

The cover image is a photograph of a modern architectural complex. In the foreground, a large, white, seated female statue is the central focus. She is holding a long, thin object, possibly a scroll or a tablet, across her lap. The statue is positioned in front of a long, low building with a series of white, curved, cantilevered balconies. In the background, a tall, white, rectangular skyscraper rises against a blue sky with scattered white clouds. A body of water is visible between the statue and the building. The overall scene is bright and clear, suggesting a sunny day.

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

El acceso a la justicia y el debido proceso ante el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema: dos nociones del contencioso administrativo chileno

Access to justice and due process before the Constitutional Court and the Supreme Court: two notions in Chilean administrative litigation

Pedro Harris Moya

VOLUME 11 • Nº 3 • DEZ • 2021
NOVOS INSTITUTOS JURÍDICOS DE
LICITAÇÕES E CONTRATOS

Sumário

DOSSIÊ TEMÁTICO: NOVOS INSTITUTOS JURÍDICOS DE LICITAÇÕES E CONTRATOS	17
I. LICITAÇÕES E CONTRATOS PÚBLICOS: PARTE GERAL.....	18
INTEGRATED CONTRACT IN LAW 14.133/2021: NEW LAW, SAME PROBLEMS? A STUDY OF COMPARATIVE LAW	20
Paulo Afonso Cavichioli Carmona, Bruno Ribeiro Marques e Odilon Cavallari	
REAJUSTAMENTO DE PREÇOS NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS BRASILEIRA: O “PRINCÍPIO” DA ANUALIDADE.....	48
Ricardo Silveira Ribeiro e Bráulio Gomes Mendes Diniz	
A NOVA LEI DE LICITAÇÕES, AS ENCOMENDAS TECNOLÓGICAS E O DIÁLOGO COMPETITIVO	61
André Dias Fernandes e Débora de Oliveira Coutinho	
LICITAÇÕES, CONTRATOS E O IMPULSO À APRENDIZAGEM PROFISSIONAL: UM ESTUDO SOBRE A CONTRATAÇÃO DE APRENDIZES NO ESTADO DO AMAZONAS, BRASIL	80
Emerson Victor Hugo Costa de Sá, Natasha Yasmine Castelo Branco Donadon e Mauro Augusto Ponce de Leão Braga	
LICITAÇÕES, CONTRATOS E MODELO BRASILEIRO DE PROCESSO: NOTAS SOBRE A VIABILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE FERRAMENTAS PROCESSUAIS PARA CONFERIR MAIOR EFICIÊNCIA ÀS AQUISIÇÕES PÚBLICAS	97
Claudio Madureira e Carlos André Luís Araujo	
RESOLUÇÃO DE CONFLITOS COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS: REFORÇO DOS MEIOS ALTERNATIVOS.....	118
Clarissa Sampaio Silva e Danielle Maia Cruz	
A ADESÃO DO BRASIL AO ACORDO SOBRE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS DA OMC: ENTRE TABUS E DIFICULDADES REAIS	137
Eduardo Ferreira Jordão e Luiz Filippe Esteves Cunha	
II. ACCOUNTABILITY E CONTROLE	160
A LEI N.º 14.133/2021 E OS NOVOS LIMITES DO CONTROLE EXTERNO: A NECESSÁRIA DEFERÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS EM PROL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	162
Ricardo Schneider Rodrigues	
O CONTROLE DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E A NOVA LEI DE LICITAÇÕES: O QUE HÁ DE NOVO?.....	183
Leandro Sarai, Flávio Garcia Cabral e Cristiane Rodrigues Iwakura	

PROGRAMA DE COMPLIANCE COMO EXIGÊNCIA EM LICITAÇÕES: ANÁLISES EM PROL DA QUALIFICAÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO NO CONTEXTO DA LEI 14.133/2021.....	206
Cristian Ricardo Wittmann e Anayara Fantinel Pedroso	
A NOVA REALIDADE BRASILEIRA DE NECESSIDADE DE PROGRAMAS DE INTEGRIDADE DAS PESSOAS JURÍDICAS LICITANTES EM PROCESSOS LICITATÓRIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	227
Fernando Silva Moreira dos Santos e Luiz Fernando de Oriani e Paulillo	
III. EFICIÊNCIA.....	242
EFFICIENCY CONTRACTS IN THE NEW BRAZILIAN PROCUREMENT LAW: CONCEPTUAL FRAMEWORK AND INTERNATIONAL EXPERIENCE.....	244
Floriano de Azevedo Marques Neto, Hendrick Pinheiro e Tamara Cukiert	
A GESTÃO DE RISCOS COMO INSTRUMENTO PARA A APLICAÇÃO EFETIVA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA.....	260
Rafael Rabelo Nunes, Marcela Teixeira Batista Sidrim Perini e Inácio Emiliano Melo Mourão Pinto	
IV. CONTRATAÇÃO PÚBLICA NO DIREITO ESTRANGEIRO	282
LA ADQUISICIÓN DE VACUNAS CONTRA LA COVID-19 POR COLOMBIA: ENTRE LA CONFIDENCIALIDAD Y LA FALTA DE TRANSPARENCIA.....	284
Gressy Karenly Rojas Cardona e David Mendieta	
LA DISCRIMINACIÓN EX POST DE LOS OFERENTES DE UNA LICITACIÓN PÚBLICA COMO INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA Y DE LIBRE COMPETÊNCIA.....	312
Jaime Arancibia Mattar	
LA DISCRIMINACIÓN EX POST DE LOS OFERENTES DE UNA LICITACIÓN PÚBLICA COMO INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA Y DE LIBRE COMPETÊNCIA.....	332
Udochukwu Uneke Alo, Obiamaka Adaeze Nwobu e Alex Adegboye	
OUTROS TEMAS	348
I. POLÍTICAS PÚBLICAS E INSTITUCIONALIDADE	349
¿EXISTE EL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL DE LOS MIGRANTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL?	351
Glorimar Alejandra Leon Silva e Juan Jorge Faundes	
EL ACCESO A LA JUSTICIA Y EL DEBIDO PROCESO ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA CORTE SUPREMA: DOS NOCIONES DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CHILENO	384
Pedro Harris Moya	

“MINISTROCRACIA” E DECISÕES INDIVIDUAIS CONTRADITÓRIAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	402
Ulisses Levy Silvério dos Reis e Emilio Peluso Neder Meyer	
A POLÍTICA DE INOVAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE REDUÇÃO DAS DESIGUALDADES REGIONAIS NO BRASIL	427
Caroline Viriato Memória e Uinie Caminha	
CONFLITOS DE COMPETÊNCIA E A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO FEDERALISMO BRASILEIRO .	447
Jorge Leal Hanai, Luis Antônio Abrantes e Luiz Ismael Pereira	
O MINISTÉRIO PÚBLICO NO ENFRENTAMENTO DOS REFLEXOS DA CRISE DA COVID-19: UMA ANÁLISE ACERCA DA SUA ATUAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE	474
Raquel Maria da Costa Silveira, Ana Mônica Medeiros Ferreira, Flávio Luiz Carneiro Cavalcanti e Haroldo Helinski Holanda	
A CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DA POLÍTICA FALIMENTAR	498
Nuno de Oliveira Fernandes	
II. POLÍTICAS PÚBLICAS, GRUPOS VULNERÁVEIS E LITÍGIOS ESTRUTURAIS	528
LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS DE LOS GRUPOS VULNERABLES Y LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN DURANTE LA PANDEMIA	530
Mary Luz Tobón Tobón	
LITÍGIOS ESTRUTURAIS E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19: CONTRIBUIÇÕES DO ICCAL	550
Ana Carolina Lopes Olsen e Bianca M. Schneider van der Broocke	
EPISTEMICÍDIO DAS NARRATIVAS NEGRAS E LITÍGIO ESTRUTURAL: INSTRUMENTOS EXTRAJUDICIAIS PARA DISSOLUÇÃO DO PROBLEMA NO SISTEMA EDUCACIONAL	582
Vitor Fonsêca e Caroline da Silva Soares	
TRAJETÓRIAS E DIRETRIZES DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NACIONAIS PARA A POPULAÇÃO INFANTO-JUVENIL EM SITUAÇÃO DE RUA	598
Wânia Cláudia Gomes Di Lorenzo Lima, Cynthia Xavier de Carvalho e Maria Creusa de A. Borges	
EMPRENDIMIENTO COMO FUENTE DE INGRESOS PARA LAS VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO EN EL MARCO DE LA LEY 1448 DE COLOMBIA. REFLEXIONES DE LA IMPLEMENTACIÓN EN EL VALLE DEL CAUCA	625
Saulo Bravo García e Luz Marina Restrepo García	
III. POLÍTICAS PÚBLICAS E AÇÃO RESTAURATIVA	648

JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO AÇÃO COMUNICATIVA: EQUILÍBRIO ENTRE SISTEMA E MUNDO DA VIDA.....650
Daniela Carvalho Almeida da Costa e Luciana Leonardo Ribeiro Silva de Araújo

JUSTIÇA RESTAURATIVA: ACORDOS E COOPERAÇÃO.....668
Samyle Regina Matos Oliveira e Selma Pereira de Santana

El acceso a la justicia y el debido proceso ante el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema: dos nociones del contencioso administrativo chileno*

Access to justice and due process before the Constitutional Court and the Supreme Court: two notions in chilean administrative litigation

Pedro Harris Moya**

Resumen

El presente artículo examina los pronunciamientos de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional sobre el acceso a la justicia y el debido proceso en el contencioso administrativo chileno. Para ello, se analiza en un primer momento el agotamiento de la vía administrativa y la extensión de los actos recurribles y, en segundo término, la garantía de doble instancia y la suspensión de los efectos del acto recurrido. El contraste de los pronunciamientos de ambas magistraturas permite concluir diferencias relevantes en tales ámbitos.

