Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)



Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO 225-226 (1-2): 197-211, 2009 ISSN 0303-9986

APLICACIÓN DE REGLAS CIVILES EN DERECHO ADMINISTRATIVO, ESPECIALMENTE EN MATERIA DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD[*]

RICARDO CONCHA MACHUCA[**]
Profesor de Derecho Civil
Universidad de Talca

INTRODUCCIÓN

La relación normativa derecho civil - derecho administrativo comprende diversos aspectos, posibles de enfocar desde diferentes perspectivas. Este trabajo se acota a la aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, enfocado desde la eventual supletoriedad general del Código Civil[1]. Especialmente, se expone la aplicación que, en concreto, el Código Civil recibe en derecho administrativo.

Para ello se estudia el problema de la recepción de las reglas civiles en derecho administrativo, examinando los argumentos que, en doctrina y jurisprudencia, fundamentan una u otra solución. Ahora bien, considerando que el tópico de la aplicación del Código Civil en materias administrativas es un problema de larga discusión en la literatura comparada y con una incipiente discusión entre nosotros, se expone la presente problemática por medio del

[*]Este trabajo corresponde a una investigación preliminar realizada en el marco de la tesis de doctorado que he desarrollado gracias al financiamiento del proyecto MECESUP, en la Universidad de Chile. Agradezco la discusión de algunas ideas en el Seminario Doctoral de dicha casa de estudios.

[**]Abogado, Licenciado en C. Jurídicas (Universidad de Concepción). Departamento de Derecho Privado, Universidad de Talca, Av. Lircay s/n, Talca, Chile, rconcha@utalca.cl[1]. Otro aspecto analizable es si, en una determinada institución, ha de aplicarse el Código Civil o el derecho administrativo.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

tema testigo de la prescripción de la acción de nulidad administrativa.

I. SUPLETORIEDAD DEL CÓDIGO CIVIL EN DERECHO ADMINISTRATIVO

Entre nosotros, es pacífico que el Código Civil es el derecho privado común y supletorio, y en doble aspecto: primeramente, porque todas las relaciones jurídicas privadas que no estén reguladas por otra rama especial o autónoma del derecho son regidas por el derecho civil y porque sus normas suplen las lagunas o vacíos de las demás ramas del derecho privado cuando ellas no aparecen inspiradas por principios singulares que las contradigan[2]. Así, la clásica doctrina civil chilena postula que el Código Civil es el derecho privado común, sin extenderlo a otras áreas del derecho[3].

El problema en comento, consiste en determinar si dicho carácter común se extiende a otras áreas del derecho. Es así, como alguna doctrina contemporánea ha ampliado dicho carácter común, más allá del derecho privado y en especial con respecto al derecho administrativo. Se ha entendido que, si una determinada materia carece de regla, a falta de norma que regule tal situación es necesario acudir al Código Civil en virtud de su calidad de derecho común supletorio. En este sentido, se sostiene que el Código Civil contiene derecho común supletorio[4]. A mayor abundamiento, el carácter

[2] Por todos, *vid.* Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel y Vodanovic, Antonio (2005), *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general,* t.1., Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 84. Donde se enseña que "de la generalidad de su aplicación [Código Civil], sus normas llegan a suplir los derechos especiales, mediata o inmediatamente, cuando éstos carecen de preceptos adecuados sobre un asunto o materia propios de su competencia. Y como se ha subrayado, este carácter supletorio erige al derecho civil en el representante de la unidad del Derecho Privado que, en su diverso fraccionamiento (derecho comercial, derecho de minas, derecho del trabajo, derecho industrial) adquiere cierta cohesión unitaria a través de aquél".

[3] Además, se señala que es un derecho general "porque rige las relaciones jurídicas ordinarias y más generales del ser humano en cuanto tal, con prescindencia de cualquiera otra circunstancia (nacionalidad, profesión)". *vid.* Alessandri, Somarriva, Vodanovic (2005), pág. 84.

[4] Cfr. Guzmán, Alejandro *et al.* (1999), "Modificaciones al título preliminar del Código Civil", en AA.VV. *Estudios sobre reformas al Código Civil y Código de Comercio,* Fundación Fernando Fueyo, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 40. Ahora bien, con un matiz (dependiendo del contexto) en diversas obras de derecho civil se alude a éste como derecho común, *e.g.*: Corral, Hernán (2003), *Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 307; Domínguez, Ramón (2001), "Comentario de Jurisprudencia. Prescripción en materia de responsabilidad extracontractual. Momento de inicio del cómputo. Art. 2332 del Código Civil. Perpetración del acto. Distinción entre hecho ilícito y daño. Daños continuados", en *Revista de Derecho,* Universidad de Concepción, núm. 210, pág. 331; Peñailillo, Daniel (1989), *La prueba en materia sustantiva civil,*

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

del Código Civil como derecho común y supletorio general a todo el ordenamiento jurídico, en especial, con respecto al derecho administrativo, se aprecia en el lenguaje de textos de dogmática administrativa[5]. Sin embargo, si el derecho civil actúa como derecho supletorio general en el derecho administrativo, es un tópico complejo, que atiende a otros elementos fuera de los esgrimidos para fundamentar la supletoriedad en derecho privado[6]. De este modo, aparte del carácter de *derecho privado común* del Código Civil, se debe considerar el carácter del derecho administrativo.

