

Coyhaique, a doce de octubre de dos mil veintitrés.

**VISTOS:**

En rol de esta Corte N°313-2023, comparece el abogado don Óscar Gárate Maudier, en representación de **FUNDACIÓN PROCULTURA** (en lo sucesivo, Procultura), entidad de derecho privado sin fines de lucro, R.U.T. N° N°65.026.216-6, ambos domiciliados para estos efectos en calle Carmencita N° 245, letra C, comuna de Las Condes, Santiago, quien deduce acción de protección en contra del **GOBIERNO REGIONAL DE AYSÉN** (en lo sucesivo GORE), Rol Único Tributario N°72.222.000-5, representado legalmente por su Gobernadora Regional doña Andrea Macías Palma, cédula nacional de identidad N°13.740.353-6, socióloga, ambos domiciliados para estos efectos en calle Ejército N°405, Coyhaique; por haber privado a su mandante, en forma ilegal y arbitraria, de los derechos reconocidos en el artículo 19 numerales 2°, 3° inciso quinto, y 22° de la Carta Fundamental.

Funda su recurso, en suma, en que Procultura se constituyó el año 2009, como una organización sin fines de lucro, cuyo objeto es la promoción y defensa de los valores de la identidad chilena y bienestar local de las personas, siendo financiada con recursos públicos y privados, habiendo desarrollado ocho proyectos en la región desde el año 2016. Añade que su propósito es mejorar la calidad de vida de los habitantes de la Provincia de Capitán Prat, particularmente, de las comunas de Cochrane, Tortel y O'Higgins, disminuyendo la situación de vulnerabilidad por aislamiento mediante apoyo biopsicosocial, productivo y de habitabilidad para acceder a garantías fundamentales e identificar elementos patrimoniales que potencien la mejora de aproximadamente setenta familias.

En cuanto al hecho concreto en cuestión, describe que fueron convocados por el GORE en el mes de noviembre de 2021 y desde entonces se trabajó en el proyecto, que fue finalmente presentado. Luego, el 12 de abril de 2023 el GORE habría aprobado por unanimidad su financiamiento por \$1.673.356.000.- mediante Acuerdo N° 6.216. Enseguida, el 9 de mayo de 2023, por Resolución Afecta N° 51, se modificó el presupuesto a \$902.810.000.-, tras lo cual se entregó el borrador del convenio elaborado al efecto, el que fue firmado por su representada. Sostiene que, sin embargo, se sucedieron una serie de actos que culminaron con la decisión de la



Gobernadora, supuestamente confirmada por el Consejo Regional, de dejar sin efecto la ejecución del programa y la asignación de los recursos.

En tal sentido, acusa como actuaciones relevantes, que el 3 de julio de 2023 la Gobernadora, de manera unilateral, presentó la moción, sin argumentos, de dejar sin efecto el financiamiento del programa en razón de la contingencia nacional, ante lo cual los Consejeros Regionales pidieron informe jurídico a ser evacuado dentro de 30 días, conforme el artículo 36 de la Ley N°19.175, recibiendo como insumos dos informes jurídicos que fueron presentados a Contraloría Regional para emitir pronunciamiento, los que señalarían que no hubo irregularidad en el proceso y que, al no estar firmado ni refrendado el convenio por un acto administrativo, la revocación del Acuerdo N° 6.216 sería admisible. De este modo, aduce que el 14 de agosto de 2023, en sesión de continuación de la del 3 de julio, se dio cuenta de la opinión de la Contraloría, en orden a que no había impedimento respecto de la eventual decisión del GORE siempre que se hiciera mediante un acto fundado, ya que no se había configurado alguna situación jurídica consolidada, por lo que la transferencia de recursos era una mera expectativa, habiendo votado 7 consejeros a favor de la decisión y 8 abstenciones, por lo que la Secretaria Ejecutiva certificó que procedía dar aplicación al inciso final del artículo 36 de la citada ley, rigiendo lo propuesto por la Gobernadora y, por ende, se procedió a la revocación del Acuerdo N° 6.216.

En cuanto a las ilegalidades que se denuncian, sostiene que están constituidas por: A) La interpretación que hace el GORE sobre la votación, ya que se requería de la mayoría absoluta de los Consejeros Regionales asistentes para aprobar la moción en comento, según el artículo 38 inciso 2° de la LOC de los GORE, en tanto que el artículo 36 de la misma establece el silencio administrativo positivo como efecto para una solicitud como la de la Gobernadora, cuando no ha habido pronunciamiento del Consejo Regional dentro de 30 días, cuyo sería el caso en su concepto, haciendo una distinción semántica entre “abstenerse de aprobar” y “no pronunciarse”, de manera que el resultado de la votación no podía blindar la propuesta de la Gobernadora. Y B) La improcedencia en este caso de la facultad revocatoria de un acto administrativo, consagrada en el artículo 61 de la Ley N°19.880, en circunstancias que mediaba un acuerdo ajustado a derecho, a lo que



agrega que, estando la asignación de recursos tomada de razón, nació para la recurrente un derecho adquirido, máxime si asintió en los cambios de último minuto relativos a la garantía de fiel ejecución.

