

Santiago, veintitrés de septiembre de dos mil veintidós.

Vistos:

En estos autos Rol N°14.073-2021, sobre reclamo de ilegalidad municipal, caratulados "Espacios Verdes y Deportivos SpA con Municipalidad de Arica", por sentencia de veintiséis de enero de dos mil veintiuno, la Corte de Apelaciones de Arica acogió la acción, sólo en cuanto ordenó a la reclamada la dictación de una resolución motivada respecto de las apelaciones deducidas por la recurrente, en contra de los Decretos Alcaldicios N°734/202; 2251/2020; y 3043/2020, todos emitidos por la parte reclamada.

En contra de esta determinación, el municipio dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma.

Primero: Que el arbitrio de nulidad formal esgrime la causal del artículo 768 N°5 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 170 N°4 del mismo cuerpo normativo, esto es, la omisión de las consideraciones de hecho y de derecho en que se funda la sentencia, por cuanto el fallo recurrido no determinó si se daban o no por establecidas las circunstancias que privaban a la actora de legitimación para entablar el reclamo, esto es, no haber



sido dirigida la acción contra los decretos alcaldicios de multas y el hecho de no existir para ella perjuicio alguno, por haber cedido las facturas.

Expresa que el vicio también se materializa en cuanto se verifican motivaciones contradictorias, puesto que si bien el fallo se dirigió contra una actuación concreta que es el certificado del Secretario Municipal, luego señala que la ilegalidad sería una omisión, consistente en no dar respuesta a las apelaciones. En este sentido, no hay claridad de cuál es la ilegalidad sancionada, si la falta de respuesta o la actuación concreta de la certificación, sin que sea posible sostener ambas simultáneamente.

Segundo: Que, a continuación, alega el motivo regulado en el artículo 768 N°5 en relación al artículo 170 N°6, ambos del Código de Procedimiento Civil, esto es, la falta de decisión del asunto controvertido, en tanto la sentencia no se pronuncia sobre todas las excepciones de la recurrida, al omitir pronunciamiento sobre la legitimación, en los mismos términos anteriores.

Tercero: Que, respecto del primer motivo de nulidad, debe apuntarse que, si bien de acuerdo al artículo 766 inciso 2° del Código de Procedimiento Civil, el recurso de casación en la forma procederá respecto de las sentencias que se dicten en los juicios o reclamaciones regidos por leyes especiales - salvo respecto de aquellos que expresamente indica - lo cierto es que el inciso segundo



del artículo 768 del cuerpo de normas precitado limita las causales de nulidad formal aplicables a esta clase de juicios, disponiendo que sólo podrá fundarse en alguna de las indicadas en los números 1°, 2°, 3°, 4°, 6°, 7° y 8° de este artículo y también en el número 5°, sólo cuando se haya omitido en la sentencia la decisión del asunto controvertido.

Cuarto: Que de lo expuesto fluye que el vicio alegado por la vía del primer capítulo de nulidad formal, contemplado en el artículo 768 N°5 del Código de Procedimiento Civil en relación al numeral 4° del artículo 170 del referido cuerpo legal, resulta improcedente en el presente caso por tratarse, precisamente, de un juicio regido por una ley especial, como es la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, en cuyo artículo 151 está regulado el reclamo de ilegalidad municipal.

Quinto: Que no escapa al conocimiento de esta Corte que con fecha 26 de abril de 2022 - esto es, de manera posterior a la vista de la causa y una vez que ésta se encontraba en acuerdo - el Tribunal Constitucional acogió el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad entablado por la parte demandada y, en consecuencia, declaró inaplicable para el presente caso, el referido artículo 768 inciso 2° del Código de Procedimiento Civil, que restringe la posibilidad de alegar el vicio en



comento, en juicios o reclamaciones regidos por leyes especiales.

Sexto: Que, si bien es cierto que esta Corte dispuso, en su oportunidad, la suspensión del procedimiento por efecto de la interposición del señalado requerimiento, ello no es óbice para razonar que, habiéndose alcanzado el estado de acuerdo con anterioridad, no es posible que éste sea modificado por la sentencia que dicte el Tribunal Constitucional, más aún cuando el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad fue interpuesto después del referido acuerdo, de lo cual se sigue que tal resolución no empece a esta Corte, en tanto ya se había adoptado una determinación sobre el fondo de lo discutido.

