana de las personas. El orden adoptado nos permite sostener que los distintos tipos de responsabilidad están vinculados a una gravedad progresiva. Mientras que la responsabilidad entendida en términos constitucionales está asociada a la imposibilidad de ejercer derechos fundamentales, la responsabilidad de la Administración devalúa daños experimentados por personas naturales y la responsabilidad penal persigue la sanción de aquellos delitos que atentan contra bienes jurídicos protegidos de alto interés social.

Las siguientes líneas estarán dedicadas a la dimensión administrativa. La característica principal de esta responsabilidad es que el Estado tiene que indemnizar los perjuicios causados a otras personas. El razonamiento que efectúan los tribunales para arribar a esa decisión está compuesto, a lo menos, de dos pasos: la depuración de conceptos jurídicamente relevantes sobre el ámbito controvertido y la aplicación del contenido de dicho razonamiento abstracto a casos concretos. El ámbito policial será el objeto de estudio para determinar la respectiva atribución de responsabilidad.

Frente a este escenario, el objetivo del trabajo es analizar la responsabilidad del Estado por falta de servicio cuando las policías transgreden la indemnidad de las personas. Para ello, la investigación presenta la siguiente estructura. Primero, precisa el ámbito de aplicación de la falta de servicio a las Fuerzas de Orden y Seguridad y, luego, distingue las obligaciones de las policías en el marco de la actividad material que desempeñan para mantener el orden público y garantizar la seguridad dentro del territorio de la República. En segundo lugar, propone la aplicación de un estándar de diligencia policial que sea útil para decidir casos rutinarios y casos complejos. Las actuaciones policiales serían diligentes en los primeros cuando cumplen con los deberes de vigilancia y protección, mientras que los segundos alcanzan el estándar deseado cuando, además, resguardan que el uso de la fuerza sea aplicado de manera gradual y diferenciada. Por último, estipula algunos desafíos referentes a la responsabilidad del Estado en materia policial.

2. El marco jurídico de la responsabilidad de las Fuerzas de Orden y Seguridad

La *falta de servicio* establecida en el artículo 42 de la Ley N° 18.575 (Ley de Bases) es una noción que la jurisprudencia y la dogmática administrativista chilena ha estructurado sobre la base de tres presupuestos: el funcionamiento defectuoso, la ausencia de funcionamiento y el funcionamiento tardío de la Administración.² El funcionamiento defectuoso procede cuando la Administración ha funcionado mal, ocasionando daños mediante actuaciones positivas que no fueron ejecutadas correctamente. Un ejemplo se presenta cuando en un hospital público se opera la pierna sana, en vez de la pierna que presenta problemas, y empeora la condición del paciente. Sobre la ausencia de funcionamiento, la Administración causa daños ilegítimos cuando no presta el servicio que debía prestar. La omisión injustificada se constituye cuando el médico no entrega atención médica a una persona teniendo el deber jurídico de hacerlo. Por último, el funcionamiento tardío procede cuando una actuación es correctamente ejecutada, pero en un espacio temporal inoportuno causa daños por el retraso de la acción. De esta forma, es posible que la operación sea ejecutada correctamente en la pierna que se encuentra con problemas, sin embargo, aquello no impide que la demora en la intervención igualmente cause daños.³

Esta fórmula es seguida sistemáticamente por la jurisprudencia de la Corte Suprema. En *Figueroa con Fisco de Chile*, la Corte sostuvo que la responsabilidad procedía siempre que se constatará alguno de los presupuestos de la falta de servicio, dejando claro que no es necesario individualizar ni perseguir al funcionario cuya actuación personal origina el perjuicio.⁴ Recientemente, en *Olivares con Fisco de Chile*, la Corte continuó sosteniendo que la falta de servicio debía ser comprobada en razón de sus presupuestos generales, y además precisó que:

La falta de servicio 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 aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria.⁵

2 Estas hipótesis fueron expuestas y desarrolladas originalmente en Duez, Paul, *La responsabilité de la puissance publique*, (Daloz), 1938, p. 27.

3 En los mismos términos, véase Oelckers, Osvaldo, “La responsabilidad extracontractual del Estado Administrador en las leyes orgánicas constitucionales de Administración del Estado y de Municipalidades”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 16, (Pontificia Universidad Católica de Chile), 1989, p. 447.

4 Corte Suprema, Rol N°3427-2001, 08-05-2002, C°18.

5 Corte Suprema, Rol N°39.484-2017, 02-10-2018, C°6.

Como se logra apreciar, para la atribución de responsabilidad no tan sólo es necesario acreditar la ausencia de funcionamiento o el funcionamiento defectuoso o tardío de la Administración. También resulta indispensable vincular dichos presupuestos con los deberes jurídicos impuestos a cada repartición pública. Si no es posible establecer la negligencia alegada en atención a los deberes impuestos, entonces el Estado no estaría obligado a indemnizar, ya que el daño se habría producido sin infracción al orden jurídico establecido. Esto guía a los sentenciadores hacia un análisis que evalúa actuaciones administrativas en razón de aquellos medios dispuestos para lograr satisfacer el interés público.