Respecto de la arbitrariedad, plantea que no hay razonabilidad en el acto que es objeto del recurso, lo que incluso fue observado por Consejeros Regionales, no bastando los argumentos de la Gobernadora en torno a que Contraloría suspendió la toma de razón de convenios celebrados con fundaciones y se dispuso de medidas adicionales de control para tales convenios, así como el hecho de no haber convenio firmado ni certeza respecto de lo que se debía ejecutar en el año presupuestario, considerando la contingencia nacional.

Invoca además la infracción al principio de confianza legítima y la vulneración de las garantías constitucionales reconocidas en el artículo 19 de la Carta Fundamental, en su N° 2, porque sin contar con la mayoría absoluta, se privó a la Procultura del financiamiento de un proyecto relevante; en su N° 3, por conculcación al debido proceso, dado que la transferencia ya estaba tramitada, no se les citó a audiencia donde pudieran exponer los motivos de la decisión ni la posibilidad de formular descargos; y de su N° 22, por cuanto se les ha discriminado arbitrariamente en materia económica.

Culmina pidiendo se declare en definitiva: “a) Que el Acuerdo adoptado por la recurrida en la sesión del CORE de fecha 14 de agosto pasado, por el cual se aprueba revocar la aprobación del proyecto “Transferencia programa de apoyo a familias de zonas rezagadas Provincia de los Glaciares”, ya singularizado en autos, es ilegal y arbitrario. b) Que, como medida para el restablecimiento del imperio del Derecho, ordene a la recurrida la firma y el cumplimiento del convenio de transferencia de recursos previamente comprometida, con la finalidad de poder materializar el referido Programa, que contribuye a mejorar la calidad de vida de los habitantes y pobladores de las comunas de Cochrane, Tortel y O’Higgins de la Región de Aysén”.

Acompaña antecedentes sobre la transferencia, actos del GORE, convenio y misivas sobre éste.

Por su parte, informando el recurso doña Ximena Gutiérrez Jaramillo, abogado, por la recurrida doña Andrea Macías Palma, en su calidad de Gobernadora Regional del Gobierno Regional de Aysén del General Carlos



Ibáñez del Campo, en síntesis, sostuvo que en virtud del Acuerdo N° 6.216 se efectuaron las gestiones para la elaboración y suscripción del convenio objeto del recurso, el que sólo surtiría efectos mediante la resolución de la autoridad ejecutiva de la entidad correspondiente, al tratarse de un acto administrativo trámite, necesario para que la Gobernadora Regional pudiera realizar inversiones que superen las 7.000 U.T.M., aclarando que dicho acuerdo no establecía situaciones consolidadas para terceros o derechos adquiridos o permanentes que ingresaran al patrimonio de una u otra persona, sino que sólo habilitaba al Ejecutivo para continuar con la tramitación administrativa destinada a financiar y/o ejecutar un proyecto o programa que supera el valor ya indicado, siendo, en definitiva, un requisito de habilitación o acto trámite, previo a la celebración de un convenio de transferencia.

Añade que, en el caso de autos, el procedimiento administrativo continuó con la dictación de la Resolución Afecta N°51, en que se realizó la identificación presupuestaria de acuerdo lo que dispone el art 19 bis inciso 5 del Decreto Ley N°1263 Orgánico de Administración Financiera del Estado, nuevamente otro acto trámite que no establece derechos ni situaciones jurídicas consolidadas para terceros.

Detalla que durante la gestación del convenio inclusive la recurrente propuso un cambio en las condiciones de las garantías exigidas por el GORE, lo que no fue aceptado para no desproteger los intereses fiscales, manteniendo la fórmula habitual de garantías aplicadas a este tipo de transferencias, por lo que el convenio remitido el 28 de junio de 2023 y firmado por el representante de Procultura fue devuelto con las correcciones en la materia citada y con el alcance que quedaba pendiente su tramitación, según se informó por correo electrónico de 5 de julio siguiente, fecha desde la cual la recurrente conocía de la suspensión o paralización del procedimiento administrativo relativo al proyecto.

Manifiesta que, a la fecha, no se ha dispuesto transferencia alguna a la Fundación recurrente ni se ha suscrito convenio por parte del Ejecutivo, ni se ha dictado resolución aprobatoria del mismo que ejecute el acuerdo CORE N°6.216, así como tampoco se ha tramitado informe de modificación de proyectos del Plan de Zonas de Rezago y modificación del presupuesto de la nueva iniciativa, como está establecido en el Manual de Procedimientos



de la Unidad de Territorios de Convergencia de la SUBDERE, aprobado por Resolución Exenta N° 6.144/2019, y por lo dispuesto en el Decreto 975/2018 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, requisito indispensable para la completitud del proceso administrativo.