En este sentido, constituye jurisprudencia reiterada de esta Corte Suprema que, adoptado un acuerdo por este Tribunal, no es posible considerar las sentencias que adopte el Tribunal Constitucional con motivo de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, puesto que no constituye un motivo legal para revisar lo decidido (a modo ejemplar, CS Roles N°17.133-2021 y N°76.400-2020).

Séptimo: Que, sin perjuicio de lo anterior, de todas formas el recurso de casación formal por esta causal no podría prosperar. En efecto, se alega la omisión de las consideraciones de hecho y de derecho en relación a la falta de legitimidad de la actora para deducir el reclamo.



Dichas argumentaciones, conforme se señala escuetamente en la parte final de la contestación de la reclamación, conciernen a no haberse dirigido la acción en contra de los decretos alcaldicios que cursaron las multas y, por otro lado, no haber sufrido la reclamante un perjuicio económico derivado de los efectos de tales actos administrativos.

Sin embargo, de la atenta lectura del fallo impugnado fluye que los sentenciadores son claros en resolver que el objeto del reclamo de ilegalidad es la omisión en que incurrió la autoridad administrativa, manifestada en no resolver a través de un acto expreso las apelaciones presentadas por la actora, la cual ciertamente es recurrible por la vía del reclamo de ilegalidad municipal, desestimándose así la argumentación del ente edilicio, en orden a que la acción debió entablarse contra decisiones distintas.

En este contexto, la referencia que se realiza al certificado del Secretario Municipal es únicamente para explicitar que en él se deja constancia de la señalada omisión, consistente en entender que, sobre la apelación de las multas aplicadas, operó el silencio negativo, lo cual dejó desprovista de todo fundamento aquella decisión.

Otro tanto ocurre con el perjuicio - o la falta de éste - por cuanto resultó establecido que la omisión en la resolución de los arbitrios impugnatorios presentados por la contratista, ciertamente devino en un agravio para dicha



parte, quien se vio privada de un procedimiento racional, justo y oportuno, además de la posibilidad de conocer los argumentos que fundaron el rechazo de sus alegaciones, sin que en ello, en concepto de los sentenciadores, tenga influencia alguna la presencia o ausencia de una materialización pecuniaria de ese daño.

En este contexto, es posible observar que los vicios alegados no concurren en la especie, por cuanto el fallo goza de las consideraciones de hecho y de derecho que sustentan la decisión, aun cuando dichos argumentos no sean compartidos por la parte recurrente, motivo por el cual este capítulo no podrá prosperar.

Octavo: Que, en relación al segundo capítulo de nulidad formal, se alega la falta de decisión del asunto controvertido, nuevamente en relación a los mismos argumentos que sustentan el acápite anterior, respecto de los cuales se acusa una omisión en su resolución.

Sobre el particular, esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades que concurre en el caso que la sentencia impugnada carezca de decisión del asunto controvertido, de manera que no puede configurarse en la especie, cuando la determinación existe, esto es, cuando se verifica de manera expresa en la sentencia un pronunciamiento que resuelve la materia del conflicto sometida al conocimiento del Tribunal.



Así, lo relevante es que de la revisión de la sentencia censurada se constata que ésta, al contrario de lo señalado por la recurrente, resuelve el reclamo y acoge íntegramente la acción, ordenando la dictación de una resolución motivada respecto de las apelaciones deducidas por la actora.

En este aspecto, se debe ser enfático en señalar que la ausencia de fundamentación en relación a puntos específicos de su defensa - que, a mayor abundamiento, ya se constató que tampoco existe - no configura la causal invocada.

Noveno: Que, en consecuencia, el recurso de casación en la forma deducido deberá necesariamente ser rechazado.

II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo.

Décimo: Que el arbitrio de nulidad sustancial denuncia, en primer lugar, la infracción de los artículos 1, 65 y 66 de la Ley N°19.880, por cuanto el fallo estimó inaplicable el silencio negativo por el cual debían entenderse resueltas las apelaciones de la reclamante contra los decretos de multas. Enfatiza en que fue la propia actora quien invocó dicho silencio, por la vía de solicitar la certificación del Secretario Municipal, razón por la cual deben entenderse rechazadas las peticiones.

Añade que el argumento relacionado con que el silencio negativo no podía operar en un reclamo de ilegalidad no es procedente, por cuanto aquello que se debate es si dicha



ficción pudo resolver las apelaciones y no si a través del silencio se puede atender pretensiones con ocasión de conocerse un reclamo de ilegalidad, máxime si fue la reclamante quien impetró la certificación.