Palabras claves: Acceso a la justicia; Debido proceso; Contencioso administrativo.

Abstract

The present article examines the pronouncements of the Supreme Court and the Constitutional Court on access to justice and the due process of Chilean administrative litigation. For these purposes, the first step is to analyze the prior administrative appeal and the acts that cannot be challenged and, secondly, the guarantee of double degree of jurisdiction and the suspension of execution of administrative acts. The contrast of the pronouncements of both courts allows to conclude relevant differences in such areas.

Keywords: Access to justice; Due process; Administrative litigation.

1 Introducción

Aunque el acceso a la justicia y el debido proceso hayan sido garantías ampliamente analizadas en el derecho constitucional chileno, dicho análisis no ha sido desarrollado habitualmente con relación a las reclamaciones contenciosas administrativas. El estudio en conjunto de dichas garantías, sin embargo, revela una actualidad difícilmente cuestionable en este ámbito. No

* Recibido em 30/05/2021
Aprovado em 02/08/2021

** Abogado. Doctor en Derecho de la U. de Paris I, Panthéon-Sorbonne. Profesor de Derecho administrativo en Universidad Autónoma de Chile.
Email: pedro.harris@uautonoma.cl

sólo con relación a las problemáticas tradicionales que éstas han supuesto en el control de la Administración, sino también por el proceso de cambio constitucional actualmente en curso en Chile, el cual bien puede conllevar modificaciones trascendentes para determinar la forma en que tales derechos deben concretarse.

El punto de partida indiscutido al respecto considera, como un elemento esencial, las características institucionales del derecho chileno, que singularizan a este país en el contexto latinoamericano, al haber sido caracterizado por la doctrina como una excepción con relación a la especialización de los tribunales de justicia frente a esta clase de controversias. Pese a haber sido consagrados en la Constitución de 1925 y de 1980, Chile ha sido el único país latinoamericano que no ha establecido tribunales generales, especializados en el juzgamiento de los litigios administrativos¹, originando tal ausencia de implementación restricciones de acceso a la justicia largamente cuestionadas en este sector².

Sólo luego de la reforma constitucional de 1989, la jurisprudencia constitucional chilena calificaría a la totalidad de los litigios administrativos como una causa civil en 1993³, sujetando así a la Administración a un control pleno de los tribunales ordinarios. El legislador, consciente de dicho cambio, iniciaría a partir de entonces un desarrollo relevante de acciones y procesos con relación a tales litigios, creando cientos de reclamaciones contenciosas asociadas a las competencias del Poder Judicial⁴. Paralelamente, se establecerán también tribunales especiales que, sin tener un ámbito de competencia general, han permitido desarrollar la justicia administrativa en sectores específicos⁵.

Ha sido en función de dicho desarrollo que las garantías constitucionales de acceso a la justicia y debido proceso contencioso administrativo adquieren actualmente una relevancia particular en Chile. En efecto, no toda la doctrina ha interpretado que este desarrollo legislativo hubiera favorecido la concreción constitucional de tales derechos. Antes bien, la dispersión de acciones y procesos asociados en cientos de reclamaciones en materia administrativa ha contribuido a interpretar que, en rigor, este desarrollo ha constituido una verdadera limitación de la seguridad jurídica que el acceso a la justicia y al debido proceso requieren⁶, originado una posición crítica de la doctrina y la jurisprudencia.

La reacción jurisprudencial frente a dicho fenómeno no ha sido idéntica, sin embargo, según la sede que se trate. Una primera posición ha sido desarrollada por la Corte Suprema. Dicha magistratura ha conocido de la creación de estas reclamaciones, por aplicación del art. 77 inc. 3° de la Constitución, que consagra el

¹ VERGARA-BLANCO, Alejandro. *La tendance actuelle du droit chilien pour une juridiction administrative hyper-spécialisée*. 2014. p. 126. Disponible em: <http://vergarablanca.cl/2014-la-tendance-actuelle-du-droit-chilien-pour-une-juridiction-administrative-hyper-specialisee/> Acceso en: 20 mar. 2021. Todo ello, sin perjuicio de la existencia de la formación de una Consejo de Estado, en especial durante la Constitución de 1833, cuyo alcance no siempre ha sido interpretado de manera favorable a la existencia de un tribunal contencioso administrativo general. Mientras que un sector de la doctrina ha sostenido esta lectura - CAZOR, Kamel; FERRADA, Juan Carlos; BORDALÍ, Andrés. El recurso de protección como mecanismo de control jurisdiccional ordinario de los actos administrativos: una respuesta inapropiada a un problema jurídico complejo, *Revista de Derecho*, Valdivia, v. 14, 2003. Una posición distinta ha sido afirmada por quienes, si bien reconocen su naturaleza contenciosa administrativa, cuestionan su alcance general - BOCKSANG HOLA, Gabriel. *El nacimiento del derecho administrativo patrio de Chile*. Santiago: Legal Publishing, 2015. p. 289.

² PIERRY, Pedro. Tribunales contencioso-administrativos. *Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado*, n. 2, 2000. p. 56; FERRADA, Juan Carlos. La clasificación de los recursos o acciones contencioso – administrativas en el Derecho Administrativo chileno: la influencia de la doctrina francesa en nuestro derecho y su aplicación jurisprudencial. In: BERMÚDEZ, Jorge; FERRADA, Juan Carlos; URRUTIA, Osvaldo. *Doctrina y enseñanza del Derecho administrativo chileno: estudios en homenaje a Pedro Pierry Arrau*. Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2016. p. 328; PANTOJA, Rolando. La inexplicable ausencia de una justicia administrativa en el Estado de Chile. In: CISNEROS, Germán et al. *Justicia administrativa*. México: UNAM, 2007. p. 381; SOTO KLOSS, Eduardo. El Estado en la Constitución de 1833 (La libertad dentro del orden). *Revista de Derecho Público*, n. 33, 1983. p. 67.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional, 22 de noviembre 1993, rol 176, c. 6°.

⁴ CORDERO, Eduardo. Contenciosos especiales y la acción de nulidad de derecho público: soluciones y límites en la jurisprudencia reciente. *El mercurio legal*, 2014; CARMONA, Carlos. El contencioso-administrativo entre 1990 y 2003. In: FERRADA, Juan Carlos. *La Justicia Administrativa*. Santiago: Lexisnexis, 2005. p. 183.

⁵ VERGARA-BLANCO, Alejandro. *La tendance actuelle du droit chilien pour une juridiction administrative hyper-spécialisée*. 2014. p. 126. Disponible em: <http://vergarablanca.cl/2014-la-tendance-actuelle-du-droit-chilien-pour-une-juridiction-administrative-hyper-specialisee/> Acceso en: 20 mar. 2021.

⁶ ARÓSTICA, Iván. Los contenciosos administrativos especiales en la legislación chilena. *Ins Publicum*, n. 20, 2008.

trámite de consulta de los proyectos de ley que modifiquen la organización y atribuciones de los tribunales de justicia. Por ello, la Corte Suprema en Chile ha tenido la ocasión de pronunciarse en múltiples ocasiones sobre la conveniencia o no de su consagración. Hace algunos años, no obstante, dicha magistratura formularía una proposición, sin relación con esta atribución.

Con ocasión del Acta de Acuerdo 176 de 2014, la Corte Suprema en Chile ha propuesto - de manera alternativa a la formulación de crear tribunales contenciosos administrativos al interior del Poder Judicial, como inicialmente lo previó el art. 38 inc. 2º de la Constitución de 1980- una modificación significativa de los recursos y procesos contenciosos administrativos, orientada a su unificación en torno a una reclamación específica. Según este criterio, habrá de tratarse de una unificación realizada conforme al reclamo de ilegalidad municipal, que parece también influenciar la interpretación de regímenes de reclamaciones no reguladas por el legislador en ciertos ámbitos, observándose manifestaciones de lo anterior frente a acciones y procesos desde el año 2015⁷.

El reclamo de ilegalidad municipal ha sido establecido en el art. 151 de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades de 1988. Sin embargo, su consagración en el Derecho chileno no se origina a partir de la entrada en vigor de esta ley. Aunque su antecedente ha sido el reclamo de ilegalidad del art. 5 transitorio del Decreto Ley de 1289 de 1976, su consagración legal anterior remonta al art. 115 de la Ley 11.860 de 1955. Se trata de una reclamación estructurada en torno a una legitimación activa variable según el acto que sea recurrido, con un plazo único, operando la impugnación inicial ante el alcalde y, una vez resuelta de manera expresa o implícita, ante la Corte de Apelaciones respectiva.

Diferentes aspectos de esta proposición son de interés frente al desarrollo de las garantías constitucionales de acceso a la justicia y debido proceso contencioso administrativo en Chile. El principal de ellos, a nuestro entender, es determinar si la unificación de acciones y procesos contenciosos administrativos propuesta por la Corte Suprema es coherente con el concepto que el Tribunal Constitucional chileno ha desarrollado de estas garantías fundamentales concurrentes, en las múltiples ocasiones en que se ha pronunciado sobre ellas, ya sea por la vía de su control preventivo obligatorio⁸, ya por los recursos de inaplicabilidad, conocidos y resueltos por dicha jurisdicción especializada desde el año 2005.

El análisis por contraste de la jurisprudencia de ambas magistraturas permite observar diferencias sensibles entre las nociones de acceso a la justicia y debido proceso contencioso administrativo. Aparentemente, ellas se explican porque, mientras que la Corte Suprema ha formulado una noción positiva de estas (al delimitar con precisión su contenido, en torno al reclamo de ilegalidad municipal), el Tribunal Constitucional chileno sólo ha consagrado una noción negativa, como resultado de sus pronunciamientos de inconstitucionalidad, con efecto relativo o absoluto. Sin embargo, en rigor, dicha variación existe porque al definir de esta forma el acceso a la justicia (I) y el debido proceso contencioso administrativo (II), han sido sostenidas interpretaciones divergentes entre sí.