Expresa que la propuesta de la Gobernadora, dirigida al Consejo Regional para dejar sin efecto el Acuerdo N° 6.216, se hizo en la sesión de 3 de julio de 2023, continuando el 14 de agosto por falta de antecedentes, procediendo a la votación sin que se produjera acuerdo, a causa de verificarse una mayoría de abstenciones, por lo que se dio aplicación al artículo 36 de la Ley N°19.175, rigiendo la propuesta de la Gobernadora, según fue certificado por la ministro de fe.

Indica que la revocación del Acuerdo N° 6.216 se hizo de manera legal y fundada, según consta en las discusiones de sesiones de Consejo y comisiones, informes jurídicos y de Contraloría, en particular, tomando en cuenta las instrucciones emitidas por la Contraloría General de la República, poniendo acento en múltiples aspectos a observar, sumado a la adopción de mayores medidas de control, a las instrucciones emanadas del Ministerio de Hacienda, considerando también los antecedentes de la investigación penal del Ministerio Público iniciada en el caso concreto (el 10 de julio el Ministerio Público ofició para que se remitieran los antecedentes por actos celebrados con la fundación Procultura para la ejecución del proyecto en cuestión), así como la obligación de la Gobernadora de administrar correctamente los fondos públicos.

De esta forma, afirma que la revocación del acuerdo es razonable para retornar a las gestiones una vez agotados los procedimientos penales y así despejar dudas sobre la transparencia del GORE, conforme al artículo 32 de la Ley N°19.880, como medida provisional, atendida además la contingencia, no habiendo sido conveniente continuar con el perfeccionamiento del convenio.

Se insiste, más tarde, en que el Acuerdo N° 6.216 no permite la transferencia de recursos, ya que sólo se aprueba la inversión cuando supera las 7.000 U.T.M., y lo que se revocó fue el acuerdo de financiar la iniciativa en particular, no la transferencia en sí, porque no hubo convenio firmado. A lo anterior se suma que la propia ministro de fe certificó que no hubo pronunciamiento del cuerpo colegiado, pues a la luz de los artículos 36,



38 y 78 de la Ley N°19.175, las abstenciones no importan manifestación de voluntad, a lo que se adiciona que la Resolución Afecta N° 51, que hace la identificación presupuestaria, no establece derechos permanentes, por lo que no procede el recurso de protección al no haber derecho indubitado ni vulneración de garantía fundamental alguna, culminando con la petición de rechazo del recurso, con costas.

Acompaña oficio del Ministerio Público, Contraloría, correos en los que se comunicó la suspensión de la tramitación del convenio y otros antecedentes relevantes.

Se trajeron los autos en relación y ante este estrado, desde una plataforma virtual, alegaron los abogados de cada parte, ambos ya singularizados, tras lo cual la causa quedó en estado de acuerdo.

#### **Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que el recurso de protección se erige en una herramienta de tutela de derechos, consagrada en el artículo 20 de la Carta Fundamental, para otorgar remedio pronto y eficaz a los atropellos que sufran las personas en el ejercicio de los mismos, producto de una acción u omisión ilegal y arbitraria, cuestión que justifica una intervención jurisdiccional expedita, orientada a la adopción de providencias que tiendan al amparo suficiente del respectivo derecho indubitado o garantía amagada, no constituyendo, en todo caso, una instancia de declaración de derechos.

**SEGUNDO:** Que, en tal orientación, la Excelentísima Corte Suprema ha indicado lineamientos que deben ser advertidos a la hora de resolver un recurso de esta índole, prescribiendo que: *“según se deduce de lo dispuesto en el artículo 20 de la Carta Fundamental, la denominada acción o recurso de protección requiere para su configuración la concurrencia copulativa de los siguientes presupuestos:*

- a) *Una conducta –por acción u omisión- ilegal o arbitraria;*
- b) *La afectación, expresada en privación, perturbación o amenaza, del legítimo ejercicio referido a determinados derechos esenciales garantizados en la misma Constitución y que se indican en el mencionado precepto;*
- c) *Relación de causalidad entre el comportamiento antijurídico y el agravio a la garantía constitucional; y*



d) *Posibilidad del órgano jurisdiccional ante el cual se plantea de adoptar medidas de protección o cautela adecuadas, para resguardar el legítimo ejercicio del derecho afectado*” (Entre otras, sentencia dictada el 16 de mayo de 2019 en causa rol 78-2019).

