

LA MOTIVACIÓN
COMO ELEMENTO
DEL ACTO ADMINISTRATIVO:
CRITERIOS ESTABLECIDOS
POR LA CORTE SUPREMA
PARA EFECTOS DE SU CONTROL

STATEMENT OF REASONS
AS AN ELEMENT
OF ADMINISTRATIVE ACTS:
JUDICIAL REVIEW CRITERIA ESTABLISHED
BY THE SUPREME COURT

*Carolina Matthei Da Bove**
*Francisco Rivadeneira Domínguez***

RESUMEN: Luego de algunas consideraciones sobre la relevancia que posee la motivación como un elemento esencial del acto administrativo dictado en el ejercicio de una potestad pública, el artículo tiene por objetivo identificar y sistematizar los requisitos exigidos por nuestros tribunales superiores de justicia para que un acto emanado de la Administración cumpla con el estándar de motivación suficiente, de conformidad a diversos pronunciamientos de la Corte Suprema entre los años 2014 y 2021. Finalmente, el artículo ofrece algunas reflexiones sobre el desarrollo jurisprudencial de la motivación.

PALABRAS CLAVE: Acto administrativo, motivación, control judicial.

* Abogada. Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile. LL.M., University of Chicago Law School. Correo electrónico cmatthei@bsv.cl

** Abogado. Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad del Desarrollo. LL.M., Pontificia Universidad Católica de Chile. Correo electrónico fjrivadeneira@uc.cl

ABSTRACT: After some considerations on the relevance of the statement of reasons as an element of discretionary administrative acts, this essay is dedicated to identifying and systematizing the standards of adequate reasoning set by the Supreme Court, based on case law between years 2014-2021, offering some concluding thoughts on the matter.

KEYWORDS: Administrative act, statement of reasons, judicial review.

I. INTRODUCCIÓN

La motivación del acto administrativo es indispensable para la concreción efectiva del principio de plena justiciabilidad de los actos de la Administración y su control de juricidad, especialmente en sede judicial, no bastando su mera existencia, sino exigiéndose su suficiencia. Al respecto, la Corte Suprema ha avanzado en la última década hacia un control más intenso de la motivación del acto administrativo, abordando el presente trabajo los criterios de la jurisprudencia para determinar si la obligación de motivación ha sido satisfecha o, por el contrario, si el acto debe ser invalidado por carecer de uno de sus elementos esenciales.

II. CONSIDERACIONES SOBRE EL DEBER DE LA ADMINISTRACIÓN DE MOTIVAR SUS ACTOS

1. *La motivación como elemento del acto administrativo*

Entre los elementos del acto administrativo encontramos su elemento causal o motivos, los que, al exteriorizarse, se conocen como motivación¹. La que puede definirse como “la expresión formal en el acto administrativo de las razones de hecho y de derecho en las cuales el acto se basta a sí mismo”²⁻³. De esta forma, los motivos constituyen presupuesto necesario de todo acto administrativo, pudiendo ser tanto jurídicos –esto es, la causa legal justificatoria del acto– como fácticos⁴. A su vez, consiste en “la expresión en el acto mismo

¹ BERMÚDEZ (2014), p. 149.

² MENDOZA (2004), p. 95.

³ En igual sentido, la jurisprudencia ha definido la motivación como “un elemento del acto administrativo que puede ser entendido como la razón que justifica su dictación por la Administración del Estado, en la que se encuentran elementos fácticos y de derecho. Véase CORTE SUPREMA (2017d), considerando 8.º.

⁴ BERMÚDEZ (2014), p. 149.

de los motivos que justifican su emisión, esto es, su manifestación explícita”⁵, e implica exteriorización, por parte de la Administración, de motivos internos que cumplan con las exigencias de legalidad y razonabilidad⁶.

En general, se ha considerado que la motivación del acto administrativo, en tanto elemento formal del mismo, es, asimismo, uno de sus requisitos esenciales, de modo tal que su omisión es sancionada con la nulidad, absoluta e insalvable, del acto⁷, y la consecuente privación de sus efectos. Aquella falta de motivación podrá concurrir tanto por ausencia de motivación –por carecer el acto de motivos de hecho y de derecho para ser emitido–, como por motivación insuficiente.

2. *Consagración positiva en la normativa chilena del deber de motivación*

En el ordenamiento jurídico chileno, el deber que pesa sobre la Administración en orden a exteriorizar los fundamentos de los actos que dicta, viene impuesto por expresa consagración normativa. En efecto, la exigencia de motivación del acto administrativo fluye en primer término de la *Constitución Política de la República* (en adelante Constitución), en cuanto

“Dictar un acto motivado implica actuar ‘en la forma que prescriba la ley’, de acuerdo al artículo 7° de la Constitución Política de la República (investidura regular/competencia/debido procedimiento legal), y que es lo que en definitiva permite que un acto produzca plenos efectos jurídicos”⁸.

Asimismo, la necesidad de justificación del actuar de la Administración se ampara en el art. 8.° de la Constitución, el que –tras la reforma efectuada el año 2005– consagra el principio general de publicidad y transparencia de los actos públicos, comprendiendo los actos emitidos por todos los órganos estatales⁹. Ya desde 1999, la transparencia se encontraba consagrada en el ámbito legislativo en la Ley n.° 18575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante LOCBGAE), como uno de los principios que rige el actuar de la Administración.

⁵ GONZÁLEZ (2005), p. 471.

⁶ ENCINA (2017), p. 35.

⁷ GONZÁLEZ (2005), p. 472.

⁸ HELFMANN (2016).

⁹ El inciso 2.° del art. 8.° de la *Constitución Política de la República* dispone: “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.

A partir de la entrada en vigencia en el año 2003 de la Ley n.º 19880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante Ley n.º 19880 o LBPA), la motivación del acto administrativo terminal es un requisito legal y formal del mismo^{10, 11}. Así, el denominado “principio de motivación”¹² fluye de las siguientes disposiciones del citado cuerpo legal: art. 8.º –que consagra el principio conclusivo–, art. 11 inciso 2.º –referido al principio de imparcialidad, art. 16 –sobre el principio de transparencia– y art. 41 inciso 4.º –norma que establece el contenido de la resolución final dictada en el procedimiento administrativo–; normas que, por su relevancia, se transcriben a continuación:

“Principio conclusivo. Todo el procedimiento administrativo está destinado a que la Administración dicte un acto decisorio que se pronuncie sobre la cuestión de fondo y en el cual exprese su voluntad” (art. 8.º de la LBPA).

“Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos” (art. 11, inciso 2.º de la LBPA).

“El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él” (art. 16, inciso 1.º de la LBPA).

“Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada. Expresarán, además, los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno” (art. 41, inciso 4.º de la LBPA)¹³.

En consecuencia, conforme al texto expreso de la LBPA, se someten al deber de motivación todos aquellos actos de la Administración sujetos al

¹⁰ CAMACHO (2010), p. 50.

¹¹ Antes de la entrada en vigencia de la Ley n.º 19880, la mayoría de la jurisprudencia y doctrina nacional sostenía que el acto administrativo debía contar con la exposición de sus fundamentos, solo en aquellos casos en que así lo hubiese exigido expresamente el legislador. Véase, en tal sentido, VERGARA (2002), p. 349.

¹² Cfr. HELFMANN (2016).

¹³ Como bien observa Andrés Encina, de las normas recién citadas se advierte: “en nuestra legislación el deber de motivación no se regula de forma separada o como un elemento distinto, sino que como una consecuencia de principios del procedimiento y en términos simples, solamente consagrando el deber en sí, aunque no en que consiste ni regulándolo de forma alguna”. ENCINA (2017), p. 97.

procedimiento administrativo¹⁴, especialmente, aquellos actos de carácter terminal^{15, 16}, tanto de contenido negativo como favorable al administrado.

3. Relevancia de la exigencia de motivación:

Presupuesto necesario del derecho a la impugnación y del control judicial de legalidad del acto administrativo

Según ha reseñado Paulina González, el principio de motivación de los actos de la Administración fue sostenido como regla general en nuestro país por la doctrina y recogido en la jurisprudencia contralora y judicial recién a partir de la década de los años setenta del siglo pasado, asentándose su plena vigencia a partir de la consagración positiva en las leyes n.º 18575, en 1999¹⁷, y n.º 19880, en 2003¹⁸.

