

La discrecionalidad de la Administración Pública en el ejercicio del poder disciplinario

The discretion of the Public Administration in the exercise of disciplinary power

Alejandro Antonio Cárcamo Righetti*

RESUMEN

El artículo identifica y analiza los ámbitos de discrecionalidad administrativa que se presentan en el ejercicio del poder disciplinario por parte de la Administración del Estado con la finalidad de detectar los medios y formas jurídicas que permiten ejercer un efectivo control en ellos.

Palabras clave: potestad administrativa disciplinaria, poder disciplinario, medidas disciplinarias, deberes funcionarios, discrecionalidad administrativa.

ABSTRACT

The article identifies and analyzes the areas of administrative discretion that arise in the exercise of disciplinary power by the State Administration in order to detect the legal means and forms that allow for effective control over them.

Keywords: disciplinary administrative authority, disciplinary power, disciplinary measures, duties of public officials, administrative discretion.

1. Introducción

La potestad administrativa disciplinaria constituye una atribución que el ordenamiento jurídico otorga a las autoridades y jefaturas al interior de la Administración del Estado, para preservar y proteger el correcto y adecuado funcionamiento, así como también la juridicidad, la disciplina, la probidad, la eficacia y la eficiencia en los organismos administrativos, asegurando que los servidores públicos actúen con integridad, sancionando las faltas para corregir conductas, mantener el orden interno y en última instancia, salvaguardar el interés público. Todo lo anterior, se materializa velando por el efectivo cumplimiento de los deberes de los funcionarios públicos establecidos en la ley. Se trata de una potestad que encuentra su fundamento en el principio de

* Académico Auxiliar Universidad Católica del Maule, Facultad de Ciencias Sociales y Económicas, Departamento de Ciencias Sociales, Carrera de Derecho, Talca, Chile. Licenciado en Ciencias Jurídicas Universidad de Talca, Abogado, Magíster en Derecho Constitucional y Derechos Humanos mención Derecho Procesal Constitucional por el Centro de Estudios Constitucionales de Chile de la Universidad de Talca, Doctor en Derecho por la Universidad de Talca. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5223-0890>. Correo electrónico: acarcamo@ucm.cl

Fecha de recepción: 12/03/2026.

Fecha de aceptación: 13/07/2026.

jerarquía que organiza y estructura a la Administración. En otras palabras, en el vínculo jurídico que relaciona a órganos y funcionarios de superior a inferior.

El ejercicio del poder disciplinario supone siempre la existencia de un procedimiento administrativo previo, el que debe caracterizarse por mandato constitucional -artículo 19 N°3, inciso 6° de la Constitución Política de la República- y legal -artículo 18 de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado- por su racionalidad y justicia, encontrándose previstos en nuestro ordenamiento jurídico la investigación sumaria y el sumario administrativo.

Si bien ambos procedimientos son de naturaleza eminentemente reglada como se analizará, ello no es óbice para la existencia de importantes espacios o ámbitos de discrecionalidad administrativa, los que en algunos casos pueden reportar un riesgo o amenaza para los derechos de los funcionarios públicos investigados, pues «mientras más precisas sean las normas que regulan la acción de la Administración, mayor es la garantía de respeto a los derechos de los particulares» (Pierry, 1984, p. 161) y, por el contrario, mientras mayor sea el margen de maniobra dejado a la definición de la Administración, aumenta el riesgo de «(...) arbitrariedad u otros comportamientos irregulares» (Valdivia, 2018, p. 225).

En este contexto, el objetivo del trabajo es revisar los márgenes de discrecionalidad con que cuenta la Administración en el ejercicio de su poder disciplinario y, por ende, en la aplicación de sanciones administrativas, efectuando el análisis a partir de las distintas etapas y trámites que contemplan los procedimientos administrativos respectivos para identificar los principales medios o formas jurídicas que permiten su control.

La hipótesis de nuestra investigación es que si bien la discrecionalidad administrativa es indispensable dentro de la actividad disciplinaria, existiendo medios y formas de controlar las decisiones que en dicho ámbito se adoptan, los controles previstos para ello, en ocasiones, pueden resultar deficitarios o insuficientes, poniendo en peligro los derechos de los funcionarios públicos investigados, puesto que la decisiones se adoptan internamente por las propias autoridades y jefaturas, la Contraloría General de la República dispone de limitados medios para efectuar el control de juridicidad y no existe en el ordenamiento jurídico una acción contenciosa administrativa especial para ejercer eficazmente el control jurisdiccional.

Para alcanzar este cometido, el texto se estructura en cuatro secciones, sin considerar la introducción y la conclusión. En la primera sección se revisa en términos generales la noción y fundamento de la discrecionalidad administrativa. En la segunda se identifican los espacios o ámbitos de discrecionalidad administrativa que se generan en el ejercicio del poder disciplinario. En la tercera sección se exponen algunos de los medios y formas jurídicas disponibles para limitar y controlar la discrecionalidad administrativa. En la cuarta se plantean algunas problemáticas que existen en el control del ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria.

Desde ya, es importante recalcar que, para efectos del desarrollo de esta investigación, utilizaremos exclusivamente la regulación contenida en la Ley N°18.834, Sobre Estatuto Administrativo, sin perjuicio de que sus hallazgos puedan ser extrapolados a otros procedimientos disciplinarios regulados en leyes especiales. Adicionalmente, nos centraremos en el análisis del sumario

administrativo, no obstante que gran parte de nuestro estudio es también aplicable a la investigación sumaria.

Finalmente, cabe señalar que la metodología que se emplea para el desarrollo de la investigación es la dogmática jurídica.

2. Algunos aspectos generales sobre la discrecionalidad administrativa y sus fundamentos

La discrecionalidad administrativa en cuanto modalidad de configuración de las potestades públicas, es una técnica ampliamente utilizada en el derecho administrativo, la cual modula o flexibiliza la acción administrativa (Valdivia, 2018, p. 224) frente a la vigencia del principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y en el artículo 2° de la Ley N°18.575, y se traduce en el otorgamiento de un margen de apreciación dentro del cual el órgano administrativo, debidamente autorizado por el ordenamiento jurídico, ejerce una potestad o una atribución que le otorga la ley, eligiendo libremente, dentro de un marco de opciones legítimas, la decisión más oportuna, conveniente y proporcionada a las circunstancias, siempre que esta elección no sea arbitraria y se ajuste al fin establecido por la propia ley.

Conforme se precisa en el derecho español, «(...) la discrecionalidad surge cuando el ordenamiento jurídico atribuye a algún órgano competencia para apreciar en un supuesto dado lo que sea de interés público» (García, 2009, p. 143); refiere «(...) a la elección de una solución entre varias posibles, que permite a la autoridad administrativa concretamente apoderada dar satisfacción al fin impuesto por la norma a partir de los hechos previamente constatados» (Fernández, 2002, p. 252).

En nuestro medio jurídico, se sostiene que «[e]l poder discrecional consiste (...) en la libre apreciación dejada a la Administración para decidir lo que es oportuno hacer o no hacer», concibiéndose «como la facultad de obrar libremente por la Administración sin que su conducta esté previamente determinada por la regla de derecho» (Pierry, 1984, p. 162). Se presenta «en aquellas ocasiones en que el legislador no impone la forma de actuar de la Administración» (Castro, 2023, p. 3). En suma, constituye una facultad atribuida por ley a un órgano de la Administración, para que este, frente a una determinada situación que motive su actuar, pueda adoptar libremente, y dentro de los márgenes que le fija el ordenamiento jurídico, la decisión que estime más razonable, conveniente, oportuna, eficaz y proporcionada de acuerdo con los antecedentes que la justifican, evitando así incurrir en un acto u omisión arbitrario (Arancibia, 1996, pp. 99-124).