Dado este panorama, resulta pertinente precisar dos aspectos: el ámbito de aplicación de la falta de servicio en nuestro ordenamiento jurídico, en particular, cuando los daños son provocados por las Fuerzas de Orden y Seguridad, y las obligaciones que poseen las policías para desempeñar las funciones normativas.

2.1. La aplicación de la falta de servicio a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública

El año 2002 cambia el paradigma de la responsabilidad de la Administración cuando en *Domic con Fisco de Chile* se consolida la responsabilidad del Estado por falta de servicio. El ministro que redacta la sentencia es Urbano Marín, quien se inclina por una interpretación que encuentra fundamento en el derecho francés.⁶ Los hechos del caso narran las circunstancias que rodearon la muerte de Jorge Jordán Bezic en un recinto militar de La Serena en octubre de 1973. La demanda por indemnización de perjuicios interpuesta es acogida en primera y en segunda instancia, sosteniendo que el Estado debe indemnizar ya que se trata de una responsabilidad constitucional, objetiva e imprescriptible. Hasta ese momento, la interpretación de los tribunales de justicia no hace más que confirmar la tendencia jurisprudencial desplegada desde la década de 1980.

A pesar de los hechos probados, la Corte Suprema revierte la decisión de los tribunales inferiores y decide absolver de responsabilidad al Estado. Los argumentos que entrega la Corte se resumen en: el fundamento del sistema de responsabilidad y la prescripción de las acciones en contra del Estado. Respecto del sistema de responsabilidad, la Corte se inclina por reconocer que el fundamento de la responsabilidad del Estado se encuentra en la Ley de Bases, donde se consagra la falta de servicio como título de imputación. Esto se traduce en que las actuaciones

⁶ Cordero llama el factor Marín a la incidencia que tuvo el ministro Marín en la redacción de las sentencias que dieron un giro en la jurisprudencia sobre la naturaleza jurídica de la responsabilidad extracontractual del Estado. Véase en Cordero, Luis, *Responsabilidad extracontractual de la administración del Estado*, (DER Ediciones), 2ª ed., 2019, pp. 54-62.

estatales dañosas deben ser comprobadas para ser indemnizadas. La Corte precisa que: “el ordenamiento jurídico no encierra disposiciones de carácter general que establezcan responsabilidades objetivas para los particulares o el Estado y, por ende, esta clase de responsabilidad requiere de una declaración explícita del legislador que describa las circunstancias precisas que puedan generarla”.⁷ De ello, se desprende que las normas constitucionales no son una fuente para articular el sistema de responsabilidad, sino que más bien se presentan como el punto de partida que funda la posibilidad de ejercer una acción en contra del Estado.

Sobre la prescripción de las acciones en contra del Estado, la Corte determinó seguir las reglas del Código Civil. Uno de los fundamentos entregados por los tribunales inferiores había sido que los delitos de lesa humanidad no prescribían y, por lo tanto, se podían perseguir responsabilidades estatales a pesar del transcurso del tiempo. Todo ello en razón de la Convención de Ginebra sobre Tratamiento de Prisioneros de Guerra. Sin embargo, el razonamiento de la Corte se basó en que la Convención de Ginebra no podría ser aplicada en ese caso, porque la acción que se persigue es de índole patrimonial, distinta de una acción que busca responsabilidades penales. Sobre este aspecto, la Corte explicita que “la idea de aplicar las reglas de la prescripción extintiva que contiene el Código Civil a las acciones en que se persigue la responsabilidad extracontractual del Estado, no inciden en el ámbito patrimonial de esa responsabilidad y que, en ausencia de normas positivas que las hagan imprescriptibles, corresponde estar a las reglas del Derecho Común que se refieren específicamente a la materia”.⁸ Con esta distinción, la Tercera Sala de la Corte Suprema dispone que las acciones en contra del Estado que persiguen una compensación económica prescriben según las reglas del Código Civil.

El problema que se origina con esta interpretación es que en *Domic* se prohíbe perseguir una indemnización en un caso donde el Estado tiene una participación activa en la muerte de una persona. Si bien es concebible adoptar como regla general la prescripción civil de las acciones en contra del Estado, la excepción se constituye cuando se trata de delitos de lesa de humanidad. Esta tendencia se impone en la Sala Penal de la Corte Suprema, una vez que comenzaron a revisar conjuntamente las causas civiles y penales. Por ejemplo, en *Sepúlveda con Fisco de Chile*, la Corte sostiene que no es posible que se prive la posibilidad de accionar en contra del Estado cuando los daños provienen de la violación grave de los