⁷ En especial, con ocasión de la jurisprudencia favorable a la invalidación impropia o invalidación recurso, formulada frente a impugnaciones ante los Tribunales Ambientales chilenos. Pese a que la carencia de regulación expresa de esta acción ha motivado una posición crítica de la doctrina. MÉNDEZ, Pablo. ¿Acción general de reclamación ambiental? *Revista de Derecho Ambiental*, n. 9, 2018. p. 162. La forma en que este recurso contencioso ha sido interpretado por la Corte Suprema lo asemejan en diferentes aspectos al reclamo de ilegalidad municipal. Es el caso del agotamiento previo de la vía administrativa y el plazo para recurrir. Aunque la jurisprudencia ha sostenido diferentes interpretaciones sobre este último aspecto, los criterios actuales favorecen su formulación inicial. SALAMANCA, Carola; AHUMADA, María del Pilar. Breve recapitulación del estado de la discusión sobre la invalidación impropia en materia ambiental. In: FIGUEROA, Rodolfo. *Anuario de Derecho Público*. Santiago: Universidad Diego Portales, 2018. p. 289.

⁸ Art. 77 de la Constitución Política de 1980.

2 Las divergencias jurisdiccionales sobre el acceso judicial en materia administrativa

Diferentes disposiciones constitucionales en el Derecho chileno permiten justificar la afirmación de un derecho subjetivo de acceso a los tribunales de justicia en la Constitución Política de 1980. Aunque en general ellas podrían oscilar entre el reconocimiento constitucional de la tutela judicial y el derecho de petición (art. 19 n° 3 y 14 de la Constitución), la doctrina ha optado por la primera garantía, frente a la incompatibilidad de este último derecho con el principio de inexcusabilidad procesal⁹ (que le impone al órgano jurisdiccional el deber de pronunciarse expresamente, aun en silencio de una disposición que resuelva la controversia¹⁰). En términos específicos, referidos al acceso a los procesos contenciosos administrativos, dicha garantía ha sido objeto de un reconocimiento constitucional explícito en el art. 38 inc. 2° de la Constitución¹¹.

Conforme al art. 38 inc. 2° de la Constitución chilena:

[c]ualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.

Aunque la interpretación de esta disposición ha variado tradicionalmente entre diferentes lecturas¹², hoy es aceptado que ella establece una vía de acceso contenciosa administrativa¹³, pese a las limitaciones que podría suponer el condicionamiento de dicha garantía a la invocación de una lesión “en los derechos”¹⁴, cuestión que en estricto rigor bien podría oponerse a la titularidad de intereses, cuya exigibilidad opera por regla general para legitimar activamente a las personas que recurren en contra de actos de la Administración¹⁵.

Conforme a esta amplitud, resulta cuestionable que el desarrollo del art. 38 inc. 2° de la Constitución, en tanto garantía de un componente esencial del derecho a la tutela jurídica en el Derecho chileno, deba ser desarrollado según una única vía de reclamación, a saber: aquella establecida por el legislador en el año 1988, con relación a la impugnación de actos municipales. En efecto, diferentes aspectos consagrados por este modelo de acceso a la justicia administrativa suponen una contradicción con los alcances con que el Tribunal Constitucional chileno ha interpretado el derecho de acceder a la justicia frente a las lesiones de derechos, directa o indirectamente, causada por parte de la Administración. En el estado actual de la jurisprudencia, dichos aspectos se refieren al agotamiento previo de la vía administrativa (1) y a la impugnabilidad de determinados actos (2).

⁹ BORDALÍ, Andrés. Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la tutela judicial. *Revista Chilena de Derecho*, v. 38, n. 2, 2011.

¹⁰ Art. 10 inc. 2° del Código Orgánico de Tribunales.

¹¹ Acerca de las diferentes interpretaciones procesales de dicha disposición. BORDALÍ, Andrés; FERRADA, Juan Carlos. El derecho fundamental a la tutela judicial del ciudadano frente a la Administración del Estado. *Revista de Derecho Administrativo*, n. 2, 2008. p. 1. Una posición favorable a una especialización de este derecho en materia administrativa ha sido sostenida en base a la jurisprudencia constitucional. BORDALÍ, Andrés. Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la tutela judicial. *Revista Chilena de Derecho*, v. 38, n. 2, 2011.

¹² PANTOJA, Rolando. El artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República. In: TAVOLARI, Raúl. *Doctrinas esenciales: derecho constitucional*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2010. p. 695.

¹³ HARRIS, Pedro. Técnicas del contencioso administrativo que refuerzan el principio de legalidad. *Revista de Derecho Administrativo Económico*, n. 31, 2020. p. 127; BERMÚDEZ, Jorge. Estado actual del control de legalidad de los actos administrativos: ¿qué queda de la nulidad de derecho público? *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 23, n. 1, 2010.

¹⁴ FERRADA, Juan Carlos. El sistema de justicia administrativa chileno: revisión de la legalidad de actos administrativos o protección de derechos y/o intereses. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 25, n. 1, 2012.

¹⁵ Sentencia de Corte Suprema, 22 de junio 2009, rol 5553-2007.

3 El agotamiento previo de la vía administrativa

Las reclamaciones en contra de la Administración no siempre operan en una misma secuencia. El actor puede en principio impugnar sus actos directamente ante los tribunales de justicia. Sin embargo, también puede suceder que éste prefiera iniciar la reclamación ante la propia Administración, a través de los recursos administrativos ordinarios que el legislador consagra. Aunque la Constitución nada dispone expresamente en este ámbito, se ha interpretado que los particulares pueden por regla general utilizar una vía u otra. Las situaciones que conllevan la pérdida del derecho del actor, que deberá reclamar imperativamente ante la propia Administración antes de hacerlo frente a los tribunales de justicia, suponen hipótesis excepcionales que, por ello, requieren de una disposición expresa.

Es en función de dicha garantía que los autores han defendido la procedencia directa de los recursos contenciosos ante los tribunales, sin necesidad de agotar previamente la vía administrativa¹⁶. Al disponer que “[p]lantada la reclamación [administrativa] se interrumpirá el plazo para ejercer la acción jurisdiccional”¹⁷, la entrada en vigor el año 2003 de la Ley 19.880, Bases de los Procedimientos Administrativos en el derecho chileno, fue coherente con ello¹⁸, sin perjuicio de establecer una primera limitación de acceso, si el actor hubiera preferido ejercer previamente la vía administrativa, caso en el cual la interposición del recurso contencioso sólo sería admitida luego de resolverse aquél¹⁹.

De aquí que la opción de uniformar los recursos contenciosos administrativos, conforme al modelo del reclamo de ilegalidad municipal, pueda suponer una primera limitación de las disposiciones constitucionales y legales vigentes en Chile frente a este tipo de reclamaciones. La característica principal de la reclamación municipal en el derecho chileno ha sido optar por un modelo de agotamiento imperativo de la vía administrativa, conforme al cual el acceso a la justicia únicamente procede con posterioridad a una impugnación administrativa ante el alcalde, la que configura un recurso administrativo de naturaleza diversa, según si el acto recurrido haya sido dictado por esta autoridad o un funcionario²⁰.

La limitación más evidente que este modelo supone es jurisdiccional. El afectado carece de un derecho de opción para elegir la forma de abrir la reclamación. Forzosamente habrá de hacerlo ante la autoridad administrativa y esperar a que ella resuelva su ejercicio, debiendo interpretarse un rechazo implícito si no se pronuncia en el plazo, por efecto del silencio negativo²¹. Una limitación menos evidente, sin embargo, afecta la procedencia misma de recursos administrativos. Ya que en esta reclamación el recurso contencioso procede al administrativo, se impide ejercer un recurso jerárquico (que mediatice el ejercicio de una reposición ante la autoridad recurrida y su superior), no contemplado en este reclamo²².

Desde un punto de vista legal, la existencia de disposiciones favorables a un agotamiento imperativo de la vía administrativa en el derecho chileno podría cuestionarse. La dificultad de aceptar tal condicionamiento no sólo es constitucional, sino también asociable a la valoración que un sector de la doctrina ha sostenido de la Ley 19.880. Al constituirse como una legislación de “bases”, algunos autores han favorecido su inter-

¹⁶ ARÓSTICA, Iván. Los contenciosos administrativos especiales en la legislación chilena, *Ius Publicum*, n. 20, 2008. Según este autor, la figura del agotamiento previo de la vía administrativa “encuentra su más conocida materialización en la Ley 18.695 (artículo 141) cuando establece el reclamo de ilegalidad municipal: el particular afectado por una resolución del alcalde o de sus funcionarios dependientes, antes de poder reclamar ante la corte de apelaciones respectiva, debe intentar un recurso frente al propio alcalde, de manera que la instancia jurisdiccional sólo se abre una vez que tal recurso administrativo es desestimado”.

¹⁷ Art. 54 inc. 2° de la Ley 19.880.

¹⁸ FERRADA, Juan Carlos. Los procesos administrativos en el Derecho chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n. 36, 2011. p. 256.

¹⁹ Art. 54 de la Ley 19.880.

²⁰ En tales casos, la operatividad del recurso podrá asociarse, ya a un recurso de reposición, ya a uno jerárquico. Véase: art. 59 de la Ley 19.880.

²¹ Art. 65 de la Ley 19.880. FERRADA, Juan Carlos. Los procesos administrativos en el Derecho chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n. 36, 2011. p. 257.