De este modo, algunos de los elementos básicos presentes o vinculados con la conceptualización de la discrecionalidad administrativa son el principio de juridicidad (Pierry, 1984, p. 162), el mérito de las actuaciones y/o decisiones administrativas, el principio de interdicción de la arbitrariedad (Castro, 2023, p. 5), la causa y el fin de la decisión.

Como lo consigna Bermúdez, «parece ocioso señalar que no es dable pensar que el legislador sea capaz de regular todas y cada una de las competencias entregadas a la Administración, que cada una de sus potestades esté desarrollada hasta la más mínima expresión. Ello sería materialmente imposible y políticamente incorrecto» (Bermúdez, 1996, pp. 275-276).

Así, lo que está en el centro de la discrecionalidad administrativa «(...) es un discernir, un distinguir, entre las múltiples circunstancias que rodean a un hecho -necesidad pública que

satisfacer- y ello supone, exige y requiere un margen de apreciación sobre ellas a fin de decidir» (Soto, 2010, p. 378). Al respecto, cabe señalar que la doctrina distingue entre discrecionalidad de acción y de elección (Valdivia, 2018, p. 224).

En este contexto, cabe precisar que el ordenamiento jurídico administrativo solo excepcionalmente contemplará potestades administrativas puramente regladas. Por su parte, no es posible concebir potestades puramente discrecionales (Pierry, 1984, p. 163; Valdivia, 2018, p. 225). No obstante, hay quienes postulan que no existiría una categoría de actos puramente reglados ni puramente discrecionales (Bermúdez, 2014, p. 142). Por ende, por regla general, en toda potestad administrativa se encontrarán presentes ambos aspectos, por lo que será la preeminencia de los elementos reglados o de los discrecionales lo que determinará la categorización de la respectiva potestad.

Desde esta perspectiva y en términos generales, las potestades o competencias regladas son aquellas cuyas condiciones de ejercicio vienen reguladas detalladamente por el legislador, es decir, aquellos casos en que «(...) la norma jurídica impone al poder público la decisión que se toma, en atención a la existencia de ciertos requisitos que ella establece» (Pierry, 1984, pp. 162-163). Por su parte, las potestades o competencias discrecionales son aquellas cuyas condiciones de ejercicio no vienen precisadas con el mismo grado de determinación en la ley, dejando entregadas ciertas definiciones a la apreciación valorativa del titular de la potestad (Cosculluela, 1998, p. 327).

De esta manera, la discrecionalidad administrativa otorga a los órganos de la Administración un razonable espacio de actuación y decisión indispensable para el cotidiano cumplimiento de sus fines constitucionales y legales (Valdivia, 2018, p. 225; Castro, 2023, p. 3), como parte integrante -y actuante- del Poder Ejecutivo. Su fundamento lo constituye el principio de separación de poderes o de distribuciones de funciones en órganos diferenciados, puesto que surge por la necesidad existente, en determinados casos, de reconocer a la Administración un margen de libertad para tomar decisiones que la ley no predetermina -ni debería predeterminar- por completo, permitiéndole elegir la opción más conveniente para el interés público entre varias alternativas jurídicamente admisibles (Cosculuela, 1998, p. 331; Bermúdez, 2014, p. 142).

En suma, esta facultad se basa en que el legislador puede intencionalmente dejar ciertos elementos entregados a la apreciación del administrador, reconociendo la complejidad de la realidad y la necesidad de una respuesta ágil, eficaz y eficiente. Por lo cual, «(...) el margen de discrecionalidad se expresa en la norma que atribuye la potestad» (Cosculuela, 1998, p. 331).

En todo caso, cabe precisar que la discrecionalidad administrativa no implica libertad absoluta (Soto, 2010, p. 378), por cuanto como fue señalado, en toda potestad administrativa existirán elementos mínimos reglados por el legislador. Tampoco constituye una ilegalidad, dado que el órgano administrativo es titular de la potestad porque la ley así lo determina y, en su ejercicio, deberá respetar sus límites reglados y, en definitiva, la totalidad del ordenamiento jurídico. Mucho menos configura arbitrariedad, puesto que la discrecionalidad no conlleva un actuar injusto, caprichoso, irracional, inmotivado o desproporcionado, debiendo ejercerse bajo un criterio de razonabilidad. Finalmente, aunque si bien se encuentran íntimamente relacionados, discrecionalidad no es equivalente al mérito, oportunidad, conveniencia o pertinencia de una actuación o decisión, ni tampoco a la gestión, la cual implica la efectiva realización de los fines trazados por la administración -principio de eficacia- con un empleo razonable de los recursos

públicos disponibles -principio de eficiencia-. No obstante, estos últimos aspectos de toda actuación administrativa -a los que se suma la legalidad-, serán orientadores al momento de adoptar la decisión discrecional.

3. Espacios o ámbitos de discrecionalidad administrativa en el ejercicio del poder disciplinario

La generación de espacios o ámbitos de discrecionalidad en el ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria «es una determinación deliberada y consciente del legislador en el marco del orden constitucional», permitiendo «a la Administración orientar su actividad represiva en orden a alcanzar los fines públicos que se le han encomendado (...)» (Gómez, 2020, p. 210), lo que no obstante despierta preocupaciones por la eventual conculcación de los derechos de los funcionarios públicos.

Para efectos pedagógicos, los procedimientos disciplinarios pueden ser divididos en las siguientes etapas o fases: iniciación, indagatoria, acusatoria, resolutive y de impugnación (Cárcamo, 2024, pp. 109-168). No obstante, estimamos que la etapa de impugnación responde más bien a un procedimiento administrativo diverso y no a una fase del procedimiento disciplinario propiamente tal, el cual tiene una naturaleza declarativa, de generación o gestación del acto administrativo terminal.

A continuación, nos proponemos, sin pretensiones de exhaustividad, identificar los principales espacios o ámbitos de discrecionalidad administrativa que se generan en las etapas de los procedimientos disciplinarios.

La etapa de iniciación de un procedimiento disciplinario supone una decisión administrativa formal adoptada frente a hechos o situaciones que importan, eventualmente, el incumplimiento de deberes funcionarios, con la finalidad de hacer efectiva la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos involucrados mediante la aplicación de una medida disciplinaria.

El artículo 119 de la Ley N°18.834 corrobora lo señalado, al prescribir en su inciso 1° que, «[e]l empleado que infringiere sus obligaciones o deberes funcionarios podrá ser objeto de anotaciones de demérito en su hoja de vida o de medidas disciplinarias», agregando su inciso 2° que «[l]os funcionarios incurrirán en responsabilidad administrativa cuando la infracción a sus deberes y obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo (...)». En igual sentido se ha pronunciado la jurisprudencia administrativa, sosteniendo que «[l]a investigación sumaria y el sumario administrativo tienen por objeto establecer la existencia de hechos constitutivos de infracciones a los deberes estatutarios y determinar las responsabilidades consiguientes» (Contraloría General de la República, 26.2.1996, dictamen N°7.034).

De este modo, la apreciación de las circunstancias fácticas que pueden conllevar la iniciación de un procedimiento disciplinario, en primer término, corresponde a la autoridad o jefatura dotada de la potestad disciplinaria, la que debe ponderar si los hechos -conforme a su naturaleza y/o gravedad-, preliminarmente, son susceptibles de ser sancionados con una medida disciplinaria o si la ley exige la iniciación del procedimiento respectivo, conforme se desprende de los artículos 119, 126, inciso 1°, y 128 de la Ley N°18.834. Lo anterior, es sin perjuicio de aquellos casos en que es la Contraloría General de la República la que, conforme a sus potestades de control, ordena al

respectivo organismo administrativo disponer la iniciación de un procedimiento disciplinario para investigar los hechos y hacer efectivas las responsabilidades administrativas correspondientes.