7 Corte Suprema, Rol N°4753-2001, 15-5-2002, C°10.

8 Corte Suprema, Rol N°4753-2001, 15-5-2002, C°17.

derechos humanos.⁹ En esta materia, lo que debe respetarse no es la ley civil, sino que más bien los tratados internacionales ratificados por Chile que versan sobre protección a los derechos humanos. Este pronunciamiento ajusta el uso de las reglas civiles en materia de prescripción cuando agentes estatales causan daños de gran magnitud y establece límites al régimen de responsabilidad por falta de servicio cuando se trata de delitos de lesa humanidad.¹⁰

Sin embargo, recién el año 2009 la falta de servicio se consolida como título de imputación en *Seguel con Fisco de Chile*. Esta sentencia es emblemática en derecho administrativo porque extiende la aplicación de la falta de servicio a todos los órganos de la Administración. Además, quien redacta la sentencia es el ministro Pedro Pierry.¹¹ En los hechos, la Corte Suprema obliga al Estado a indemnizar los perjuicios causados al conscripto Seguel Cares, quien recibió un disparo en su brazo derecho, el que incluso llegó hasta uno de sus pulmones, en el marco de ejercicios propios de su instrucción militar. El disparo fue realizado por el cabo segundo Herrera, quien utilizó munición de guerra en el ejercicio pese a que existían órdenes para que se usara sólo proyectiles de fogeo.¹² El caso se torna interesante porque en los hechos están involucradas las Fuerzas Armadas, institución que, según el artículo 21 inc. 2 de la Ley de Bases, queda excluida de la aplicación de la falta de servicio.¹³

No obstante, la imposibilidad enunciada, la Corte continúa la interpretación de la falta de servicio en *Domic* y, además, aplica las reglas de la culpa civil como si se tratara de falta de servicio para imputar responsabilidad a las Fuerzas Armadas. Sobre ello, la Corte sostiene que “es acertada la aplicación del artículo 2314 del Código Civil y la institución de la falta de servicio a la litis planteada, por cuanto permite así uniformar el sistema de responsabilidad extracontractual para todos

9 Corte Suprema, Rol N°2471-2018, 06 -3-2018, C°5.

10 Véase Ferrada, Juan Carlos, “La responsabilidad patrimonial del Estado de Chile: una revisión panorámica después de casi veinte años de jurisprudencia de la Corte Suprema”, en *Revista de Administración Pública*, N° 211, (Centro de Estudios Políticos y Constitucionales), 2020, pp. 403-405.

11 Pierry, al igual que Marín, redacta una serie de sentencias que consolidan la interpretación de la responsabilidad del Estado por falta de servicio. Cordero también llama a este fenómeno el factor Pierry, véase en Cordero, Luis, *Responsabilidad extracontractual de la administración del Estado*, (DER Ediciones), 2ª ed., 2019, pp. 78-80.

12 Corte Suprema, Rol N°371-2008, 30-07-2009, C°8.

13 El artículo 21 inc. 2° señala lo siguiente: “Las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y 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 rigen por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda”.

los entes de la Administración del Estado”.¹⁴ De esta manera, las reglas civiles vienen a dar contenido a la ley administrativa mediante la asimilación entre la falta de servicio y la culpa civil. Con esta interpretación, la Corte no tan sólo extiende las fronteras de la responsabilidad por falta de servicio a las Fuerzas Armadas, sino que a todos los órganos señalados en el artículo 21 de la Ley de Bases, entre ellas, las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.¹⁵

Las sentencias indicadas resultan trascendentes para comprender el régimen de responsabilidad del Estado en el ámbito de las policías. Esto es así porque no tan sólo se consolida la falta de servicio como título de imputación de la responsabilidad extracontractual del Estado a todos los órganos de la Administración, entre ellos Carabineros y Policía de Investigaciones, sino que también establece la posibilidad de aplicar la culpa civil como símil de la falta de servicio en el ámbito del derecho administrativo. De esta forma, los componentes centrales que debiesen ser analizados por los tribunales para determinar la responsabilidad de las policías están encabezados por las obligaciones que poseen Carabineros y la Policía de Investigaciones.

2.2. Las obligaciones de Carabineros y la Policía de Investigaciones

En derecho público resulta complejo distinguir entre funciones y obligaciones de los órganos del Estado.¹⁶ Una razón que explica esta dificultad es la forma de concebir el principio de legalidad cuando se trata de regular actuaciones estatales. Según el artículo 7 de la CPR, los organismos estatales actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. A diferencia de las interacciones privadas en el derecho civil, donde las personas pueden contratar, emprender o testamentar respetando ciertos límites jurídicos, en las interacciones públicas los órganos del Estado sólo pueden actuar en la medida que el ordenamiento jurídico se los permite. En palabras sencillas, el principio de legalidad en el derecho público opera en un sentido más restrictivo que en el ámbito privado.¹⁷

14 Corte Suprema, Rol N°371-2008, 30-07-2009, C°16.

15 Para una revisión crítica de la sentencia, véase los comentarios de Román, Cristián, “La Responsabilidad del Estado-Administración: ¿Una perinola jurisprudencial?”, en *Revista de Derecho Público*, vol. 71, (Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Público), 2009, pp. 310-317 y Valdivia, José Miguel, “Comentario N°1 Seguel con Fisco de Chile”, en *Revista de Derecho Público*, vol. 71, (Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Público), 2009, pp. 305-309.