Undécimo: Que, además, da por transgredido el artículo 151 letra b) de la Ley N°18.695, precepto que exige perjuicio para formular el reclamo, lo cual no ocurre en este caso, por la cesión de las facturas.

Duodécimo: Que, concluye, los yerros anteriores tuvieron influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, por cuanto llevaron al acogimiento de una reclamación que debió ser rechazada, ya sea por haberse descartado la ilegalidad denunciada o por falta de legitimidad activa.

Décimo tercero: Que los autos se inician por el reclamo de ilegalidad municipal entablado por la empresa Espacios Verdes y Deportivos SpA en contra de la Municipalidad de Arica, empresa que durante el año 2019 se adjudicó el contrato denominado "Servicios de Mantenición y Mejoramiento de Áreas Verdes en la comuna de Arica". Expresa que se le aplicaron una serie de multas por incumplimientos, contra las cuales dedujo oportunamente impugnaciones cuya resolución nunca le fue notificada. Por ello, con ocasión de cartas enviadas al municipio, se emitió el Certificado N°37 de 7 de agosto de 2020, por intermedio del cual el Secretario Municipal de la comuna de Arica indicó que las apelaciones administrativas entabladas



por la reclamante deben entenderse rechazadas, por haber operado el silencio administrativo.

Reprocha, por tanto, la omisión municipal, por no dictarse una resolución que ponga término al procedimiento, infringiendo así las normas sobre interdicción de la arbitrariedad, esto es, los artículos 19 N°2, 3, 7, 20 y 22 de la Constitución Política de la República y artículos 2 y 18 de la Ley N°18.575; el principio de escrituración contenido en el artículo 5 de la Ley N°19.880; el impulso de oficio y celeridad (artículo 7° del mismo cuerpo legal); el principio conclusivo (artículos 8 y 65); el principio de inexcusabilidad (artículo 14) y el principio de estricta sujeción a las bases.

Por estas razones, pide que se ordene la dictación de una o tres resoluciones que se pronuncien sobre las apelaciones, acogiéndolas y dejando sin efecto las multas.

Décimo cuarto: Que se asentaron como hechos de la causa:

1.- La Municipalidad de Arica, mediante los Decretos Alcaldicios N°734/2019, N°2251/2020 y N°3043/2020, emitidos en enero, febrero y marzo de 2020, aplicó a la actora multas por un total acumulado de \$110.328.591, en el marco del Contrato de Prestación de Servicios denominado "Servicio de Mantenimiento y Mejoramiento Áreas Verdes de la Comuna de Arica", por supuestos incumplimientos de obligaciones del contrato.



2.- La empresa sancionada, en tiempo y forma, apeló de cada una de las multas aplicadas ante la misma Municipalidad, de acuerdo al punto 3.8 de las Bases Administrativas del contrato celebrado entre las partes.

3.- Con fecha 7 de agosto de 2020, a petición del apelante, el Secretario Municipal de la Ilustre Municipalidad de Arica emitió el Certificado N°37/2020, a través del cual se le informa que operó el silencio negativo, contemplado en el artículo 65 de la Ley N°19.880, respecto de las apelaciones deducidas por éste en contra de las multas referidas.

4.- El 14 de septiembre de 2020 se interpuso ante la Ilustre Municipalidad de Arica un reclamo de ilegalidad, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 151, letra b) de la Ley N°18.695.

5.- Con fecha 13 de octubre de 2020, se notificó a la empresa Espacios Verdes y Deportivos Spa, el Decreto Alcaldicio N°6207/2020, de fecha 6 de octubre de 2020, mediante el cual se rechazó su reclamo.

Décimo quinto: Que el fallo impugnado razona, en primer lugar, que el certificado emitido por el Secretario Municipal, de fecha 7 de agosto de 2020, que declara que en la especie operó el silencio negativo, constituye un acto administrativo, de modo que es perfectamente procedente interponer reclamo de ilegalidad en su contra.



A continuación, expresa que el punto 3.8 de las Bases de Licitación, estableció el procedimiento de aplicación de multas, descuentos y otras sanciones, consagrando la facultad municipal de aplicar multas al oferente contratado que, por causas imputables al mismo, incurra en incumplimientos de las obligaciones emanadas del contrato suscrito con la Municipalidad, sanción que podría ser apelada por el proveedor dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación del acto.