Dicho lo anterior, cabe preguntarse por qué –más allá de la eventual consagración positiva de un deber de motivación– es deseable imponer a la Administración la obligación de exteriorizar formalmente los motivos de los actos que dicta, al punto que se habla del “principio de inexcusabilidad de la motivación de los actos administrativos”¹⁹. La respuesta que se obtenga a dicha pregunta guiará, en definitiva, la discusión que surja en torno a los alcances atribuibles a dicha obligación y a los estándares necesarios para entenderla cumplida.

Al respecto, la exigencia de justificar la actuación de la Administración se encuentra en íntima relación con el principio de legalidad o juricidad que impera en un Estado democrático de derecho²⁰, conforme al cual la actividad administrativa se encuentra condicionada por el derecho o legalidad vigente: Este determina de manera previa el campo de atribuciones en el

¹⁴ ENCINA (2017), p. 31.

¹⁵ Al respecto, cabe anotar que, en contraposición al denominado “acto trámite”, el acto administrativo de carácter terminal es “aquel que pone término al procedimiento administrativo, sea resolviendo el fondo de la solicitud planteada o bien si acaece un mecanismo que pone término anormal al procedimiento”. OSORIO y VILCHES (2020), p. 123.

¹⁶ De acuerdo con la regla general establecida en el art. 15 de la Ley n.º 19880, solo son impugnables los actos administrativos terminales, exceptuándose los denominados “actos de mero trámite cualificados”, esto es, aquellos que determinan la imposibilidad de continuar un procedimiento o producen indefensión.

¹⁷ Mediante modificación introducida por la Ley n.º 19653, publicada en el *Diario Oficial de la República de Chile* el 14 de diciembre de 1999.

¹⁸ GONZÁLEZ (2005), p. 474 y ss.

¹⁹ ARÓSTICA (1986), p. 505 y MENDOZA (2004), p. 98.

²⁰ En efecto, “[...] el supervalor jurídico del Estado de Derecho [...] está compuesto, junto a otro, de dos principios integrantes: el principio de legalidad y el principio del control judicial”. VERGARA (2002), p. 343.

cual la Administración podrá actuar y las condiciones para hacerlo²¹. Como consecuencia de lo anterior, cada vez que un órgano del Estado tome una decisión en el ejercicio de una potestad pública, debe fundamentarla, de forma tal, que no existan dudas sobre su motivación. En palabras de la Corte Suprema, la motivación constituye un elemento del acto administrativo, precisamente porque:

“A través de ella se exteriorizan las razones que han llevado a la Administración a dictarlo, exigencia que se impone en virtud del principio de legalidad”²².

Adicionalmente, la indispensable motivación del acto administrativo cumple importantes funciones. En primer término, la motivación legitima el ejercicio del poder público por parte de la Administración, ya que permite comprobar la concurrencia de los supuestos de hecho y el cumplimiento de las condiciones de derecho establecidas por la norma y, en definitiva, verificar la conformidad de las decisiones del órgano emisor con el derecho vigente. En segundo lugar, la motivación tiene una importancia defensiva, ya que habilita el derecho de los administrados a impugnar el acto administrativo²³, permitiendo que:

“Éstos se den cabal cuenta del significado de la decisión y, por consiguiente, puedan eventualmente plantear su impugnación (en sede administrativa o judicial)”²⁴.

De esta forma, la motivación del acto administrativo permite en último término su control judicial y la efectividad del principio de plena justiciabilidad de la actuación de la Administración, conforme al cual no existen actos u omisiones de la Administración exentos de control por parte de tribunales²⁵. Así las cosas, la motivación es un elemento esencial del acto administrativo²⁶, que permite el control judicial de la actuación de la Administración y –en definitiva– garantiza la vigencia real y efectiva del principio de legalidad²⁷. Así, por lo demás, lo ha declarado la Corte Suprema, al sostener:

²¹ ARÓSTICA (1986), p. 501.

²² CORTE SUPREMA (2017c), considerando 8.º.

²³ Cfr. CORDERO (2017), p. 250.

²⁴ CAMACHO (2010), p. 49.

²⁵ En el ordenamiento jurídico nacional, el principio de plena justiciabilidad de la actuación de la Administración se encuentra consagrado en el art. 38, inciso 2.º, de la *Constitución Política de la República* y en el art. 9.º de la Ley n.º 18575.

²⁶ Así lo ha entendido la Contraloría General de la República, sosteniendo que la motivación: “Se trata de un elemento esencial de los actos administrativos y consiste, en términos simples, en expresar los fundamentos de hecho y de derecho del mismo”. Véase CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA (2008) Dictamen N° 56.391.

²⁷ VERGARA (2002), p. 344.

“El control de los motivos por parte de los tribunales es, según lo expuesto, un control de legalidad del acto administrativo”²⁸.

En tiempos de mayor intervención por parte del Estado –tan solo piénsese en las restricciones impuestas a las libertades de los administrados en un contexto de crisis sanitaria– y aquellos de reevaluación de instituciones y principios jurídicos en el ámbito constitucional^{29, 30}, cabe recordar que la exigencia de motivación no se reduce a un formalismo prescindible, ya que, en último término, constituye una verdadera garantía para los administrados. En palabras de la Corte Suprema:

“En un Estado Constitucional de Derecho, el deber de fundamentación de los actos de la Administración no sólo funciona como garantía de certeza jurídica para los interesados, sino que extiende sus efectos de cara a la ciudadanía”³¹.

En definitiva, la motivación de los actos administrativos es esencial para evitar el abuso y la arbitrariedad³², en tanto

“la decisión administrativa inmotivada es abuso de poder, sistema autoritario de gobierno, si no tiene la simple y humilde explicación que la coloca por debajo del Derecho y no por encima de los hombres”³³.

4. Especial relevancia de la motivación en el caso de actos dictados en ejercicio de una potestad discrecional

Una de las calificaciones tradicionales de los actos administrativos atiende a la naturaleza de la potestad pública ejercida, distinguiendo entre aquellos

²⁸ CORTE SUPREMA (2015), considerando 23.º. En el mismo sentido, CORTE SUPREMA (2016a), considerando 12.º.

²⁹ A la fecha de publicación de las presentes reflexiones, en virtud de la modificación constitucional introducida por la Ley n.º 21200 y como resultado del plebiscito realizado con fecha 25 de octubre de 2021, se encuentra en curso el proceso de redacción de una propuesta de texto de nueva Constitución, a cargo de una convención constituyente.

³⁰ En similar sentido, Paulina González sostiene: “En el contexto de las democracias contemporáneas, en que la intervención de la Administración en los distintos ámbitos de la sociedad es cada vez más extenso e intenso, la exigencia de motivación de los actos administrativos se vincula estrechamente por una parte, con el desarrollo de mecanismos de control de la Administración, entendiéndose dicho control más que orientado en beneficio de la propia Administración dirigido a la protección de los derechos de las personas; y por otra, con el desarrollo de mecanismos de participación de los administrados en dicho control y en la configuración de las decisiones administrativas”. GONZÁLEZ (2005), p. 471.

³¹ CORTE SUPREMA (2020c), considerando 4.º.

³² ENCINA (2017), p. 49.

³³ GORDILLO (2011), p. 13 de capítulo X.

actos dictados en ejercicio de una potestad reglada o, bien, de una potestad de carácter discrecional. De acuerdo con esta calificación teórica³⁴, en el caso de una potestad reglada:

“Toda la actuación previa al nacimiento de un determinado acto administrativo se encuentra prevista y determinada en la ley, por lo que la autoridad debe ceñirse estrictamente a ella tanto al verificar los supuestos de hecho como en el procedimiento que determina la decisión, que está igualmente regulada en relación a la situación fáctica que la origina”³⁵.

En cambio, en el caso de las potestades discrecionales, la ley define algunas de las condiciones de ejercicio de la potestad, a la vez que remite a la estimación subjetiva del resto de las condiciones por parte de la Administración, ya sea en cuanto a la integración última del supuesto de hecho, en relación con el contenido concreto –dentro de los límites legales– de la decisión aplicable o, bien, respecto de ambos elementos³⁶.

Ahora bien, no hay discusión en cuanto a que toda potestad, tanto reglada como discrecional, está sujeta al control judicial. Asimismo, la distinción entre actos reglados y discrecionales no obsta a que la motivación debe siempre estar presente en el acto administrativo. En efecto, “la discrecionalidad jamás implica un ejercicio libre o arbitrario de potestades, ya que el supuesto de hecho (motivo-necesidad pública) no queda jamás al arbitrio o apreciación de la autoridad”³⁷.

