

La fundamentación del acto administrativo y el vicio por inexistencia de los hechos. Un recuento jurisprudencial.

Eduardo Soto Kloss

Profesor de Derecho Administrativo

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE

Decano Facultad de Derecho

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS

Valga señalar que el más típico de los vicios en los motivos o fundamentos del acto administrativo es la *ausencia de los hechos* que habilitan al autor de él para dictarlo, esto es, la inexistencia de ellos.

Es sabido que para la validez jurídica de un acto administrativo –y muy en especial de un acto-sanción, dados los principios de legalidad y tipicidad que intrínsecamente lo rigen– se requiere, entre otros requisitos, la existencia del hecho/motivo que la ley configura como “habilitante” para que el órgano competente actúe, satisfaciendo la necesidad pública que tal hecho comporta; de allí que tal hecho sea el “motivo”, fundamento, o razón, que induce a obrar, que mueve a actuar al órgano público. Sin ese hecho, no se estimula jurídicamente la potestad que ha sido atribuida a dicho órgano, porque éste existe y actúa para resolver o satisfacer “necesidades públicas”, esto es, aquellas que el legislador estima necesario o conveniente que sean resueltas o satisfechas por un órgano estatal (v. gr. impedir tumultos en la vía pública, prevenir epidemias, resolver emergencias de sequía o de contaminación o telúricas, declarar vedas, etc.).¹

Ese hecho (motivo o fundamento) es lo que mueve a obrar a la Administración, y su satisfacción o resolución –ya que es una necesidad pública– es el fin por el cual y para el cual ella actúa, y es la razón o justificación por la cual le han sido atribuidas determinadas potestades públicas.²

¹ Ciertamente que en la medida que no sea una materia de “reserva” de las personas, por corresponderles a éstas de suyo el resolverlas. Recuérdese el principio básico de nuestra Constitución que es la “primacía de la persona” (arts. 1° y 5° inc. 2°), y de la iniciativa privada en materia económica (art. 19 N° 21); sobre ello puede ser de interés nuestro *La actividad económica en la Constitución*, en *Ius Publicum* 2 (1999) 119-128.

² Sobre *potestades públicas*, su noción, características, elementos que la configuran y finalidad, véase nuestro *Derecho Administrativo. Bases fundamentales* (2 vols.). Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1996, t. 2°, 47-63. Sobre la noción de acto administrativo en el derecho chileno vid. nuestro artículo homónimo en *Revista de Derecho Público* 60 (1996) 85-97. Sobre la *fundamentación* (o motivación, como suele también decirse) del acto administrativo vid. nuestro *Los elementos del acto administrativo*, en *Informe Constitucional* N° 894/13.10.1994 (también en nuestros *Apuntes de Derecho Administrativo*. Facultad de Derecho Universidad Católica de Chile (1999) - “Acto Administrativo”).

Siempre que se otorga competencia a un órgano administrativo estatal, el legislador precisa los hechos frente a los cuales debe actuar, ejerciendo los poderes jurídicos atribuidos para satisfacer una determinada y precisa necesidad pública.

De allí que la existencia de los hechos, y de los hechos que el legislador ha precisado, es un requisito fundamental, indispensable e ineludible para que un acto administrativo adquiera validez jurídica en nuestro ordenamiento.

1. La jurisprudencia, tanto contralora como especialmente judicial, ha sido muy homogénea y constante en afirmar que el acto administrativo debe bastarse a sí mismo, por lo cual, además de otras exigencias, debe contener la *consideración de los hechos que permiten dictar la medida adoptada*, hechos que deben existir al momento de adoptar el decreto o resolución correspondiente, y que le dan el sustento fáctico para que sea dictado aquél o ésta. En la jurisprudencia contralora particularmente claro es el dictamen N° 33.006, de 1984, de la Contraloría General de la República, que es el pronunciamiento clave de esta jurisprudencia, repetido sin variaciones de modo frecuente.