El derecho administrativo se define como el derecho de la Administración Pública, esto es "un conjunto de principios y normas jurídicas que regulan la organización, los medios y formas de actuación de los órganos que forman parte de aquélla, con un contenido distinto del que poseen las normas que regulan las relaciones entre los sujetos privados"[7].

Así, considerado que el ordenamiento administrativo establece, regula y limita potestades administrativas, en vista del interés público que la Administración del Estado está llamada a cumplir[8], el problema se relaciona con las características del derecho administrativo, entendido como un derecho público, potestativo, exorbitante y especial, que constituye su propio derecho común.

Precisamente, nuestro derecho administrativo, se configura como un derecho de contenido predominantemente potestativo, específico

Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 9; Ramos, René (2003), *De la Responsabilidad extracontractual*, Fondo de Publicaciones, Universidad de Concepción, Concepción, pág. 124; Rioseco, Emilio (1994), *La prescripción extintiva ante la jurisprudencia*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 115.

[5] Cfr. Bermúdez, Jorge (2008), "El principio de legalidad y la nulidad de derecho público en la Constitución Política. Fundamentos para la aplicación de una solución de Derecho Común", en *Revista de Derecho Público*, págs. 273 a 285, y Moraga, Claudio (2007) *Contratación administrativa*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 277.

[6] Véanse mayores argumentos sobre este tópico en Vergara, Alejandro (2010), *El derecho administrativo como sistema autónomo. El mito del Código Civil como "derecho común"*, Abeledo Perrot – Legalpublishing, Santiago, *passim*. Cabe señalar que esta obra se publicó estando en prensa el presente artículo.

[7] Cfr. Ferrada, Juan Carlos (2007), "Las potestades y privilegios de la Administración Pública en el régimen administrativo chileno", en *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile, vol. XX, núm. 2, pág. 70.

[8] En el derecho europeo continental, el ordenamiento administrativo presenta un contenido singular y específico. El sujeto de este continente es la Administración del Estado, sujeto público cualificado, dotado por el contenido de potestades y privilegios jurídicos excepcionales. Esto es así, al menos, en el sistema administrativo continental clásico (francés y español) cfr. Ferrada, Juan Carlos (2007b), "Los principios estructurales del Derecho Administrativo chileno: un análisis comparativo" en *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, Nºs 221-222, págs. 99 a 136, julio-diciembre, 2007.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

y singular[9]. En este sentido, para Fiamma, nuestro "régimen jurídico-administrativo" funciona sobre la base de un ordenamiento operado por un conjunto de personas jurídicas administrativas, dotadas de potestades excepcionales, cubiertas por un estatuto especial[10].

En este estado, cabe considerar si el derecho administrativo en su carácter potestativo, además constituye su propio derecho común[11].

En este sentido, Cordero, se refiere al carácter común del ordenamiento administrativo, requerido por la Constitución, al ordenar el establecimiento de una legislación de "Bases Generales" y al determinar el control de legalidad unitario bajo la Contraloría General de la República[12]. Además, señala que el sistema jurídico común es un elemento constitutivo básico del diseño constitucional de la Administración Pública, lo que exige entenderlo como condición para los desarrollos legislativos posteriores, siguiendo a su vez, una interpretación lógica y armónica *en* la Constitución[13].

En este tenor, el argumento constitucional de Pantoja va en la dirección de establecer la diferencia entre por un lado, el ordenamiento administrativo y, por otro, el derecho *común* aplicable a los particulares. Para ello se apoya en el artículo 19 núm. 21 inciso III, de la Constitución[14].

En este contexto, el carácter de sistema del derecho administrativo tiende a establecer su autonomía en el ordenamiento jurídico y respecto

[9] En este sentido *vid.* Pantoja, Rolando (2007) *El derecho administrativo, concepto características, sistematización prospección,* Editorial Jurídica de Chile, Santiago, págs. 93 a 97.

[10] Cfr. Fiamma, Gustavo (1986) "El régimen administrativo tutelado", en *Gaceta Jurídica,* núm. 71, págs. 7 y 8.

[11] En el contexto del derecho continental, en atención a similares planteamientos en cuanto al carácter del ordenamiento administrativo, se sostiene que el derecho administrativo constituye su propio derecho común, en términos que "es un microcosmos jurídico, que tiende a cubrir todas las posibles zonas en que se mueven las administraciones públicas, incluso aquellas que constituyen el objeto de regulación de otros derechos [...], resulta ser de este modo, el Derecho común de las administraciones públicas. Esta afirmación hay que entenderla como opuesta a la expresión Derecho especial" Cfr., García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, *Curso de derecho administrativo I,* Civitas, Madrid, (2004), pág. 45.