Sin embargo, es posible apreciar que, ante las apelaciones de la actora, la autoridad administrativa decidió deliberadamente no emitir pronunciamiento, amparándose en el silencio negativo contemplado en el artículo 65 de la Ley N° 19.880. Tal proceder, excede no sólo las bases del contrato, sino que vulnera los principios del derecho administrativo, obligatorios para la Administración que, además, tienen expresa consagración legislativa.

En efecto, en primer término se vulnera el principio del debido proceso, pues resulta indudable que para que exista un procedimiento racional y justo, la decisión final debe ser no sólo oportuna, sino también motivada, lo que no sucedió en la especie al no aportarse fundamento alguno del rechazo de las apelaciones deducidas.

Cabe recordar que el silencio constituye una garantía para el administrado y no para la Administración,



permitiendo a aquél la utilización del hecho del silencio en cualquier tiempo después de fenecido el plazo que tenía la Administración para decidir.

No obstante, en la especie el municipio se amparó en el silencio negativo en beneficio propio, lo que vulnera el derecho de defensa y el principio de la eficacia y eficiencia administrativa.

Añade el fallo que el reclamo de ilegalidad no es extemporáneo, toda vez que el plazo para presentarlo debe contarse desde el día 13 de octubre de 2020, fecha en que se notificó a la empresa Espacios Verdes y Deportivos SpA, el Decreto Alcaldicio N°6207/2020, de fecha 6 de octubre de 2020, mediante el cual se rechazó su reclamo de ilegalidad ante la Ilustre Municipalidad de Arica. Por lo tanto, habiéndose presentado el reclamo con fecha 27 de octubre de 2020, el recurso en contra de esa decisión fue ingresado dentro del plazo de quince días establecido en la Ley.

Además, y sin perjuicio que el acto reclamado no es el certificado emitido por el Secretario Municipal, sino, como se dijo más arriba, la omisión en que incurrió la autoridad administrativa al no emitir pronunciamiento formal respecto de las apelaciones deducidas por la reclamante, cabe señalar que, en cualquier caso, el mencionado certificado sí constituye un acto administrativo.

Por estas razones, se acoge la reclamación, sólo en cuanto se le ordena a la reclamada la dictación de una



resolución motivada respecto de las apelaciones deducidas por la recurrente en contra de los Decretos Alcaldicios N°734/202; 2251/2020; y 3043/2020, todos de la Municipalidad de Arica.

Décimo sexto: Que el silencio administrativo es una forma anormal de terminar un procedimiento administrativo, donde la ley atribuye un significado positivo o negativo al silencio de la Administración cuando ha sido requerida por un particular.

En sus inicios, el silencio administrativo tenía como única finalidad permitir al particular afectado con la inactividad de la Administración del Estado ante la que se formuló una solicitud, instancia, reclamación o recurso, acudir a los órganos judiciales en demanda de justicia (Jesús González Pérez, Manual de Procedimiento Administrativo, Editorial Civital, S.A., Segunda Edición, 2002). De este modo, el silencio era una ficción legal que permitía al interesado presumir desestimada su petición, para poder interponer el recurso administrativo o contencioso administrativo que en cada caso proceda. De este modo, en sus inicios, sólo existía el silencio negativo, puesto que la inactividad de la Administración importaba una denegación de lo solicitado por el interesado y éste podría entonces plantear ante los tribunales de justicia la cuestión que la Administración no había querido resolverle favorablemente. En una época posterior, el



legislador español introdujo el silencio positivo, como un arma para combatir la pasividad o negligencia de la Administración, dándole un contenido favorable al silencio de los órganos estatales.

La Ley N°19.880 incorporó formalmente al ordenamiento jurídico nacional ambas figuras, si bien había manifestaciones dispersas de ellas en algunos cuerpos normativos.

En nuestro país, la doctrina ha sostenido: *"ante la ausencia de una voluntad administrativa expresa, la ley normalmente sustituye por sí misma esta voluntad inexistente, presumiendo ciertos efectos. Estos efectos podrán ser negativos, cuando desestimen la petición, o bien, positivos, cuando la acojan. Es indudable que este silencio deberá tener un alcance o interpretación jurídica definida"*. Añade el mismo autor, *"(...) el silencio administrativo no es una forma de terminar el procedimiento propiamente tal, sino que constituye una presunción que la ley establece, en garantía del recurrente, ante la pasividad de la Administración para responder. Esta omisión vulnera el principio básico de la servicialidad de la Administración del Estado, que establece la obligación del órgano administrativo de mantenerse en funcionamiento permanente, efectuando, en la ocasión precisa, las prestaciones que la ley le encomiende, dándole adecuada, oportuna y necesaria respuesta a los administrados"* (Luis



Cordero Vega. Lecciones de Derecho Administrativo. Legal Publishing Chile. Segunda edición, abril de 2015. Página 283).