**TERCERO:** Que, conforme ha quedado apuntado en la parte expositiva, el acto arbitrario e ilegal sometido por la vía constitucional al conocimiento de esta Corte, dice relación, en último término, con la decisión adoptada por la Sra. Gobernadora Regional, en orden a revocar la autorización para la ejecución del proyecto denominado: “Transferencia Programa de Apoyo a Familias de Zonas Rezagadas Provincia de los Glaciares”, así como la asignación de los recursos presuntamente aprobada en forma previa por Acuerdo N° 6.216, adoptado por el Consejo Regional en sesión de 12 de abril de 2023, teniendo presente que ello derivó como consecuencia de no alcanzarse en el órgano colegiado el quórum necesario para la aprobación de esa propuesta revocatoria en la sesión extraordinaria celebrada al efecto el 14 de agosto de 2023; por lo que se solicita ordenar la firma y cumplimiento del convenio de transferencia de recursos para el proyecto en cuestión.

**CUARTO:** Que, en aras de despejar el asunto a dirimir, con el mérito de los escritos contenedores del recurso e informe, más los elementos de acreditación aportados por la parte recurrente y recurrida, ponderados conforme a las reglas de la sana crítica, es factible dejar asentado en lo pertinente que:

- a) La Fundación Procultura presentó al Gobierno Regional de Aysén un proyecto ascendente a \$1.673.356.000.-, que tenía por objeto contribuir a mejorar la calidad de vida de los habitantes y pobladores de las comunas de Cochrane, Caleta Tortel y Villa O’Higgins de la Región de Aysén.
- b) El Consejo Regional de Aysén mediante acuerdo N° 6.216, de fecha 12 de abril de 2023, aprobó el financiamiento del proyecto denominado: “TRANSFERENCIA PROGRAMA DE APOYO A FAMILIAS DE ZONAS REZAGADAS PROVINCIA DE LOS GLACIARES”, Código BIP 40051765-0, por un monto total de hasta \$1.673.356.000.- (mil seiscientos



setenta y tres millones trescientos cincuenta y seis mil pesos).

- c) La División de Planificación y Desarrollo Regional del Gobierno Regional, con fecha 18 de abril de 2023, evaluó y aprobó el programa presentado por la recurrente, según consta en el documento denominado “Ficha de Evaluación, Programas Glosa 07, Numeral 7.1”, de 3 de abril de 2023.
- d) Posterior al referido acuerdo, se inició la tramitación administrativa de elaboración y suscripción de convenio con la FUNDACIÓN PROCULTURA, representada por su gerente general doña MARÍA CONSTANZA GÓMEZ CRUZ.
- e) En la Resolución Afecta N°51, se realizó la identificación presupuestaria, de acuerdo a lo que dispone el artículo 19 bis inciso 5 del Decreto Ley N°1263 Orgánico de Administración Financiera del Estado.
- f) En curso de trámite del convenio de transferencia entre el Gobierno Regional de Aysén y la FUNDACIÓN Procultura, esta última propuso un cambio en las condiciones de las garantías exigidas por el primero, tras cuyo análisis por la unidad jurídica se descartó, por no encontrarse debidamente resguardados los intereses fiscales, manteniendo la fórmula habitual de garantías aplicadas a este tipo de transferencias, considerando, además, que los gastos administrativos del programa contemplaban los necesarios para proveer dichas garantías.
- g) El 28 de junio de 2023, se envió por Procultura el convenio firmado por su representante legal, a fin de continuar con la tramitación administrativa, pero debió ser corregido en la cláusula de garantías señalada en el párrafo precedente, remitiéndose nuevamente a la fundación e informando que quedaría en suspenso la tramitación del convenio, según comunicaciones de 5 de julio siguiente, en que constaba la instrucción de “dejar pendiente la tramitación de la firma del convenio y con esto los trámites administrativos que lo suceden, dado que se está a la espera de las decisiones que





tome la autoridad regional, y la conveniencia de seguir con esta iniciativa”, mensaje del que se acusó recibo por la representante legal de la Fundación recurrente.

- h) No consta haberse dispuesto transferencia alguna a Procultura ni se consigna haber suscrito convenio alguno por parte del Ejecutivo, ni se ha dictado resolución aprobatoria del mismo que ejecute el acuerdo del Consejo Regional N°6.216, así como tampoco se ha tramitado el informe de modificación de proyectos del Plan de Zonas de Rezago y modificación del presupuesto de la nueva iniciativa, como está establecido en el Manual de Procedimientos de la Unidad de Territorios de Convergencia de la SUBDERE, aprobado por Resolución Exenta N° 6.144/2019, y por lo dispuesto en el Decreto 975/2018 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.
- i) La propuesta efectuada al Consejo Regional por parte de la Gobernadora Regional, en orden a dejar sin efecto el Acuerdo N°6.216, que aprobó el financiamiento del programa concernido, se realizó en sesión extraordinaria de 3 de julio de 2023, en la que no hubo pronunciamiento por precisarse mayores antecedentes, decidiendo estarse a los 30 días que regula al efecto el inciso penúltimo del art 36 de la ley N°19.175.
- j) El 6 de julio de 2023 se remite Oficio N°1952, en que se solicita pronunciamiento a Contraloría Regional de Aysén, enviando informe jurídico del Gobierno Regional, sobre si existían derechos permanentes para terceros o situaciones consolidadas, y si era posible la revocación del acuerdo propuesto.
- k) El 10 de julio de 2023, se recibe Oficio N°136/2023, de Fiscalía Regional de Aysén, en que se solicita información en el marco de la investigación en causa RUC 2300715494-1 por delito de fraude al Fisco, respecto de Procultura, remitiéndose Oficio N°2060 de respuesta a Fiscalía con los antecedentes solicitados.