La exigencia de motivación es particularmente relevante en el caso de un acto dictado en ejercicio de potestades discrecionales, ya que, en este caso:

“La motivación es la única forma de permitir el control de la legalidad de la actividad discrecional mediante el examen de la concurrencia de los motivos invocados”^{38, 39}.

³⁴ En todo caso, cabe advertir que en la práctica no son distinguibles actos cabalmente reglados o discrecionales; más bien, encontramos algunos actos que en sus elementos serán más o menos reglados y otros cuyos elementos serán más o menos discrecionales. Cfr. BERMÚDEZ (2014), p. 142.

³⁵ CORTE SUPREMA (2017c), considerando 6.º.

³⁶ VERGARA (2002), p. 347.

³⁷ MENDOZA (2004), p. 97.

³⁸ CORTE SUPREMA (2016b), considerando 8.º. En el mismo sentido, CORTE SUPREMA (2016d), considerando 4.º del voto disidente; CORTE SUPREMA (2016e), considerando 4.º del voto disidente.

³⁹ En efecto: “Cuando se trata del ejercicio de potestades discrecionales, este principio de motivación tiene plena aplicación e incluso adquiere mayor relevancia, ya que en realidad

De acuerdo con Cristóbal Osorio y Leonardo Vilches, la importancia de la distinción entre actos reglados y discrecionales está dada, principalmente, por los elementos adicionales de control del acto administrativo que surgen a propósito de esta última categoría de actos⁴⁰. Precisamente, entre aquellos elementos adicionales, aparece el control del acto administrativo (discrecional) a través de los motivos y la motivación, mediante técnicas de examen de racionalidad y proporcionalidad⁴¹: además de controlarse los elementos de legalidad estricta:

“Deben analizarse de manera especial principalmente los motivos del acto [...] en cuanto a si los fundamentos, razones o argumentos indicados en los motivos del acto administrativo y que le sirvieron de justificación (y que normalmente se conocen en la motivación del acto) respetaron el principio de proporcionalidad, o pasaron el test o regla de razonabilidad, en cuanto a si esos motivos o razones fueron consistentes, coherentes y proporcionadas con la decisión final”⁴².

5. Razonabilidad y proporcionalidad en el control de la motivación del acto administrativo

De acuerdo con Fabián Huepe, la discrecionalidad administrativa ha de entenderse como:

“El margen de libertad prudencial o razonable que una norma jurídica administrativa confiere intencionadamente o no a la Administración para que aquella determine su actuación”⁴³.

De este modo, la discrecionalidad está condicionada no solo por su concreción dentro de la legalidad estricta, sino, además, por mantenerse dentro de la razonabilidad y la proporcionalidad. Ambos principios son especialmente útiles a propósito de la motivación del acto administrativo, sirviendo de parámetro para su control en sede judicial, por lo que nos referiremos brevemente a ellos.

Conforme al principio de razonabilidad –también denominado de interdicción de la arbitrariedad–, una:

toda potestad discrecional se apoya en una realidad de hecho que funciona como supuesto (motivo) de la norma cuya aplicación se trata [...]”. MENDOZA (2004), p. 97.

⁴⁰ OSORIO y VILCHES (2020), p. 140.

⁴¹ HUEPE (2018), p. 153.

⁴² *Op. cit.*, p. 257.

⁴³ *Op. cit.*, p. 244.

“Decisión irracional es aquella decisión carente de toda justificación, dictada por el solo capricho o mera voluntad del funcionario encargado de su dictación”⁴⁴.

En su aplicación como parámetro para valorar la actuación de la Administración, la doctrina ha sostenido que la razonabilidad comprende tanto un criterio de universalidad como de coherencia⁴⁵, de modo que la decisión administrativa se estimará correcta “en todas las situaciones en que se presenten las mismas circunstancias”⁴⁶ y, en tanto, esté ajustada al conjunto del ordenamiento jurídico⁴⁷. Sobre este punto, la Corte Suprema ha afirmado –refiriéndose al control judicial de los actos dictados en ejercicio de una potestad discrecional–:

“[...] si bien la revisión que se ejerce jamás puede determinar una nueva apreciación de los antecedentes sustituyendo la decisión de la Administración, lo cierto es que sí se debe controlar el acto [...]. Lo anterior determina que se debe verificar no sólo la existencia de la ley que habilite para ejercer la potestad discrecional, sino que además se debe constatar que se configuren los supuestos de hecho, el cumplimiento del fin previsto en la norma y se cumpla con el requisito de razonabilidad, estrechamente vinculado a la exigencia de proporcionalidad”⁴⁸.

Por su parte, el referido principio de proporcionalidad, entendido como prohibición de actuaciones excesivas por parte de la Administración, corresponde a una exigencia de ponderación⁴⁹, conforme a la cual “debe existir una adecuación entre los medios empleados en el acto que se dicta y la finalidad perseguida por el mismo”⁵⁰. Al respecto, debe tenerse presente que el poder público es un poder finalizado y funcional, en el sentido de que se dirige a la satisfacción de una necesidad pública específica y, en último término, a la consecución del bien común⁵¹. De esta forma, el principio de proporcionalidad implica una evaluación del ejercicio idóneo o adecuado de la potestad pública, en relación con el fin público perseguido. Aquel examen exige, asimismo, la ponderación de los beneficios para el interés general, sopesando las consecuencias negativas que

⁴⁴ BERMÚDEZ (1996), p. 279.

⁴⁵ CAMACHO (2010), p. 58.

⁴⁶ *Op. cit.*, p. 59.

⁴⁷ *Op. cit.*, p. 61.

⁴⁸ CORTE SUPREMA (2017c), considerando 11.º.

⁴⁹ CAMACHO (2010), p. 77.

⁵⁰ BERMÚDEZ (1996), p. 280.

⁵¹ VERGARA (2002), p. 364. En efecto: “Las potestades públicas constituyen un poder jurídico, pero el que no se ejerce libremente por la Administración, sino en función de un interés, al cual está sujeta”.

una acción pueda producir en otros bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento. En consecuencia, en aplicación del principio de proporcionalidad:

“Si al analizar las motivaciones (se hayan expresado éstas o no) se descubre que con ellas no se cumple el fin para el cual se estableció la potestad, habrá una ‘desviación de poder’⁵² verificable al controlar la motivación del acto”.

6. *Los riesgos del control a través del elemento causal:*

Entre el control de la motivación y el control del mérito

El principal riesgo que envuelve el control del acto administrativo de naturaleza discrecional sobre la base de su motivación consiste en que “juzgar una motivación como insuficiente o defectuosa puede también ser el resultado de juzgar un acto como no conveniente”⁵³. El Estado de derecho descansa sobre el principio de separación de los poderes públicos, estándole vedado a los jueces sustituir a la Administración en los espacios de valoración de conveniencia, mérito u oportunidad que están reservados a esta por el legislador. Distinguiendo entre el control de legalidad y el control de mérito, la motivación como legalidad siempre sería revisable; no así el mérito de la decisión. Este último tiene relación con la conveniencia o no del acto administrativo⁵⁴:

“La proscripción de revisión del mérito de un acto tiene entonces por objetivo evitar que sea el juez quien determine si un acto administrativo en particular es una ‘buena decisión’, pues ello permitiría al juez tomar decisiones de política pública que no le corresponden”⁵⁵.

En definitiva, el juzgador debe ser juicioso a fin de evitar un desplazamiento de la discrecionalidad administrativa hacia el poder judicial y, concretamente, hacia la Corte Suprema. Al respecto, se ha dicho:

“La pretensión de buscar la solución más razonable no puede encomendarse al juez, pues no le compete esa misión cuando la norma deja a la Administración un margen de apreciación. El razonamiento jurídico propio de la actividad jurisdiccional puede detectar que la decisión no es razonable, que es arbitraria, pero no puede ayudar a prefigurar la decisión más razonable”⁵⁶.

⁵² VERGARA (2002), p. 364.

⁵³ COSTA (2015), p. 217.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ HUEPE (2018), p. 269.

Dicho lo anterior, el siguiente apartado está dedicado a identificar el estándar de motivación exigido actualmente por la Corte Suprema, con un análisis referido al control de actos discrecionales, precisamente en atención al papel que la motivación representa en dicho examen judicial.