[12] Cordero, Luis (2005), "La supletoriedad en la ley de bases de procedimiento administrativo" [ponencia] *II Jornadas de Derecho Administrativo,* Universidad Católica de Valparaíso, noviembre 2005, disponible en http://www.derecho.uchile.cl/cda/cda/dialogos/archivos/4, pág. 8.

[13] Cfr. Cordero (2005), pág. 9 (destacado en original).

[14] Pantoja (2007), pág. 95. Dicha disposición constitucional, a propósito de la actividad empresarial del Estado, indica que ésta se regirá por la legislación *común* aplicable a los particulares (destacado en original).

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

del derecho civil en especial[15].

Ahora bien, si el derecho administrativo constituye el régimen jurídico de las potestades administrativas, considerando que contiene su propio derecho común, cabe preguntarse, si fundada en el carácter común del Código Civil procede la supletoriedad general de reglas civiles en derecho administrativo.

En este contexto, entre nosotros, se cuestiona la procedencia de la supletoriedad general a todo el ordenamiento jurídico que se pretende dar al Código Civil. En este sentido, Fiamma sostiene que en el régimen jurídico diferenciado de las potestades públicas "no tienen aplicación, por regla general, las normas civiles que regulan las relaciones entre privados, ya que los bienes jurídicos en juego son diametralmente distintos de los presentes en las relaciones entre particulares"[16]. Asimismo, Vergara niega que el Código Civil sea el derecho común y por tanto, el estatuto general y supletorio del ordenamiento jurídico en su totalidad. Es más, postula que el Código Civil es una ley especial que rige para las relaciones jurídicas de derecho privado[17]. Asimismo, sostiene que el Código Civil no es supletorio de la normativa de naturaleza no privada, como es la administrativa[18].

A mayor abundamiento, para descartar la supletoriedad general del Código Civil en derecho administrativo, se sostiene que de ser cierto lo primero, no sería necesaria la supletoriedad especial establecida expresamente en ciertas disposiciones legales administrativas, lo que acreditaría, *a contrario sensu*, la no supletoriedad general del mismo[19].

Así, para la dogmática administrativa, en virtud del carácter del derecho administrativo, está claro que al Código Civil no corresponde la

[15] Por todos, en este sentido *vid.* Vergara, Alejandro (2007), "El Código Civil como supletorio de las demás leyes. Crítica a una tesis excesiva", en *La semana jurídica*, núm. 359, págs. 6 y 7, y Pantoja (2007), págs. 93 a 97.

[16] Ferrada (2007), pág. 76.

[17] Vergara (2007), págs. 6 y 7. Además señala que "no existe base normativa para afirmar lo contrario [...] es coherente y verdadera la supletoriedad del Código Civil respecto de normas de naturaleza privada; pero es incoherente dicha aplicación supletoria a relaciones de derecho administrativo".

[18] Cfr. Vergara (2007), págs. 6 y 7.

[19] En este sentido, Martín-Retortillo, Sebastián (1996), *El derecho civil en la génesis del derecho administrativo y sus instituciones,* Civitas, Madrid, pág. 38, entre nosotros, Ferrada (2007 b), págs. 116 y 117. En nuestra legislación, por ejemplo, la Ley núm. 19.886 de *Bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios,* en su art. 1° dispone la aplicación supletoria de "las normas del derecho privado". Cabe señalar que el descarte de la supletoriedad general del Código Civil, en derecho administrativo, no implica desechar la supletoriedad especial ordenada expresamente por disposición legal. Ahora bien, los alcances y limitaciones de ésta deben analizarse caso a caso.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

calidad de derecho común supletorio, de carácter general, en relación al derecho administrativo[20]. Esto implica que, en caso de falta de especial, para completar el vacío se debe recurrir, en primer lugar, a principios y reglas de derecho administrativo.

II. PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL EN DERECHO ADMINISTRATIVO

En este estado cabe la pregunta acerca de si en nuestro derecho, una vez descartada la supletoriedad general del Código Civil en derecho administrativo, de ningún otro modo procede la aplicación de las reglas contenidas en aquél.

En este orden de ideas y en el contexto del sistema administrativo europeo continental, se han planteado otros criterios que la supletoriedad general, en virtud de los cuales la codificación civil coexistiría parcialmente como régimen jurídico de relaciones administrativas.