- l) El 12 de julio de 2023, se remite Oficio N°1970, que complementa Oficio N°1952, dirigido a Contraloría Regional de Aysén, en que se adjunta informe de la Secretaría Ejecutiva del Consejo Regional.
- m) El 14 de julio de 2023, se procede a un ampliado de la Comisión de Seguimiento y Control, en que se trabaja sobre los antecedentes requeridos por los Consejeros Regionales, la que continúa el 26 de julio de 2023.
- n) El 3 de agosto de 2023, los Consejeros Regionales, doña María Loreto Villegas y don Raúl Rudolphi, presentaron antecedentes en investigación Procultura - GORE Aysén en Fiscalía Regional, hecho que se reiteró complementando antecedentes el 1° de septiembre.
- o) El 9 de agosto de 2023, se recibe oficio E378521/2023 de Contraloría Regional de Aysén, que en lo pertinente sostiene que: “Considerando lo expresado, y teniendo presente la antes mencionada facultad de los órganos de la Administración de revocar sus propios actos, no se advierte impedimento en que, en la especie, el consejo regional, si así lo estima pertinente, ejerza la atribución en análisis, en la medida, por cierto, que la decisión respectiva sea debidamente fundada (Aplica dictamen N° 61.525, de 2014, de la Contraloría General de la República). Lo anterior, considerando que en el caso expuesto no se ha configurado alguna situación jurídicamente consolidada, ya que la eventual transferencia constituía una mera expectativa para el organismo receptor, la que se encontraba sujeta a la total tramitación del acto administrativo que apruebe el convenio respectivo, el que, conforme lo indicado, no llegó a perfeccionarse mediante su suscripción por ambas partes.”
- p) El 11 de agosto de 2023 se recibe Circular N°20 del Ministerio de Hacienda, donde reitera y complementa instrucciones respecto de convenios celebrados para transferencias corrientes y de capital.



- q) El 14 de agosto de 2023, se citó a sesión extraordinaria a fin de solicitar la aprobación o rechazo de la propuesta de la Gobernadora de revocar el acuerdo ya indicado, tras cuya votación no hubo acuerdo por existir mayoría de abstenciones del Consejo para la aprobación o rechazo de la moción de la Gobernadora, no pronunciándose en definitiva y dándose aplicación al efecto consecuencial al artículo 36 de la ley N°19.175, lo que quedó debidamente certificado por la Secretaria Ejecutiva del Consejo, en su calidad de ministro de fe.

**QUINTO:** Que, en base a lo anteriormente descrito, cabe advertir que un aspecto central a analizar en este caso, que trasunta en la convergencia de un requisito primordial y de carácter preliminar para hacer procedente un arbitrio de esta índole, es el establecimiento de la existencia de un derecho indubitado en favor de quien es su promotor.

En efecto, en la orientación de la exigencia recién expresada, ha sido la propia Excma. Corte Suprema en jurisprudencia de dilatada data, la que sostenidamente ha resuelto que: *“la acción de cautela de derechos constitucionales impetrada en estos autos constituye un arbitrio destinado a dar protección respecto de derechos que se encuentren indubitados y no discutidos”* (Rol N° 27.451-2014, de 14/01/2015).

Ha refrendado tal parecer jurisdiccional, por lo demás, el criterio jurídico establecido por el Tribunal Constitucional, entidad que ha declarado que la naturaleza jurídica del recurso de protección es la de *“una acción cautelar, para la defensa de derechos subjetivos concretos, que no es idónea para declarar derechos controvertidos, sino tan solo para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, en presencia de una acción u omisión arbitraria o ilegal, que amerita una solución urgente.”* (Rol N°2538-2014, de 09/09/2014).