III. ESTÁNDAR DE CONTROL EN LA JURISPRUDENCIA RECIENTE:

¿QUÉ (NO) CONSTITUYE MOTIVACIÓN SUFICIENTE PARA LA CORTE SUPREMA?

Siendo indiscutible, ya que la motivación es un elemento formal del acto administrativo, ¿cuál es el estándar mínimo que debe satisfacer la Administración? Sobre la base de fallos dictados por la Corte Suprema entre los años 2014 y 2021, el presente apartado está dedicado a identificar y sistematizar precisiones jurisprudenciales en relación con el estándar de motivación exigido respecto del acto administrativo (discrecional) para determinar si el umbral mínimo de motivación fue satisfecho en el caso concreto.

1. Proscripción de la motivación por remisión

A diferencia de la denominada motivación contextual –esto es, aquella en que los fundamentos del acto se expresan en su mismo texto–, la motivación *in aliunde* o por remisión es aquella que aparece en un escrito distinto del acto al que supuestamente motiva, dictado precia o coetáneamente, y generalmente materializado en un informe o dictamen⁵⁷. Al respecto, el ordenamiento jurídico nacional es exigente, no permitiendo la motivación por remisión o no contextual, al disponer expresamente el art. 41 inciso 6.º de la Ley n.º 19880 que “La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma”⁵⁸.

En coherencia con la normativa vigente, la Corte Suprema ha aplicado la proscripción de la motivación *in aliunde*, entendiendo que una fundamentación por remisión resta suficiencia al acto administrativo. Así, en causa rol 21192-2015, caratulada Fuentes y otros con Municipalidad de Antofagasta, la Corte ordenó al municipio reclamado –que había invalidado un concurso público para proveer cargos de planta– dictar los respectivos decretos de nombramiento, por estimar, entre otras consideraciones, que:

⁵⁷ ROCHA (2018), p. 99.

⁵⁸ En efecto, la Ley n.º 19880 solo acepta la motivación en el mismo acto, en el sentido de que no basta con la mera cita o referencia a informes, sino que debe incluirse el texto del informe o dictamen en la resolución que fundamentan para que esta última se entienda motivada.

“[...] existe una sola declaración respecto de irregularidades que no están desarrolladas en el Decreto en análisis, remitiéndose a otros actos administrativos para establecer las irregularidades, cuestión que es inaceptable, toda vez que la exigencia de motivación implica que el acto debe ser autosuficiente, por lo que en él deben explicitarse y analizarse las razones que permiten adoptar la decisión”⁵⁹.

Ahora bien, llama la atención el pronunciamiento de la Corte Suprema en torno a la motivación por remisión en el caso rol 3598-2017, conocido como Rectora de la Universidad de Aysén⁶⁰, caso paradigmático del control del ejercicio de la discrecionalidad administrativa y, en concreto, de aquel realizado a propósito de la motivación del acto administrativo. En la referida causa, mediante la interposición de una acción de protección de garantías constitucionales, se impugnó el decreto supremo que había removido a Roxana Pey del cargo de rectora de la Universidad de Aysén, alegándose que los motivos indicados en el decreto para la remoción eran inexistentes, y que las reales razones de la destitución habían sido expresadas en una comunicación informal previa. En cuanto a la temporalidad de la motivación del acto administrativo, la Corte Suprema razona sobre la base de la admisibilidad de una complementación entre dos actos administrativos diversos “para efectos de determinar la adecuada motivación”, posibilidad que termina rechazando *únicamente en atención a que los recurridos negaron la existencia de otros motivos para la resolver la remoción*^{61, 62}. *A contrario sensu*, si el emisor del acto administrativo no niega la complementación de su motivación, el juez estaría habilitado para considerar fundamentos complementarios a efectos de juzgar la adecuada motivación de un acto administrativo.

⁵⁹ CORTE SUPREMA (2016c), considerando 10.º.

⁶⁰ CORTE SUPREMA (2017c).

⁶¹ *Op. cit.*, considerando 9.º: “[...] lo cierto es que ante la negativa de los recurridos en relación a que las ‘otras razones’ fueran aquellas entregadas en la carta en que se pide la renuncia voluntaria, esta Corte se encuentra impedida de analizar si eventualmente es factible complementar ambos actos administrativos para efectos de determinar la adecuada motivación. Es decir, no se puede analizar la validez de las razones que fueron entregadas en la aludida carta, en atención a que en la especie la Universidad de Aysén se encontraba en un periodo previo a la autonomía universitaria y que, por lo mismo, la autoridad gozaba, al alero del aludido artículo tercero transitorio, de una facultad discrecional para remover a la rectora por motivos fundados, pues como se señaló, los recurridos enfáticamente han referido que los motivos son exclusivamente aquellos que son expuestos en el acto administrativo”.

⁶² Para un análisis detallado al respecto, si bien en el entendido de tratarse de motivación diferida o *ex post*, véase POBLETE (2018), p. 217.

2. *Proscripción de la motivación diferida:*

La motivación debe concurrir en la dictación del acto, y no con posterioridad

La motivación diferida, esto es, aquella que se realiza con posterioridad a la dictación del acto, ha sido estimada como inadmisibles por la Corte Suprema, ya desde 1985⁶³. Este criterio se ha mantenido en la jurisprudencia de la Corte; así, en sentencia de 2014, el Máximo Tribunal confirmó lo sentenciado por la Corte de Apelaciones de Concepción, en el sentido de que:

“Hace exigible, de una adecuada y suficiente fundamentación de sus decisiones, en el momento de expedirlas y no con posterioridad cuando el organismo se defiende de los recursos intentados en su contra”⁶⁴.

3. *Las razones justificativas del acto deben corresponder al caso concreto*

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema, las razones expresadas para motivar un acto administrativo deben contener una ponderación concreta, de modo que correspondan al caso particular sobre el cual el acto, en definitiva, se pronuncia.

En este sentido, en causa rol 27467-2014, relativa a la negativa a otorgar el beneficio de libertad condicional, la Corte estimó que no constituye motivación la reiteración textual de las mismas consideraciones utilizadas para un significativo número de casos:

“El rechazo de la Comisión de Libertad Condicional a la referida proposición no se encuentra motivada. La única fundamentación es la repetición textual de las mismas consideraciones utilizadas para un significativo número de libertades condicionales rechazadas, tanto de aquellas que el Tribunal de Conducta propuso aceptar, como de aquellas que propuso denegar. La repetición uniforme de las mismas frases ni siquiera puede entenderse como motivación insuficiente, sino que constituye simplemente una ausencia de motivación, lo que es particularmente grave tratándose de la negativa de una libertad sugerida por el Tribunal de Conducta, que es, en principio, el órgano técnico, lo cual demuestra además que dicha determinación no ha sido ponderada caso a caso ni de manera individual”⁶⁵.

⁶³ Véase CORTE SUPREMA (1985), Fantuzzi Alliende y otro con Director Ejecutivo del Servicio Agrícola y Ganadero, en SOTO (2001), p. 306.

⁶⁴ CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN (2014), considerando 23.º. Confirmada por la CORTE SUPREMA (2014a).

⁶⁵ CORTE SUPREMA (2014b), considerando 2.º.

Este criterio fue mantenido por la Corte Suprema en sentencia de 25 de julio de 2018, descartando una pretendida motivación a través de formularios genéricos, al sostener:

“Tal como ha sido reiteradamente sostenido por la Corte, todo acto administrativo debe contener los fundamentos en que se sustenta, con el fin de legitimar la decisión de la autoridad, razones que no pueden ser meramente formales, toda vez que caerían dentro de la categoría de arbitrarios y, por lo tanto, ilegales. Es por ello que, si el acto aparece desmotivado o con razones justificativas vagas, genéricas, imprecisas y que no se avienen al caso concreto, al ser un simple formulario del que sólo se reemplazan determinadas piezas, se debe concluir que el acto carece de uno de sus elementos esenciales”⁶⁶.

Más recientemente, en sentencia del año 2020, autos rol 62904-2020, la Corte Suprema ha reiterado que la adecuada representación de los supuestos de hecho es, en definitiva, una exigencia de motivación, la que:

“Supone, como es evidente, que las razones argüidas por la autoridad hallen sustento en la realidad, vale decir, que se condigan con los antecedentes fácticos del caso en concreto, pues de lo contrario, sólo se estaría dando cumplimiento de manera formal y meramente formularia al cumplimiento de la obligación en comento”⁶⁷.

