

Santiago, uno de agosto de dos mil veintidós.

En cumplimiento a lo prevenido en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo:

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus considerandos décimo tercero a vigésimo primero, que se eliminan.

Asimismo, se reproduce lo expositivo de la sentencia de casación que antecede.

Y se tiene, además, presente:

Primero: Que, tal como se desarrolló en lo expositivo del fallo de nulidad, mediante las acciones interpuestas los demandantes reclaman, en síntesis, la nulidad de derecho público de la Resolución (R) N° 373 de 28 de abril de 2011 de la Comisión Médica Central de Carabineros, que declaró irrecuperable e incompatible con el servicio la salud de don César Adán Mondaca Saavedra, Sargento 1° de Carabineros de Chile, así también como de La Resolución (R) N° 2 de 12 de mayo de 2011 de la Prefectura de Aysén N° 27, que dispuso su baja definitiva por razones médicas. Conjuntamente, los actores instaron por la reparación de los perjuicios que habrían sufrido con ocasión de las decisiones administrativas antes mencionadas.



Segundo: Que, rechazada la demanda en todas sus partes por la sentencia de veinticinco de mayo de dos mil diecisiete dictada por el Décimo Juzgado Civil de Santiago, los demandantes dedujeron recurso de apelación, insistiendo tanto en su pretensión anulatoria como resarcitoria.

I. En cuanto a la acción de nulidad de derecho público:

Tercero: Que, como ha sido resuelto consistentemente por la jurisprudencia de esta Corte Suprema, la nulidad de derecho público constituye una sanción de ineficacia aplicable a los actos de los órganos de la Administración del Estado cuando éstos se ven afectados por alguno de los siguientes vicios: a) ausencia de investidura regular del agente; b) actuaciones sin competencia; c) irregularidad en la forma de gestación del acto; o, d) desviación de poder en el ejercicio de la potestad.

Cuarto: Que, en la especie, en el libelo se ha propuesto que las decisiones cuestionadas carecen de fundamento real que justifique la medida expulsiva dispuesta en contra del actor Sr. Mondaca Saavedra, puesto que, por actos anteriores y posteriores a su dictación, es posible concluir que el funcionario jamás padeció las patologías le fueron diagnosticadas, y que la irrecuperabilidad de su salud tampoco era efectiva.



Quinto: Que, pues bien, así delimitada la controversia figura que se ha invocado la concurrencia del tercero de los cuatro vicios desglosados en el motivo tercero precedente, esto es la irregularidad en la forma de gestación de los actos cuya nulidad se pide, ante la carencia de uno de los elementos exigidos por la ley para su validez: La debida y suficiente motivación y fundamentación.

Sexto: Que, en ese contexto, de la lectura de la Resolución (R) N° 373 de 28 de abril de 2011 de la Comisión Médica Central de Carabineros de Chile -que obra en el folio N° 3 del expediente digital de primera instancia- se aprecia que, luego de la descripción de los antecedentes médicos recabados respecto del Sr. Mondaca, se estableció que él *"no posee una capacidad física para permanecer en el servicio, afectándole para todos los efectos legales una imposibilidad física"*. Acto seguido, en el literal b) de lo resolutivo, se determinó que *"las enfermedades que imposibilitan al Sargento 1° Mondaca Saavedra para permanecer en el servicio en Carabineros de Chile, corresponden a trastorno de adaptación con síntomas mixtos; consumo excesivo de sustancias (alcohol); y personalidad vulnerable; afecciones de exclusivo carácter natural y psiquiátricas irrecuperables para el servicio en la institución dado que impiden que realice los servicios previstos en el Reglamento de*



Servicio para el Personal de Nombramiento Institucional de Carabineros... sin afectar su capacidad para desempeñar otra clase de empleo o contrato de trabajo remunerado en el área privada". Cabe mencionar, en cuanto al contenido de este acto administrativo, que en el punto N° 4 de sus vistos se menciona el informe de interconsulta de 17 de enero de 2011, confeccionado por el "Teniente (S) Sr. Patricio Rondón Ramos especialista en psiquiatría, de dotación de la Comisión Médica Local de la Xª Zona de Carabineros 'Los Lagos'".

Luego, en la Resolución Exenta N° 02 de 12 de mayo de 2011 -que en copia digital obra en el mismo folio que el instrumento anterior- se hizo constar la decisión de disponer el "retiro por imposibilidad física" del actor, fundada en "la transcripción íntegra de la Resolución N° 373 del 28.04.2011 de la H. Comisión Médica Central de Carabineros...".