²² Art. 59 inc. 4° de la Ley 19.880.

pretación en términos de una garantía de mínimos, insusceptible de ser reducida por otras leyes²³. Si dicha legislación consagra un agotamiento facultativo de la vía administrativa ¿no constituye su imposición por otras legislaciones una reducción de tales derechos?

De ser así, cabe destacar cómo dicho carácter no ha sido atendido en la configuración de estas reclamaciones, que han consagrado este agotamiento previo en múltiples sectores²⁴. La extensión de dicha imposición bien pudo haber llevado a que la Corte Suprema estimara el carácter apropiado de la reclamación de ilegalidad municipal. El propio máximo tribunal ya ha sostenido que la

Dirección de Estudios de la Corte Suprema ha identificado 160 procedimientos contencioso-administrativos especiales, los que tienen una etapa administrativa y otra judicial, puesto que el legislador ha contemplado la posibilidad que se llegue a una decisión desfavorable para el administrado y se le imponga una sanción.²⁵

En principio, dicha posición no parece contradecir la interpretación del Tribunal Constitucional en este ámbito. Entre otros casos, la constitucionalidad del agotamiento previo de la vía administrativa ha sido calificada expresamente por dicha magistratura, con ocasión de reclamaciones de acceso a la información pública²⁶ y en materia minera²⁷. La consagración de estas reclamaciones supuso un mecanismo similar al establecido en el reclamo de ilegalidad municipal, que impide que el actor pueda recurrir directamente ante los tribunales, debiendo hacerlo primero ante el Consejo para la Transparencia y el Servicio Nacional de Geología y Minería, correspondiendo ambos a órganos de la Administración.

Por ello, confrontado con este modelo de reclamaciones, dicha magistratura ha afirmado que “no existe ninguna norma constitucional que obligue a que el legislador establezca la posibilidad de recurrir directamente a los tribunales, antes de utilizar la vía administrativa”²⁸, interpretando de manera restrictiva el acceso al contencioso administrativo (art. 38 inc. 2º de la Constitución), cuya garantía no llegaría a asegurar una relación inmediata entre la persona lesionada en sus derechos y un tribunal de justicia, pudiendo ella ser mediatizada por la imposición de recursos administrativos. Así parece recordarlo dicho tribunal al sostener que “[e]l legislador puede optar por distintos modelos”²⁹.

Sin embargo, una lectura atenta de esta última referencia no resulta intrascendente frente a la pretensión de unificar (y no sólo extender) el modelo de reclamación de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Si bien el Tribunal Constitucional chileno ha aceptado la constitucionalidad del agotamiento imperativo de la vía administrativa³⁰ (no sin una posición crítica de un sector de la doctrina³¹), no ha llegado a señalar que dicha constitucionalidad se extienda a una pretensión de unificación, válida cualquiera sea la reclamación susceptible de ejercerse en contra de la Administración y el ámbito en cuestión. La distinción

²³ JARA, Jaime. La garantía jurídica de la unidad del procedimiento administrativo en la Ley N°19.880. *Revista de Derecho Público*, n. 70, 2008. p. 287; VERGARA-BLANCO, Alejandro. *Eficacia derogatoria y supletoria de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos*. 2005. p. 31. Disponible en: <http://vergarablanca.cl/2005-eficacia-derogatoria-supletoria-la-ley-bases-los-procedimientos-administrativos/> Acceso en: 20 mar. 2021.

²⁴ En rigor, esta extensión se opone al carácter excepcional de esta figura, como ha sido interpretada por la doctrina. ROMERO, Alejandro. Proceso civil y prejudicialidad administrativa. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, v. 21, n. 2, 2014. p. 385.

²⁵ Sentencia de Corte Suprema, 9 de mayo 2017, rol 62128-2016, c. 12º.

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional, 10 de julio 2008, rol 1051.

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol 2036.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol 2036, c. 20º.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol 2036, c. 20º.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol: 2036; Sentencia del Tribunal Constitucional, 10 de julio 2008, rol 1051. Esta posición ha sido extendida también a otras figuras, como la aplicación de una mediación obligatoria. Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional, 10 de julio 2012, rol: 2042.

³¹ ARÓSTICA, Iván. Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva: constitución y legislación administrativa. *Revista de Derecho Público Iberoamericano*, n. 11, 2017; FERRADA, Juan Carlos. Los procesos administrativos en el Derecho chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n. 36, 2011. p. 257-258; ARÓSTICA, Iván. Los contenciosos administrativos especiales en la legislación chilena, *Ius Publicum*, n. 20, 2008. Para otros autores, el establecimiento de un agotamiento de la vía administrativa en el Derecho chileno no ha recibido una respuesta categórica. VALDIVIA, José Miguel. *Manual de Derecho Administrativo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 375.

de las posiciones entre la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional descansa, precisamente, en el matiz que supone adoptar una posición u otra.

Al sostener una pretensión de unificar los recursos contenciosos administrativos en torno al reclamo de ilegalidad, la Corte Suprema en Chile ha optado por una estandarización del agotamiento imperativo de la vía administrativa, prescindiendo de todo derecho del particular de recurrir directamente ante los tribunales, por la aplicación de un criterio abstracto y general. Al sostener la constitucionalidad de un modelo de agotamiento imperativo de la vía administrativa, afirmando que “[e]l legislador puede optar por distintos modelos”, el Tribunal Constitucional ha adoptado una posición diversa, que favorece un criterio concreto y especial, conforme al cual cada reclamación puede adoptar una técnica diversa, favorable o desfavorable a este agotamiento previo, según sus características.

Esta posición del Tribunal Constitucional resulta coherente con la finalidad inicial de consagrar una amplia referencia a las garantías procesales en la Constitución de 1980, abandonando un sistema homogeneizador de dichos procesos, a favor de un respeto al margen de apreciación del legislador en la materia, bajo el control de dicha magistratura³².

La estandarización del agotamiento imperativo de la vía administrativa, por consiguiente, no sólo supone una afectación de dicha finalidad en la forma de regular estas reclamaciones, sino también (y sobre todo) una oposición al criterio del Tribunal Constitucional, al consagrar una forma de reclamación que invierte la regla general de este agotamiento, impidiendo asimismo que el legislador pueda “optar por distintos modelos”³³.

4 La resolución impugnada

Una segunda contradicción de los criterios jurisdiccionales puede observarse con relación a la resolución impugnada. El derecho chileno ha reconocido una amplia impugnación de los actos administrativos, no sólo constitucionalmente (conforme al art. 38 inc. 2º de la Constitución, ya referido), sino también legalmente. La entrada en vigor de la Ley 18.575, Bases Generales de la Administración del Estado, en 1986, fue coherente con dicha amplitud en relación con los recursos administrativos (al disponer que “siempre interponer el de reposición ante el mismo órgano del que hubiere emanado el acto respectivo y, cuando proceda, el recurso jerárquico, ante el superior correspondiente”³⁴) reenviando, sin embargo, la regulación de los recursos contenciosos a la dictación de leyes especiales.

Sería con relación a dicho reenvío que la garantía constitucional de impugnabilidad de actos administrativos sufriría una primera limitación. Aunque el legislador de la Ley 19.880, Bases de los Procedimientos Administrativos, consagraría un “principio de impugnabilidad”³⁵, éste comprendería una limitación no antes referida en otras legislaciones, con relación a la dictación de actos de mero trámite. Pese a que la doctrina no sea unánime sobre su alcance³⁶, la jurisprudencia ha interpretado que, conforme a esta disposición, estos

³² La jurisprudencia constitucional chilena ha interpretado que el constituyente “estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo, establecido con anterioridad por el legislador”. Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional, 4 de julio 2006, rol 481, c. 7º.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol 2036, c. 20º.

³⁴ Acerca de la contradicción entre el art. 10 de la Ley 18.575, Bases Generales de la Administración del Estado, y el art. 15 inc. 2º de la Ley 19.880, Bases de los Procedimientos Administrativos. SOTO KLOSS, Eduardo. La nulidad de derecho público hoy: de su tergiversación a su destrucción. *Ius Publicum*, n. 34, 2015. p. 85; SOTO KLOSS, Eduardo. La Ley N° 19.880, sobre procedimientos administrativos: ¿Aleluya o miserere? In: *CONFERENCIAS Santo Tomás de Aquino*. Santiago: Universidad Santo Tomás, 2003. p. 94-95.

³⁵ Art. 15 de la Ley 19.880.

³⁶ Un sector de la doctrina, ha interpretado esta disposición bajo una doble restricción. Primero, la de referirse únicamente a recur-

sólo son excepcionalmente impugnables de manera directa. La regla general, por tanto, consistirá en que su impugnación se verifique una vez dictado un acto terminal.

La jurisprudencia ha sido uniforme, sin embargo, en que una vez dictado un acto terminal éste puede ser impugnable ante los tribunales, sin perjuicio del condicionamiento de agotamiento de la vía administrativa, ya antes referido. Aunque la doctrina haya criticado su noción³⁷, ha contribuido en dicha conclusión la consagración de un concepto amplio de acto administrativo, que permite incorporar no sólo aquellos con contenido decisorio (mayoritariamente asimilados a la única categoría de acto administrativo, con anterioridad a la dictación de dicha legislación³⁸), sino también de “dictámenes o declaraciones de juicio, constancia o conocimiento”, todos los cuales son actos administrativos³⁹.

La unificación de los procesos contenciosos administrativos propuesta por la Corte Suprema manifiesta en este sentido una segunda restricción. Esta reclamación se distancia del modelo seguido en general en este ámbito, que no suele referirse a los actos administrativos que pueden impugnarse al ejercer una determinada acción, permitiendo que ellos sean determinados por aplicación de las reglas generales. En cambio, dicha reclamación sólo admite impugnar las “resoluciones” dictadas por la municipalidad, siendo sus tipologías enumeradas por el art. 12 de la Ley 18.695, de Municipalidades, lo que supone una limitación por contraste a la noción de acto administrativo de la Ley 19.880.