Como es posible desprender de lo señalado, en esta etapa embrionaria se concede un margen de discrecionalidad a la autoridad o jefatura respectiva en cuanto a iniciar o no el respectivo procedimiento. No obstante, cabe precisar que, «(...) cuando la autoridad administrativa, llamada a ejercer la potestad disciplinaria, no lo hace debiendo hacerlo, no sólo está amparando o encubriendo al funcionario infractor, sino que está incurriendo en una grave omisión y en una torcida utilización de sus facultades, lo que evidentemente importa una falta de probidad (...)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 511).

Por ende, «es necesario destacar que el ejercicio de potestades discrecionales como la analizada, debe ser suficientemente motivado y fundado, con el objeto de asegurar que las actuaciones de la Administración sean consecuentes con el fin perseguido por la preceptiva pertinente al conferirlas, debiendo estar desprovistas de toda arbitrariedad, de manera que no importen, en definitiva, una desviación de poder. En otras palabras, el ejercicio de la potestad disciplinaria en ningún caso puede realizarse de manera caprichosa, sino que, por el contrario, la decisión que en definitiva adopte la autoridad administrativa debe ser proporcional al mérito del proceso sumarial, debidamente fundada y así establecerse expresamente en el decreto o resolución que la contenga» (Contraloría General de la República, 2008, p. 511).

Una vez iniciado el procedimiento disciplinario y ya encontrándonos en la etapa indagatoria, conforme al artículo 135, inciso 1°, de la Ley N°18.834, «el fiscal tendrá amplias facultades para realizar la investigación y los funcionarios estarán obligados a prestar la colaboración que se les solicite». De esta forma, el ordenamiento jurídico confía al fiscal las decisiones respecto de las diligencias de investigación que se estimen necesarias para determinar la ocurrencia de los hechos y la eventual participación que en ellos hubiere correspondido a funcionarios públicos. Así, el fiscal podrá requerir la remisión de antecedentes documentales, podrá solicitar el envío de informes técnicos, podrá citar a declarar a funcionarios públicos o terceros, se podrá constituir en el lugar de ocurrencia de los hechos investigados, entre otras medidas. Lo anterior, configura un ámbito de discrecionalidad administrativa otorgado al órgano instructor del procedimiento disciplinario.

Cerrada la etapa indagatoria del procedimiento, conforme lo precisa el artículo 137 de la Ley N°18.834, el fiscal debe, discrecionalmente, en base a los antecedentes recopilados previamente, adoptar la decisión de formular cargos o, en su defecto, proponer al jefe superior de la institución, al secretario regional ministerial o al director regional -según corresponda- el sobreseimiento del procedimiento. Por su parte, las autoridades señaladas se encuentran facultadas para, discrecionalmente, aprobar o rechazar tal proposición y, en caso de rechazarla, para disponer que se complete la investigación dentro del plazo de cinco días.

En el transcurso de un sumario administrativo, según lo precisa el artículo 136 de la Ley N°18.834, el fiscal puede, discrecional y autónomamente, adoptar medidas preventivas respecto del o los inculpados, como la suspensión de funciones o la destinación transitoria a otro cargo dentro de la misma institución y ciudad. Adicionalmente, en el caso de que el sumario administrativo sea instruido por hechos que vulneren lo dispuesto en el artículo 84 letras l) o m) de la Ley N°18.834, el inciso 2° del artículo 136 de la Ley N°18.834 precisa que el fiscal deberá adoptar las medidas de resguardo necesarias respecto de las personas involucradas, entre las que se encuentran la

separación de los espacios físicos y el otorgamiento a la persona denunciante de atención psicológica temprana.

La adopción de las medidas preventivas señaladas constituye una decisión que se materializa en un acto administrativo trámite o preparatorio que no determina la imposibilidad de continuar con el procedimiento y que no causa indefensión y, por ende, conforme al artículo 15, inciso 2°, de la Ley N°19.880, Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado, no es susceptible de impugnación. No obstante, cabe consignar que la jurisprudencia judicial ha ordenado restituir a su cargo o función a un funcionario público sometido a una medida preventiva en un sumario administrativo que se ha extendido por largo periodo de tiempo sin formulación de cargos, por infringir los principios de celeridad, economía procedimental e igualdad ante la ley (Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11.7.2025, rol 2.780-2025, confirmada por Corte Suprema, 5.8.2025, rol 29.478-2025).

Adicionalmente, en la investigación sumaria y el sumario administrativo existe libertad probatoria, por cuanto los hechos relevantes pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba admisible en derecho y, desde la perspectiva de la apreciación de la prueba, ello se realiza en conciencia. Si bien la Ley N°18.834 nada precisa al respecto, el artículo 35, inciso 1°, de la Ley N°19.880, suple el mentado vacío normativo, conforme a lo dispuesto en su artículo 1°.

Finalizada la etapa acusatoria, habiendo o no el inculcado ejercido su derecho a la defensa, se dará paso a la fase resolutive. Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley N°18.834, corresponde al fiscal emitir dentro de cinco días un dictamen, vista o informe el cual propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponda aplicar. En efecto, según el inciso 2° de la norma legal citada: «Dicho dictamen deberá contener la individualización del o de los inculcados; la relación de los hechos investigados y la forma como se ha llegado a comprobarlos; la participación y grado de culpabilidad que les hubiere correspondido a los sumariados; la anotación de las circunstancias atenuantes y agravantes, y la proposición a la autoridad correspondiente de las sanciones que estimare procedente aplicar o de la absolución de uno o más de los inculcados».

Lo anterior representa un nuevo espacio o ámbito de discrecionalidad administrativa, en el cual es el fiscal quien, preliminarmente, debe ponderar todos los antecedentes reunidos en el expediente sumarial, valorar las circunstancias atenuantes y/o agravantes de responsabilidad, para, en definitiva, efectuar su propuesta a la autoridad o jefatura competente.

Por su parte, conforme al artículo 140 de la Ley N°18.834, aun situados dentro de la etapa resolutive del procedimiento disciplinario, corresponde al jefe superior de la institución, al secretario regional ministerial o al director regional, resolver el procedimiento adoptando la decisión y dictando el acto administrativo terminal que absolverá o sancionará a los funcionarios públicos inculcados, para lo cual posee un importante margen de discrecionalidad en la apreciación y ponderación de los antecedentes, considerando que la decisión del fiscal contenida en su dictamen solo constituye una propuesta y, por ende, carece de efectos vinculantes.

A su vez, conforme al artículo 141 de la Ley N°18.834, un espacio similar de discrecionalidad administrativa se presentará en la etapa de impugnación, en la cual la o las autoridades respectivas deberán resolver los recursos administrativos que se hubieren interpuesto en contra del acto terminal ponderando sus argumentos.