**SEXTO:** Que, enmarcados en ese ámbito de requerimiento previo, incumbe desde ya someter a escrutinio la petición expuesta por el recurrente en su presentación escrita, cuyos términos ilustran acerca del objeto último de la pretensión enarbolada, planteando:

*“SÍRVASE SS. ILTMA.: Tener por presentada esta acción de protección de derechos fundamentales deducida en contra del GOBIERNO*



*REGIONAL DE AYSÉN, ya individualizado en autos, acogerla a tramitación, y con el mérito de lo expuesto y antecedentes acompañados, declare en definitiva:*

*a) Que el Acuerdo adoptado por la recurrida en la sesión del CORE de fecha 14 de agosto pasado, por el cual se aprueba revocar la aprobación del proyecto “Transferencia programa de apoyo a familias de zonas rezagadas Provincia de los Glaciares”, ya singularizado en autos, es ilegal y arbitrario.*

*b) Que, como medida para el restablecimiento del imperio del Derecho, ordene a la recurrida la firma y el cumplimiento del convenio de transferencia de recursos previamente comprometida, con la finalidad de poder materializar el referido Programa, que contribuye a mejorar la calidad de vida de los habitantes y pobladores de las comunas de Cochrane, Tortel y O’Higgins de la Región de Aysén”*

De la simple lectura del petitorio transcrito, particularmente del tenor de lo referido en la letra b) que precede, es posible inferir que lo que se busca alcanzar empleando esta vía constitucional es la disposición por esta Corte de una providencia conservativa, dirigida a declarar la existencia y ejecución de una obligación de hacer que sea de cargo de la recurrida, consistente no sólo en la firma sino que en el cumplimiento de un convenio, que tácita y evidentemente se entiende que el recurrente asume no hallarse suscrito entre las partes. Ello debe enlazarse, sin embargo, con la marcada divergencia recaída en el alcance atribuido a los actos reprobados, conforme fuera detallado en el considerando tercero que precede, esto es, el Acuerdo N°6.216, adoptado por el Consejo Regional el 12 de abril de 2023, así como la procedencia y validez legal de su revocación a propuesta de la Gobernadora Regional en sesión del mismo órgano, verificada el 14 de agosto de igual anualidad.

Dicha interpretación controvertida revela de antemano que lo que se invoca como un derecho indubitado sólo tiene la apariencia de tal, requiriendo ser dilucidada la discrepancia habida sobre esos puntos ante una sede jurisdiccional distinta, propicia y naturalmente competente, como lo sería un tribunal ordinario, así también, en el marco procesal idóneo, tal cual un proceso de lato conocimiento.

**SÉPTIMO:** Que a esa conclusión se arriba no sólo en base al *petitum* explicitado, sino teniendo en cuenta también que el fundamento en que se



así como quien recurre, constituido por la convergencia de presuntas ilegalidades denunciadas no es tan sólido, de modo que conduzca a colegir que estas últimas sean susceptibles de calificar como tales con el carácter inconcuso que se pretende, lo que refleja la presencia de un problema jurídico que debe ser desentrañado en una sede declarativa que con creces sobrepasa el objetivo de la actual, destinada únicamente a brindar tutela de urgencia a derechos indiscutidos y en el contexto de un procedimiento sumarísimo, según se ha adelantado.

Lo apuntado se refiere al aterrizaje de los hechos en el derecho aplicable, particularmente en alusión al menos a dos hitos relevantes del debate verificado en la especie, cuales son: la extensión de los términos del Acuerdo N° 6.216, de fecha 12 de abril de 2023, y el encasillamiento legal del resultado de la votación producido en el Consejo Regional del 14 de agosto de 2023, en que se citó a sesión extraordinaria a fin de solicitar la aprobación o rechazo de este órgano colegiado respecto de la propuesta de la Gobernadora Regional, en orden a revocar el acuerdo ya indicado.

**OCTAVO:** Que, en torno a lo primero, no debe perderse de vista que mientras el recurrente sostuvo que el Acuerdo N°6.216, a su juicio implicaba desde ya, que el Gobierno Regional había aprobado por unanimidad el financiamiento del proyecto presentado por \$1.673.356.000.-, sólo modificado el 9 de mayo de 2023, por Resolución Afecta N° 51, reduciéndose el presupuesto a \$902.810.000.-, entendiéndolo asumido como una especie de acto terminal; la recurrida, en tanto, aclaró que ambas resoluciones eran más bien actos trámite, al tratarse de gestiones destinadas a la aprobación de iniciativas de inversión, particularmente cuando éstas superan las 7.000 U.T.M., conforme lo previenen los artículos 24 e) y 78 de la ley N° 19.175, tendientes a la elaboración y suscripción de un convenio de financiamiento, cuyos efectos quedaban supeditados a la resolución de la autoridad ejecutiva, por carecer el Consejo Regional de facultades para autorizar transferencias.

Pues bien, se ve refrendada la condición no terminal del acto reclamado por la sola circunstancia de precisar de otros actos concatenados que le sirvieran de complemento, al punto que, según quedó asentado en el considerando cuarto, no sólo se produjo el ajuste del precio del programa postulado por la posterior Resolución Afecta N°51, sino que más tarde fue la



propia entidad recurrente la que procuró la modificación de las condiciones de garantía del mismo, aunque sin éxito por resultar contrario al interés fiscal, admitiendo tácitamente que aún restaban actos por realizar, además que resultó un hecho revelador y no debatido que la devolución posterior del programa se produjo con la sola firma de la representante legal de Procultura.