Décimo séptimo: Que, como puede apreciarse y tal como acertadamente viene resuelto, el silencio administrativo opera como una garantía para el administrado, quien podrá, por la vía de su declaración, continuar con el procedimiento administrativo a través de la interposición de las impugnaciones administrativas o judiciales que le asistan, sin quedar a merced de la demora del órgano en emitir un pronunciamiento expreso.

Lo anterior debe conciliarse con aquello que esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades, en orden a que el ejercicio de la potestad sancionatoria requiere de una ejecución conforme a derecho, estando sujetos los órganos a los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, de tal forma que es ineludible el deber de sujetarse al principio del debido proceso, el cual incluye, por cierto, el derecho del administrado a la fundamentación de las decisiones, siendo ésta una obligación correlativa de la Administración.

En este sentido, no resulta posible que opere el silencio administrativo negativo cuando se trata de resolver recursos administrativos, más aun cuando ellos recaen sobre, en este caso, multas cuyo pago deberá soportar la actora, por cuanto, por un lado, la afectación



de su derecho de propiedad necesariamente debe estar precedida de un debido proceso, que culmine con una resolución revestida de fundamentos claros y explícitos; y, por otro, el municipio no se halla habilitado para omitir tales fundamentaciones, a través de la certificación de un silencio negativo, en su propio beneficio.

Décimo octavo: Que, en cuanto al segundo capítulo del arbitrio de nulidad, basta el análisis del propio precepto denunciado como infringido - esto es, el artículo 151 letra b) de la Ley N°18.695 - para dejar en evidencia que el titular de la acción es el "particular agraviado". En consecuencia, la norma no exige, como lo pretende la actora, un daño de orden pecuniario, sino únicamente la existencia de un interés legítimo dado por la existencia de un agravio, presupuesto que sin lugar a dudas concurre respecto de la reclamante, en tanto contratante cuya impugnación no ha sido resuelta de la forma legalmente procedente.

Décimo noveno: Que, así las cosas, resulta evidente que los sentenciadores no han incurrido en los errores de derecho que se les imputan y que, por el contrario, se han limitado a aplicar la normativa que rige la situación de hecho materia de autos, pues, tal como se razona en el fallo impugnado, sobre el municipio pesa un deber de fundamentación no cumplido en la especie, cuestión que hace



necesaria la dictación de resoluciones motivadas, en los términos que se viene resolviendo.

De conformidad, además, con lo que disponen los artículos 764, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la parte reclamada, en contra de la sentencia de veintiséis de enero de dos mil veintiuno, dictada por la Corte de Apelaciones de Arica.

Se previene que el Abogado Integrante señor Águila concurre al rechazo de los arbitrios de nulidad formal y sustancial, teniendo para la resolución de este último también presente que, al haber creado las partes aquel que en las Bases Administrativas se denomina "recurso de apelación", en realidad aquello que se pactó fue la necesidad de apertura de un procedimiento administrativo. En este orden de ideas, para este previniente resulta importante dejar establecida la real naturaleza de tal arbitrio, en tanto el recurso de apelación no es uno que pueda tener fuente convencional.

Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de un procedimiento pactado precisamente para servir de vía impugnatoria de las decisiones sancionatorias del municipio, tal como se viene resolviendo, se encontraba éste obligado a observar las exigencias del debido proceso, dentro de las cuales se encuentra la dictación de una resolución fundada, en tanto la motivación del acto



administrativo, como lo ha resuelto reiteradamente esta Corte, es una garantía para el administrado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro (S) señor Muñoz Pardo y la prevención, de su autor.

Rol N°14.073-2021.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E., el Ministro Suplente Sr. Juan Manuel Muñoz P., y los Abogados Integrantes Sr. Diego Munita L. y Sr. Pedro Águila Y. No firma la Ministra Sra. Vivanco, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios. Santiago, 23 de septiembre de 2022.



En Santiago, a veintitrés de septiembre de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

