

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 2. Irrevocabilidad de acto administrativo que generó derecho para el administrado. Derechos adquiridos. Patente comercial. Permiso de corta de árboles.

Revista: N°200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)

Autor: Carmen Domínguez Hidalgo

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN

ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

N° 200
AÑO LXIV
JULIO-DICIEMBRE 1996
Fundada en 1933

ISSN 0303 -



REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

validez mediante la imposición de un efecto diverso al de nulidad. Y es de hacer notar que, como lo expresa rectamente un eminente autor, lo que la regla determina es que el acto, a pesar de contravenir al ordenamiento, es válido, de forma que "la esencia de que el acto contrario a Derecho sea válido, está no en que la ley establezca para él otro efecto distinto de la nulidad, sino en que disponga excepcionalmente su validez, si bien esto se deduzca de que haya ordenado otro efecto (distinto de la nulidad) para el acto contra ley" (M. Albaladejo, *Derecho Civil*, t. 1, vol. 1, pág. 182, Barcelona, 1996). Lo que es de anotar, puesto que entonces, lo que la ley manda, al apartar la nulidad como sanción, es que el acto tenga validez. Por ello es que, si el art. 34 del D.S. 44 de 1988 ordena que el infractor deberá restituir el subsidio, está apartando la nulidad como sanción y, por el contrario, estableciendo que el acto de enajenación es válido, sin que pueda fundarse una acción de nulidad en lo previsto en los arts. 10, 1466 y 1682 del C. Civil.

Esto es lo que recuerda al demandante la sentencia que se comenta y que es bueno que se haga de tiempo en tiempo.

2. IRREVOCABILIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO QUE GENERO DERECHO PARA EL ADMINISTRADO. DERECHOS ADQUIRIDOS. PATENTE COMERCIAL. PERMISO DE CORTA DE ARBOLES

DOCTRINA

Es principio aceptado uniformemente que un acto administrativo que ya ha producido sus efectos, ingresa al patrimonio del administrado un derecho sobre el cual ya no puede la administración dejarlo sin efecto, en particular si el acto revocatorio se funda en errores propios de la administración. Este acto es arbitrario porque afecta así un derecho de propiedad y debe ser corregido por medio del recurso de protección, dejándolo sin efecto.

Primera especie: De este modo, debe restituirse al administrado la patente comercial definitiva que le había otorgado la Municipalidad y que se había caducado por estimarse que al conferirla, se había transgredido el art. 141 de la Ley de Alcoholes al existir mayor distancia de un retén de Carabineros que el previsto en esa norma, respecto del establecimiento comercial a que esa patente se refería (C. Concepción, 24 septiembre 1997, recurso de protección rol, Ministros Srs. Fidel Enríquez S., Irma Meurer M. y abogado integrante Sr. Marcelo Torres D., redactor).

Segunda especie: Del mismo modo, debe dejarse sin efecto la resolución de la Dirección de la Corporación Nacional Forestal que deja sin efecto autorizaciones de tala de bosques dadas por la propia Corporación, bajo el pretexto que se dieron sin exigir reforestación (C. Concepción, 15 de julio 1997, recurso de protección rol 151-97. Ministros Srs. Enrique Silva Segura, redactor, Freddy Vásquez y abogado integrante Sr. René Ramos P.).

COMENTARIO

No hay gran novedad en las dos sentencias cuya doctrina se ha transcrito, puesto que se trata ya de una verdadera regla jurisprudencial adquirida y fir-

me, que se ha hecho constante en los últimos años. Ya con anterioridad la I. Corte de Concepción la había señalado a propósito de la revocación de un permiso de construcción (C. Concepción, 1 de octubre de 1992, recurso de protección rol 8754, confirmada por C. Suprema 28 octubre 1992, con nuestro comentario, en esta Revista, n. 191 (1992), pág. 176 y la bibliografía allí citada y en *Rev. de Der.* t. 89, sec. 5a. pág. 384 con nota E. Soto Kloss) y también reiteradamente a propósito de concursos y nombramiento de profesores que luego se dejaban sin efecto por orden de la Contraloría General de la República (C. Concepción, 31 marzo 1995, confirmada por C. Suprema, 8 mayo 1995, *Fallos del Mes* 438, n. 28, pág. 470, entre otras) y también de resolución que retira a un funcionario una asignación de responsabilidad (C. Concepción, 31 de enero de 1994, *Fallos del Mes* 424, n.º 4, pág. 11, confirmada por C. Suprema, 15 de marzo de 1994) y en decena de otros casos. Y hacemos presente que sólo nos referimos aquí a la sentencias, de la Corte de Concepción, pues si hubiésemos de citar las de otras Cortes, habría que destinar un número especial de esta revista sólo a esa cuestión.