*4. No basta con que exista la competencia,
ni con que se entreguen razones meramente formales,
la motivación debe ser real y no aparente*

En el caso Rectora de la Universidad de Aysén, la Administración recurrida había atribuido el siguiente alcance a la motivación como requisito formal del acto: “no puede la recurrente impugnar el argumento esgrimido por la autoridad, basta con constatar que las motivaciones existen”⁶⁸. Aquella alegación fue categóricamente descartada por la Corte Suprema, para la cual:

“[...] se debe proceder a analizar si aquellas dos razones esgrimidas expresamente para remover a la rectora Pey, son verdaderas, toda vez que, al contrario de lo esgrimido por los recurridos, no es suficiente que las razones sean formalmente expresadas, sino que deben existir”⁶⁹,

⁶⁶ CORTE SUPREMA (2018), considerando 2.º del voto disidente de ministro Sergio Muñoz y ministra María Eugenia Sandoval.

⁶⁷ CORTE SUPREMA (2020e), considerando 13.º.

⁶⁸ CORTE SUPREMA (2017c), considerando 4.º.

⁶⁹ *Op. cit.*, considerando 10.º.

concluyendo: “Corresponde analizar concretamente las razones esgrimidas por la Administración”⁷⁰. En este caso, la Corte declaró:

“El acto es ilegal porque los motivos que se explicitaron y que habilitaban su dictación no existieron y, por consiguiente, aquel aparece desprovisto de la adecuada fundamentación”⁷¹.

La Corte Suprema ha exigido en diversos pronunciamientos que la motivación sea real y no aparente, señalando así, en sentencia de 9 de noviembre de 2020:

“El empleo por parte del recurrido de razones carentes de base o fundamento, vulnera gravemente los principios de publicidad y transparencia que rigen la actuación de la Administración y que exigen la exposición clara y concreta de motivos que den sustento y racionalidad al acto de la Administración, en lugar de otorgarle una mera apariencia de seriedad, regularidad y razonabilidad”⁷².

5. El acto carece de motivación si se fundamenta en una errónea calificación jurídica

Al respecto, la Corte Suprema, en relación con la obligación legal de motivación de los actos administrativos ha sostenido:

“[...] En este aspecto, es importante tener presente que el acto discrecional puede ser controlado por el juez y ser declarado ilegal si los motivos invocados por el autor del acto no existen o se fundan en un error en la calificación jurídica. Es por ello que la motivación, aun en los actos discrecionales, es un requisito indispensable que debe encontrarse siempre presente”⁷³.

6. La motivación debe ser adecuada a la finalidad que se persigue con la dictación del acto administrativo

Desde el año 2017 a la fecha, la Corte Suprema ha reiterado en diversos pronunciamientos que la motivación no solo debe existir, sino que, también,

⁷⁰ CORTE SUPREMA (2017c), considerando 14.º.

⁷¹ *Op. cit.*, considerando 15.º.

⁷² CORTE SUPREMA (2020e), considerando 13.º. Véase, también, en similar sentido, CORTE SUPREMA (2019a).

⁷³ CORTE SUPREMA (2014b), considerando 2.º. En el mismo sentido, véase CORTE SUPREMA (2017b), considerando 5.º.

debe ser adecuada en relación con la finalidad que se persigue con la dictación del acto administrativo⁷⁴.

En el caso Rectora de la Universidad de Aysén, la Corte se refirió a la relación que debe existir entre la decisión y la finalidad perseguida, en los siguientes términos:

“La prohibición de exceso, que implica una relación lógica de los elementos de contexto que generan el acto (situación, decisión y finalidad), una relación de adecuación de medio y fin, lo que implica ciertamente una limitación a la extensión de la decisión en la medida que ésta sólo se puede extender mientras se dé un vínculo directo entre el hecho y la finalidad perseguida con el procedimiento. De este modo, las situaciones que se den fuera de esa relación son desproporcionadas, es decir, manifiestamente excesivas”^{75, 76}.

Asimismo, en causa rol 34.536-2017, la Corte señaló:

“[...] las decisiones que adopte la autoridad deben ser razonadas y razonables, de forma que en la apreciación del ámbito del ejercicio de la potestad, puede ser más amplio o restringido al que la norma prevé, teniendo en vista la finalidad del acto administrativo y sus efectos en los administrados”⁷⁷.

En el citado caso, se impugnó un decreto alcaldicio que había ordenado la demolición de unas panderetas con el objetivo de permitir una conexión vial, pero sin considerar que aquellos muros minimizaban los riesgos causados por eventuales aluviones en el sector. La Corte dejó sin efecto el decreto impugnado, ya que:

“No basándose la decisión de la autoridad recurrida en una razón que justifique su proceder, advirtiéndose que más bien aquella se alza como una resolución arbitraria al carecer de todo sustento técnico que de la certeza necesaria para concluir que pese a ser derrumbados los muros de contención la vida y propiedad del recurrente no se verán afectadas, la sola alusión al artículo 589 del Código Civil, como soporte necesario para su actuación, deviene en insuficiente, frente a la necesaria protección de bienes jurídicos de mayor entidad que la jurisdicción debe resguardar, acción en consecuencia arbitraria que debe ser dejada sin efecto”⁷⁸.

⁷⁴ CORTE SUPREMA (2017d), considerando 12.º.

⁷⁵ CORTE SUPREMA (2017c), considerando 7.º.

⁷⁶ Véase GARCÍA (2017).

⁷⁷ CORTE SUPREMA (2017e), considerando 7.º.

⁷⁸ *Op. cit.*, considerando 13.º.

Cabe advertir que, a propósito del control de la adecuación de la motivación a la finalidad del acto administrativo, la Corte Suprema ha bordeado los límites del control de legalidad, acercándose al control de mérito del ejercicio de la discrecionalidad. En efecto, durante el año 2019 y principios del año 2020, la Corte Suprema, siguiendo a Esteban Rocha, asentó como criterio, a través de diversos pronunciamientos que:

“[...] se deben conocer a través de la motivación las razones de la adecuación del acto a la finalidad pública que lo justifica y, en los casos del ejercicio de una potestad discrecional, las circunstancias que aconsejaron la opción por una solución concreta entre todas las legalmente posibles”^{79, 80}.

Aquel criterio sugiere, por de pronto, la aspiración a controlar el núcleo de la discrecionalidad, reservado a la Administración, con el evidente riesgo de que la judicatura sustituya a esta.

7. Especial estándar de motivación en el caso de actos administrativos de carácter ambiental

La concretización de la exigencia de motivación suficiente dependerá, en gran medida, de la naturaleza o contenido del acto cuya juricidad se controla. Al respecto, la doctrina y jurisprudencia han identificado tradicionalmente ciertos actos que requieren un estándar particularmente más elevado de motivación, entre los que cabe mencionar:

“(i) actos de gravamen; (ii) actos que resuelven recursos administrativos; (iii) casos en que la Administración actúa al margen de sus criterios previamente establecidos o bien los sustituye; (iv) casos en que se aparta de un informe solicitado a otro organismo público; (v) cuando se suspenden los efectos de un acto administrativo; (vi) cuando se adopta una medida provisional en el procedimiento administrativo; (vii) cuando se ejerce una potestad discrecional, (viii) cuando se dicta un acto administrativo en base a un procedimiento de selección o competencia en asuntos de personal, bienes o asignación de recursos público; (ix) cuando se autoriza la ampliación de plazos en el procedimiento administrativo”⁸¹.

⁷⁹ CORTE SUPREMA (2019b), considerando 4.º. En el mismo sentido véase Corte Suprema (2019c), considerando 5.º y CORTE SUPREMA (2020b), considerando 5.º.

⁸⁰ De la misma manera, en sentencia de 5 de junio del año 2020, la Corte Suprema sostuvo: “[...] Especialmente interesa, en la motivación, la exposición de las razones de la adecuación del acto a la finalidad pública que lo justifica y, en los casos del ejercicio de una potestad discrecional, las circunstancias que aconsejaron la opción por una solución concreta entre todas las legalmente posibles”. CORTE SUPREMA (2020c).

⁸¹ CORDERO (2017), p. 239.

Como ha identificado Luis Cordero Vega, al listado anterior cabe sumar los actos administrativos que aumenten el riesgo ambiental, según se desprende de sentencia dictada en la causa rol 1119-2015, en que la Corte Suprema expresó:

“Todos los actos administrativos requieren ser fundamentados, pero esta exigencia de fundamentación es más intensa e implica un estándar más alto o exigente en cuanto concierne a actos administrativos que pueden significar una disminución de la protección ambiental y por lo mismo requieren de una motivación especial”⁸².