Séptimo: Que, sin embargo, aquellas conclusiones resultan abiertamente contradictorias e inconciliables con el contenido de la Resolución N° 382 de 18 de junio de 2013, emanada de la propia Comisión Médica Central de Carabineros de Chile -que obra en el folio N° 19 del expediente digital de segunda instancia- documento que, en los puntos N° 5 y 6 de sus vistos, hace referencia a los informes de evaluación psiquiátrica N° 412 y 465, de 20 de marzo de 2013 y 17 de abril del mismo año,



respectivamente, instrumentos donde el asesor psiquiátrico de aquel estamento técnico concluyó que el Sr. Mondaca Saavedra padeció un *"trastorno de adaptación con síntomas mixtos recuperado, sin impedimentos psiquiátricos para desempeñarse en Carabineros de Chile"*, proponiéndose, además, que *"no es posible sustentar técnicamente que padezca patología crónica relacionada con uso y/o abuso de alcohol"*. Se agrega, en el visto N° 7 del mismo acto administrativo, que el demandante *"fue evaluado en forma personal y directa en la Sesión en Pleno del día 17 de abril de 2013, de esta Comisión Médica Central, concluyéndose que se encuentra apto y recuperado para el servicio en Carabineros de Chile..."*, declaración que reitera en el literal a) de lo resolutivo.

Abona a lo anterior que, en el mismo folio, se acompañó ante el tribunal *ad quem* copia digital de la transcripción de la sentencia dictada por el Juzgado de Garantía de Puerto Montt el 22 de junio de 2015, con certificación de ejecutoria, donde consta la condena al Teniente (S) Sr. Patricio Rondón Ramos *"como autor del delito consumado de ejercicio ilegal de la profesión, cometido en Puerto Montt entre el mes de junio de 2008 y el mes de junio de 2013, a la pena de un año de presidio menor en su grado mínimo, a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, y*



al pago de multa de cinco unidades tributarias mensuales...”, mismo profesional que, como se dijo, confeccionó el informe de interconsulta de 17 de enero de 2011, en la falsa calidad de especialista en psiquiatría.

Octavo: Que, como se desprende de lo que se viene detallando, la manifiesta contradicción e inconsistencia entre los fundamentos y antecedentes reseñados priva a la decisión expulsiva que se cuestiona de la debida motivación que es exigible respecto de toda manifestación de voluntad emanada de los órganos de la Administración del Estado, en la medida que queda en la incertidumbre la real existencia de las patologías atribuidas a don César Mondaca Saavedra, la eventual incompatibilidad entre aquellas y las labores propias del servicio en Carabineros de Chile, y, especialmente, el carácter irrecuperable del cuadro clínico, que inicialmente fue dictaminado y que resultó no ser tal.

Noveno: Que, con todo, como lo ha expresado esta Corte Suprema en oportunidades anteriores (V.g. SCS Rol N° 32.579-2018, entre otras), tanto la jurisprudencia como la doctrina concuerdan en la necesaria trascendencia del vicio de legalidad alegado para que pueda prosperar la nulidad del acto administrativo objeto de cuestionamiento. Así lo concluye, por ejemplo, Jorge Bermúdez Soto (Derecho Administrativo General, Tercera Edición, Abeledo Perrot Legal Publishing Chile y Thomson



Reuters, Santiago, 2014. Pág. 162), autor que sostiene que: *"Una concepción irrestricta del principio de legalidad lleva a la conclusión de que cualquier vicio en un elemento del acto administrativo acarrearía una nulidad y, por lo tanto, la pérdida de eficacia y extinción del acto administrativo. En virtud de ella, cualquier vicio de que adolezca el acto administrativo lo lleva de manera irremediable a su extinción. Sin embargo, sólo una parte muy pequeña de la doctrina lo ha visto así, y lo que es más importante, en la realidad práctica nunca se ha entendido de esa manera el principio de legalidad, ni mucho menos aplicado de esa forma. Y ello, porque la regla no escrita, pero asumida, es que solamente deben tomarse en consideración las gravísimas infracciones legales para que se proceda a declarar la nulidad"*, adicionando que *"La LBPA contiene un principio, no expresado, de permanencia o conservación de los actos jurídicos administrativos. Es decir, si bien para la ley no resulta indiferente la ilegalidad del acto administrativo, no permitirá la extinción del mismo por cualquier vicio, sino que es exigible la concurrencia de ciertos requisitos para afectar la validez del acto... El artículo 13 inciso 2° LBPA dispone que 'el vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial*



del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado'".