16 Véase Barros, Enrique (2020), *Tratado de responsabilidad extracontractual. Tomo I*, (Editorial Jurídica de Chile), 2ª ed, 2020, p. 533.

17 Véase Cordero, Eduardo, *Curso de Derecho Administrativo*, (Libromar), 2023, pp. 947-949.

En ese orden de cosas, las funciones y obligaciones deben estar estipuladas en el ordenamiento jurídico para que podamos sostener que la institución pública respectiva puede o debe actuar para alcanzar la finalidad perseguida. En el caso de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública el dilema que se encuentra presente es la dificultad para identificar qué actuaciones son permitidas de aquellas que son obligatorias. La lectura de las leyes orgánicas de Carabineros y la Policía de Investigaciones así lo demuestran.

El artículo 1 de la Ley N°18.961 (Ley de Carabineros) afirma que Carabineros tiene por finalidad garantizar y mantener el orden público y la seguridad pública interior en todo el territorio de la República y cumplir las demás funciones que le encomiendan la Constitución y la ley. Por su parte, el artículo 5 del Decreto Ley 2.460 (Ley de la Policía de Investigaciones) tiene por finalidad contribuir al mantenimiento de la tranquilidad pública, prevenir la perpetración de hechos delictivos y de actos atentatorios contra la estabilidad de los organismos fundamentales del Estado. En ambos cuerpos normativos no tenemos certezas si la finalidad reconocida explícitamente revela, al mismo tiempo, las funciones y obligaciones de las policías. El legislador estaría usando indistintamente dichas expresiones para precisar las acciones que deben ser ejercidas tanto por Carabineros como por la Policía de Investigaciones.

En este punto, el problema expuesto podría ser abordado desde diferentes aristas críticas, sin embargo, para destrabar el nudo, podemos sostener que las finalidades de los órganos del Estado se logran mediante actuaciones que se espera que realicen sus agentes en el ejercicio de funciones determinadas. Esto quiere decir que las funciones en el ámbito público tienen que ser entendidas como imperativos o mandatos provenientes desde el derecho. Las funciones policiales no pueden ser entendidas como facultades que pueden ejercer sus funcionarios, sino que más bien como deberes que tienen que cumplir para alcanzar una finalidad específica. Por esa razón, resulta más coherente referirse a las obligaciones de las policías cuando se afirma que buscan mantener el orden público y garantizar la seguridad dentro del país.

Frente a este escenario, las obligaciones de las policías pueden ser clasificadas de la siguiente manera: deberes de vigilancia y deberes de protección.

Los deberes de vigilancia serían aquellas obligaciones destinadas a monitorear el mantenimiento o restablecimiento del orden público. La particularidad de esta obligación sería que las policías incurren en falta de servicio cuando sus actuaciones son insuficientes para asegurar la libre circulación de las personas, el orden en espacios públicos o cuando no auxilian oportunamente a quienes sufren daños. Por su parte, los deberes de protección serían aquellas

obligaciones que buscan garantizar la indemnidad de las personas por medio de la seguridad pública. Según esta conceptualización, las policías incurren en falta de servicio cuando en el ejercicio de sus funciones intervienen de manera abusiva y dañan injustificadamente a las personas.

La importancia de esta clasificación radica en la posibilidad de diferenciar aquellas actuaciones policiales diligentes de aquellas negligentes. El incumplimiento de obligaciones jurídicas sería el primer paso para que los tribunales determinen la procedencia de la falta de servicio y, por ende, la consiguiente indemnización de perjuicios. En este tipo de casos, el razonamiento judicial no establece una vulneración de derechos inherentes a las personas, como son los casos de violaciones a derechos fundamentales. Más bien se trata de juicios en que los tribunales revisan si la actuación material de la Administración genera lesiones que justifican la alegación de derechos resarcitorios de las personas.¹⁸ Precisamente, ese derecho resarcitorio surge siempre y cuando las actuaciones estatales no satisfacen las obligaciones impuestas por el derecho. De esta forma, las personas pueden alegar falta de servicio cuando las actuaciones de las policías incumplen con sus deberes de vigilancia y/o deberes de protección.

Sin perjuicio de ello, bien vale recalcar que las obligaciones mencionadas deben ser entendidas como obligaciones de medio y no de resultado. Los deberes de vigilancia y protección no se entienden como obligaciones absolutas. Esto quiere decir que las actuaciones de las policías pueden ser declaradas diligentes aun cuando las personas experimenten daños a propósito de ellas. La razón que justifica esta posición es que siempre habrá escasez de recursos humanos y materiales, por lo tanto, los tribunales evalúan si las actuaciones administrativas son suficientes en atención a la capacidad que poseen los servicios para no perjudicar injustificadamente a las víctimas.