En particular, en el referido caso, la Corte –conociendo vía recurso de casación– confirmó la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, que había declarado la nulidad del decreto que establecía una nueva norma de material particulado respirable MP10, la que era más laxa que la normativa previa en cuanto al estándar ambiental establecido. En palabras de Luis Cordero Vega, con esta decisión:

“Se agrega un criterio de ‘restrictiva regresión’ de una medida de garantía para los ciudadanos. Si la autoridad administrativa en una nueva regla disminuye una medida de protección ambiental vigente durante mucho tiempo, la Corte entiende que el estándar de motivación debe ser ‘altísimo’, lo que exige que la Administración explique con datos indubitables la medida que está adoptando y su efecto sobre toda la comunidad”⁸³⁻⁸⁴.

8. La motivación completa y suficiente exige a la Administración integrar al expediente antecedentes complementarios y actualizados

Como ha notado Luis Cordero Vega, a partir del caso relativo al plan de cierre temporal del proyecto minero “Pascua Lama”, causa rol 58971-2016⁸⁵, la Corte Suprema ha establecido:

⁸² CORTE SUPREMA (2015), considerando 21.º.

⁸³ CORDERO (2017), p. 240.

⁸⁴ Véase en este sentido el considerando 21.º de la sentencia en comento: “en el caso de un acto de la Administración que suprime exigencias de índole ambiental que han estado vigentes por años se requiere que, para que ellas puedan ser dejadas sin efecto, el estándar de motivación ha de ser altísimo y en el presente caso la motivación es absolutamente insuficiente, particularmente porque no se explica cómo es que se haya podido dictar semejante norma en el pasado ni tampoco se da cuenta –en el acto administrativo impugnado– de datos certeros que avalen una medida de indudable efecto sobre toda la comunidad”.

⁸⁵ CORTE SUPREMA (2017a).

“La motivación completa y suficiente [...] exige, entre otras cosas, una consulta al resto de los organismos administrativos que podrían tener incidencia en la decisión”⁸⁶.

Al respecto, la Corte Suprema ha aplicado un criterio de integración para analizar la concurrencia de motivación suficiente del acto administrativo, conforme al cual una motivación suficiente exige a la Administración integrar al expediente antecedentes complementarios, usando en concreto la figura de consulta a otros órganos de la misma Administración que puedan tener competencia en la materia.

Esta exigencia es construida por la Corte sobre la base del art. 37 de la LBPA, indicando:

“La fundamentación del acto administrativo no sólo debe existir, sino que también debe ser adecuada a la finalidad que se persigue con su dictación”.

En efecto, esta exigencia debe concordarse con lo establecido en el art. 37 de la Ley n.º 19880 que dispone:

“Para los efectos de la resolución del procedimiento, se solicitarán aquellos informes que señalen las disposiciones legales, y los que se juzguen necesarios para resolver, citándose el precepto que los exija o fundamentando, en su caso, la conveniencia de requerirlos”⁸⁷.

Así, en el referido caso del plan de cierre temporal del proyecto “Pas-cua Lama”, la discusión en torno a la fundamentación del acto administrativo se refería a la supuesta:

“Ausencia de la debida motivación del acto impugnado, el que se dictó sin considerar los antecedentes existentes en la SMA [Superintendencia de Medio Ambiente] y que daban cuenta de dos procesos sancionatorios pendientes, dictando el acto, teniendo únicamente en consideración los datos aportados por el titular del proyecto, sin verificar ni contrastar la efectividad de los supuestos de hecho invocados por la titular del proyecto minero”⁸⁸.

La Corte estimó:

“Al aprobar el Plan de Cierre Temporal Parcial, no parece que el acto impugnado se haya fundado o esté revestido de mérito suficiente, ya

⁸⁶ CORDERO (2017), p. 246.

⁸⁷ CORTE SUPREMA (2017d), considerando 12.º.

⁸⁸ CORTE SUPREMA (2017a), considerando 9.º.

que Sernageomin [Servicio Nacional de Geología y Minería] al menos debió solicitar a la autoridad ambiental los antecedentes relativos a los procedimientos sancionatorios seguidos en contra de la titular del proyecto, informarse del estado de cumplimiento de las medidas dispuestas en él, corroborar la información aportada por el titular del proyecto o simplemente escuchar la opinión del órgano técnico especializado que en el caso dispuso una serie de medidas, para mitigar el daño ambiental que en instancias administrativas y judiciales previas se había constatado, por lo que en atención a lo expuesto sólo cabe concluir que la conducta desplegada por ese órgano administrativo es arbitraria, pues aparece como una actuación desprovista de sustento sin tener otros fundamentos que los argumentos esgrimidos por la titular del proyecto, vulnerándose con ello la garantía del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República”⁸⁹.

En definitiva, según comenta, a propósito de este fallo, Luis Cordero Vega:

“[...] la Corte entendió que el Sernageomin no podía utilizar su norma sectorial para aislar la obligación de incorporar la mayor cantidad de antecedentes para su decisión. La consulta a otro organismo público no vincula a la decisión de quien la hace, pero es condición esencial de validez para completar la motivación del acto administrativo”⁹⁰.

Este criterio de integración fue posteriormente confirmado por la Corte Suprema en la causa rol 7025-2017⁹¹, relativa al decreto aprobatorio de una ordenanza de la Municipalidad de Tocopilla, que regulaba el cobro semestral de derechos municipales por el aseo periódico especial que presta el Departamento de Aseo y Ornato en espacios públicos de la comuna en cumplimiento del plan de descontaminación atmosférico de Tocopilla, detallando a dichos efectos la forma de cálculo del monto a pagar por cada fuente emisora.

En la especie, se discurrió sobre el estándar que la municipalidad debía utilizar para fijar el cobro de los derechos municipales, esto es, si la entidad edilicia debía solicitar o recabar antecedentes actualizados relativos a emisiones efectivas. Pues bien, la Corte estimó que la ordenanza en cuestión no se encontraba debidamente motivada, ya que no había efectuado consultas a los organismos que disponían de la información actualizada:

⁸⁹ CORTE SUPREMA (2017a), considerando 11.º.

⁹⁰ CORDERO (2017), p. 247.

⁹¹ CORTE SUPREMA (2017d).

“Si bien el acto del municipio goza de un debido sustento, tal fundamentación no resulta adecuada para el cobro que a futuro se haga de derechos municipales por concepto del aseo periódico especial dispuesto por el plan de descontaminación. En efecto, tratándose de un acto que afecta los derechos de particulares, se encuentra obligada la autoridad administrativa a proveerse de antecedentes actualizados al momento de calcular el cobro que regirá para el semestre respectivo”⁹².

Al respecto, coincidimos con Luis Cordero Vega en el sentido de que la Corte Suprema, al resolver de esta manera utilizó la regla del art. 37 de la Ley de Bases de Procedimiento Administrativo como un mandato de consulta obligatoria, que de omitirse afectaría la validez del acto administrativo⁹³.

Más allá de la consulta entre órganos de la Administración, en materia de solicitudes de visa y permanencia en el país, la Corte Suprema ha resuelto que un acto administrativo que rechace aquellas peticiones no es motivado si la autoridad no ha requerido al solicitante, durante la tramitación de la solicitud, antecedentes complementarios, según lo posibilita expresamente el art. 135 del decreto 597 de 1984, que contiene el Reglamento de Extranjería. Así, en sentencia de 8 de julio de 2021, tras destacar la importancia de la motivación como es un elemento fundamental del acto administrativo⁹⁴, la Corte dejó sin efecto la resolución del Consulado de Chile en Argelia por la cual se había rechazado la solicitud de visa de residencia temporaria del recurrente, en tanto:

“La recurrida incumplió la normativa referida precedentemente, puesto que habiéndose acogido a tramitación la solicitud de visa del recurrente, la que cumplía con los requisitos, fue definitiva rechazada por no haberse acreditado solvencia económica suficiente, no obstante que en el prolongado tiempo de tramitación, no se le requirió algún antecedente complementario que, considerando los documentos acompañados con el recurso, resultaba razonable solicitar, teniendo además presente el vínculo familiar con el que cuenta el actor”^{95, 96}.