En consecuencia, a partir del razonamiento citado es posible concluir que la declaración de nulidad de derecho público de un acto no sólo exige la concurrencia de uno de los vicios mencionados como aptos para generar el efecto anulatorio, sino que, copulativamente, es menester que la decisión cause un perjuicio real al interesado, esto es, que, suprimidos los efectos del acto cuestionado, el administrado se encuentre en una posición jurídica distinta a aquella que ostenta en virtud de él.

Décimo: Que, en el caso concreto, la eventual declaración de nulidad de la Resolución (R) N° 373 de 28 de abril de 2011 de la Comisión Médica Central de Carabineros de Chile y, especialmente, de la Resolución (R) N° 2 de 12 de mayo de 2011 de la Prefectura de Aysén N° 27, implicaría dejar sin efecto la baja de don César Adán Mondaca Saavedra, y su consecuente reincorporación a la institución policial.

Undécimo: Que, pues bien, aquella modificación en la posición jurídica del demandante resulta inviable, al existir ley expresa que lo impide.

En efecto, el artículo 30 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2 de 1968 del Ministerio del Interior, dispone: *"El Oficial que se reincorpore al Servicio será reintegrado a su Escalafón y su antigüedad se determinará*



en razón del tiempo que tenía servido en su empleo antes de abandonar las filas.

En ningún caso habrá lugar a reincorporaciones para los Oficiales y Empleados Civiles que hayan permanecido, por cualquier causa, alejados más de un año del Servicio”.

Duodécimo: Que, de este modo, debe concluirse que la contrariedad a derecho de la consecuencia buscada por el demandante en la declaración de nulidad implica que no concurre a su respecto la necesaria trascendencia del vicio que alega, puesto que, incluso concurriendo éste tal como se ha verificado con antelación, la modificación de su posición jurídica, consistente, se insiste, en su reincorporación a las filas de Carabineros de Chile, encuentra un obstáculo o impedimento normativo insalvable.

II. En cuanto a la acción de indemnización de perjuicios:

Décimo Tercero: Que, como esta Corte Suprema ha tenido la oportunidad de desarrollar en extenso en oportunidades anteriores, a la hora de establecer el estatuto aplicable a la responsabilidad del Estado por hechos de las Fuerzas Armadas se debe destacar que la norma del inciso segundo del artículo 21 de la Ley 18.575 no afecta la disposición del artículo 4°, por lo que a su respecto debe atenderse a la concepción de la



Administración del Estado que expresa el inciso segundo del artículo 1° del mencionado cuerpo de leyes, de forma tal que, sin duda alguna, este régimen de responsabilidad se aplica a las Fuerzas Armadas, como a las de Orden y Seguridad Pública.

En efecto, las normas excluidas de consideración respecto de tales instituciones están referidas a la organización, funcionamiento y carrera funcionaria (atendido los títulos de los párrafos y las materias de que tratan), sin afectar el régimen de responsabilidad, dado que el mencionado artículo 4° dispone: *"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"*; Administración del Estado que, entre quienes la constituyen, se encuentran las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

Décimo Cuarto: Que, en otro orden de ideas, según se ha hecho constar en el encabezado de la demanda indemnizatoria, ésta fue deducida de manera *"conjunta"* con la acción anulatoria, de manera tal que la primera no se encuentra subordinada al éxito de la segunda, debiendo procederse al análisis sus requisitos con independencia de la inviabilidad de la demanda de nulidad de derecho público.



Incluso, teniendo en cuenta la imposibilidad de retrotraer las circunstancias de hecho al estado anterior a las irregularidades denunciadas por los demandantes, podría entenderse que la frustración de la pretensión anulatoria consolida el daño o detrimento extrapatrimonial que se busca reparar, consecuencia que abona, desde una óptica sustantiva, a la independencia entre las acciones que han sido propuestas en el libelo.

Décimo Quinto: Que, zanjado lo anterior, y conforme lo concluye invariablemente la doctrina y la jurisprudencia atingentes a la materia, la determinación de la responsabilidad del Estado requiere la verificación del cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) Acción u omisión del órgano público demandado constitutiva de falta de servicio; (ii) daño a la víctima; y, (iii) relación de causalidad entre la acción u omisión constitutiva de falta de servicio y el daño producido.