En efecto, la propia Corte Suprema ha sostenido, reiteradamente, que la definición de acto administrativo es más amplia [que la noción de resolución del reclamo de ilegalidad municipal] [...] donde ciertamente puede situarse al acto impugnado, por cuanto en él se contiene de manera clara la manifestación de voluntad emanada de un órgano administrativo en el ejercicio de sus funciones⁴⁰.

Como puede observarse, esta limitación no se produce con relación a los actos de mero trámite (que han sido interpretados como inimpugnables directamente, por regla general, conforme también a la legislación básica), sino con relación a la extensión de los actos terminales homologables a las resoluciones municipales.

Las limitaciones a la impugnabilidad de las resoluciones reclamables vía reclamo de ilegalidad municipal han sido diversas. La jurisprudencia ha interpretado que múltiples actos administrativos, impugnables conforme a las reclamaciones consagrados en general por la Ley 19.880, no lo son en el ámbito municipal. Entre otros, éste ha sido el caso de el otorgamiento de informaciones en materia de rentas⁴¹, la determinación del carácter afecto de una actividad a patente municipal⁴², el giro realizado para el pago de dichos actos⁴³, la deci-

sos administrativos, mas no contenciosos. BOCKSANG HOLA, Gabriel. ¿Cuál es el acto terminal del procedimiento administrativo? In: *LEY n. 19.880, sobre Procedimientos Administrativos*. Santiago: Universidad Santo Tomás, 2003. p. 31. Segundo, la de referirse a actos que en nada afectan la decisión que se adopte en el procedimiento. PARODI, Alejandro. Tres lecciones acerca de cómo se deben proteger los derechos de las personas frente a la Administración. *Sentencias Destacadas LYD*, 2005. p. 57-58. No obstante, ambas limitaciones no han sido consideradas en iguales términos por la jurisprudencia, que interpreta la aplicabilidad del art. 15 inc. 2º de la Ley 19.880 al recurso contencioso, sin distinciones acerca del acto administrativo en contra del cual se dirija. SOTO KLOSS, Eduardo. La nulidad de derecho público hoy: de su tergiversación a su destrucción. *Ius Publicum*, n. 34, 2015. p. 85-86.

³⁷ SOTO KLOSS, Eduardo. La fundamentación del acto administrativo en la jurisprudencia de los tribunales ordinarios de justicia. *Revista de Derecho Público Iberoamericano*, n. 13, 2018. Esta posición remonta a la noción formulada en: SOTO KLOSS, Eduardo. La noción de acto administrativo en el derecho chileno (una perspectiva sustancial). *Revista de Derecho Público*, n. 60, 1996. p. 85.

³⁸ CAMACHO, Gladys. El concepto de acto administrativo. In: BOCKSANG HOLA, Gabriel; LARA, José Luis. *Procedimiento administrativo y contratación pública*. Santiago: Legal Publishing, 2013. p. 64-74.

³⁹ Art. 3 de la Ley 19.880.

⁴⁰ Sentencia de Corte Suprema, 7 de julio 2020, rol 29768-2018, c. 3º; Sentencia de Corte Suprema, 7 de julio 2020, rol 20302-2018, c. 3º.

⁴¹ Sentencia de Corte de Apelaciones de Valparaíso, 4 de abril 2011, rol 1542-2009.

⁴² Sentencia de Corte Apelaciones, 29 de abril 2015, rol 3313-2014. Sentencia de Corte de Apelaciones de Valparaíso de 2011, 12 de enero 2011, rol 1819-2009.

⁴³ Sentencia de Corte de Apelaciones de Valparaíso, 15 de octubre 2010, rol 1650-2009.

sión de retirar bienes emplazados de manera irregular⁴⁴ o una comunicación sobre la titularidad del dominio de bienes adquiridos con ocasión de un contrato administrativo⁴⁵.

Cabe preguntarse, por tanto, si estas restricciones indirectas de acceso a la justicia, al favorecerse una unificación del contencioso administrativo en torno al reclamo de ilegalidad municipal, pueden compatibilizarse con el criterio desarrollado por el Tribunal Constitucional, con el objeto de salvaguardar la garantía de acceso a la jurisdicción en materia administrativa. No es difícil observar la dificultad de concretar una conciliabilidad de criterios.

[E]l Tribunal Constitucional ha sostenido reiteradamente que el legislador no puede coartar el derecho de las personas a impugnar los actos administrativos ante la justicia (roles N° 946-07, 1535-09 y 2009-11), al señalar que una norma es inconstitucional cuando limita los presupuestos de impugnación de un acto administrativo.⁴⁶

Estos criterios han sido desarrollados por dicha magistratura, en especial, con relación a disposiciones limitativas del acceso al contencioso administrativo. El ejemplo tradicional de ellas ha sido la consagración de reglas conforme a las cuales “no procederá recurso alguno” en contra de un acto dictado por la Administración. El Tribunal Constitucional ha adoptado en este ámbito distintas opciones. La primera ha sido interpretar que este alcance sólo afecta a la consagración de recursos contenciosos legales, sin incidir por ende las acciones constitucionales que puedan ser ejercidas⁴⁷, solución que deberá reiterarse frente a una pretensión de unificar tales reclamaciones en torno al reclamo de ilegalidad municipal. La segunda opción ha sido declarar la inconstitucionalidad de estas limitaciones⁴⁸.

La pretensión de unificar el recurso contencioso administrativo en torno a un reclamo de ilegalidad limitado en cuanto a su ámbito de aplicación, debe llevar a considerar esta contradicción. Aunque la posición de unificación no sea expresa sobre este aspecto, implícitamente, al preferir el modelo del reclamo de ilegalidad municipal, puede afirmarse que ella se insertaría en una tendencia opuesta a aquella desarrollada por el Tribunal Constitucional. Por lo demás, se trata de divergencias que se conservan una vez ejercido el recurso contencioso, con relación al proceso mismo que éste en rigor supone. En este ámbito, la interpretación de una y otra magistratura siguen siendo opuestas entre sí.

5 Las divergencias jurisdiccionales sobre el proceso judicial en materia administrativa

A diferencia de lo que ocurre con relación a la garantía de acceso a la justicia en materia administrativa, los derechos asociados a los procesos que dicho acceso desencadena no han sido objeto de una disposición constitucional específica frente a las reclamaciones en contra de la Administración, siendo aplicables las garantías generales referidas por el art. 19 n° 3 inc. 6° de la Constitución Política de 1980, las cuales comprenden de manera indistinta los litigios entre particulares y entre estos y un órgano administrativo. La característica principal de dicha disposición ha sido el omitir referencias a una terminología referida al “debido proceso”. En el derecho chileno, su recepción sólo ha operado a través de la exigencia de un racional y justo procedimiento legalmente tramitado⁴⁹.

⁴⁴ Sentencia de Corte de Apelaciones de Valparaíso, 4 de marzo 2013, rol 1830-2012.

⁴⁵ Sentencia de Corte de Apelaciones de Arica, 2 de enero 2013, rol 23-2012.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional, 17 de mayo 2012, rol 2180, c. 5°, voto de prevención.

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol: 2036, c. 23°. Sin embargo, en ciertos casos esta ha motivado también una declaración de inconstitucionalidad del precepto limitativo de las acciones consagradas en la Constitución. Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional, 27 de marzo 2012, rol 2159, c. 25°.

⁴⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional, 4 de agosto 2011, rol 2009, c. 32°.

⁴⁹ BORDALÍ, Andrés. El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 33, 2009.

Los autores han aceptado que la garantía de racional y justo procedimiento careció de una finalidad homogeneizadora en la Constitución Política de 1980, siendo únicamente concebida en base a aspectos estructurales, dejando un amplio margen de apreciación a favor del legislador para determinar las características de los procesos jurisdiccionales, debiendo el Tribunal Constitucional determinarlos en términos negativos frente a una afectación de garantías⁵⁰. Sin embargo, el que estos procesos no fueran objeto de un control de constitucionalidad permanente (por contraste a lo que ha sucedido con ciertos aspectos propios del acceso a la justicia, como el derecho al recurso contencioso⁵¹), ha sido uno de las causas que ha favorecido una extensa heterogeneidad en los procesos consagrados.

Es precisamente con ocasión de dicha heterogeneidad que la Corte Suprema ha formulado su propuesta de unificación en materia contenciosa administrativa, al corresponder al tribunal de casación de la casi totalidad de los múltiples procesos de reclamación en este ámbito. Aunque diferentes aspectos permitirían cuestionar el carácter debido de una unificación en base al proceso del reclamo de ilegalidad municipal (como la forma de apertura del término probatorio⁵², su tramitación incidental o las limitaciones del recurso de casación⁵³), la divergencia de la jurisprudencia se manifiesta en dos garantías delineadas por el Tribunal Constitucional (y en ciertos casos, por la propia Corte Suprema), con relación a la instancia procesal (1) y la suspensión de los efectos del acto recurrido (2).

6 La única instancia

Aunque la instancia jurisdiccional sea una exigencia del proceso, la doble instancia contenciosa constituye una garantía de éste, al permitir que dos tribunales, consecutivamente, puedan conocer los hechos y el derecho aplicable en un juicio⁵⁴. El conocimiento de un tribunal a otro requiere de la procedencia del recur-

⁵⁰ NAVARRO, Enrique. El debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, v. 19, 2013. p. 121.