Se debe comprender así que la situación sujeta a análisis tiene plena adecuación a lo normado en el artículo 18 de la Ley N° 19.880, en cuanto en él se reconoce que el procedimiento administrativo es una sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal, el que en este caso no se advierte verificado.

En lo jurídico-administrativo, por su parte, la Contraloría Regional consultada al efecto dejó ver también su parecer a este respecto y por aplicación del dictamen N° 61.525, de 2014, de la Contraloría General de la República, sostuvo, en lo pertinente, que: *“(...) Lo anterior, considerando que en el caso expuesto no se ha configurado alguna situación jurídicamente consolidada, ya que la eventual transferencia constituía una mera expectativa para el organismo receptor, la que se encontraba sujeta a la total tramitación del acto administrativo que apruebe el convenio respectivo, el que, conforme lo indicado, no llegó a perfeccionarse mediante su suscripción por ambas partes”.*

**NOVENO:** Que, en relación con lo segundo, esto es, con la calificación que legalmente debe asignarse al resultado de la votación llevada a cabo en sesión extraordinaria del Consejo Regional de 14 de agosto de 2023, a través de la cual y tras consultas vía oficio realizadas en el período intermedio, se sometió a escrutinio la aprobación o rechazo de la propuesta revocatoria del Acuerdo N°6.216 emanada de la Gobernadora Regional, obteniendo como resultado un mayor número de abstenciones que de aprobaciones; viene en auxilio precisamente el texto de los últimos tres incisos del artículo 36 de la ley N°19.175, que estatuye:

*“Las atribuciones a que se refieren los literales b), c), c bis), d), e), f), l), m), n) y p) serán ejercidas por el consejo regional sobre la base de la respectiva proposición que efectúe el gobernador regional.*



*El consejo regional deberá pronunciarse sobre las materias que sean sometidas a su consideración o decisión dentro de los treinta días siguientes a la presentación realizada por el gobernador regional, salvo que la ley establezca expresamente un plazo distinto.*

*Si el consejo regional no se pronunciare dentro de los plazos establecidos, regirá lo propuesto por el gobernador regional”.*

En el asunto que se conoce por esta vía, al concurrir votos de abstención (8) en número mayor a los de aprobación (7), sin alcanzarse la mayoría absoluta de los asistentes, en conformidad a lo prevenido por el artículo 38 del texto del ramo, se concuerda con la recurrida en que debe entenderse que no ha existido verdadero pronunciamiento del órgano colegiado, desde que resulta palmario que la abstención no evidencia una manifestación de voluntad real en un sentido u otro. Así, por lo demás, se confirma en los artículos 36 y 78 de la misma ley N°19.175 y en los Dictámenes N°8.216 de 2011 y N°74.185 de Contraloría General de la República, además de haber quedado consignado en forma coherente en la correspondiente certificación redactada por la ministro de fe.

Se difiere, en consecuencia, de la posición de la recurrente, en el sentido que se haya vulnerado lo prescrito en el inciso segundo del artículo 38 de la ley en comento, o que se esté en la situación descrita por el artículo 61 letra a) de la ley N°19.880, al no encontrarnos ante actos declarativos o creadores de derechos adquiridos legítimamente, como lo dispone la regla.

Asimismo, la pretendida aplicación del silencio administrativo positivo, consistente en una ficción legal que produce todos los efectos jurídicos de una resolución estimatoria de una solicitud del interesado, conforme se consagra en el artículo 64 de la Ley N°19.880 y pretendido hacer valer por el recurrente como regla general, amén de contrariar el texto especial del precepto de la ley aludida (artículo 38 inciso final), adolece del cumplimiento cabal de las exigencias propias de ese instituto, a saber: a) Transcurso del plazo legal para resolver una solicitud enmarcada en un procedimiento administrativo sin pronunciamiento de la Administración, b) Ocurrencia del interesado ante la autoridad que debía resolver, denunciando la mora o incumplimiento del plazo y solicitando pronunciamiento, c) Otorgamiento de recibo de la denuncia efectuada y elevación de copia al superior jerárquico dentro de 24 horas, y d) Ausencia de pronunciamiento dentro de 5 días, lo



que se traduce en entender aceptada la solicitud; todo lo cual tampoco consta haber acontecido en la especie, en especial, las exigencias descritas en las letras b), c) y d) precedentes. De esta manera, no aparece viable la aplicación de esta ficción para el asunto que se examina. Es más, ha sido la propia Contraloría General de la República que en Dictamen N° 80.219, de 23 de diciembre de 2011, dejó establecido que el interesado debe realizar la denuncia y requerir certificación, no debe sólo limitarse a invocarlo (el silencio administrativo) una vez resuelta la actuación.

En virtud de todo lo dicho, no resulta observable la ilegalidad achacada en el proceder del Consejo Regional ni en el revocatorio de la Gobernadora Regional de Aysén recurrida, toda vez que éste se ha visto amparado por el imperio de normas legales que lo avalan.