9. Una motivación suficiente requiere dar cumplimiento al principio de coordinación

El art. 5.º de la LOCBGAE establece, en su inciso 2.º, el deber de los órganos de la Administración del Estado de actuar coordinadamente y propender a la

⁹² Corte Suprema (2017d), considerando 13.º.

⁹³ Véase CORDERO (2017), p. 249.

⁹⁴ CORTE SUPREMA (2021a), considerando 3.º.

⁹⁵ *Op. cit.*, considerando 6.º.

⁹⁶ En igual sentido, véase CORTE SUPREMA (2021b).

unidad de acción. Aquel deber ha sido particularizado con la incorporación del art. 37 bis a la LBPA, por la Ley n.º 21000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero. El referido artículo, que entró en vigencia el 26 de mayo de 2018⁹⁷, dispone un mecanismo de coordinación regulatoria entre órganos de la Administración del Estado, conforme al cual:

“Cuando un órgano de la Administración del Estado deba evacuar un acto administrativo de carácter general que tenga claros efectos en los ámbitos de competencia de otro órgano, le remitirá todos los antecedentes y requerirá de éste un informe para efectos de evitar o precaver conflictos de normas, con el objeto de resguardar la coordinación, cooperación y colaboración entre los órganos involucrados en su dictación”.

Teniendo presente lo anterior, y, como anticipó en su momento José Francisco GARCÍA, aquella disposición es, en definitiva, una contribución al aumento del estándar de motivación respecto de órganos de la Administración que dicten actos administrativos de alcance general, en tanto incorpora “el mandato legislativo de valoración de la opinión del órgano requerido” de informe⁹⁸.

En este sentido, en sentencia de 30 de noviembre de 2020, causa rol 127435, la Corte Suprema estimó carente de motivación e irrazonable una conducta omisiva de efectos particulares por parte del Banco del Estado de Chile, sobre la base de la falta de cumplimiento del deber de coordinación, citando al efecto el art. 37 bis de la LBPA como directriz procesal, en los siguientes términos:

“A mayor abundamiento, en el ámbito procesal administrativo, todo procedimiento administrativo es aquel que ordena la coordinación entre los diversos órganos que intervienen en el mismo, cada uno en el ejercicio de sus propias competencias sobre diversos aspectos que integran un asunto que debe ser resuelto por la Administración del Estado. En efecto, tal directriz encuentra consagración legal en el artículo 37 bis de la Ley N° 19.880 [...]”⁹⁹.

En la especie, en el contexto de un programa de subsidio habitacional, el Banco del Estado de Chile se había rehusado a suscribir una escritura de compraventa de un inmueble, la se pagaría, junto a una deuda por crédito

⁹⁷ Fecha de la publicación en el *Diario Oficial de la República de Chile* del decreto 20 de 2017 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que reglamenta el art. 37 bis de la Ley n.º 19880.

⁹⁸ GARCÍA (2017).

⁹⁹ CORTE SUPREMA (2020f), considerando 7.º.

hipotecario adeudada al Banco, con instrumentos financieros custodiados por el Servicio de Vivienda y Urbanismo (en adelante Serviu). Al respecto, y en lo que a este trabajo interesa, la Corte estimó:

“De la lectura de estas justificaciones se aprecia un proceder arbitrio e ilegal, porque no sólo excluye los hechos que ella misma dice reconocer –depósitos en custodia de Serviu y que sólo pueden ser destinados al pago de la nueva vivienda–, sino que dicha decisión carece de toda motivación, desde que no explica las razones por las cuales no considera al Serviu Metropolitano un garante real y eficaz de la solución de la hipoteca que mantiene la vendedora con su institución”¹⁰⁰.

Sobre la base de lo anterior, la Corte sostuvo:

“Por tanto, la negativa de las actoras a suscribir el contrato de compra-venta y, en especial del Banco, fundado en la ‘falta de certeza’ del pago del saldo de lo adeudado por la vendedora, es contrario al ordenamiento legal y carece de toda razonabilidad, lo cual se traduce en dilaciones indebidas a las contratantes, que no tenían la obligación jurídica de soportar, puesto que se trata de dos instituciones de la Administración pública, que como se dijo tienen el deber de coordinarse para el ejercicio de sus funciones y propender a la unidad de acción [...]”¹⁰¹.

10. *Es aplicable un estándar más estricto de motivación si el acto administrativo contiene un cambio de criterio*

La Corte Suprema ha estimado que la Administración, en aquellos casos en que modifica un criterio previamente aplicado, se encuentra en la necesidad de explicitar las razones que justificarían ese cambio de criterio; en caso contrario, el acto administrativo carecerá de motivación suficiente¹⁰².

Este criterio ha sido, asimismo, aplicado por la Corte al controlar la legalidad del ejercicio de la función dictaminadora por parte de la Contraloría General de la República, en aquellos casos en que se introduce un cambio de precedente, teniendo en cuenta el impacto de dichos dictámenes, dotados de obligatoriedad y fuerza vinculante respecto de la Administración activa y de la propia Contraloría.

Así, en sentencia de 6 de octubre de 2020, causa rol 20701-2020, la máxima judicatura dejó sin efecto el dictamen n.º 14951 del ente contralor,

¹⁰⁰ Corte Suprema (2020f), considerando 8.º.

¹⁰¹ *Op. cit.*, considerando 9.º.

¹⁰² CORTE SUPREMA (2020a), considerando 4.º.

que había instruido sobre el privilegio de que gozarían los créditos otorgados por las Cajas de Compensación de Asignación Familiar. Reconociendo la posibilidad de la Contraloría de modificar su jurisprudencia administrativa, la Corte –citando un informe en derecho de Luis Cordero Vega– estimó:

“Los criterios interpretativos contenidos en los precedentes y jurisprudencia vigente de Contraloría obligan tanto a la Administración activa como al propio órgano contralor, quien si bien puede modificar un criterio mantenido en dictámenes anteriores –esto es, modificar un precedente administrativo–; ello requiere necesariamente de una adecuada motivación que justifique el cambio interpretativo, especialmente tratándose de hipótesis en que se verifican los mismos o similares supuestos de hecho que en el precedente cuya modificación se pretende. La falta de motivación del cambio interpretativo por parte de Contraloría implica un actuar ilegal y arbitrario, en tanto la no expresión de las razones, motivos o fundamentos por los cuales el órgano contralor se aleja de su propia jurisprudencia infringe el principio de interdicción en la arbitrariedad”¹⁰³.

En definitiva, la Corte Suprema resolvió:

“Del modo en que se reflexiona, aparece que el acto impugnado adolece de falta de fundamentación, infringiendo los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, por lo que resulta ser ilegal y, además, arbitrario en tanto queda desprovisto de motivación, existiendo saltos lógicos imposibles de soslayar [...]”¹⁰⁴.

IV. CONCLUSIONES

1. La motivación es un elemento esencial del acto administrativo, que permite el control judicial de la actuación de la Administración y –en definitiva– garantiza la vigencia real y efectiva del principio de legalidad.
2. La Corte Suprema, en años recientes, ha avanzado en el control del acto administrativo dictado en ejercicio de una potestad discrecional, precisando diversos criterios para determinar si la obligación de motivación suficiente se cumple o no en el caso concreto.
3. Más allá del perfeccionamiento de criterios ya asentados, la Corte

¹⁰³ CORTE SUPREMA (2020c), considerando 12.º.

¹⁰⁴ *Op. cit.*, considerando 16.º.

ha innovado con la formulación de otros, tales como la exigencia de un estándar particular en el caso de actos administrativos con contenido ambiental; la exigencia a la Administración de procurarse de antecedentes complementarios y actualizados que incidan en su decisión, y la necesidad de dar cumplimiento al principio de coordinación entre órganos de la Administración, apoyado en la directriz procesal consagrada art. 37 bis de la Ley n.º 19880.

4. Este avance jurisprudencial en torno al control del acto administrativo sobre la base de su motivación —a nuestro parecer, positivo— no está exento de riesgos, siendo el principal de ellos la sustitución de la Administración por parte del juez, quebrantando el límite dado por el principio de separación de poderes. Si bien los fallos analizados revelan que la Corte Suprema está consciente de aquel deslinde¹⁰⁵, al mismo tiempo la Corte se ha acercado al control de mérito del ejercicio potestades discrecionales, particularmente al aplicar en su examen el criterio de adecuación del acto a la finalidad que se persigue con su dictación.