⁵¹ Esta dificultad se ha originado por los términos del art. 77 de la Constitución Política de 1980, que sujeta a una ley orgánica constitucional las disposiciones relativas a la “organización y atribuciones” de los tribunales, sin referencia expresa sobre el proceso aplicable. Tradicionalmente, el Tribunal Constitucional ha conservado una interpretación oscilante sobre dicha incorporación. Aunque se ha sostenido que “el procedimiento judicial es, por regla general, materia de ley simple (artículo 63 N° 3, Constitución), salvo que comprometa la organización y atribuciones de los tribunales, en cuyo caso es orgánica constitucional (artículo 77, Constitución)” - Sentencia del Tribunal Constitucional, 16 de enero 2014, rol 2346, c. 35° -, una posición inicial integró dicho aspecto al control preventivo. Véase entre otras: Sentencia del Tribunal Constitucional, 27 de enero 1994, rol 180, c. 5°; Sentencia del Tribunal Constitucional, 30 de agosto de 1989, rol 76.

⁵² Conforme al art. 151 letra f) de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, la Corte de Apelaciones “podrá abrir un término de prueba, si así lo estima necesario”, consagrando así una disposición que contrasta con la regulación general del Código de Procedimiento Civil, que le impone al tribunal examinar la existencia de “controversia sobre algún hecho substancial y pertinente”. Pese a que el Tribunal Constitucional ha asimilado ambas expresiones - véase: Sentencia del Tribunal Constitucional, 13 de enero 2021, rol 9750-, aquella redacción ha justificado que ciertos autores rechacen el carácter de juicio que este reclamo supone. RICHARD, José Fernández. *Derecho municipal chileno*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2011. p. 171.

⁵³ En reclamaciones regidas por leyes especiales (como es el caso de la reclamación de ilegalidad municipal), los arts. 768 inc. 2° y 766 del Código de Procedimiento Civil excluyen la procedencia del recurso de casación de forma frente a las causales de los numerales 5 y 9 del art. 768 del mismo Código, esto es, “haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170” y “haberse faltado a algún trámite o diligencia declarados esenciales por la ley o a cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad”, de manera respectiva. Véase entre otras: Sentencia del Tribunal Constitucional, 9 de junio 2020, rol 8425; Sentencia del Tribunal Constitucional, 30 de abril 2020, rol 7872; Sentencia del Tribunal Constitucional, 29 de diciembre 2012, rol 2988.

⁵⁴ Ello explica que un sector de la doctrina califique a la doble instancia como una “piedra angular de nuestro sistema de recursos en el proceso civil”. ROMERO, Alejandro. La fundamentación de la sentencia como elemento del debido proceso. *Sentencias Destacadas LYD*, 2005. p. 143. Sin perjuicio de su limitación en propuestas de reformas recientes. PALOMO, Diego. Apelación, doble instancia y proceso civil oral: a propósito de la reforma en trámite. *Estudios Constitucionales*, v. 8, n. 2, 2010. p. 465. En derecho internacional humanitario, esta figura es consagrada en materia penal -véase arts. 8 n° 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 n° 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos-, habiendo sido también consagrada en ciertos casos en la Constitución -v.gr.: en materia electoral, como se verá-.

so de apelación, entendido como aquel que “tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo que enmiende, con arreglo a derecho, la resolución del inferior” (art. 186 del Código de Procedimiento Civil). Debido a las características del reclamo de ilegalidad municipal, este aspecto es uno de los elementos que también permiten cuestionar el carácter adaptado de una unificación de los procesos administrativos en el derecho chileno en torno a su aplicación.

A estos efectos, es importante considerar que el reclamo de ilegalidad municipal no excluye expresamente la procedencia de un recurso de apelación en contra de la sentencias dictadas por la Corte de Apelaciones respectiva, luego del agotamiento de la vía administrativa. No obstante ello, esta es la conclusión que ha sido sostenida tradicionalmente con relación al art. 98 del Código Orgánico de Tribunales que, al señalar las materias que conoce la Corte Suprema en salas, consagra un alcance restringido⁵⁵. Por esto, en tal acción:

No existe jurisdicción de apelación ni segunda instancia, lo cual determina que el ejercicio del derecho al recurso se configura solamente a partir de recursos extraordinarios, cuya procedencia se determina por vicios específicos y de derecho estricto.⁵⁶

En efecto, la Corte Suprema ha señalado, reiteradamente, que frente al reclamo de ilegalidad municipal es improcedente el recurso de apelación⁵⁷, lo que ha sido compartido por la doctrina⁵⁸. Precisamente, ha sido dicha circunstancia la que ha motivado la presentación de un proyecto de ley que, modificando el art. 151 de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, ha previsto la incorporación de un literal adicional, conforme al cual “[l]a sentencia que se dicte, ya sea que acoja, rechace o declare inadmisibles el reclamo, será apelable ante la Corte Suprema”⁵⁹, sin ser aprobado hasta la fecha. El que esta vía de reclamación haya influenciado la consagración de otros procesos, como en materia regional⁶⁰, ha llevado a extender los procesos contenciosos de única instancia, lo que plantea interrogantes de aceptabilidad conforme a un estándar de debido proceso.

Sin embargo, el criterio sostenido por el máximo tribunal no siempre ha sido éste. Con anterioridad a la propuesta de unificación, la Corte Suprema, pronunciándose en trámite de consulta, se ha referido a:

La conveniencia de entregar el conocimiento del reclamo como tribunal de primera instancia, al Juzgado de Letras con competencia en lo Civil [...], de manera tal que su decisión sea susceptible de recurso de apelación, del que conocerá la Corte de Apelaciones respectiva. De esta manera, se salva el inconveniente que se divisa en el proyecto, en tanto en él se contempla a la Corte de Apelaciones como tribunal de primera instancia, sin posibilidad de deducir recurso en contra del pronunciamiento que emita, pues con ello se atenta contra la garantía constitucional de debido proceso.⁶¹

Como puede observarse, la atribución del conocimiento de las cuestiones contenciosas administrativas al Juzgado de Letras en lo civil descansaría en que ellos son tribunales jerárquicamente inferiores a las Cortes de Apelaciones, lo que permite que sus resoluciones puedan ser revisadas por ésta (como tribunales de fondo) y, en último término, por la Corte Suprema (en tanto tribunal propiamente de casación). Aunque las

⁵⁵ Sentencia de Corte Suprema, 13 de febrero 2018, rol 2580-2018.

⁵⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional, 9 de junio 2020, rol 8425, c. 9º, voto de prevención.

⁵⁷ Sentencia de Corte Suprema, 17 de septiembre 2019, rol 10125-2019; Sentencia de Corte Suprema, 29 de abril 2020, rol 9203-2019, c. 3º: “como reiteradamente ha sido dicho, esta Corte Suprema es, en general, un tribunal de casación y sólo por excepción constituye un tribunal de segundo grado, únicamente en aquellos casos en que la ley expresamente así lo ha dispuesto, criterio restrictivo que debe orientar la interpretación y aplicación de la reglamentación sobre la materia”.

⁵⁸ RICHARD, José Fernández. *Derecho municipal chileno*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2011. p. 173.

⁵⁹ Boletín N°11290-06.

⁶⁰ Art. 108 de la Ley 19.175, sobre Gobierno y Administración Regional.

⁶¹ Pronunciamiento con ocasión del Proyecto de Ley Boletín N° 6415-08. Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol: 2036, c. 19º. En ciertos casos, la jurisprudencia constitucional ha recordado el carácter recurrente de esta apreciación. Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional, 9 de julio, 2015, rol 2839, c. 7º de disidencia: “[m]ismo parecer que ha manifestado la Corte Suprema en otros casos análogos, según aparece en sus Oficios N°s 32-2012, de 3 de abril de 2012 (fundamento 3º) y 97-2014, de 6 de octubre de 2014 (fundamento 6º). Esto, después de haber sentado, en sentencias de 3 de octubre de 2000 (rol 3-2000), de 28 de noviembre de 2013 (rol 7921-13), y de 9 de abril de 2015 (rol 21791-14), entre muchas, que la posibilidad de provocar la revisión de lo fallado por una instancia superior, es parte inherente del derecho a un proceso justo y racional”.

Cortes de Apelaciones conocen de estas reclamaciones en primera instancia en materia administrativa, lo hacen esencialmente por la tramitación del recurso de protección⁶². De aquí que la opción de unificación en torno al reclamo de ilegalidad municipal suponga una revisión del criterio sostenido con anterioridad por la propia jurisprudencia judicial y, asimismo, se distancie también de la opción seguida por la jurisprudencia constitucional.

En rigor, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no ha sido constante frente a la doble instancia en los procesos contenciosos administrativos. Inicialmente, restringió su exigibilidad únicamente a reclamaciones en las que dicha exigibilidad hubiera sido impuesta expresamente por el texto constitucional, como ocurre frente a los procesos contenciosos administrativos en materia electoral (ante el Tribunal Calificador de Elecciones)⁶³. Dicha circunstancia explica que su jurisprudencia afirmara la constitucionalidad que en principio suponía la aplicación de procesos en única instancia, condicionados a la procedencia paralela de recursos constitucionales, como la acción de protección que, al consagrar un doble grado jurisdiccional, permitiría que el actor pudiera siempre recurrir a su interposición, garantizándose en tal caso la procedencia de la apelación⁶⁴.

No obstante, esta interpretación ha sufrido una variación significativa ante dicha magistratura. Recientemente, el Tribunal Constitucional ha extendido la garantía de doble instancia exigible en los procesos contenciosos administrativos. Así, con ocasión del control de constitucionalidad de la:

Legislación en materia migratoria, el Tribunal Constitucional ha recordado que “para que exista debido proceso y se cumpla con el mandato constitucional de que toda persona tenga un procedimiento e investigación racionales y justos, es menester que se posibiliten todas las vías de impugnación que permitan finalmente que se revisen por los órganos judiciales superiores lo resuelto por un juez inferior.

Declarando así la inconstitucionalidad de la única instancia, al impedirle al agravado “recurrir contra la sentencia de la Corte de Apelaciones ante la Corte Suprema”⁶⁵.