En el régimen administrativo francés, que consagra la autonomía del derecho administrativo como regla general, se admiten regulaciones de derecho privado en materias sometidas a regulación inicial del derecho administrativo. Así, una vez negada la supletoriedad del Código Civil, se sostiene que algunos principios que inspiran a éste rigen en el derecho administrativo[21]. Moderne sostiene que la referencia a los principios en los que se inspiran diversas categorías de textos de derecho privado tiene su razón de ser en no disociar demasiado al derecho administrativo del derecho privado en campos legales

[20] Fiamma (1986), págs. 7 y 8. En el mismo sentido Ferrada, Juan Carlos (2005), "El sistema de derecho administrativo chileno: Una revisión crítica desde una perspectiva histórica", en *Revista de Derecho, Universidad de Concepción,* año LXXIII núm., 217-218, pág. 111 y Ferrada (2007), pág. 76. Entre nosotros, estas ideas siempre se han postulado por la doctrina administrativa, incluso por la que proclamó su autonomía conceptual respecto del "régimen administrativo" continental, la que no por ello planteó la regulación de la Administración por el derecho privado. Justamente, la reconstrucción del derecho administrativo, encabezada por Soto, Eduardo (1996), *Derecho Administrativo,* Bases Fundamentales, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, se muestra totalmente contraria a la aplicación de normas civiles, *e.g.* sus ideas acerca de la *nulidad de derecho público*.

[21] Moderne, Frank (2005), *Principios generales del derecho público* [trad. cast. de Alejandro Vergara Blanco], Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pág. 158 (destacado en original). Tradicionalmente, en derecho francés, el problema de las relaciones derecho civil – derecho administrativo se ha planteado desde la perspectiva del problema que presenta la aplicación del Código Civil por el juez administrativo, cfr. Plessix, Benoït (2003), *L'utilisation du droit civil dans l' elaboration du droit administratif,* Editions Panthéon – Assas, París, págs. 79 a 189.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

comparables, sin, por consecuencia, hacer aplicación de normas precisas que regulan este último derecho[22]. Por otra parte, para el derecho español, García de Enterría y Fernández sostienen que en virtud del carácter estatutario del derecho administrativo, si hay un vacío o laguna, éste se integra con sus propios principios generales, sin necesidad de acudir a otros derechos, sin perjuicio de que estos principios remitan con frecuencia a criterios jurídicos generales formulados o desarrollados en el derecho civil[23].

Así, las reglas civiles, aún en el marco del régimen administrativo europeo continental de inspiración francesa, finalmente resultan directa o indirectamente aplicadas en materias administrativas.

Entre nosotros, en cuanto a las semejanzas con el régimen administrativo europeo continental, es posible argumentar la aplicabilidad de las reglas civiles, en virtud de que las normas contempladas en la codificación civil contienen criterios o estándares generales a todo el derecho. En este tenor, acerca del carácter abstracto y flexible de las reglas contenidas en la codificación civil, se señala que la potencia del derecho civil está dada precisamente porque pertenece a la clase de las reglas creativas[24], *i.e.* normas que están dotadas de un cierto sentido, lo que les permite dar respuesta incluso para casos no previstos[25]. En este sentido, se indica que las normas del Código Civil, por su abstracción, textura abierta, generalidad y flexibilidad, permiten encontrar soluciones a problemas no resueltos por las leyes sectoriales o interpretar las disposiciones técnicas de estas últimas que frecuentemente tienen un carácter rígido, analítico y contingente[26].

[22] Moderne (2005), pág. 152.

[23] Cfr. García de Enterría y Fernández (2004), pág. 46.

[24] Cfr. Tapia, Mauricio (2005), *Código Civil 1855 – 2005. Evolución y perspectivas*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, págs. 46, 47 y 409. Para la recepción del concepto de regla creativa en nuestra dogmática, *vid.* Barros, Enrique (2005), "Sentidos y métodos de la codificación en el Derecho", *Cuadernos de Análisis Jurídicos, Colección Derecho Privado II, De la codificación a la descodificación*, Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago, pág. 154.

[25] Cfr. Barros, Enrique (2004), "Codificación civil y administrativa" en Larroumet, Christian (dir.) y Tapia, Mauricio (coord.), *L'avenir de la codification en France et en Amérique latine*, París, Les colloques du Sénat, 2004 (trad. cast. de Mauricio Tapia Rodríguez), disponible en http://www.senat.fr/colloque_codification/colloque_codification_mono.html#toc7.

[26] Tapia (2005), págs. 46 y 47. Cabe señalar que en el contexto del derecho continental, se apunta que "en la medida en que el Código Civil se presenta como gran ancestro –y modelo– de una codificación racional del derecho moderno, es normal que el juez administrativo (quien no dispone de una herramienta de referencia comparable, sumamente necesaria en su ámbito de competencia) tiene a veces la tentación de recurrir a éste cuando la semejanza de las situaciones jurídicas lo justifica". Cfr. Moderne

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Igualmente es posible argumentar a favor de la aplicación de las reglas civiles en relación a las diferencias que, entre nosotros, se presentan con el régimen administrativo europeo continental. En este sentido, se apunta que la autonomía del derecho administrativo no se ve confirmada, como en el caso francés, por la separación jurisdiccional estricta entre justicia civil y administrativa, puesto que la autonomía del derecho administrativo chileno no se funda en un criterio jurisdiccional[27], sino por la especialidad del sujeto actuante, esto es la Administración del Estado[28].