3. Casos de falta de servicio policial

Para decidir casos de falta de servicio los tribunales tienen que determinar si la actuación policial es defectuosa, tardía u omisiva de manera indebida. En cualquiera de esas hipótesis lo importante es que la negligencia esté fijada por una obligación incumplida. La pregunta trascendente sería determinar cuándo los

¹⁸ Véase Letelier, Raúl, “A modo de presentación. La Falta de Servicio. Aciertos y desafíos pendientes”, en Letelier, Raúl (Coord.), *La falta de servicio*, (Thomson Reuters), 2012, pp. 15-16.

deberes se entienden incumplidos y, al mismo tiempo, dañan a otras personas. Para ello, habría que comenzar a definir qué componentes o condiciones debiesen cumplirse adicionalmente en materia policial para alcanzar el estándar de diligencia deseable.

En este ámbito, el estándar de diligencia tendría que comprender una variedad de situaciones importantes. Para ello, podríamos distinguir entre casos rutinarios de la actividad policial y casos complejos sobre uso de la fuerza policial. En el primero de ellos, Carabineros incurre en falta de servicio por desatenciones negligentes en la actividad cotidiana de las policías, mientras que en el segundo grupo la policía ejerce el uso de la fuerza para mantener o restablecer el orden público. En cada uno de ellos, el estándar se alcanza si los deberes de vigilancia y protección son cumplidos cuando las policías desempeñan sus funciones habituales. Sin embargo, los casos sobre uso de la fuerza debiesen comprender dos componentes anexos: la gradualidad y la diferenciación. En este último grupo de casos, el estándar de diligencia estaría reforzado porque exige a las policías no sólo cumplir con los deberes mencionados, sino que con los componentes propios del uso de la fuerza estatal.

La lectura de la Circular 1832 sobre uso de la fuerza para el mantenimiento y restablecimiento del orden público devela la posibilidad de fijar el estándar de diligencia *uso gradual y diferenciado de la fuerza policial*. Según los protocolos contenidos en la circular referida, el umbral de exigencia está dado tanto por la gradualidad, como por la aplicación diferenciada de la fuerza.

Respecto de la gradualidad, los protocolos explicitan que las intervenciones no pueden ser desproporcionadas si el contexto no exige una intervención profunda, ni inmediata de la fuerza policial.¹⁹ En cuanto a la diferenciación, los protocolos indican que la fuerza no puede ser aplicada de la misma forma para grupos desaventajados, como mujeres, pueblos originarios, niños y niñas y personas en situación de discapacidad,²⁰ que para los demás integrantes de la sociedad. De esta forma, los protocolos de conducta fijan un estándar de diligencia reforzado en materia policial debido a la presencia de estos dos componentes adicionales.

Las actuaciones diligentes en este ámbito tienen que superar las exigencias adicionales que poseen las policías e integrar los principios que orientan el uso

19 Los protocolos están confeccionados para que la reacción de las policías dependa de los niveles de alteración provocados.

20 Sobre la vinculación entre Derecho y el concepto de grupos desaventajados, véase Fiss, Owen, "Grupos y la Clausula de la Igual Protección", en *Derecho y grupos desaventajados*, trad. Roberto Gargarella, (Editorial Gedisa), 1999, pp. 137-167.

de la fuerza razonable.²¹ Es decir, la intervención policial debe estar doblemente justificada: no sólo desde el punto de vista del funcionamiento del servicio, sino que también desde la perspectiva del respeto a la indemnidad de las personas. Esto comprende la obligación de mantener y restablecer el orden público para que no se incurra en defectos policiales, ni se produzcan excesos policiales.²²

Las interrogantes que surgen a partir de estas consideraciones son aquellas que ponen en duda el uso de este estándar en ausencia de una ley especial en esta materia y el ámbito de aplicación del estándar. La primera interrogante cuestiona la aplicación del estándar de diligencia policial debido a la ausencia de reconocimiento legal. La Circular 1832 es una fuente infralegal que fija las actuaciones de la policía. Esto sería problemático porque los estándares internacionales sobre uso de la fuerza policial exigen que sus reglas se encuentren estipuladas por la ley, y que no sea la misma institución mediante el Ministerio del Interior que se regule a sí misma en esta materia tan importante.²³ Si bien la crítica apunta a la regulación legal de la fuerza policial letal, esto no impide que la Circular, en general, se encuentre en sintonía con la normativa internacional y estipule un estándar específico que exige mayores actuaciones diligentes.