La aplicación de estos criterios no son indiferentes ante la unificación eventual de reclamaciones contenciosas administrativas en torno al reclamo de ilegalidad municipal. Debido a que dicho reclamo consagra un proceso contencioso de única instancia, dos interpretaciones eventuales podrían tener lugar. Mientras que una impondría la vía recursiva paralela de las acciones constitucionales (como resultado de una interpretación conforme a la Constitución de dicha opción legislativa⁶⁶), otra más reciente favorecería la declaración de inconstitucionalidad de dicha restricción, frente a las exigencias del debido proceso. Al menos, en todos los casos en que el contenido del acto administrativo recurrido fuera especialmente lesivo a los derechos o

⁶² Art. 20 de la Constitución Política de 1980.

⁶³ Sentencia del Tribunal Constitucional, 21 de septiembre 1992, rol 155, c. 28° - 30°.

⁶⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol: 2036, c. 23°. Siguiendo una reiteración de criterios, bien podía cuestionarse la neutralidad del Tribunal Constitucional frente a reclamaciones en única instancia. Si bien dicha magistratura no había pronunciado una inconstitucionalidad en estos casos, había optado por interpretar su constitucionalidad condicionada a la procedencia de acciones asociadas a procesos de doble grado jurisdiccional. Se trata, por tanto, de una institución que ha supuesto una protección indirecta.

⁶⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional, 1 de abril 2021, rol 9939, c. 37°.

⁶⁶ Esta posibilidad no es sólo teórica, siendo sostenida por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones frente a recursos contenciosos legales, susceptibles de reducir el estándar de las garantías del debido proceso administrativo. El Tribunal Constitucional (a diferencia de la opción seguida por la jurisprudencia judicial) no ha afirmado una teoría favorable al carácter supletorio de las acciones constitucionales, reservando un derecho de opción a favor del demandante, quien puede elegir qué vía contenciosa preferir para impugnar un acto de la Administración. De ser ello así, esta posición condicionará, ciertamente, un proyecto de unificación del contencioso administrativo. Véase entre otras: Sentencia del Tribunal Constitucional, 27 de marzo 2012, rol 2159, c. 24°; Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de octubre 2011, rol: 2036, c. 23°; Sentencia del Tribunal Constitucional, 21 de enero 2010, rol 1577, c. 14°; Sentencia del Tribunal Constitucional, 17 de enero 2008, rol 1007, c. 10°. Puede contrastarse cómo dicha lectura se opone a aquella seguida por la jurisprudencia judicial. LARROUCAU, Jorge. Los límites procesales de la protección de derechos fundamentales y el filtro de admisibilidad en la Corte de Apelaciones. *Revista de Derecho*, Coquimbo, v. 27, 2020. p. 1. Con relación al ejercicio de la acción de nulidad de derecho público, véase: Sentencia de Corte Suprema, 25 de septiembre 2017, rol 100752-2016.

intereses del recurrente (lo que parece justificar la inconstitucionalidad de la única instancia pronunciada por el Tribunal Constitucional recientemente, como resultado de la aplicación de una medida de expulsión⁶⁷).

7 La suspensión del acto

En fin, la contradicción de las jurisdicciones se observa también con relación a la suspensión de la ejecutoriedad de actos. La entrada en vigor de los arts. 3 inc. final de la Ley 19.880, Bases de los Procedimientos Administrativos, supuso consagrar un efecto largamente resistido por un sector de la doctrina en Chile, como lo ha sido la presunción de la legalidad, imperio y exigibilidad de actos administrativos, desde su entrada en vigencia, cuya constitucionalidad ha sido ampliamente debatida con anterioridad a esta ley⁶⁸. Conforme a estas características, los actos administrativos en Chile se presumen legales y obligan (imperan), pudiendo ser también ejecutados por la Administración, sin intervención judicial⁶⁹. Lógicamente, corresponderá a los afectados por sus efectos impugnarlos y, con ocasión de dicha impugnación, solicitar la suspensión provisoria de ellos.

Es por esto importante determinar cuáles son las circunstancias que habilitan para enervar la ejecutoriedad inicial de los actos administrativos recurridos. Con relación a la interposición de recursos administrativos, la opción de la Ley 19.880 fue impedir que dicho efecto se genere con la sola interposición del recurso. Conforme a su art. 57: “[l]a interposición de los recursos administrativos no suspenderá la ejecución del acto impugnado”. Corresponde por tanto a la propia Administración determinar tal suspensión. Para esto, dicha disposición consagra dos alternativas, a petición fundada del interesado. La primera es que el cumplimiento del acto recurrido pudiere causar daño irreparable. La segunda, hacer imposible el cumplimiento de lo que se resolviera, en caso de acogerse el recurso.

Si el actor interpusiere un recurso contencioso, en cambio, el proceso no suele consagrar qué hipótesis condicionan el ejercicio de las facultades para suspender los efectos del acto. En el derecho chileno, ello se constata por la amplia extensión en la aplicación del recurso de protección en contra de actos administrativos, cuya reglamentación habilita a las Corte de Apelaciones para decretar órdenes de no innovar, sin delimitar los criterios que condicionan su ejercicio⁷⁰. Paralelamente, también permite que la Corte de Apelaciones pueda decretar dicha medida de oficio, sin requerir por tanto que el actor lo solicite. Todas estas características contrastan con la regulación del reclamo de ilegalidad municipal, conforme al art. 151 letra i) de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

En efecto, en el reclamo de ilegalidad municipal, la suspensión provisoria de los efectos de la resolución resulta limitada desde dos perspectivas diversas. La primera se refiere a las hipótesis de procedencia. El legislador sólo admite tal suspensión “cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente”. La segunda se relaciona con la solicitud misma. “[E]s necesario solicitarla [...] en razón del fundamento por el cual se otorga: el daño irreparable que debe demostrarse y acreditarse”⁷¹. Si la consagración del efecto ejecutorio de tales actos ha sido debatido en Chile, tanto más podrá serlo el establecimiento

⁶⁷ Véase nota 65.

⁶⁸ DELGADO, Álvaro. Algunos comentarios sobre la presunción de validez de los actos administrativos en la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos. *Ars Boni et Aequi*, v. 14, n. 1, 2018. p. 83. Con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 19.880, la doctrina continúa cuestionando algunos de los efectos de los actos administrativos. En especial, su ejecutoriedad. ENTEICHE, Nicolás. La excepcional autotutela ejecutiva de los actos administrativos en Chile. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, v. 21, n. 2, 2014; FERRADA, Juan Carlos. Las potestades y privilegios de la administración pública en el régimen administrativo chileno. *Revista de Derecho*, Valdivia, v. 20, n. 2, 2007. p. 83-84.

⁶⁹ Art. 51 de la Ley 19.880.

⁷⁰ Auto acordado de Corte Suprema, 28 de agosto 2015, 95.

⁷¹ OELCKERS, Osvaldo: La suspensión de los efectos del acto administrativo debido a la orden de no innovar. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 16, 1995. p. 334.

de condiciones restrictivas para enervar tal efecto por los tribunales, como lo son aquellas referidas en el reclamo de ilegalidad municipal.

La asimetría entre las competencias de la Administración en la tramitación del recurso administrativo y de las Cortes de Apelaciones, en el conocimiento del reclamo de ilegalidad municipal, son así evidentes. En la fase de agotamiento previo de la vía administrativa, el alcalde puede “suspender la ejecución cuando el cumplimiento del acto recurrido pudiere causar daño irreparable o hacer imposible el cumplimiento de lo que se resolviere, en caso de acogerse el recurso”, por la aplicación supletoria del art. 57 de la Ley 19.880. En cambio, en la fase posterior de naturaleza contenciosa, el tribunal de justicia sólo puede decretar la “orden de no innovar cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente”, sin referencia alguna a otros interesados.

Al igual que lo que sucede con los aspectos anteriores, ya analizados, tales restricciones de facultades de los tribunales de justicia resultan difíciles de conciliar con la posición sostenida por el Tribunal Constitucional. En particular, debido a que su interpretación sobre la constitucionalidad de la ejecutoriedad de los actos administrativos ha sido influenciada por una lectura favorable a que su suspensión pueda ser determinada “por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional”⁷², a través de facultades que no han sido limitadas conforme al art. 3 inc. final de la Ley 19.800. Ello explica que, si bien dicha magistratura haya afirmado la constitucionalidad de la no suspensión inmediata de los efectos de un acto recurrido⁷³, haya declarado también la inconstitucionalidad de preceptos que le impiden al tribunal ejercer facultades para paralizar dichos efectos en el proceso.

Concretamente, el Tribunal Constitucional chileno ha sostenido que:

[e]n un contencioso subjetivo, que presupone que el acto administrativo reclamado “causa perjuicio” o que la parte justiciable ha sido “lesionada en sus derechos” por la autoridad [como lo es el reclamo de ilegalidad municipal, si el demandante es agraviado], no le es lícito al legislador sustraer al tribunal la potestad para paralizar -por ello- la ejecución del acto reclamado, conforme al mérito del proceso, sin riesgo de banalizar la acción y la jurisdicción involucradas, y de conculcar los correlativos artículos 19, N° 3, y 76 de la Carta Fundamental.⁷⁴

Si bien el reclamo de ilegalidad municipal admite paralizar esta ejecución, su limitación a la “irreparabilidad” del daño no parece conciliable con el margen de apreciación reconocido por la jurisprudencia constitucional, según el cual tal suspensión “puede estar sujeta a causales legales más o menos exigentes o al solo criterio del juez”⁷⁵.