Para finalizar el punto, es necesario consignar que otro aspecto en el que abunda una seudo discrecionalidad administrativa -ya que en nuestra opinión no es tal, por constituir una ilegalidad formal-, dice relación con la observancia de los plazos legales establecidos para la tramitación y resolución de los procedimientos disciplinarios, ya que, si bien son obligatorios, no son fatales, caracterización que fomenta el abuso de la Administración. En algunos casos nuestra jurisprudencia judicial ha cuestionado dicha situación acogiendo las acciones de protección de garantías constitucionales interpuestas (véase, como ejemplo, Corte de Apelaciones de Santiago, 22.1.2025, rol 17.502-2024; Corte de Apelaciones de Santiago, 12.3.2025, rol 17.419-2024; Corte de Apelaciones de Santiago, 30.4.2025, rol 15.808-2024; Corte de Apelaciones de Santiago, 6.6.2025, rol 25.428-2024; Corte de Apelaciones de Santiago, 18.2.2025, rol 18.544-2024, confirmada por la Corte Suprema, 11.8.2025, rol 8.625-2025; Corte de Apelaciones de Arica, 29.8.2025, rol 297-2025, confirmada por la Corte Suprema, 2.10.2025, rol 37.914-2025) y en otros lo ha descartado, rechazándolas (véase, por vía ejemplar, Corte de Apelaciones de Rancagua, 15.5.2025, rol 2.620-2024, confirmada por la Corte Suprema, 12.6.2025, rol 20.422-2025; Corte de Apelaciones de Valparaíso, 20.5.2025, rol 1.511-2025, confirmada por la Corte Suprema, 13.6.2025, rol 19.888-2025; Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.6.2025, rol 382-2025, confirmada por la Corte Suprema, 11.7.2025, rol 25.144-2025). Si bien los criterios jurisprudenciales aplicados no resultan del todo claros en la materia, es posible señalar que más allá del incumplimiento de los plazos legales -los cuales, como se señaló no son fatales-, lo gravitante es la magnitud del incumplimiento.

Como es posible apreciar, el ejercicio de la potestad disciplinaria encauzado formalmente a través de procedimientos previstos en la ley, genera importantes espacios o ámbitos de discrecionalidad administrativa que si bien no pueden ni deben ser suprimidos, estimamos deben ser reducidos a través de un control oportuno y efectivo, con la finalidad de equilibrar el necesario ejercicio de la potestad disciplinaria con la protección de los derechos de los funcionarios afectados.

4. Algunos medios y formas jurídicas disponibles para limitar y controlar la discrecionalidad administrativa en el ejercicio de la potestad disciplinaria

El control de legalidad en el ejercicio de una potestad pública recae sobre su aspecto reglado, ya que el «aspecto discrecional no es susceptible de control alguno» (Pierry, 1984, p. 164) o, en su caso, solo de un enjuiciamiento limitado (Parada, 1999, p. 100), lo que vuelve imperioso encontrar los medios y formas para limitar la discrecionalidad administrativa y revisar que los órganos administrativos, aprovechando esta, no desborden o extralimiten la importante función que cumple. Desde ya, es necesario consignar que por diversas razones «(...) el control de la discrecionalidad siempre es complejo» (Valdivia, 2018, p. 231).

Según explica Bermúdez, el esquema clásico del control de la discrecionalidad administrativa incluye el control de los elementos reglados, los hechos determinantes, el fin de la potestad y los principios generales del derecho, advirtiendo que, a ello, se han incorporado el error manifiesto de apreciación, el recurso a la razonabilidad de la decisión y la aplicación del principio de proporcionalidad (Bermúdez, 1996, pp. 278-280).

Los elementos reglados de la potestad, es decir, aquellos aspectos que vienen predeterminados por el legislador, como la investidura regular del órgano, su competencia, el procedimiento

administrativo y el fin, pueden y deben ser controlados, constituyendo un primer límite a la discrecionalidad administrativa en el ejercicio del poder disciplinario.

En el ámbito formal rige en plenitud el principio de racionalidad y justicia del procedimiento, consagrado en el artículo 19 N°3 de la Constitución Política y en el artículo 18 de la Ley N°18.575. Desde esta perspectiva, tanto la investigación sumaria como el sumario administrativo son procedimientos administrativos reglados que, en nuestra opinión, satisfacen las exigencias constitucionales y legales señaladas, no obstante, la existencia de quienes se pronuncian en sentido contrario en la doctrina (Díaz y Urzúa, 2018, pp. 183-222).

Según la jurisprudencia administrativa, «de acuerdo con el principio del debido proceso o del debido juzgamiento el ejercicio de la potestad sancionadora que asiste a los órganos administrativos, debe someterse, a lo menos, a ciertas reglas procedimentales que garanticen la defensa de la persona a quien se imputa la perpetración de un hecho sancionable (...) (56160/69)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 507).

Adicionalmente, se ha dictaminado que «las normas que regulan la tramitación de los procedimientos disciplinarios en el Estatuto Administrativo contienen todos los elementos necesarios para configurar un debido proceso y asegurar la adecuada defensa de los inculpados, cuyo cumplimiento debe ser fiscalizado por la Contraloría General (...)» (Contraloría General de la República, 26.2.1996, dictamen N°7.034).

Por su parte, el correlato natural del principio que venimos comentando, es el derecho a la defensa del o los funcionarios públicos inculpados. Al respecto, Contraloría General de la República ha señalado que «la formulación de los cargos es un trámite obligatorio en el sumario administrativo cuando, a juicio del Fiscal instructor, le asiste responsabilidad a algún funcionario por los hechos investigados, pero si ello no ocurre, se priva a los procesados de la posibilidad de defenderse adecuadamente de las acusaciones que pudieran desprenderse de las investigaciones (21815/83)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 508).

Desde la perspectiva señalada, «(...) debe tenerse presente lo previsto en el artículo 8 del decreto 873, de 1990 (...) que promulgó la Convención Americana de Derechos Humanos (...) que en sus diversos números establecen «Garantías Judiciales» para toda persona inculpada, principios que la jurisprudencia administrativa ha hecho extensivo a los procedimientos disciplinario contemplados en el Estatuto Administrativo» (Contraloría General de la República, 2008, pp. 511-512).

El control de los hechos determinantes, los que en definitiva operan como fundamento de cualquier decisión administrativa adoptada, permiten identificar la efectiva existencia de la causa, del porqué del acto administrativo, lo cual exige revisar la ocurrencia de los hechos invocados, así como su adecuada calificación jurídica; ya que en caso de inexistencia de los presupuestos de hecho, de manifiesto error en su apreciación o de un equívoco en su calificación jurídica, la decisión devendrá antijurídica, por cuanto el órgano administrativo no puede «(...) establecer hechos que son inexistentes para fundar su actuación» (Cordero, 2023, p. 532), ni tampoco tergiversarlos.

Lo señalado se relaciona íntimamente con los motivos, con la justificación sustantiva e inmediata de la decisión (Valdivia, 2018, pp. 220-221), con los fundamentos de hecho y de derecho que todo acto administrativo debe tener y, en su caso, conforme se exige en los artículos 11, inciso 2°, y 41, inciso 4°, de la Ley N°19.880, con la motivación o exteriorización de las razones (Gamero y Fernández, 2023, pp. 573-574). Por ende, una decisión administrativa carente de motivos, ya sea

de hecho o de derecho o, desprovisto de motivación en el caso de tratarse de un acto administrativo desfavorable para el destinatario y/o terminal (Valdivia, 2018, p. 223), será tachado de antijurídico.

Como lo señala la dogmática nacional, «frente a la inexistencia o error en los motivos del acto administrativo, en particular de los motivos de hecho, la resolución adolecerá de un vicio de abuso o exceso de poder y podrá ser tachada de arbitraria» (Bermúdez, 2014, p. 150).

Por su parte, la potestad administrativa disciplinaria tiene una finalidad de interés público adherida por el legislador, la que, en términos generales, se traduce en garantizar el buen funcionamiento de la Administración, asegurar la corrección y ética de los servidores públicos para proteger el cumplimiento de los fines encomendados al Estado. Por ende, cuando la potestad disciplinaria se ejerce persiguiendo una finalidad privada del órgano instructor o resolutor o, en su defecto, una finalidad pública pero que es distinta de aquella determinada por la ley, el acto administrativo deviene antijurídico por un vicio de desviación de poder (Cosculluela, 1998, pp. 332-333; Valdivia, 2018, p. 220; Cordero, 2023, p. 534).