Respecto de la segunda interrogante, el ámbito de aplicación del estándar no es reducido. El diseño del estándar basado en obligaciones y principios propios de la actividad policial permite la interpretación extensiva de los jueces para incorporar soluciones similares a casos distintos de los contemplados originalmente. Si bien el estándar está pensado para determinar la diligencia de Carabineros en contextos de manifestaciones públicas e intervención de establecimientos educacionales, esto no descarta la posibilidad de que pueda ser utilizado por los jueces para determinar la falta de servicio en casos sobre las vejaciones de funcionarios y autolesiones en cuarteles policiales,²⁴ los allanamientos a la propiedad privada,²⁵

21 La Circular 1832 hace referencia a los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad y responsabilidad.

22 Estos serían los dos criterios que nuestra jurisprudencia utiliza habitualmente para determinar la falta de servicio policial, según Valdivia, José Miguel e Izquierdo, Tomás, “Criterios jurisprudenciales de la responsabilidad patrimonial de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública”, en *Revista de Derecho*, vol. 91, N° 254, (Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales), 2023, pp. 15-47.

23 Véase esta crítica en Torres, Angélica, “Uso de la fuerza policial letal: Estándares internacionales y su influencia en Chile”, en *Anuario de Derechos Humanos*, vol. 19, N°1, (Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos), 2023, pp. 42-44.

24 Corte Suprema, Rol N°12.221-2017, 19-04-2018 y Corte Suprema, Rol N°99.776-2016, 20-11-2017.

25 Corte Suprema, Rol N°39.652-2021, 13-12-2021 y Corte Suprema, Rol N°3.294-2015, 15-12-2015.

las persecuciones de personas que se fugan de las cárceles²⁶ y/o intervenciones en concentraciones políticas y/o eventos masivos.²⁷

Veamos dos casos para aplicar los conceptos previamente desarrollados.

3.1. Colisiones vehiculares

En *Pérez de Arce con Fisco de Chile*,²⁸ la Corte Suprema se pronunció sobre la responsabilidad del Estado por una colisión vehicular. En los hechos, la parte demandante alegó que un vehículo policial impactó su automóvil cuando cruzó correctamente con luz verde. La colisión desencadenó que la víctima sufriera una serie de lesiones que le impidieron seguir su rumbo y llegar en buenas condiciones a su destino final. Al mismo tiempo se constató que la colisión también fue perjudicial para los funcionarios policiales, aunque, a diferencia de la víctima, la atención recibida fue oportuna cuando fueron trasladados al servicio de salud para constatar lesiones. Frente a este escenario, la Corte Suprema determinó que la actuación policial fue negligente por dos motivos.

Primero, la actuación policial provocó una alteración al orden público. En este caso, el deber de vigilancia de Carabineros es asegurar la libre circulación de las personas y el orden de los espacios comunes. La obligación de mantener el orden público no sólo supone que la sociedad no genere disturbios, sino que la misma institución no provoque peligros a la ciudadanía. No obstante, dicho mandato se vería incumplido porque el vehículo policial impactó a otro provocando un accidente y causando daños injustificados a la víctima. La Corte Suprema sostuvo que la vigilancia exigida de monitorear las calles del país se ve trastocada por la propia actuación policial. La falta de servicio se constituye por la negligencia de cruzar con luz roja, causar lesiones a la víctima y provocar daños en el vehículo particular.

En segundo lugar, Carabineros incurrió en una omisión indebida cuando tuvo que auxiliar a la víctima después de ocurrida la colisión. La Corte sostiene que también existe falta de servicio cuando la víctima no recibió la atención médica en el tiempo deseado. La conclusión de la Corte es que, si fue posible trasladar oportunamente a los funcionarios que participaron en la colisión a un recinto de salud, entonces no existe justificación alguna para tardar casi dos horas en trasladar a la víctima al hospital. En esta hipótesis, el deber de protección se encuentra incumplido porque no es posible resguardar la integridad física de la víctima que

26 Corte Suprema, Rol N°76.461-2016, 05-09-2017.

27 Corte Suprema, Rol N°27.045-2021, 25-11-2022 y Corte Suprema, Rol N°306-2020, 07-08-2020.

28 Corte Suprema, Rol N°5.398-2019, 27-02-2019.

sufre la colisión de su vehículo y, peor aún, no es auxiliada oportunamente después de ocurrido el evento dañoso. La diligencia policial no se cumple porque no se resguarda la indemnidad de la parte demandante.

El razonamiento de la Corte Suprema expone de manera clara la dualidad entre vigilancia y protección. Si bien la sentencia no desarrolla dicha clasificación sí resulta posible identificar rasgos característicos de esas obligaciones. La diferencia que presenta este caso, respecto del siguiente, es que no se ejerce fuerza policial, sino que más bien se trata de una situación en que el funcionario desatiende de manera negligente las leyes del tránsito. No obstante, eso no significa que no sea posible usar el estándar de diligencia policial basado en obligaciones reforzadas. El razonamiento implícito de la Corte nos permite sostener que la vigilancia y la protección son componentes específicos que tienen que ser exigidos a las policías para que ejerzan sus funciones de manera diligente.