Décimo Sexto: Que la falta de servicio, en tanto factor de imputación de responsabilidad fiscal, se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación con 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 elemento generador de la responsabilidad del Estado por la actuación de sus órganos, originando la consecuente carga indemnizatoria.



Décimo Séptimo: Que, así, la irregularidad descrita en los considerandos séptimo y octavo precedentes, consistente, se recuerda, en la ausencia de motivación de la decisión expulsiva del actor respecto de las filas de Carabineros de Chile, debe entenderse como una manifestación de mal funcionamiento fiscal constitutiva de falta de servicio.

En efecto, se dispuso la baja definitiva del Sargento César Adán Mondaca Saavedra, por razones médicas, sin la adecuada constatación de las patologías que lo aquejaban, sin una fehaciente determinación de la incompatibilidad de su cuadro clínico con el servicio policial activo, y en abierta contradicción con su recuperación posterior, posibilidad que fue descartada en los actos cuestionados por vía anulatoria, cuyo sustento primario recayó en el informe de un médico psiquiatra institucional que, luego, resultó no ser tal y fue condenado por ejercicio ilegal de la profesión.

Décimo Octavo: Que, en cuanto al daño y al nexo causal exigidos como presupuestos de la acción indemnizatoria, del mérito del informe psicológico de 27 de noviembre de 2012, acompañado en el folio N° 3 del expediente digital de primer grado, figura que el demandante Sr. Mondaca Saavedra experimentó, en el tiempo inmediato a su baja, *"un sentimiento de indefensión"*, unido a *"un intenso malestar que es situacionalmente*



provocado, del cual parece tener cierta conciencia e intenta manejar cognitivamente”, consecuencias extrapatrimoniales lesivas que resultan perfectamente compatibles con la medida expulsiva aplicada en su contra, y con la pérdida de su fuente laboral.

En cuanto a su extensión e intensidad, para su determinación han de ser considerados ciertos aspectos y consecuencias objetivas emanadas de la conducta reprochada al demandado, entre las que destacan: (i) La permanencia en el tiempo de los efectos de la medida expulsiva que ha sido declarada como carente de motivación; (ii) Su irrevocabilidad; (iii) La dilación de más de tres años en la respuesta a la reposición administrativa deducida por el actor; y, (iv) La compatibilidad de la baja de las filas institucionales con el ejercicio de actividades laborales en el sector privado.

Décimo Noveno: Que, de esta manera, habiéndose verificado la concurrencia de todos y cada uno de los requisitos necesarios para la determinación de la responsabilidad fiscal, la acción indemnizatoria será acogida respecto del demandante señor César Adán Mondaca Saavedra.

Sin embargo, no es posible arribar a igual conclusión en lo atingente a la actora señora Ana Mónica Castañeda Ponce, al no haber sido rendida probanza alguna



que la vincule con el funcionario dado de baja, así como tampoco con la situación jurídica que a éste le tocó vivir, misma carencia probatoria que se extiende, además, a las eventuales consecuencias negativas que en ella pudieron haber generado los hechos constitutivos de falta de servicio.

Por estas consideraciones y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 144 y 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

Que **se revoca** la sentencia apelada, dictada el veinticinco de mayo de dos mil diecisiete por el Décimo Juzgado Civil de Santiago, y en su lugar se declara que **se acoge** la demanda indemnizatoria sólo en cuanto se dispone que el Fisco de Chile deberá pagar en favor de don César Adán Mondaca Saavedra \$30.000.000 (treinta millones de pesos) por concepto de reparación del daño moral padecido por el actor, más reajustes e intereses corrientes a partir de la fecha del presente fallo, quedando rechazada la acción de nulidad de derecho público y la acción indemnizatoria en todo lo demás.

No se condena en costas a la parte demandada por no haber resultado totalmente vencida.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción del fallo a cargo de la Ministra Sra. Vivanco.

Rol N° 14.250-2021.



Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E. y por el Abogado Integrante Sr. Enrique Alcalde R.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Adelita Inés Ravanales A., Mario Carroza E. y Abogado Integrante Enrique Alcalde R. Santiago, uno de agosto de dos mil veintidós.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a uno de agosto de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