Adicionalmente, los principios generales del derecho constituyen una relevante técnica de control de la discrecionalidad administrativa. En efecto, el ejercicio de la potestad disciplinaria, más allá del marco normativo general que le resulta aplicable, se rige por un conjunto de numerosos principios que tanto la dogmática del derecho administrativo como la jurisprudencia de la Contraloría General de la República han ido desarrollando en el tiempo (Contraloría General de la República, 2008, pp. 505-512). De este modo, dichos principios constituyen medios que permiten controlar la discrecionalidad administrativa presente en el ejercicio del poder disciplinario.

El principio de legalidad o reserva legal de la sanción implica que las medidas disciplinarias susceptibles de ser aplicadas frente a una inconducta funcionaria se encuentran predeterminadas y regladas por el legislador -artículos 121 al 125 Ley N°18.834-. Según lo ha consignado la jurisprudencia administrativa, «conforme al principio de legalidad no pueden aplicarse otras sanciones administrativas que las expresamente contempladas en el Estatuto Administrativo. Por ello, la enumeración de las medidas disciplinarias que contempla dicho Estatuto es de carácter taxativo, las que deberán respetarse en forma estricta (26518/70, 30733/00)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 506).

No obstante, por el contrario, en cuanto al principio de legalidad o reserva legal de la infracción, la jurisprudencia administrativa ha dictaminado que «[e]l principio de tipicidad no ha sido consagrado de manera general en materia de responsabilidad disciplinaria, sino sólo excepcionalmente, ya que ello exigiría la descripción de conductas antijurídicas, lo que implicaría la dictación de un detallado catálogo de ilícitos administrativos, lo cual hasta la fecha no ha ocurrido. Ni la ley 18575 ni el Estatuto Administrativo establecen como fundamento de la responsabilidad administrativa la comisión de una conducta descrita en la ley. Luego, el principio de tipicidad consagrado en materia penal no tiene la misma aplicación en el campo administrativo, toda vez que el ejercicio de la potestad punitiva del superior jerárquico de un Servicio, o la cautela del correcto desempeño de los funcionarios, no se expresa a través de un catálogo de conductas ilícitas, sino que por intermedio de una enumeración de deberes, prohibiciones y obligaciones (8281/01)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 510).

Sin perjuicio de lo anterior, en nuestra opinión, lo consignado por la jurisprudencia administrativa no implica negar de manera categórica la vigencia del principio en comento en el ámbito

disciplinario, por cuanto si bien tiene profundas modulaciones en comparación a la aplicación que del mismo se realiza en materia penal -por la manifiesta inespecificidad de los deberes funcionarios-, el ejercicio de la potestad disciplinaria supone que solo podrá hacerse efectiva una responsabilidad administrativa en la medida que la conducta del funcionario constituya una transgresión a los deberes, obligaciones generales -artículo 61 Ley N°18.834- y especiales -artículo 64 Ley N°18.834- y/o prohibiciones -artículo 84 Ley N°18.834-, establecidas por el legislador, no pudiendo crearse otros deberes funcionarios por una vía distinta a la ley o que no tengan cobertura en una norma legal.

Otro principio relevante en el control del poder disciplinario de la Administración lo constituye el de interdicción o proscripción de la arbitrariedad (Coscolluela, 1998, pp. 334-335), el cual gravita en el análisis de la razonabilidad de las actuaciones y decisiones. Desde esta perspectiva no es posible olvidar que es la razón «(...) la norma reguladora del actuar del órgano administrativo dotado de discrecionalidad por la ley para decidir de un modo u otro; pero para obtener del modo más óptimo (...) la satisfacción de una determinada necesidad pública» (Soto, 2010, p. 378).

Según la Contraloría General de la República, «[e]l artículo 19 N° 2, de la Constitución Política consagra este principio al señalar, en su inciso segundo, que «Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias». Esto significa que la autoridad administrativa, en el ejercicio de sus facultades, no puede efectuar discriminaciones o distinciones arbitrarias, lo que ocurre con aquellos actos que no tienen fundamento jurídico o carecen de una motivación o fundamento racional (37191/00, 38859/06)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 507).

Dicho principio se vincula directamente con la probidad administrativa, la cual sin perjuicio de tener consagración constitucional -artículo 8°-, es definida en el artículo 52, inciso 2° de la Ley N°18.575, prescribiendo que «(...) consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular», agregando su artículo 53 que el interés general «(...) se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; en lo razonable e imparcial de sus decisiones (...)». Todo lo anterior, se complementa con lo dispuesto en los artículos 11 y 12 de la Ley N°19.880, en cuanto consagran los principios de imparcialidad y de abstención, respectivamente.

Finalmente, cabe señalar la vigencia y operatividad del principio de proporcionalidad, el que también permite enjuiciar la juridicidad del actuar de la Administración (Valdivia, 2018, pp. 234-235), dado que «la potestad disciplinaria de que se encuentra investida la autoridad administrativa, debe ser ejercida sobre la base de criterios de racionalidad, lo cual supone, básicamente, que la sanción impuesta sea proporcional a la gravedad de la falta que se ha imputado (29869/97, 13338/00)» (Contraloría General de la República, 2008, p. 508).

Como lo señala la dogmática nacional, el principio de proporcionalidad constituye una pieza esencial en el control de la discrecionalidad administrativa, ya que permite «(...) ponderar los antecedentes (...), es decir, los hechos determinantes, la motivación y, si [la decisión] se ajusta a los límites establecidos por la misma ley que otorga la facultad discrecional al órgano respectivo» (Castro, 2023, p. 16). La proporcionalidad implica realizar un juicio de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto de la actuación o decisión administrativa (Gamero y Fernández, 2023, pp. 570-571). En suma, «[e]l control de proporcionalidad, racionalidad o

razonabilidad del criterio de actuación discrecional de la Administración sólo es posible si dicho criterio se justifica adecuadamente» (Parada, 1999, pp. 104-105).

De este modo, los órganos administrativos «(...) deben valorar razonablemente las circunstancias de hecho y el derecho aplicable y disponer medidas proporcionalmente adecuadas al fin perseguido por el orden jurídico», ya que, de lo contrario, la actuación o decisión será irracional y, por ende, arbitraria, lo que se configura «(...) cuando el objeto es absurdo, contradictorio o desproporcionado» (Dromi, 2000, p. 249).

Ahora bien, considerando todo lo señalado, en nuestra opinión, lo obrado y decidido dentro del legítimo y necesario margen que concede la discrecionalidad administrativa a un órgano de la Administración es y debe ser controlado, primeramente, por las propias autoridades y jefaturas al interior de la Administración, conforme a lo dispuesto en los artículos 11 y 12 de la Ley N°18.575 que consagran el poder deber de control jerárquico permanente, abarcando la revisión de la legalidad, del mérito y de la gestión de las actuaciones administrativas.

Por su parte, la Contraloría General de la República y los tribunales de justicia tienen encomendado el control de la juridicidad de las actuaciones administrativas, dentro de lo cual deben velar porque la discrecionalidad administrativa no se transforme en un medio o excusa para violentar el ordenamiento jurídico y, con ello, «los derechos e intereses individuales o colectivos» (Castro, 2023, p. 2) de los administrados. No obstante, existen algunas problemáticas asociadas a estos controles, las cuales serán revisadas a continuación.

