

**Ej**  
Ensayos jurídicos

Tomás Izquierdo Serrano

La discrecionalidad  
en la responsabilidad  
por acto administrativo

ediciones  
**DER**

DER EDICIONES es una Editorial Jurídica creada por un grupo de Editores de larga trayectoria.

Estamos en la búsqueda de publicaciones de innegable valor científico. Nuestra propuesta pone énfasis en una cuidada elaboración técnica, colocando nuestra experiencia al servicio de la comunidad jurídica.

Nuestro catálogo editorial está compuesto por las siguientes colecciones: Ensayos Jurídicos, Monografías, Manuales, Cuadernos Jurídicos, Coediciones, Revistas y Obras prácticas.

Invitamos a aquellos profesores, investigadores o abogados en ejercicio, que hayan escrito una tesis de maestría, monografía, ensayo, manual u otra obra de interés práctico, a publicar con nosotros.

Para mayor información, escribanos a [info@dereediciones.com](mailto:info@dereediciones.com) o visite nuestra página web [www.dereediciones.com](http://www.dereediciones.com).

LA DISCRETIONALIDAD EN LA RESPONSABILIDAD POR ACTO ADMINISTRATIVO

© Tomás Izquierdo Serrano

2024 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 160, oficina 404, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile

[info@dereediciones.com](mailto:info@dereediciones.com)

[www.dereediciones.com](http://www.dereediciones.com)

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-176-5

Primera edición, febrero de 2024 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Editora e Imprenta Maval SpA

Impreso en Chile / Printed in Chile

ADVERTENCIA

La Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor.

El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento de la presente publicación queda expresamente prohibido.

*“[D]entro del círculo de actividad administrativa cuyo contenido está determinado por la ley, existe un elemento de actividad libre junto a la actividad jurídicamente arreglada. Las acciones, en el primer caso, no tienen otra norma que el deber que corresponde a los órganos del Estado, pero no puede ser constreñida por ninguna clase de principios jurídicos especiales. La Administración jamás es mera ejecución o aplicación mecánica de reglas generales a casos particulares, precisamente porque no es exclusivamente actividad autoritaria, sino que lleva en sí actividad social. La Administración posee, por tanto, un campo de libre iniciativa, que puede ser limitado por reglas jurídicas, pero cuyo contenido no es determinable por estas reglas”.*

GEORG JELLINEK,  
*Teoría general del Estado, 1911.*



## **AGRADECIMIENTOS**

Agradezco especialmente a José Miguel Valdivia, mi maestro y profesor guía, quien, con su enorme talento, me ayudó a refinar cada uno de los argumentos formulados en esta monografía. Asimismo, los agudos comentarios de los profesores Samuel Tschorne, Hugo Cárdenas y Alicia De la Cruz.

Por último, a Antonella, mi leal compañera de vida.



## ÍNDICE

ABREVIATURAS .....	V
PRÓLOGO.....	VII
PREFACIO .....	XI
INTRODUCCIÓN.....	XIII
CAPÍTULO I: LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA. UN PLANTEAMIENTO ANALÍTICO .....	1
1. INTRODUCCIÓN .....	3
2. EL CONCEPTO DE DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA Y SU CONTROL .....	4
3. LA LOCALIZACIÓN LÓGICO-NORMATIVA DE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA .....	9
CAPÍTULO II: ILEGALIDAD, FALTA DE SERVICIO Y ¿DISCRECIONALIDAD? EN LA RESPONSABILIDAD POR ACTO ADMINISTRATIVO .....	17
1. INTRODUCCIÓN .....	19
2. LA INDEMNIZACIÓN COMO FORMA DE TUTELA.....	20
3. CONEXIONES ENTRE ILEGALIDAD Y FALTA DE SERVICIO .....	23
4. ¿EXISTEN ILEGALIDADES NO CONSTITUTIVAS DE FALTA DE SERVICIO? .....	26
4.1. Vicios formales y competenciales .....	30
4.2. Las interpretaciones razonables con fundamento en la jurisprudencia .....	32

4.3. Errores de hecho .....	36
4.4. Actos discrecionales .....	41
5. CONCLUSIÓN .....	45

### CAPÍTULO III: LA INFLUENCIA DE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA EN LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD .....

1. INTRODUCCIÓN .....	49
2. LA DISCRECIONALIDAD ANTE LOS DAÑOS O PERJUICIOS .....	50
2.1. La discrecionalidad y la relevancia jurídica del daño .....	51
2.2. La discrecionalidad y la certidumbre del daño .....	55
3. LA RELACIÓN CAUSAL EN LA RESPONSABILIDAD POR ACTO ADMINISTRATIVO .....	61
4. LA RELACIÓN CAUSAL EN LOS ACTOS REGLADOS Y DISCRECIONALES .....	78
4.1. La relación causal cuando el acto que provoca el daño descansa en una potestad reglada .....	78
4.2. La relación causal cuando el acto que provoca el daño descansa en una potestad discrecional .....	83
5. LA DISCRECIONALIDAD EN LA RELACIÓN CAUSAL CONFORME AL TIPO DE ILEGALIDAD QUE AFECTA AL ACTO ADMINISTRATIVO. UN ANÁLISIS ESPECÍFICO .....	86
5.1. La relación causal y los vicios formales .....	86
5.2. La relación causal y los vicios sustantivos .....	91
A) Los vicios que afectan a los motivos del acto administrativo .....	93
B) Los vicios que afectan al razonamiento de la Administración .....	99
C) Los vicios que afectan al objeto de la decisión .....	104
6. LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN LOS ACTOS DE GRAVAMEN: ¿HACIA UNA PRESUNCIÓN DE CAUSALIDAD? .....	111
7. CONCLUSIÓN .....	118

### CAPÍTULO IV: FÓRMULAS ALTERNATIVAS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CAUSALIDAD EN CONTEXTOS DISCRECIONALES .....

1. INTRODUCCIÓN .....	123
2. LA CORRECCIÓN DE LA PREMISA .....	124
2.1. El precedente administrativo .....	126
2.2. El análisis económico del derecho .....	128
2.3. Otras disciplinas .....	132

3. EL CAMBIO DE ENFOQUE DEL DAÑO: LA PÉRDIDA DE UNA CHANCE .....	135
3.1. La pérdida de una chance y la responsabilidad por acto administrativo ....	135
3.2. Los intereses negativos .....	143
CONCLUSIÓN .....	149
BIBLIOGRAFÍA .....	153
DOCTRINA .....	153
JURISPRUDENCIA CITADA .....	169
• Nacional .....	169
• Extranjera .....	172