En este contexto, se sostiene que procede la aplicación del Código Civil, en caso de vacío en derecho administrativo, sin llegar al extremo de argüir que se aplica un principio o criterio general del derecho, y no normas civiles, como en el derecho español y francés, respectivamente[29].

De esta manera, en el derecho chileno, si bien se descarta la supletoriedad general del Código Civil, resulta procedente la aplicación de las reglas contenidas en éste, en caso de falta de regla especial en derecho administrativo. Sin embargo, cabe considerar que no se han establecido criterios afianzados al respecto que hayan de operar en las diversas materias conflictivas. Empero, el criterio generalmente invocado para proceder de este modo es la naturaleza patrimonial de la cosa pedida, eso sí, no exento de críticas[30].

Ahora bien, para mostrar la extensión de la aplicación del Código Civil en el derecho administrativo chileno, corresponde indagar la discusión concreta, cuyo campo por excelencia ha sido la prescripción de acciones.

III. LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION DE NULIDAD ADMINISTRATIVA: CAMPO DE DISCUTIDA APLICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL EN DERECHO ADMINISTRATIVO

De lo expuesto, por regla general, se colige que para la doctrina mayoritaria, en nuestro derecho administrativo, no procede la supletoriedad general de las reglas civiles de derecho privado común, si bien, es posible

(2005), pág. 156.

[27] En Chile, sabido es que los conflictos entre la Administración y las personas son conocidos por los tribunales ordinarios y no por una jurisdicción administrativa especializada.

[28] En este sentido Ferrada (2007 b), págs. 106 y 117.

[29] Cfr. Ferrada (2007 b), pág. 117.

[30] En este sentido Ferrada (2007 b), págs. 112 y 113.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

argumentar a favor de su aplicación. Al respecto se señala que, entre nosotros, se manifiesta una errática aplicación de normas privadas en diversas materias, excluyéndose lisa y llanamente en algunas ocasiones, permitiéndolas en otras o en virtud de cláusulas generales de escasa densidad normativa, aplicándolas condicionalmente[31].

Desde dicho estado, parte la discusión en torno a la aplicación del Código Civil en derecho administrativo, en materias no regladas completamente por éste. Una de las expresiones concretas de esta situación se manifiesta en el *tema testigo*[32] de la prescripción de acciones en derecho administrativo, específicamente en relación a la acción de nulidad de derecho público.

Así, en cuanto al tópico de las reglas aplicables a la prescripción de la acción de nulidad de derecho público, la jurisprudencia ha fallado en diversos sentidos, tanto por negar la aplicación del Código Civil como por afirmarla. Ahora bien, después de una fluctuante evolución, en que primero declaró que eran inaplicables de las reglas del Código Civil y por ende aquélla imprescriptible, finalmente se ha afirmado la aplicabilidad de tal normativa, pero sólo respecto de las consecuencias patrimoniales de la misma, tal como se expone en el desarrollo siguiente.

1. *Negativa de aplicar las reglas civiles*

Esta doctrina propugna la inaplicabilidad de las reglas civiles de prescripción en base a la supuesta naturaleza de la nulidad de derecho público como inexistencia, que por ello opera de pleno derecho y es insaneable por el transcurso del tiempo[33]. De este modo, se argumenta que la nulidad administrativa "es verdaderamente inexistencia. Si es inexistente, y lo es desde el momento mismo que se viola la Constitución, esto es desde que se ha incurrido en el vicio, es obvio, inconcuso e irredargüible, que la nulidad de derecho público es imprescriptible, porque lo que no existe (o sea, la nada) no cabe que pueda ser saneado por el transcurso del tiempo"[34].

[31] Ferrada (2005), pág. 111.

[32] Se utiliza esta expresión por Martín - Retortillo (1996), págs. 22 y sgts. (se señala que fue acuñada por Eduardo García de Enterría).

[33] Soto, Eduardo (2000), "La nulidad de derecho público de los actos estatales y su imprescriptibilidad en derecho chileno", en *Ius publicum,* núm. 4, págs. 55 a 62. En el mismo sentido, Bocksang, Gabriel (2006), "De la nulidad de derecho público como inexistencia" en *Ius Publicum,* núm. 16, págs. 91 a 116.

[34] Soto (2000), pág. 57.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Este orden de ideas, Fiamma indica, que en razón de su naturaleza, la nulidad de derecho público puede invocarse en cualquier momento[35].

Por su parte, la jurisprudencia de un período siguió la doctrina de la imprescriptibilidad y por consiguiente, no aplicaba las reglas civiles de prescripción a la acción de nulidad de derecho público. En este sentido, la Corte Suprema ha fallado que "no existiendo en el derecho público una norma que declare prescriptible la acción ejercida en estos autos, ni otra similar al artículo 1683 del Código Civil que priva de la acción de nulidad absoluta común en el plazo de diez años, no cabe extender analógicamente el alcance de los artículos 2515 y 2520, a un caso en que la naturaleza de los hechos guarda cierta semejanza con aquellos previstos en las normas citadas"[36].