5. Las deficiencias en el control del ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria

La identificación de las deficiencias en el control del ejercicio del poder disciplinario de la Administración puede ser realizado atendiendo primeramente a los órganos u organismos llamados a efectuar dicha revisión. No obstante, cabe recordar que desde el punto de vista dogmático existe acuerdo en orden a la «(...) justiciabilidad absoluta de todas las actuaciones de la Administración (...)», presentándose las dudas respecto de la intensidad de esta, particularmente, cuando se trata del control de actuaciones discrecionales (Bermúdez, 1996, p. 281; Cordero, 2023, pp. 1181-1186), lo que dicho sea de paso ha motivado interesantes investigaciones dogmáticas (como, por ejemplo, en: Huepe, 2021, pp. 101-142; García-Yzaguirre y Silva, 2025, pp. 65-84).

En primer lugar, como fue señalado, el acto administrativo terminal pronunciado en un procedimiento disciplinario es susceptible de ser impugnado en sede administrativa de acuerdo con el artículo 141 de la Ley N°18.834, a través del recurso de reposición y, en su caso, de apelación. No obstante, dichos recursos son resueltos por las propias autoridades y jefaturas de los organismos de Administración activa, en cuyo seno se ha iniciado, tramitado y resuelto el respectivo procedimiento, lo que no siempre garantiza un escrutinio suficientemente riguroso de lo obrado, generando, como es natural, desconfianza por parte del o los funcionarios preliminarmente sancionados.

En segundo término, la Contraloría General de la República, a través del pronunciamiento E220260, de fecha 2 de junio de 2022, correctamente a nuestro parecer, uniformó su jurisprudencia administrativa reconociendo que el reclamo de ilegalidad previsto en el artículo 160 de la Ley N°18.834 es susceptible de ser interpuesto una vez agotadas las etapas del procedimiento

disciplinario. Adicionalmente, por medio de la Resolución Exenta N°922, de fecha 6 de mayo de 2023, el organismo contralor reguló detalladamente el procedimiento de reclamación respectivo.

Si bien lo anterior robustece el control de los procedimientos y decisiones disciplinarias adoptadas por los órganos de la Administración, no es menos cierto que la Contraloría General de la República, en la resolución de las solicitudes o los reclamos que le son presentados, habitualmente efectúa revisiones de legalidad formal, como lo son la efectiva realización de la formulación de cargos, su notificación válida al o los inculpadados, el respeto del derecho del interesado a contestar los cargos y rendir pruebas, del derecho a impugnar el acto terminal, entre otros.

No obstante, salvo casos excepciones -en los que se examina principalmente la proporcionalidad de la sanción (Contraloría General de la República, 6.4.2018, dictamen N° 009044N18; Contraloría General de la República, 29.6.2017, dictamen N°023880N17)-, cuando se trata de la revisión de aspectos de legalidad material, como lo es, la efectiva comprobación de los hechos que se estiman constitutivos de una inconducta funcionaria, la calificación jurídica de la conducta acreditada como incumplidora de deberes funcionarios, la ponderación de los argumentos planteados por la defensa, la observancia del principio de proporcionalidad de la sanción, entre otros, la Contraloría, mayoritariamente ha señalado que ello constituye un aspecto que debe ser apreciado y ponderado por el órgano de Administración activa, confundiendo la legalidad con el mérito y, con ello, limitando -en nuestra opinión, incomprensiblemente- su órbita de control de legalidad.

A modo ejemplar, la Contraloría General de la República ha dictaminado que, «(...) si bien a esta Entidad Fiscalizadora le compete velar por el cumplimiento de las normas que aseguren el respeto al principio del debido proceso, en dicho ejercicio no puede sustituir a la Administración activa en la ponderación o apreciación de las probanzas destinadas a establecer un juicio de valor acerca de la responsabilidad funcionaria de los inculpadados (aplica dictamen N° 42.292, de 2014)» (Contraloría General de la República, 29.7.2014, dictamen N°057579N14).

Por su parte, ha sostenido que, «(...) en lo que atañe al cuestionamiento de no haberse considerado las atenuantes que indica la peticionaria, lo que implicaría una falta de proporcionalidad en el castigo impuesto, es necesario señalar, en armonía con lo concluido en el dictamen N° 60.964, de 2014, de esta procedencia, que la ponderación de los hechos y la determinación de la gravedad y grado de responsabilidad que en ellos cabe a los imputados, son materias cuyo conocimiento corresponde primariamente a los órganos de la Administración activa (...), por lo que se debe descartar esta alegación» (Contraloría General de la República, 24.9.2018, dictamen N°023808N18).

Adicionalmente, se ha señalado que, «(...) en relación a la desproporcionalidad de la medida de suspensión por la que alegan las recurrentes, cabe manifestar que a esta Entidad de Control no le compete calificar el mérito de la sanción impuesta, considerando que la ley ha radicado en la administración activa -en este caso, la autoridad comunal- el ejercicio de la potestad disciplinaria (...)» (Contraloría General de la República, 27.12.2013, dictamen N°084887N13).

Finalmente, se ha consignado que, «(...) en relación con una supuesta vulneración del artículo 19, N° 2, de la Constitución Política, que reconoce la igualdad ante la ley, lo que, a juicio del peticionario, se produciría debido a que se valoró de manera preponderante la prueba testimonial de su Jefe de Unidad, cabe indicar que el mérito que puedan tener los elementos de convicción, la ponderación de los hechos y la determinación del grado de responsabilidad que en ellos tiene un inculpadado, que da lugar a una sanción disciplinaria, son aspectos que aprecia quien sustancia el procedimiento sumarial y la autoridad que finalmente impone el respectivo castigo, decisión esta

última, acorde con lo sostenido en el dictamen N° 75.773, de 2016, de este origen, queda comprendida dentro de las atribuciones de la correspondiente superioridad (...)» (Contraloría General de la República, 1.4.2020, dictamen N°007205N20).

Por su parte, desde el punto de vista del control judicial, la situación es particularmente compleja. En materia disciplinaria no existe un contencioso administrativo especial para revisar lo obrado en un procedimiento disciplinario y lo decidido en el acto administrativo terminal, lo que ha fomentado irremediabilmente la utilización de la acción de protección de garantías constitucionales prevista en el artículo 20 de la Constitución Política, como si de un contencioso administrativo ordinario se tratara, con escasos resultados favorables para los funcionarios públicos recurrentes.

Los tribunales superiores de justicia, en atención a la naturaleza cautelar, de urgencia y sin forma de juicio de la acción en cuestión, se suelen limitar a la revisión de los aspectos de legalidad formal -como, por ejemplo, la ausencia de formulación de cargos (Corte de Apelaciones de Rancagua, 11.3.2025, rol 2.268-2024, confirmada por la Corte Suprema, 26.5.2025, rol 11.225-2025)-, sin entrar en el fondo de los procedimientos y decisiones disciplinarias, sin perjuicio de la existencia de situaciones excepcionales en que se revisa la efectiva acreditación de los hechos (Corte de Apelaciones de Santiago, 30.4.2025, rol 22.520-2024), la calificación jurídica de los hechos (Corte de Apelaciones de Arica, 9.7.2025, rol 205-2025, confirmada por la Corte Suprema, 24.7.2025, rol 28.097-2025; Corte Suprema, 2.12.2024, rol 28.275-2024), la extinción de la responsabilidad administrativa por prescripción de la acción disciplinaria (Corte Suprema, 8.5.2025, rol 10.657.2024) y la proporcionalidad de la sanción (Corte de Apelaciones de Santiago, 14.11.2024, rol 13.095-2024).