8 Conclusiones

La posición favorable a la uniformidad del contencioso administrativo, afirmada por la Corte Suprema en el derecho chileno, supone una apreciación de los derechos de acceso a la justicia y debido proceso difícilmente conciliable con aquella sostenida por el Tribunal Constitucional. En algunos casos, la inconciliabilidad deriva de la oposición del un criterio abstracto y general de aquella, con el criterio concreto y especial, sostenido por éste. Esto es lo que ocurre frente al agotamiento previo de la vía administrativa y la limitación de la suspensión de efectos del acto a una sola hipótesis, en tanto características del reclamo de ilegalidad muni-

⁷² Sentencia del Tribunal Constitucional, 16 de enero 2014, rol 2346, c. 21°.

⁷³ Sentencia del Tribunal Constitucional, 14 de mayo 2013, rol 2434, c. 13°; Sentencia del Tribunal Constitucional, 22 de julio 2008, rol 1046, c. 25°.

⁷⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional, 18 de diciembre 2018, rol 5540, c. 71°. En el mismo sentido, dicha magistratura ha declarado también la inconstitucionalidad de preceptos que vulneran “en su esencia las facultades que, en relación con la concesión y términos de medidas precautorias, todo tribunal tiene”, frente a la dictación de actos administrativos. Sentencia del Tribunal Constitucional, 7 de octubre 2003, rol 386, c. 13°.

⁷⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional, 21 de octubre 2010, rol 1518, c. 13°, voto de prevención.

cial. Aunque el Tribunal Constitucional chileno no ha afirmado la inconstitucionalidad de dichas opciones, su jurisprudencia ha sido favorable a la conservación de un margen de apreciación legislativo, opuesto a una tendencia homogeneizadora.

En otros casos, en cambio, la oposición de los criterios de la jurisprudencia judicial y constitucional alcanzan una contradicción mayor, pudiendo estimarse una divergencia clara. En primer lugar, esto es lo que ocurre con relación a los actos recurribles. Aunque la Corte Suprema no haya afirmado una restricción de los actos impugnables, con ocasión de la propuesta de unificación de estas reclamaciones, lo cierto es que su jurisprudencia ha interpretado que el reclamo de ilegalidad municipal supone un ámbito impugnabilidad inferior al garantizado en las acciones generales de impugnación administrativa, lo que se opone al criterio sostenido por el Tribunal Constitucional, favorable a una amplia impugnabilidad de estos actos. Esto se reitera con relación a un juzgamiento en única instancia, frente a la extensión de la garantía de doble grado jurisdiccional reconocida por dicha sede.

Referencias

- ARÓSTICA, Iván. Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva: constitución y legislación administrativa. *Revista de Derecho Público Iberoamericano*, n. 11, 2017.
- ARÓSTICA, Iván. Los contenciosos administrativos especiales en la legislación chilena, *Ius Publicum*, n. 20, 2008.
- BERMÚDEZ, Jorge. Estado actual del control de legalidad de los actos administrativos: ¿qué queda de la nulidad de derecho público? *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 23, n. 1, 2010.
- BOCKSANG HOLA, Gabriel. ¿Cuál es el acto terminal del procedimiento administrativo? In: *LEY n. 19.880, sobre Procedimientos Administrativos*. Santiago: Universidad Santo Tomás, 2003.
- BOCKSANG HOLA, Gabriel. *El nacimiento del derecho administrativo patrio de Chile*. Santiago: Legal Publishing, 2015.
- BORDALÍ, Andrés. Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la tutela judicial. *Revista Chilena de Derecho*, v. 38, n. 2, 2011.
- BORDALÍ, Andrés. El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 33, 2009.
- BORDALÍ, Andrés; FERRADA, Juan Carlos. El derecho fundamental a la tutela judicial del ciudadano frente a la Administración del Estado. *Revista de Derecho Administrativo*, n. 2, 2008.
- CAMACHO, Gladys. El concepto de acto administrativo. In: BOCKSANG HOLA, Gabriel; LARA, José Luis. *Procedimiento administrativo y contratación pública*. Santiago: Legal Publishing, 2013.
- CARMONA, Carlos. El contencioso-administrativo entre 1990 y 2003. In: FERRADA, Juan Carlos. *La Justicia Administrativa*. Santiago: Lexisnexis, 2005.
- CAZOR, Kamel; FERRADA, Juan Carlos; BORDALÍ, Andrés. El recurso de protección como mecanismo de control jurisdiccional ordinario de los actos administrativos: una respuesta inapropiada a un problema jurídico complejo, *Revista de Derecho*, Valdivia, v. 14, 2003.
- CORDERO, Eduardo. Contenciosos especiales y la acción de nulidad de derecho público: soluciones y límites en la jurisprudencia reciente. *El mercurio legal*, 2014.
- DELGADO, Álvaro. Algunos comentarios sobre la presunción de validez de los actos administrativos en la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos. *Ars Boni et Aequi*, v. 14, n. 1, 2018.

- ENTEICHE, Nicolás. La excepcional autotutela ejecutiva de los actos administrativos en Chile. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, v. 21, n. 2, 2014.
- FERRADA, Juan Carlos. El sistema de justicia administrativa chileno: revisión de la legalidad de actos administrativos o protección de derechos y/o intereses. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 25, n. 1, 2012.
- FERRADA, Juan Carlos. La clasificación de los recursos o acciones contencioso – administrativas en el Derecho Administrativo chileno: la influencia de la doctrina francesa en nuestro derecho y su aplicación jurisprudencial. In: BERMÚDEZ, Jorge; FERRADA, Juan Carlos; URRUTIA, Osvaldo. *Doctrina y enseñanza del Derecho administrativo chileno: estudios en homenaje a Pedro Pierry Arrau*. Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2016.
- FERRADA, Juan Carlos. Las potestades y privilegios de la administración pública en el régimen administrativo chileno. *Revista de Derecho*, Valdivia, v. 20, n. 2, 2007.
- FERRADA, Juan Carlos. Los procesos administrativos en el Derecho chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n. 36, 2011.
- HARRIS, Pedro. Técnicas del contencioso administrativo que refuerzan el principio de legalidad. *Revista de Derecho Administrativo Económico*, n. 31, 2020.
- JARA, Jaime. La garantía jurídica de la unidad del procedimiento administrativo en la Ley N°19.880. *Revista de Derecho Público*, n. 70, 2008.
- LARROUCAU, Jorge. Los límites procesales de la protección de derechos fundamentales y el filtro de admisibilidad en la Corte de Apelaciones. *Revista de Derecho*, Coquimbo, v. 27, 2020.
- MÉNDEZ, Pablo. ¿Acción general de reclamación ambiental? *Revista de Derecho Ambiental*, n. 9, 2018.
- NAVARRO, Enrique. El debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, v. 19, 2013.
- OELCKERS, Osvaldo: La suspensión de los efectos del acto administrativo debido a la orden de no inovar. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, v. 16, 1995.
- PALOMO, Diego. Apelación, doble instancia y proceso civil oral: a propósito de la reforma en trámite. *Estudios Constitucionales*, v. 8, n. 2, 2010.
- PANTOJA, Rolando. El artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República. In: TAVOLARI, Raúl. *Doctrinas esenciales: derecho constitucional*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2010.
- PANTOJA, Rolando. La inexplicable ausencia de una justicia administrativa en el Estado de Chile. In: CISNEROS, Germán *et al.* *Justicia administrativa*. México: UNAM, 2007.
- PARODI, Alejandro. Tres lecciones acerca de cómo se deben proteger los derechos de las personas frente a la Administración. *Sentencias Destacadas LYD*, 2005.
- PIERRY, Pedro. Tribunales contencioso-administrativos. *Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado*, n. 2, 2000.
- RICHARD, José Fernández. *Derecho municipal chileno*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2011.
- ROMERO, Alejandro. La fundamentación de la sentencia como elemento del debido proceso. *Sentencias Destacadas LYD*, 2005.
- ROMERO, Alejandro. Proceso civil y prejudicialidad administrativa. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, v. 21, n. 2, 2014.

SALAMANCA, Carola; AHUMADA, María del Pilar. Breve recapitulación del estado de la discusión sobre la invalidación impropia en materia ambiental. In: FIGUEROA, Rodolfo. *Anuario de Derecho Público*. Santiago: Universidad Diego Portales, 2018.

SOTO KLOSS, Eduardo. El Estado en la Constitución de 1833 (La libertad dentro del orden). *Revista de Derecho Público*, n. 33, 1983.

SOTO KLOSS, Eduardo. La fundamentación del acto administrativo en la jurisprudencia de los tribunales ordinarios de justicia. *Revista de Derecho Público Iberoamericano*, n. 13, 2018.

SOTO KLOSS, Eduardo. La Ley N° 19.880, sobre procedimientos administrativos: ¿Aleluya o miserere? In: *CONFERENCIAS Santo Tomás de Aquino*. Santiago: Universidad Santo Tomás, 2003.

SOTO KLOSS, Eduardo. La noción de acto administrativo en el derecho chileno (una perspectiva sustancial). *Revista de Derecho Público*, n. 60, 1996.

SOTO KLOSS, Eduardo. La nulidad de derecho público hoy: de su tergiversación a su destrucción. *Ins Publicum*, n. 34, 2015.

VALDIVIA, José Miguel. *Manual de Derecho Administrativo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

VERGARA-BLANCO, Alejandro. *Eficacia derogatoria y supletoria de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos*. 2005. Disponible em: <http://vergarablanca.cl/2005-eficacia-derogatoria-supletoria-la-ley-bases-los-procedimientos-administrativos/> Acceso en: 20 mar. 2021.

VERGARA-BLANCO, Alejandro. *La tendance actuelle du droit chilien pour une juridiction administrative hyper-spécialisée*. 2014. Disponible em: <http://vergarablanca.cl/2014-la-tendance-actuelle-du-droit-chilien-pour-une-jurisdiction-administrative-hyper-specialisee/> Acceso en: 20 mar. 2021.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.