3.2. Projectiles en manifestaciones públicas

En *Eichin con Consejo de Defensa del Estado*,²⁹ la Corte Suprema se pronunció sobre la responsabilidad del Estado por mutilaciones oculares. En esta sentencia, la Corte basó sus argumentos en la exposición al riesgo de la víctima para determinar la negligencia de la actuación policial. El tribunal desplegó una serie de argumentos para sostener que la víctima que había sufrido el impacto balístico no se había expuesto de manera imprudente al riesgo de ser dañada. Las razones que desarrolló la Corte son las siguientes.

Por una parte, la Corte analizó la gradualidad del uso de la fuerza contra una persona que no estaba generando ningún disturbio. Según el protocolo, las actuaciones graduales suponen reacciones progresivas de Carabineros frente a desordenes públicos, es decir, el nivel de actuación es más profundo e intrusivo en la medida que la alteración es mayor. En el caso concreto, el incumplimiento del deber de vigilancia se produce cuando la actuación policial no permite que la víctima circule libremente por las calles. La reacción progresiva no se aplica correctamente, el uso de la fuerza es desproporcionado porque se ejerce en una manifestación que se desarrolla dentro de un contexto pacífico. En este sentido, la vigilancia exigida a Carabineros de monitorear el orden público pierde completo sentido: la Corte estima que la fuerza no se ejerce sobre una persona que estaba generando desordenes, sino que sobre una persona que estaba participando como ciudadana en una actividad democrática.

²⁹ Corte Suprema, rol N°4.494-2022, 04-01-2023.

Por otra parte, estableció que la participación de una manifestación pública pacífica es una manera de ejercer el derecho fundamental de la libertad de expresión. Frente a ese escenario, el deber de protección podría entenderse cumplido cuando las personas ejercen sus derechos sin que las actuaciones policiales se conviertan en abusos de poder y dañen injustificadamente a los manifestantes. El problema es que la fuerza empleada por Carabineros no permite que la parte demandante ejerza la libertad de expresión en una manifestación que no presentaba disturbios ni alteraciones públicas. La seguridad pública exigida a Carabineros no logra ser resguardada porque la medida de dispersión mediante proyectiles balísticos no se condice con el desarrollo pacífico del evento en cuestión. En este sentido, la Corte sostiene que la parte demandante no se expone de manera imprudente al riesgo porque la manifestación es pacífica y confirma que la intervención de Carabineros perjudica su indemnidad de forma gravosa.

De manera implícita, el razonamiento de la Corte postula que Carabineros tiene una obligación reforzada. Esto se traduce en el deber de vigilar el orden público de la manifestación política y el deber de proteger la indemnidad de la víctima para que ejerza la libertad de expresión. La falta de servicio se constituye en la medida que no se cumplen dichos deberes, ni tampoco se ejerce de manera gradual la fuerza estatal. Para el caso concreto, la actuación de Carabineros es desproporcionada porque la percusión de proyectiles balísticos sobre una persona que se manifestaba pacíficamente generó un daño físico irreparable: la mutilación de su ojo derecho.

4. Reflexiones y desafíos de la responsabilidad del Estado por actuaciones policiales

A modo de consideraciones finales, se puede afirmar que el régimen de responsabilidad de las policías no es claro ni preciso. La integración de reglas del derecho civil al derecho administrativo refleja la necesidad de colmar vacíos normativos y resolver contradicciones de este régimen de responsabilidad estatal con herramientas que se utilizan para atribuir responsabilidad entre particulares. Por esa razón, la investigación concluye que los casos policiales rutinarios, como las colisiones vehiculares, deben ser resueltos por medio de un estándar de diligencia basado en obligaciones de vigilancia y protección. No obstante, cuando se trata de casos complejos sobre uso de la fuerza estatal, como el lanzamiento de proyectiles en manifestaciones públicas, deben

adicionarse dos componentes indispensables: gradualidad y diferenciación. En este último escenario, el umbral de exigencia es más elevado para las policías, porque tienen que ejecutar mayores medidas diligentes cuando aplican la fuerza estatal.

Las conclusiones previamente señaladas, nos invitan a reflexionar sobre algunos desafíos que serían útiles de abordar en siguientes investigaciones para construir categorías conceptuales propias del derecho administrativo y comprender, de manera acabada, este régimen de responsabilidad estatal.

4.1. La contradicción del artículo 21 con el principio de responsabilidad

El primer desafío que debe sortear el régimen de responsabilidad del Estado por actuaciones policiales es la modificación legislativa del artículo 21 de la Ley de Bases. Esto supone que las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública estén integradas explícitamente en el corpus legislativo donde se consagra la falta de servicio de la Administración. En la actualidad, no existen razones plausibles para que dichos órganos del Estado estén impunes frente a las actuaciones dañosas que causan sus agentes en el ejercicio de sus funciones. La solución que propone la Corte Suprema desde *Seguel* en adelante es provisoria, no cumple con todos los parámetros de certeza que exige un Estado de Derecho democrático cuya tradición jurídica es continental. Nuestro ordenamiento jurídico no contempla a la jurisprudencia como fuente formal del derecho. A diferencia de las tradiciones jurídicas anglosajonas, las decisiones adoptadas por los tribunales de justicia pueden variar sin inconvenientes en el futuro, ya que no existe una obligación de seguir precedentes judiciales.