Muy gráficamente se comprende este planteamiento: carece de fundamentación fáctica –y por ende es contrario a Derecho– por ejemplo, un decreto o resolución que acepta la renuncia a un funcionario público que jamás la ha presentado;³ del mismo modo, es ilegal un decreto o resolución del Servicio Agrícola Ganadero que adopta una medida frente a un hecho que se prueba que es inexistente (epidemia animal, plaga vegetal, etc.); igualmente, vulnera el Derecho una sanción disciplinaria que se pretende aplicar por hechos que no se encuentran probados en el expediente sumarial, o sea, son inexistentes; o un cobro de derechos aduaneros por no pago de ellos en circunstancias que se encuentran debidamente cancelados, según boletines de pago de autoridad competente, etc.

2. En esto la jurisprudencia judicial es bien abundante, frecuente y reiterada, si se revisan los últimos veinte años y, particularmente, en materia de protección.

2.1 Ya en *inaplicabilidad*, la Corte Suprema declaraba, en 1977, que un acto administrativo para que sea válido es necesario, entre otras exigencias, “que tenga motivos”, vale decir, que esté fundamentado en los

³ Tampoco procedería tal “aceptación de renuncia” en el caso de un funcionario de confianza exclusiva si no la presentare cuando le fue pedida, ya que en tal caso procede la “declaración de vacancia” (arts. 7° y 142, Ley 18.834).

hechos (*Empresa Nacional de Electricidad*, 07.04.1977, en Fallos del Mes N° 221, 59-64).

2.2 Pero es, sobre todo, en *protección* en donde se ha establecido una jurisprudencia muy firme y constante en orden a afirmar que requisito de validez ineludible de los actos administrativos es que deben fundarse, basarse o sustentarse en hechos concretos, existentes al momento de dictarse y que son precisamente los que la ley ha previsto para tal dictación.

- Es ilegal una resolución que carece de fundamentos y en que ni siquiera se indica cuál infracción tributaria se investiga, ni la disposición legal que le sería aplicable (*Chiofalo Santini*, Corte Suprema, 19.06.1980, en RDJ, t. 77 (1980) 2.1, 41-46, consid. 6°).
- Es ilegal un acto administrativo, en cuanto a su causa o motivo, ya que "fue librado sin existir el hecho o antecedente que le sirve de necesario fundamento", como es que los tributos que se cobran aparezcan no pagados, en circunstancias que han sido pagados, según lo atestiguan los propios comprobantes de pago que obran en autos (*Cobre Cerrillos*, Corte Suprema 14.01.1981, que confirma sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en RDJ, t. 78 (1981) 2.5, 52-58, consid. 14°; en igual sentido *Mitsui Chilena Comercial Ltda.*, en ídem 83-90, consid. 15°).
- Es contraria a Derecho una resolución que revoca una anterior sin que existan hechos que fundamenten tal decisión, ya que el acto revocatorio en tal caso "aparece desprovisto de la adecuada fundamentación" (*Unidad Vecinal N° 13/Comuna de San José de Maipo*, Corte Suprema, 26.12.1983, en RDJ, t. 80 (1983) 2.5, 175-179, consid. 7°).
- No sólo es ilegal, sino, además, arbitraria una resolución de una autoridad administrativa que sanciona a determinadas personas por aplicación de preceptos legales que no les son aplicables, por no encontrarse en los casos que prevé la ley; tal actuación es arbitraria "puesto que el funcionario recurrido hizo una aplicación caprichosa de la ley al no considerar para nada si las circunstancias fácticas correspondían a las regladas por la ley", es decir "se ignoran los hechos o circunstancias que se tuvo en cuenta" para dictar el acto (*Weber Castillo*, Corte Suprema, 05.05.1986, en Fallos del Mes N° 330, 194-199, consid. 7° y 8°).
- Es improcedente pretender fundamentar una decisión administrativa en la instancia judicial, puesto que el acto que dicta la autoridad debe