No obstante, refiriéndose a aspectos meramente formales y descartando un pronunciamiento sobre aspectos sustantivos -en algunos casos confundiendo la legalidad con el mérito-, por vía ejemplar, nuestros tribunales de justicia han resuelto que, «(...) conforme al contenido de la propia acción de protección, el actor ha podido ejercer los recursos procesales establecidos en la ley para su defensa, y participó de manera activa en el sumario, lo que permite descartar también la supuesta vulneración al derecho a la defensa. (...) [F]inalmente, el acto administrativo ha sido dictado por la autoridad competente en el ejercicio de sus funciones y dentro de sus atribuciones, respetando el debido proceso e imponiendo como sanción una medida que se encuentra contemplada en la ley para casos graves (...)» (Corte de Apelaciones de Rancagua, 4.11.2025, rol 1.534-2025, confirmada por la Corte Suprema, 1.12.2025, rol 50.539-2025).

Por su parte, se ha argumentado que, «(...) así planteado el asunto, no puede estimarse que el recurrente esgrima un derecho indubitado, porque del examen de las alegaciones de las partes se advierte que discrepan tanto respecto sobre el carácter fatal o no de los plazos relativos a actuaciones del instructor durante la tramitación del sumario, como sobre si puede justificarse la dilación acusada en la sustanciación del procedimiento, materias respecto de las cuales el derecho positivo no fija reglas que avalen la posición del recurrente. (...) Por tanto, existe controversia tanto respecto de los presupuestos fácticos como jurídicos sobre los que se sustenta la decisión impugnada, todo lo cual impide tener por acreditado un derecho indubitado susceptible de protección en esta sede cautelar y, en tales condiciones, la referida determinación corresponde a una materia que debe ser dilucidada en el respectivo procedimiento judicial o administrativo (Corte Suprema, 11.11.2025, rol 12.531-2025).

Adicionalmente, se ha señalado que, «(...) no observándose un actuar ilegal y arbitrario de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, habiendo existido formulación de cargos e impuesto una sanción al actor, entregándole oportunidades para formular descargos, producir prueba y presentar los recursos administrativos pertinentes, todas cuestiones que además fueron revisadas por la Contraloría General de la República, no se afecta ninguno de los derechos que invoca, motivo suficiente para rechazar la acción constitucional» (Corte de Apelaciones de Iquique, 24.7.2025, rol 1.361-2025, confirmada por la Corte Suprema, 2.12.2025, rol 31.106-2025).

Finalmente, se ha fallado que, «(...) esta Corte reiteradamente ha resuelto que el control que se ejerce por la presente vía no se encuentra naturalmente destinado a evaluar aspectos de mérito de las actuaciones cumplidas en un sumario administrativo. Por ello, resulta un planteamiento erróneo de la parte actora, intentar que por esta instancia jurisdiccional se revise la calificación de los hechos y la ponderación de aquellos que condujeron la decisión a que arribó la autoridad del caso, sobre la base del mérito establecido por el funcionario a cargo de la investigación, en la vista o dictamen evacuado al término de la misma (...). Si bien, lo anteriormente indicado, no es óbice para que el control judicial de las facultades disciplinarias de los órganos de la Administración, abarquen la revisión de la legalidad y razonabilidad de la actuación, ello, no puede importar como se postula en la especie que, por esta vía cautelar, se supervisen cuestiones de mérito involucradas en el ejercicio de dichas facultades. (Causas Rol N° 18.823-2019, N° 97.284-2020, N° 150.201-2020, N° 135.620-2022 y N° 137.862-2022, entre otras). (...) Que desde la perspectiva anotada, aparece de los antecedentes agregados al expediente digital, que lo que el recurrente busca cuestionar, es la calificación del mérito y adecuación de la ponderación efectuada por la Autoridad administrativa que conoció y resolvió el referido procedimiento disciplinario, el cual se encuentra afinado, aludiendo el libelo a aspectos relativos a su tramitación, proponiendo que se pondere nuevamente la gravedad del reproche formulado en el contexto aludido, y que se sustituya la apreciación y análisis de los mismos efectuados por parte del investigador, como la valoración de su conducta funcionaria previa, a fin que se recalifique la adecuación de la medida disciplinaria, con un criterio comparativo en relación a otros inculcados respecto de quienes se determinó una sanción menos gravosa, ello pese a que consta que la investigación sostenida respecto del actor, dio pie a la formulación de cargos claros a su respecto; que una vez agotada la investigación, la fiscal sumariante propuso en la vista fiscal la aplicación de la medida expulsiva al recurrente; para luego pronunciarse el director del Servicio recurrido, conforme a sus facultades (...)» (Corte Suprema, 29.11.2024, rol 186.766-2023).

Ahora bien, el uso desmedido de la acción de protección en la materia, se potencia dado que la acción de nulidad de derecho público, prevista en el artículo 7°, inciso final de la Constitución Política, sujeta en su tramitación al procedimiento ordinario regulado en el Código de Procedimiento Civil, resulta excesivamente engorrosa, lenta y, por ende, ineficaz, para la tutela de los derechos de los funcionarios públicos afectados.

Por otro lado, las pretensiones de controlar judicialmente las decisiones disciplinarias se han materializado a través de la utilización de la acción de tutela de derechos fundamentales regulada en el Código del Trabajo, la cual, dado el tribunal competente para su conocimiento -no especializado en materias de derecho administrativo- y el hecho de no ser una acción de revisión de legalidad de actos administrativos, también, suele presentarse como insuficiente o deficitaria.

De esta manera, fuera del control administrativo interno -autoridades y jefaturas- y externo - Contraloría General de la República- a que se encuentra sujeto el ejercicio del poder disciplinario de la Administración del Estado -y las limitantes que presentan-, nos parece que la ausencia de una

acción contenciosa administrativa especializada en la materia debilita enormemente y, en algunos casos, derechamente frustra, la revisión judicial.

A lo anterior, se adiciona la confusión que, en nuestra opinión, se presenta en algunos pronunciamientos de la jurisprudencia administrativa y judicial, en los cuales se parece confundir la legalidad con el mérito de lo obrado y, en su caso, de lo decidido, constituyendo un argumento de uso común para rechazar los reclamos administrativos o las acciones judiciales interpuestas, respectivamente.

6. Conclusiones

La discrecionalidad administrativa es una técnica ampliamente utilizada en el derecho administrativo que se traduce en el otorgamiento de un margen de apreciación, dentro del cual el órgano administrativo, debidamente autorizado por el ordenamiento jurídico, ejerce una potestad o una atribución que le otorga la ley, eligiendo libremente, dentro de un marco de opciones legítimas, la decisión más oportuna, conveniente y proporcionada a las circunstancias, siempre que esta elección no sea arbitraria y se ajuste al fin establecido por la propia ley. Su fundamento lo constituye el principio de separación de poderes o de distribuciones de funciones en órganos diferenciados, puesto que surge por la necesidad existente, en determinados casos, de reconocer a la Administración un margen de libertad para tomar decisiones que la ley no predetermina ni debería predeterminar por completo, permitiéndole elegir la opción más conveniente para el interés público entre varias alternativas jurídicamente admisibles. En todo caso, la discrecionalidad administrativa no implica libertad absoluta, ilegalidad, arbitrariedad, mérito ni gestión.

El ejercicio de la potestad disciplinaria encauzado formalmente a través de procedimientos previstos en la ley, como lo son la investigación sumaria y el sumario administrativo, genera importantes espacios o ámbitos de discrecionalidad administrativa que si bien no pueden ni deben ser suprimidos, estimamos deben ser reducidos a través de un control oportuno y efectivo, con la finalidad de equilibrar el necesario ejercicio de la potestad disciplinaria con la protección de los derechos de los funcionarios afectados.