Asimismo, considerando el principio de juridicidad y la supremacía constitucional para fundar la imprescriptibilidad de la acción de nulidad administrativa, se sostiene que ésta se sitúa en un orden de bienes e intereses permanentes que no admite que los actos que conculcan la Constitución puedan validarse por el simple paso del tiempo[37]. En este sentido, se ha fallado que en la nulidad de derecho público "está implicado no sólo el interés privado del actor agraviado, sino también el de la sociedad, desde que las actuaciones de los órganos públicos no pueden transgredir el Estado de Derecho. En tal virtud no pueden tener aplicación las normas civiles, a menos que las propias normas de derecho público se remitan a ella"[38].

En definitiva, esta posición se fundamenta en base a dos aspectos. El primero, consiste en la imprescriptibilidad de la nulidad de derecho público derivada de la Constitución, lo que conduce a que las acciones de nulidad no prescriban. El segundo consiste en la ausencia de una norma de prescripción aplicable, en razón de la carencia de una regla como la del art. 1683 del

[35] Fiamma, Gustavo (1991), "Acción constitucional de nulidad y legitimación activa objetiva", en *Revista de Derecho Público,* núm. 49, pág. 97.

[36] *Pérsico Paris con Fisco*, Corte Suprema, 20 de noviembre de 1997, *Gaceta Jurídica* núm.182, págs. 67 y sgts., con la misma literalidad, *Abumohor con Fisco,* Corte Suprema, 17 de junio de 1999, *Gaceta Jurídica*, núm. 228, págs. 68 y sgts.

[37] Soto (2000), pág. 58.

[38] Para esta jurisprudencia, *vid. Guastavino con Fisco*, Corte Suprema, 27 de mayo de 1999, *Legalpublishing*, identificador núm.: 15972; *Serviu Metropolitano con Morales,* Corte Suprema, 5 de diciembre de 2000, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, t.97, sec. 1, págs. 226 a 229, en esta causa se falló que "las reglas de derecho común no pueden tener aplicación sino cuando las normas de derecho público se remiten a ellas o cuando la naturaleza de la institución admita que el derecho público se integre con normas comunes, lo que no sucede en la especie, razón por la cual los vicios que hacen nulo al acto de la Administración no se sanean por el transcurso del tiempo".

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Código Civil y en la inaplicabilidad supletoria, tanto general como especial, de las reglas civiles especiales y generales de prescripción.

2. Aplicación de las reglas civiles

El artículo 2497 del Código Civil establece el carácter general de la institución de la prescripción, aplicable fuera de toda consideración al carácter privado o público de las partes en conflicto. Precisamente, sin atender a la naturaleza privada o pública del sujeto activo o pasivo de una acción de nulidad, el juez debe aplicar los plazos de prescripción establecidos por ley.

Ahora bien, la regla del artículo 2497 no es suficiente para servir de fundamento a la aplicabilidad de las reglas civiles de prescripción en materia de nulidad administrativa, en atención a que la citada norma no ordena que a las relaciones jurídicas administrativas sean aplicables las reglas civiles generales de prescripción. De la citada disposición se colige que las acciones prescriben fuera de toda consideración del sujeto beneficiado o afectado por el transcurso del tiempo. Esta regla sólo ordena que la aplicabilidad de las normas de prescripción no dependa del sujeto. De este modo, el art. 2497 no zanja el problema de la prescriptibilidad de la acción de nulidad administrativa, en atención a que la Administración del Estado puede resultar ya gananciosa o perdidosa con la nulidad judicialmente declarada.

En este estado, el problema vuelve a su punto de origen, puesto que el predicado normativo de la citada disposición atañe a los sujetos. Sin embargo, la imprescriptibilidad se argumenta en razón a la naturaleza de la relación jurídica o materia. Así, argumentar a favor de la prescriptibilidad en base a la subjetividad no es pertinente, en atención a que no refuta el argumento que soporta la imprescriptibilidad en razón de la materia.

En este sentido, un argumento pertinente a favor de la prescriptibilidad de la acción de nulidad administrativa consistiría en sostener que la prescripción de acciones es una institución de carácter general a todo el ordenamiento jurídico, que salvo una regla de excepción que consagre la imprescriptibilidad, afecta a toda relación jurídica[39].

[39] Sobre el particular, Domínguez escribe: "Es urgente que nuestro derecho público, sea por obra de doctrina jurisprudencial, sea por obra legislativa, adquiera un estatuto firme y claro sobre la prescripción, pues el que impera es, como se ha insinuado anteriormente, caótico, y la doctrina de la imprescriptibilidad de la nulidad no nos parece tener sólidos fundamentos y ser contraria a todo principio de seguridad jurídica. Los argumentos que se han dado para la imprescriptibilidad son más bien afirmacio-

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Precisamente, en cuanto a la aplicabilidad de las reglas civiles de prescripción, cabe distinguir la doctrina de la prescriptibilidad de la acción de nulidad de la doctrina de la prescripción de las consecuencias patrimoniales de la nulidad.