tener su fundamentación en la resolución misma que lo contiene, y que es la que se ha aplicado y ha producido el agravio en el recurrente que la impugna; jamás puede esgrimirse ella a posteriori, ni puede fundamentarse con hechos producidos tiempo después de su dictación (*Acevedo de Alarcón*, Corte de Apelaciones de Santiago, 17.05.84, en Gaceta Jurídica N° 47, 50-53, consid. 6°; también *Fantuzzi Alliende*, Corte Suprema, 30.12.1985, en RDJ, t. 82 (1985) 2.5, 283-288, consid. 5°).

- Es ilegal y arbitraria una decisión administrativa revocatoria de un acto anterior que carece de fundamentación fáctica, ya que los fundamentos de ella “deben contenerse en la resolución dictada al efecto y no esgrimirse a posteriori” (*Fantuzzi* cit. consid. 5°).

Con posterioridad es numerosa la cantidad de fallos en que se reitera este planteamiento, pudiéndose mencionar a título ejemplar, entre otros, *Meza Allende* (RDJ, t. 81 (1984) 2.5, 112-120), en donde se afirma muy certeramente que la omisión de fundamentos revela la inexistencia de razones que justifiquen la decisión adoptada; *Sociedad Colegio Inglés Mackay S.A.* (RDJ, t. 83 (1986) 2.5, 164-168, consid. 10°), resulta ilegal una decisión de la Superintendencia de Valores y Seguros que apoyándose en una hipótesis falsa y errónea, hace aplicación de determinado precepto legal a una situación no prevista en él, y, además, arbitraria “por ejercerse por dicho organismo una potestad ajena a los reales antecedentes” del expediente administrativo; *Salmones Aucar Ltda.* (RDJ, t. 85 (1988) 2.5, 314-321, consid. 8° y reseña de doctrina), el acto administrativo que deniega un beneficio otorgado por la ley, por un error al apreciar los hechos, además de ilegal por desconocer un texto expreso de ley que lo establece, es arbitrario, “pues carece del indispensable fundamento racional que debe tener todo acto de la autoridad pública”; *Rosas Díaz* (RDJ, t. 88 (1991) 2.5, 123-131, consid. 7°, con comentario nuestro en pp. 131-134), fallo relevante en que se afirma con rotunda precisión que “lo no motivado es ya, por este solo hecho, arbitrario”, y es “que, a falta de motivación que sostenga la decisión administrativa, su único apoyo radicaría exclusivamente en la sola voluntad del funcionario que adopta dicha decisión, apoyo que, como es obvio, resulta insuficiente en un Estado de Derecho, en el que no hay margen –por principio– para el poder puramente personal”.

Incurrir en una conducta ilegal y arbitraria una autoridad administrativa que “dicta una resolución carente de fundamentación por inexistencia de los hechos jurídicamente habilitantes para actuar”, desde que “no se está en presencia de ninguna de las situaciones fácticas a que hace referencia la ley” (*Ochagavía Larraín*, en RDJ, t. 92 (1995) 2.5, 8-11, consid. 3° y reseña de doctrina); si no existen los hechos que configuran una

causal de destitución de un funcionario público, conforme al estatuto legal que lo regula, resulta ilegal y arbitraria la medida de destitución que se le pretende aplicar, la cual sólo procede en el caso y según las causales expresamente previstas (*Méndez Mancilla*, RDJ, t. 93 (1996) 2.5, 213-217, consid. 4°, 5° y reseña); en igual sentido respecto de un acto-sanción impuesto a un vendedor de AFP, no existiendo debidamente probados los hechos imputados como ilícitos por la ley: tal sanción es ilegal y arbitraria, dada la inexistencia de los hechos que habilitan a la autoridad a disponerla (*Tapia Soto*, ídem 199-203, con comentario nuestro, en 203-204, en el cual se explica el vicio en que se incurre cuando se dicta un acto administrativo sin que exista el hecho (motivo o fundamento) que habilita a su autor a dictarlo); también *Cañas Almonacid*, en RDJ, t. 94 (1997) 2.5, 74-76, caso en el cual se suspende por una Isapre la atención de salud a una beneficiaria de un convenio legalmente celebrado por cuanto habría incurrido en conductas ilícitas sin que dicha institución probara la existencia de esas conductas: "una decisión carente de justificación en los hechos resulta ilegal y arbitraria".