Así pues, no es la novedad de las decisiones lo que interesa, sino destacar en primer término, las situaciones de hecho a que esa doctrina de la intangibilidad del acto administrativo que ha generado un derecho para el administrado ha sido aplicada esta vez: en un caso, una patente comercial otorgada por una Municipalidad y que, luego de estar vigente por más de dos años, es caducada sorpresivamente por esa misma Municipalidad, bajo el pretexto que ahora se han dado cuenta que el establecimiento amparado por ella se encontraba a más de mil metros de un retén de Carabineros. En el otro, CONAF luego de haber dado autorización para la corta de árboles a una empresa, con el fin de permitir a ésta la construcción de una línea de conducción de energía eléctrica, se la retira porque sostiene que, al otorgar el permiso, debió condicionarlo a la reforestación como lo manda el art. 22 del D.L. 701.

En ambos casos, el respectivo ente administrativo invocaba, como razón del retiro del acto errores propios, en los que debió reparar durante la tramitación de los permisos y patentes, mas no una vez que los actos ya habían producido sus efectos. Incluso, en el primer caso, después de más de dos años de funcionamiento del establecimiento comercial. No sólo existía entonces infracción al derecho adquirido de los administrados, sino una clara transgresión a los principios de la doctrina del *acto proprio* (*venire contra factum proprium nulli concidetur*).

Y, en segundo término, lo que hemos querido destacar es que, a pesar de la constancia de la doctrina jurisprudencial, apoyada en la unanimidad de la doctrina de los autores (sobre la cual, nuestro comentario en Nº 191 de esta revista, pág. 176), los diversos órganos de la administración pública siguen, no obstante, pretendiendo mantener su potestad revocatoria aun contra el derecho adquirido de los particulares, lo que revela una "tenacidad y dureza en mantener un error", que es como la Real Academia define a la contumacia. Sería bueno entonces que los tribunales, junto con mantener su clara y correcta doctrina, la afirmaran condenando a importantes costas a los órganos administrativos, cada

vez que se repitan acciones como las aquí referidas, sin perjuicio de las acciones a que por responsabilidad por falta de servicio puedan quedar sujetos.

3. SEGURO DE DESGRAVAMEN. DEBER DE INFORMACION. OBLIGACION DE INFORMARSE. MALA FE DEL ASEGURADOR

DOCTRINA

La ausencia en nuestra legislación de regulación de contratos de adhesión como el de seguro y especialmente de procedimientos especiales que nivelen la desigualdad entre las partes que en ellos se produce, justifica la interposición de un recurso de protección en materia de carácter contractual, en especial si se trata de resolver con urgencia un agravio ostensible.

Si la Compañía de seguros tenía pleno conocimiento del estado de salud del asegurado por el hecho de haberle exigido declaración de salud, control de examen médico, electrocardiograma y otros que confirmaban que el asegurado había padecido de un infarto al miocardio y por ello aceptó asegurarlo cobrando una prima mayor, no puede sostener que en seguros posteriores el asegurado faltó a su deber de declarar su estado de salud y por ello ha quedado liberada de pagar la indemnización en éstos. Si los arts. 556 Nº 1 y 557 Nº 1 del Código de Comercio sancionan la reticencia del asegurado en declarar las condiciones de la cosa asegurada, tal reticencia, sinónima de dolo, sólo puede existir si la víctima, con mediana diligencia, no ha podido conocer la verdad de los hechos. Si en derecho existe la obligación de informar al otro contratante, también se ha consagrado la exigencia del deber de informarse, que pesa en especial sobre quienes actúa profesionalmente y que determina el deber mínimo de cerciorarse de aquellos hechos sobre los que se contrata. No es excusable el error si es imputable al que lo invoca por falta de cuidado.

La compañía de seguros sólo puede retractarse de otorgar cobertura cuando no ha tenido conocimiento de la enfermedad del asegurado, lo que en el caso no ocurre desde que al momento de renovarse las pólizas la aseguradora disponía de todos los antecedentes sobre la enfermedad del asegurado. La negativa a pagar el seguro de desgravamen amenaza y perturba el legítimo derecho de propiedad que el recurrente tiene sobre el derecho personal que proviene de las pólizas.

Corte de Concepción, 5 de junio de 1997, recurso de protección rol 269-96. Ministros Srs. José Martínez Gaensly, Fidel Henríquez Saavedra, redactor, e Irma Meurer Montalva.

**. COMENTARIO*

La sentencia de la Corte de Concepción, dictada en un recurso de protección, se refiere a dos aspectos generales de la teoría de la formación del consentimiento contractual, íntimamente relacionados con la buena fe que debe presidir toda la etapa precontractual: el deber de información recíproco que han de cumplir los contratantes y el deber que cada uno tiene a su vez de informarse sobre los hechos relevantes en torno a los cuales ha de darse la voluntad.

El deber de información precontractual no es tratado por nuestra doctrina. Es que la teoría de los vicios del consentimiento, que lo supone, ha hecho perder