BIBLIOGRAFÍA

- ARÓSTICA MALDONADO, Iván (1986). “La motivación de los actos administrativos en el derecho chileno”. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol. 10.
- BERMÚDEZ SOTO, Jorge (1996). “El control de la discrecionalidad administrativa”. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, vol. 17.
- BERMÚDEZ SOTO, Jorge (2014). *Derecho administrativo general*. 3ª ed. actualizada. Santiago: Editorial Legal Publishing.
- CAMACHO CEPEDA, Gladys (2010). *Tratado de derecho administrativo*. Santiago: Editorial Legal Publishing, tomo IV.
- CORDERO VEGA, Luis (2017). “La motivación del acto administrativo en la jurisprudencia de la Corte Suprema”. *Revista de Estudios Judiciales*, n.º 4.
- COSTA CORDELLA, Ezio (2015). “Mejora regulatoria, legitimación y principio de no regresión: el fallo de la Corte Suprema en el caso MP 10”. *Revista de Derecho Ambiental*, año VII, n.º 7.
- ENCINA BREVIS, Andrés (2017). *Motivación de los actos administrativos. Doctrina y jurisprudencia*. Santiago: Librotecnia.

¹⁰⁵ Véase, a modo de ejemplo, CORTE SUPREMA (2017c), considerando 14.º.

- FERMANDOIS VÖHRINGER, Arturo y Jorge BARAONA GONZÁLEZ (2003). “La inexistencia de los hechos que fundamentan un acto administrativo, ¿constituye un vicio de nulidad?”. *Revista de Derecho de la Universidad Finis Terrae*, año VII, n.º 7.
- GARCÍA GARCÍA, José Francisco (2017). “Ley 21.000 y fortalecimiento de principios de coordinación y motivación del acto administrativo”. *El Mercurio Legal*. Disponible en www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2017/09/21/Ley-21000-y-fortalecimiento-de-principios-de-coordinacion-y-motivacion-del-acto-administrativo.aspx [fecha de consulta: 18 de agosto de 2021].
- GONZÁLEZ VERGARA, Paulina (2005). “El principio de motivación de los actos administrativos en el Derecho Nacional”. *Actas de la XXXIV Jornadas de Derecho Público*. Santiago: Lexis Nexis.
- GORDILLO, Agustín (2011). *Tratado de derecho administrativo*. 10ª ed. Buenos Aires, tomo III.
- HELFMANN MARTINI, Carolina (2016). “La motivación como elemento esencial de los actos administrativos y su relación con el Principio de Razonabilidad”. *El Mercurio Legal*. Disponible en www.elmercurio.com/legal/noticias/opinion/2016/07/22/la-motivacion-como-elemento-esencial-de-los-actos-administrativos-y-su-relacion-con-el-principio-de-razonabilidad.aspx .[fecha de consulta: 18 de agosto de 2021].
- HUEPE ARTIGAS, Fabián (2018). *Discrecionalidad administrativa y razonabilidad*. Santiago: Legal Publishing Chile.
- MENDOZA ZUÑIGA, Ramiro (2004). “Costos de explotación y motivación. Doctrina, jurisprudencia y Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos”. *Revista de Derecho Administrativo Económico*, n.º 12.
- OSORIO VARGAS, Cristóbal y Leonardo VILCHES YÁÑEZ (2020). *Derecho administrativo*. Santiago: DER Ediciones, tomo II.
- POBLETE ORTÚZAR, Domingo (2018). “Caso ‘Rectora de la Universidad de Aysén’: controlando la discrecionalidad presidencial”. *Sentencias Destacadas 2017*. Santiago: Ediciones L y D.
- ROCHA FAJARDO, Esteban (2018). “Estudio sobre la motivación del acto administrativo”. *Cuadernos del Tribunal Constitucional*, n.º 65.
- SOTO KLOSS, Eduardo (2001): “La fundamentación del acto administrativo y el vicio por inexistencia de los hechos. Un recuento jurisprudencial”. *Actualidad Jurídica*, n.º 3.
- TAPIA, Javier y Luis CORDERO VEGA (2015). “La revisión judicial de las acciones regulatorias”. *Revista de Políticas Públicas del Centro de Estudio Públicos*, n.º 139.
- VERGARA BLANCO, Alejandro (2002). “La motivación de los actos administrativos”, en CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *La Contraloría General de la República y el Estado de Derecho. Conmemoración por su 75º Aniversario de vida institucional*. Santiago: Contraloría General de la República.

Jurisprudencia

- CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA (2008). Dictamen n.º 56391, de 28 de noviembre.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN (2014). Durán García contra Superintendencia de Seguridad Social, rol 780-2014 9 de mayo.
- CORTE SUPREMA (2014a). Durán contra Superintendencia de Seguridad Social, Región del Biobío, rol 11709-2014, 3 de junio.
- CORTE SUPREMA (2014b). C.H.J. con Comisión de Libertad Condicional, rol 27467-2014, 21 de octubre.
- CORTE SUPREMA (2015). Dognac y otros con Ministerio del Medio Ambiente, rol 1119-2015, 30 de septiembre.
- CORTE SUPREMA (2016a). Santander S.A. Corredores de Bolsa con Unidad de Análisis Financiero, rol 5120-2016, 5 de mayo.
- CORTE SUPREMA (2016b). Murath Mansilla Maximiliano con Comisión de Libertad Condicional de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, rol 16042-2016, 7 de junio.
- CORTE SUPREMA (2016c). Fuentes y otros con I. Municipalidad de Antofagasta, rol 21192-2015, 6 de julio.
- CORTE SUPREMA (2016d). Murath Mansilla Maximiliano con Comisión de Libertad Condicional de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, rol 20.456-2016, 19 de julio.
- CORTE SUPREMA (2016e). Ramos Espinoza Mónica Alejandra con Comisión de Libertad Condicional de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago y otros, rol 20.455-2016, 9 de agosto.
- CORTE SUPREMA (2017a). Junta de Vigilancia del Río Huasco con Servicio Nacional de Geología y Minería, rol 58971-2016, 13 de marzo.
- CORTE SUPREMA (2017b). Moraga con Superintendencia de Pensiones, rol 95016-2016, 22 de marzo.
- CORTE SUPREMA (2017c). Pey con Mario Fernández Vicepresidente de la República y otro, rol 3598-2017, 19 de junio.
- CORTE SUPREMA (2017d). AES Gener S.A. con I. Municipalidad de Tocopilla, rol 7025-2017, 21 de septiembre.
- CORTE SUPREMA (2017e). José Manuel Venegas Toro con I. Municipalidad de Antofagasta, rol 34536-17, 27 de diciembre.
- CORTE SUPREMA (2018). Ignacio Javier Fernández Astete contra Superintendencia de Pensiones, rol 9016-2018, 25 de julio.
- CORTE SUPREMA (2019a). Claros con Dirección General de Obras Públicas, rol 20768-18, 8 de enero.

- CORTE SUPREMA (2019b). Claudio Viguera Falcón en favor de Evan Salomón Cifuentes Saldaña con Municipalidad de San Rosendo, rol 20772-2018, , 22 de enero.
- CORTE SUPREMA (2019c). Centro General de Apoderados del Internado Nacional Barros Arana con I. Municipalidad de Santiago, rol 7635-2019, 14 de agosto.
- Corte Suprema (2020a). Opko Chile S.A. con Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, rol 19182-2019, 29 de enero.
- CORTE SUPREMA (2020b). Bustos con Fisco de Chile con Ministerio de Bienes Nacionales, rol 12430-2019, 4 de marzo.
- CORTE SUPREMA (2020c). Cruz con Cortez, rol 153-2020, 5 de junio.
- CORTE SUPREMA (2020d). Institución Financiera Cooperativa Coopeuch Cooperativa de Ahorro y Crédito con Contraloría General de la República, rol 20701-2020, 7 de octubre.
- CORTE SUPREMA (2020e). Julio Martin Sanhueza Gonzalez con Ilustre Municipalidad de Talcahuano, rol 62904-20, 9 de noviembre.
- CORTE SUPREMA (2020f). García Casanueva y otra con Servicio de Vivienda y Urbanismo y otra, rol 127435-2020, 30 de noviembre.
- CORTE SUPREMA (2021a). Fedjekhi Hassane con Consulado de Chile en Argelia, rol 33844-2021, 8 de julio.
- CORTE SUPREMA (2021b). Jaspe Garcés, Henry y otros con Departamento de Extranjería y Migración, rol 19243-2021, 2 de agosto.