En cuanto a la doctrina de la prescripción de la nulidad, Cea sostiene que aseverar que la nulidad de derecho público es imprescriptible implica excluir "la aplicación de los principios generales de la prescripción que reconoce nuestro régimen jurídico, prescindiendo, para concluir así, de las consecuencias prácticas y también de fondo, que tiene dejar abierta, de manera permanente e indefinida, la pretensión de impugnar actos de la autoridad, desde el Poder Constituyente hacia abajo, ocurridas años, décadas o más tiempo atrás"[40]. En este sentido, aplicando el artículo 2515 del Código Civil, se ha pronunciado la jurisprudencia en la causa *Morales con Fisco de Chile*[41].

En cuanto a la doctrina de la prescripción de las consecuencias patrimoniales que genera la nulidad, de creación jurisprudencial, nace en el fallo de la causa *Aedo con Fisco*, donde la Corte Suprema falló que a la nulidad de derecho público no puede aplicársele las normas generales de derecho privado sobre prescripción de las acciones, pero que sin embargo "las acciones reivindicatoria y de indemnización de perjuicios que también se han deducido por la actora, como derivadas de la anterior de nulidad de derecho público, y referidas en los capítulos de casación primero y último, son de evidente contenido patrimonial, pues se refieren a los aspectos materiales y monetarios que pretende obtener la actora en virtud de la declaración de nulidad que busca. De lo anterior, se deriva que su destino se condiciona de lleno a los plazos de prescripción establecidos al respecto por el Código Civil"[42].

---

nes que se atribuyen a los arts. 6° y 7° de la Constitución y que pasan sobre valores esenciales de todo estado de derecho, como son el orden y la seguridad jurídica, sin los cuales ni siquiera hay justicia y menos aún paz social", *vid.* Domínguez, Ramón (2004), *La prescripción extintiva. Doctrina y jurisprudencia*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, págs.122 y 123. En este orden de ideas Jara, Jaime (2004), *La nulidad de derecho público ante la doctrina y la jurisprudencia,* Editorial Libromar, Santiago, pág. 242 a 244, sostiene que la prescripción se fundamenta en el bien común.

[40] Cea, José Luis (2002), *Derecho constitucional chileno,* t. I, Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, pág. 256.

[41] *Morales con Fisco de Chile,* Corte de Apelaciones de Santiago, 16 de julio de 1994, *Gaceta Jurídica* núm. 169, pág. 68 y sgts.

[42] *Aedo con Fisco*, Corte Suprema, 7 de noviembre de 2000, *Gaceta Jurídica* núm. 245, pág. 17 y sgts.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

En el mismo sentido, la Corte Suprema en *La voz del sur y otros con Fisco*, resolvió que "es justificada la extensión que la ley ordena hacia el Estado de las reglas sobre prescripción, institución básica para que se realice la certeza o la seguridad jurídica que es a su vez uno de los fundamentos del Estado de Derecho[…]; de donde se sigue que el principio de juridicidad consagrado en la Constitución Política de la República[…], lejos de quebrantarse, se complementa en su integral realización mediante las normas sobre prescripción de las acciones y derechos de contenido patrimonial no ejercidos en el tiempo que las normas fijan"[43].

En este orden de decisiones, fallos recientes permiten afirmar que la jurisprudencia se inclina en sostener, por una parte, la imprescriptibilidad de la acción de nulidad de derecho público y, por otra, la prescriptibilidad de las consecuencias patrimoniales que se deriven de la declaración de nulidad[44].

Al respecto, en doctrina se sostiene que en realidad no prescribe la nulidad de derecho público, sino que la acción declarativa de derechos a favor de un particular, derechos que prescriben en Chile, de acuerdo con las normas generales sobre prescripción ordinaria de las acciones contempladas en el Código Civil, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2497 que señala que las reglas relativas a la prescripción se aplican al Estado; y al referirse al Estado, se incluye a toda la actividad administrativa[45].

Ahora bien, si las acciones de nulidad han de prescribir o al menos, su consecuencias patrimoniales, dicha prescripción ha de tener unas reglas y un plazo determinado.

Entonces, debemos preguntarnos qué reglas hay que aplicar, si las reglas de prescripción de las acciones de nulidad o bien las reglas generales de prescripción contenidas en el Título XLII del Libro IV Código Civil.

[43] *La voz del sur y otros con Fisco,* Corte Suprema, 21 de enero de 2004, rol núm. 1458-03.

[44] Cfr. *Instituto de Normalización Previsional con Coletti*, Corte Suprema, 31 de marzo de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 38559; *Instituto de Normalización Previsional con Chavarini, Corte Suprema,* 23 de junio de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 39205; *Instituto de Normalización Previsional con Gómez,* Corte Suprema, 26 de junio de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 39383; *Instituto de Normalización Previsional con Solís*, Corte Suprema, 30 de junio de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 39239.