**DÉCIMO:** Que no se visualiza tampoco la presencia de arbitrariedad en el proceder de la recurrida, desde que su actuación no se aprecia motivada por la mera veleidad o capricho de la autoridad, sino que aparece guiada por un móvil gatillado por una serie de factores que le brindan racionalidad y proporcionalidad, tornándola comprensible si se considera la necesaria relación de medio a fin que debe ser sopesado en la especie. Lo expresado dimana de considerar que se han tomado en cuenta, según se especificó: a) Las instrucciones de Contraloría General de la República en cuanto a las exigencias relativas a toma de razón, listado de beneficiarios, registro institucional de receptores de fondos públicos en cada servicio y su definición de suspender la toma de razón de los convenios con instituciones privadas sin fines de lucro; b) La necesidad de tomar medidas de control adicionales a los procesos ya existentes para convenir con instituciones privadas sin fines de lucro, procedimiento que se encuentra en elaboración en el Gobierno Regional de Aysén; c) Oficio Circular N°20 del Ministerio de Hacienda, que reitera y complementa instrucciones respecto de convenios celebrados para transferencias corrientes y de capital; d) La causa penal que lleva la Fiscalía Regional bajo el RUC N° 2300715494-1 por fraude al fisco de la Fundación Procultura, y e) la obligación de la Gobernadora Regional de administrar los fondos públicos.

De esta forma, se visualiza que la revocación que se ha verificado por el GORE respecto del acuerdo objeto del presente arbitrio, fuera de ser legal, no califica dentro de la arbitrariedad, menos aún si se ha reconocido en el





tenor del informe del órgano administrativo recurrido el propósito de retornar eventualmente a las gestiones inconclusas, una vez que los procedimientos penales en actual trámite se encuentren afinados, lo que se erige en un comportamiento no sólo prudente sino del todo razonable de parte de la Administración, destinado a ver concretado a cabalidad el principio de transparencia en su actuación, según los cánones impuestos en los artículos 4 y 16 de la ley N°19.880, llegando a calificarlo expresamente como una medida provisional, en los términos del artículo 32 del mismo cuerpo legal.

**UNDÉCIMO:** Que, por último, la supuesta afectación del principio de confianza legítima que se invoca por quien recurre no se avizora extensivo a esta índole de materias, por cuanto no es dable pretender que en virtud de una relación contractual exitosa previa, a partir de la adjudicación pretérita de recursos para el desarrollo de programas aprobados por el GORE, se asegure el mismo resultado invariable en el porvenir, de suerte que cada proceso administrativo presenta sus propias particularidades y cada oferente en ellos está en condición de igualdad para ser beneficiado con la correspondiente asignación de recursos. Lo postulado en contrario por la recurrente, en cambio, podría ser indiciario de eventuales irregularidades en los procesos de licitación o adjudicación o evidencia de un monopolio indeseable en la asignación de recursos públicos.

En lo concreto, no cabe duda que la contingencia ha sido un elemento que ha influido en la decisión adoptada, cuya seriedad de antecedentes fundantes se ha visto reflejada en la instrucción de un proceso penal indagatorio por parte del Ministerio Público en contra de la recurrente, cuyo pronto esclarecimiento permitirá iluminar los futuros pasos a seguir o retomar por parte de la Administración.

**DUODÉCIMO:** Que, a consecuencia de lo razonado, estéril tarea aparece ocuparse acerca de la presunta conculcación de garantías expuesta en el libelo recursivo, al elucidarse que la desestimación de este arbitrio en lo resolutivo es lógica, por haberse constatado que se ha adolecido en el caso concreto de un acto arbitrario e ilegal emanado de la autoridad regional recurrida, careciendo además la recurrente de un derecho indubitado que tutelar a través de alguna de las medidas tendientes a restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado que este instrumento franquee.



Por estos razonamientos, normativa citada y a la luz, además, de lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales y demás normas aplicables, **SE RECHAZA**, sin costas, la acción de protección interpuesta por el abogado don Óscar Gárate Maudier, en representación de **FUNDACIÓN PROCULTURA**, en contra del **GOBIERNO REGIONAL DE AYSÉN**, representado legalmente por su Gobernadora Regional doña Andrea Macías Palma.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del Ministro Titular, señor Luis Moisés Aedo Mora.

No firma la Ministra Titular doña Natalia Marcela Rencoret Oliva, pese haber asistido a la Vista y concurrido al Acuerdo de la presente causa, por estar en comisión de servicio.

**RoI N°313-2023 PROTECCION.**



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CKXGXXZJGXX

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Coyhaique integrada por los Ministros (as) Pedro Alejandro Castro E., Luis Moises Aedo M. Coyhaique, doce de octubre de dos mil veintitres.

En Coyhaique, a doce de octubre de dos mil veintitres, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CKXGXXZJGXX