En efecto, la doctrina y la jurisprudencia han elaborado técnicas de control de la discrecionalidad administrativa, algunas de las cuales deben ser utilizadas cuando del control del poder disciplinario se trata, tales como el control de los elementos reglados de la potestad, los hechos determinantes vinculados a los motivos y a la motivación del acto administrativo, el fin de la potestad, los principios generales del derecho -y, en particular, aquellos desarrollados en materia disciplinaria por la dogmática y la jurisprudencia administrativa-, teniendo una especial importancia los principios de interdicción de la arbitrariedad y el de proporcionalidad.

No obstante lo anterior, finalmente cabe concluir que fuera del control administrativo interno y externo a que se encuentra sujeto el ejercicio del poder disciplinario de la Administración del Estado -los cuales presentan sus propias limitaciones-, nos parece que la ausencia de una acción contenciosa administrativa especializada en la materia debilita enormemente y, en algunos casos, derechamente frustra, la revisión judicial, y con ello la efectiva protección de los derechos de los funcionarios públicos, constituyendo un desafío de *lege ferenda*.

Por su parte, en algunos pronunciamientos de la jurisprudencia administrativa y judicial parece confundirse la legalidad con el mérito de lo obrado y decidido por el órgano administrativo, lo cual también contribuye al debilitamiento del control del ejercicio del poder disciplinario.

Bibliografía

ARANCIBIA MATTAR, JAIME (1996). «Concepto de discrecionalidad administrativa en la jurisprudencia emanada del recurso de protección», *Revista de Derecho Público* (60), pp. 99-124, <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i60.43261>

BERMÚDEZ SOTO, JORGE (1996). «El control de la discrecionalidad administrativa», *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* (17), pp. 275-284, <https://www.projurepucv.cl/index.php/rderecho/article/view/343>

BERMÚDEZ SOTO, JORGE (2014). *Derecho Administrativo General*. Santiago: Legal Publishing Thomson Reuters.

CÁRCAMO RIGHETTI, ALEJANDRO (2024). *Manual de Estudio Responsabilidad administrativa y procedimientos disciplinarios*. Santiago: Ediciones Jurídicas de Santiago.

CASTRO FUENTES, CAMILA (2023). «El control judicial de la discrecionalidad administrativa», *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* (2), pp. 1-19, <http://dx.doi.org/10.7770/rchdcp-v14n1-art337>

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA (2008). *Estatuto Administrativo Interpretado, Concordado y Comentado*, Santiago: Contraloría General de la República.

CORDERO QUINZACARA, EDUARDO (2023). *Curso de Derecho Administrativo*. Valparaíso: Derecho PUCV.

COSCULLUELA MONTANER, LUIS (1998). *Manual de Derecho Administrativo*. Madrid: Editorial Civitas.

DÍAZ GARCÍA, LUIS Y URZÚA GACITÚA, PATRICIA (2018). «Procedimientos administrativos disciplinarios en Chile. Una regulación vulneradora del derecho fundamental al debido proceso», *Revista Ius et Praxis* (2), pp. 183-222, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122018000200183>

DROMI, ROBERTO (2000). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.

FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN (2002). *De la arbitrariedad de la administración*. Madrid: Editorial Civitas S.A.

GAMERO CASADO, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RAMOS, SEVERIANO (2023). *Manual Básico de Derecho Administrativo*. Madrid: Editorial Tecnos.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO (2009). *Democracia, jueces y control de la administración*. Navarra: Editorial Civitas S.A.

GARCÍA-YZAGUIRRE, VÍCTOR Y SILVA HORTA, DANIEL (2025). «Ejercicio de la potestad disciplinaria al interior de la Administración Pública: Modelos de control», *Revista de Derecho Administrativo* (42), pp. 65-84, <https://doi.org/10.7764/redae.42.4>

GÓMEZ GONZÁLEZ, ROSA (2020). «Discrecionalidad y potestades sancionadoras de la Administración», *Revista Ius et Praxis* (2), pp. 193-218, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122020000200193>

HUEPE ARTIGAS, FABIÁN (2021). «Técnicas y propuesta metodológica para el control de legalidad de los actos administrativos reglados y discrecionales», *Revista de Derecho Administrativo Económico* (33), pp. 101-142, <https://dacc.udec.cl/wp-content/uploads/2021/07/T%C3%A9nicas-y-propuesta-metodol%C3%B3gica-para-el-control-de-legalidad-de-los-actos-administrativos-reglados-y-discrecionales.pdf>

PARADA, RAMÓN (1999). *Derecho Administrativo I Parte General*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.

PIERRY ARRAU, PEDRO (1984). «El control de la discrecionalidad administrativa», *Revista chilena de derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (7), pp. 161-183, <https://www.projupucv.cl/index.php/rderecho/article/view/121>

SOTO KLOSS, EDUARDO (2010). *Derecho Administrativo Temas Fundamentales*. Santiago: Abeledo Perrot Legal Publishing.

VALDIVIA, JOSÉ MIGUEL (2018). *Manual de Derecho Administrativo*. Valencia: tirant lo blanch.

Jurisprudencia

Contraloría General de la República, 26.2.1996, dictamen N°7.034

Contraloría General de la República, 27.12.2013, dictamen N°084887N13

Contraloría General de la República, 29.7.2014, dictamen N°057579N14

Contraloría General de la República, 29.6.2017, dictamen N°023880N17

Contraloría General de la República, 6.4.2018, dictamen N° 009044N18

Contraloría General de la República, 24.9.2018, dictamen N°023808N18

Contraloría General de la República, 1.4.2020, dictamen N°007205N20

Contraloría General de la República, 2.6.2022, dictamen N° E220260

Corte de Apelaciones de Santiago, 14.11.2024, rol 13.095-2024

Corte de Apelaciones de Santiago, 22.1.2025, rol 17.502-2024

Corte de Apelaciones de Santiago, 18.2.2025, rol 18.544-2024

Corte de Apelaciones de Rancagua, 11.3.2025, rol 2.268-2024

Corte de Apelaciones de Santiago, 12.3.2025, rol 17.419-2024

Corte de Apelaciones de Santiago, 30.4.2025, rol 15.808-2024

Corte de Apelaciones de Santiago, 30.4.2025, rol 22.520-2024

Corte de Apelaciones de Rancagua, 15.5.2025, rol 2.620-2024

Corte de Apelaciones de Valparaíso, 20.5.2025, rol 1.511-2025

Corte de Apelaciones de Santiago, 6.6.2025, rol 25.428-2024

Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.6.2025, rol 382-2025

Corte de Apelaciones de Arica, 9.7.2025, rol 205-2025

Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11.7.2025, rol 2.780-2025

Corte de Apelaciones de Iquique, 24.7.2025, rol 1.361-2025

Corte de Apelaciones de Arica, 29.8.2025, rol 297-2025

Corte de Apelaciones de Rancagua, 4.11.2025, rol 1.534-2025

Corte Suprema, 29.11.2024, rol 186.766-2023

Corte Suprema, 2.12.2024, rol 28.275-2024

Corte Suprema, 8.5.2025, rol 10.657.2024

Corte Suprema, 26.5.2025, rol 11.225-2025

Corte Suprema, 12.6.2025, rol 20.422-2025

Corte Suprema, 13.6.2025, rol 19.888-2025

Corte Suprema, 11.7.2025, rol 25.144-2025

Corte Suprema, 24.7.2025, rol 28.097-2025

Corte Suprema, 5.8.2025, rol 29.478-2025

Corte Suprema, 11.8.2025, rol 8.625-2025

Corte Suprema, 2.10.2025, rol 37.914-2025

Corte Suprema, 11.11.2025, rol 12.531-2025

Corte Suprema, 1.12.2025, rol 50.539-2025

Corte Suprema, 2.12.2025, rol 31.106-2025