[45] Pierry, Pedro (2001), "Nulidad de derecho público: Comentario a un comentario", en *La semana jurídica*, núm. 11, págs. 5 y 6. Además se agrega que "esta disposición […] se dictó en un tiempo en que el Código Civil era la normativa general en Chile y no puede sostenerse que por estar allí contemplada es únicamente de derecho privado, ya que en ese caso también lo sería el título primero donde está la principal norma legal del derecho público chileno, que define lo que es la ley; o todas las normas de interpretación".

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Si se sostiene que las reglas de nulidad del Código Civil se aplican *in globo* a la nulidad administrativa, la prescripción se regiría por lo dispuesto en el Título XX del Libro IV del Código Civil, en particular en lo que se refiere a la prescripción de la acción de nulidad absoluta[46], que cabría aplicar, en preferencia de la norma de prescripción extintiva del artículo 2515, debido a que se refiere específicamente a la materia de nulidad. Si, por el contrario, se sostiene que tales reglas del Código Civil no regulan la acción de nulidad administrativa, debería estarse a lo dispuesto en el artículo 2515 del mismo cuerpo legal.

Para determinar la operatividad de cada una de las posibles prescripciones que ofrece el Código, Baraona, en virtud del carácter especial de la norma y que, además, coincide con el plazo de prescripción adquisitiva extraordinaria, opta por la regla del artículo 1683 del Código Civil[47].

Esta postura, igualmente ha sido sostenida por la Corte Suprema, que se ha pronunciado a favor de aplicar las reglas de prescripción de nulidad del Código Civil en materia de nulidad administrativa. Así, ha fallado que "no existe ninguna norma que se refiera a la prescripción de la denominada acción de nulidad de derecho público, por lo que necesariamente habría que acudir a la normativa del Código Civil sobre la materia, contenida en una institución de naturaleza similar como lo es la nulidad de las obligaciones, como sanción civil para determinados actos y contratos, celebrados en las condiciones indicadas en los artículos 1681 a 1697 del referido texto legal"[48].

En sentido diverso, en lo que respecta a las consecuencias patrimoniales de la nulidad, la jurisprudencia se inclina por aplicar la regla de prescripción ordinaria, en el tiempo de cinco años, contenida en el art. 2515 del Código Civil[49].

[46] ¿Saneamiento o prescripción? posiciones encontradas se sustentan en: Domínguez, Ramón (1977), *Teoría general del negocio jurídico*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, págs. 239 y 240, para quien este es un plazo de prescripción de la acción; y Vial, Víctor (2003), *Teoría general del acto jurídico*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, págs. 256 a 258, para quien éste es un término que consagra un verdadero saneamiento de la nulidad.

[47] Baraona, Jorge (2007), "La nulidad de los actos administrativos y la nulidad de los actos y contratos del Código Civil: ¿Son tan distintas?" en *Revista Chilena de Derecho Privado*, núm. 8, pág. 98.

[48] *Pey Casado con Fisco*, Corte Suprema, 14 de mayo de 2002, rol núm. 4469-00.

[49] En este sentido *vid.*, *Instituto de Normalización Previsional con Coletti*, Corte Suprema, 31 de marzo de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 38539; *Instituto de Normalización Previsional con Chavarini, Corte Suprema*, 23 de junio de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 39205; *Instituto de Normalización Previsional con Gómez*, Corte Suprema, 26 de junio de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 39383; *Instituto de Normalización Previsional con Solís*, Corte Suprema, 30 de junio de 2008, *Legalpublishing*, identificador núm.: 39239.

Artículo: Aplicación de reglas civiles en derecho administrativo, especialmente en materia de prescripción de la acción de nulidad
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Ricardo Concha Machuca

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

CONCLUSIONES

Se observa, cómo los criterios normativos del Código Civil resultan aplicados en aquellas materias que no contemplan reglas especiales de derecho administrativo. Sin embargo, descartada la supletoriedad general, aún no se afirma un criterio uniforme de aplicación de reglas civiles en derecho administrativo. De modo que, en cuanto a los criterios que en cada institución valgan para fundamentar la aplicación del Código Civil, es un asunto específico que deberá comprobarse de acuerdo al examen en particular de cada una de ellas.

Específicamente, en cuanto a la prescripción de la acción de nulidad administrativa se constata, que entre nosotros, frente a la falta de reglas administrativas específicas, una u otra argumentación conduce a aplicar el Código Civil. Así, en nuestro estado del arte, en caso de falta de regla especial de prescripción en derecho administrativo, el Código Civil resulta relativamente aplicado, operándose en base al criterio de que la naturaleza patrimonial de una determinada materia admite la regulación por medio de reglas civiles.

En definitiva, trayendo la discusión hacia la práctica jurídica, entre nosotros, el carácter dogmático común y supletorio interno del derecho administrativo coexiste con la aplicación de reglas civiles.