De esta manera, la contradicción del artículo 21 con el principio de responsabilidad sólo es posible resolverla en la medida que el ordenamiento jurídico sea consistente con la Constitución. Esto se traduce en que todos los órganos del Estado, incluidas las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, sean responsables respecto de los perjuicios que causan a otras personas que no tienen la obligación jurídica de tolerar dicho pesar. El principio de responsabilidad, entendido en un sentido democrático, supone que las actuaciones materiales pueden degenerar en abusos de poder que deben ser remediados por el derecho. Por esa razón, cuando se presentan esas hipótesis, las acciones en contra del Estado se presentan como herramientas jurisdiccionales que nos permiten exigir una indemnización para compensar los perjuicios causados por intervenciones inadecuadas.

4.2. La deficiente regulación legislativa de la falta de servicio policial

El segundo desafío está asociado a la deficiente regulación legislativa. Nuestro ordenamiento jurídico refleja esta dificultad a través de la escasez normativa y la amplitud de las reglas que regulan esta materia. La falta de abundancia normativa repercute en las herramientas que pueden usar los tribunales para decidir las controversias sometidas a su decisión. Es cierto que la Ley de Municipalidades y la Ley GES nos entregan contenidos diferentes y, en algunos pasajes, más detallados sobre este régimen de responsabilidad, sin embargo, las sentencias dictadas por la Tercera Sala de la Corte Suprema entregan mayores certezas sobre las dimensiones de la falta de servicio. Por esa razón, la labor interpretativa de los tribunales resulta de suma importancia cuando delimitan conceptos jurídicos indeterminados. El presente artículo evidencia que la jurisprudencia no sólo ha fijado la naturaleza jurídica de la responsabilidad del Estado por falta de servicio, sino que también ha establecido el ámbito de aplicación de dicho título de imputación.

La dificultad antes mencionada se ve agudizada cuando intentamos identificar el cuerpo jurídico que regula el uso de la fuerza policial. Los focos críticos en esta materia serían dos: el carácter endogámico de la Circular 1832 de Carabineros y la inexistencia de una ley que regule el uso legítimo de la fuerza. El protocolo de Carabineros tiene la virtud de regular escenarios masivos complejos como sería el caso de las manifestaciones públicas. Sin embargo, uno de los problemas que presenta esta reglamentación es que fue dictada por el Ministerio del Interior para ser aplicada a Carabineros. Es decir, existe una autorregulación sobre una materia que debiese ser regulada por ley. Dicha crítica pudo ser contrarrestada con el proyecto de ley que fija las Reglas del Uso de la Fuerza (RUF) y que tiene por finalidad regular las actuaciones policiales en el marco de un Estado de Derecho democrático. El problema es que aún no existe un consenso político suficiente en el Congreso Nacional para que dicho proyecto sea parte del ordenamiento jurídico y, por ende, sea aplicado para proteger los derechos de las personas. El hecho de regular el uso de la fuerza supone un acto de madurez institucional y contribuye a consolidar una relación más democrática entre las policías y la ciudadanía.

4.3. La necesidad de un estándar de diligencia policial

El último desafío está vinculado a la necesidad de consolidar un estándar de diligencia policial. Uno de los elementos centrales para la atribución de responsabilidad por falta de servicio es la existencia de negligencia. La dificultad en este punto es determinar el umbral de exigencia en las actuaciones policiales. En concreto, se trata de generar un parámetro que permita a los tribunales distinguir

aquellas actuaciones que son diligentes de aquellas que son negligentes. Si bien ese ejercicio nunca será exacto, existe la posibilidad de trabajar con rangos que nos permitan, en una mayor o menor medida, establecer la falta de servicio de los diferentes órganos del Estado.

En el caso de Carabineros y Policía de Investigaciones ese umbral de exigencia pareciera ser elevado. El protocolo de Carabineros, antes citado, nos adelanta, a lo menos, dos características que debiese tener ese umbral: gradual y diferenciado. Dichos componentes conforman un estándar de diligencia que no es promedio, ni bajo, más bien se trata de elementos que construyen un estándar de diligencia reforzado. Esto quiere decir que los tribunales debiesen declarar diligente una actuación policial cuando en el ejercicio legítimo de la fuerza cumplen con la exigencia de la gradualidad y diferenciación. Por el contrario, la actuación incurriría en falta de servicio cuando las medidas empleadas no alcanzan a cumplir las condiciones adicionales expuestas. El uso de la fuerza debe ser entendido como una facultad excepcional de las policías para que, de esa manera, su ejercicio no se convierta en intervenciones excesivas, ni en abusos de poder contra la ciudadanía.