Del mismo modo, pueden señalarse, en el mismo sentido, entre otros, *Faune Mena*, t. 86 (1989) 2.5, 196-199; *Baeza Carrasco*, ídem 8-12; *Méndez Cofré*, ídem 165-169 y *Pesquera Loa Sur*, ídem 236-241; *Díaz Maliqueo*, t. 88 (1991) 2.5, 189-193, con comentario nuestro); *Cortés Gormaz*, t. 90 (1993) 2.5, 174-177, y *González Cabezas*, ídem 247-250; *Yunis Manzur*, t. 92 (1995) 2.5, 68-72; *Agrícola Forestal Reñihue*, ídem 78-83; *Forestal del Sur*, t. 93 (1996) 2.5, 170-175; *Denham y Cía.*, ídem 187-199; *Casagrande Ltda.*, t. 95 (1998) 2.5, 59-65; *Soc. Comercial Agropecuaria Ltda.*, ídem 65-69; *Gamín Bórquez*, t. 97 (N° 3/2000), en prensa; *Superintendencia de Valores y Seguros*, ídem; *Inmobiliaria Los Alerces S.A.*, ídem; *Peralta García*, ídem; *Medina Cartes*, ídem (con comentario nuestro), etc.

Es ya particularmente claro para la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia que "al carecer de toda fundamentación un acto administrativo... ello hace concluir al tribunal que el decreto impugnado constituye un acto arbitrario, desde que prescinde de expresar los razonamientos de hecho que llevaron a la decisión adoptada", y es que "los motivos que justifican la adopción de determinados actos administrativos no pueden ser formulados en términos vagos y generales, sino precisos, única manera de dar validez jurídica a la decisión adoptada por la autoridad" (*Empresa Magallánica Industrial y Comercial S.A.*, en RDJ, t. 93 (1996) 2.5, 226-232, consid. 3°, 4°, 7°, 8° y 9°).

En el derecho chileno el acto administrativo debe bastarse a sí mismo, debiendo contener en sí todos los elementos que la Constitución y la ley

exigen para su validez jurídica, ya que entra al ordenamiento jurídico como tal acto sólo y únicamente en la medida en que ha cumplido todas esas exigencias, pues en caso contrario tiene aplicación ipso jure el mandato de la Constitución que declara nulo “todo acto en contravención” a ella (art. 7° inc. 3°), nulidad que es insanable e imprescriptible, como lo afirma la doctrina, y la jurisprudencia lo reitera de modo permanente.⁴

⁴ Vid. nuestro *Derecho Administrativo* cit., tomo 2°, 163-228; *La nulidad de derecho público, su actualidad*, en *Revista de Derecho* (Universidad Católica de Valparaíso), XVIII (1997), 347-355, y recientemente *La nulidad de derecho público de los actos estatales y su imprescriptibilidad en el derecho chileno*, en *Ius Publicum* 4 (2000), 55-62. Vid. para la jurisprudencia reciente, entre otros, *Barría Torres* (Corte Suprema, 17.05.2000, Rol 2.665-99); *Cuevas Corvalán* (Corte Suprema, 21.06.2000, Rol 4.429-98); *Molina Martínez* (idem, Rol 3.010-99); *Brian de Diego* (Corte Suprema, 19.04.2000, en RD), t. 97 (2000) 2.5, en prensas); *Cantero Prado*, t. 96 (1999), 2.5, 69-73 y nota de p. 70 con indicación de más casos análogos, etc.