

**UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE DERECHO

**La sanción administrativa y las  
medidas no sancionatorias como  
formas de cumplimiento dentro del  
Derecho Administrativo Sancionador**  
Análisis desde el régimen sancionatorio  
eléctrico y ambiental y una propuesta  
de solución frente a algunas cuestiones  
dudosas.

Camila Constanza Herrera Miranda

INFORME JURÍDICO

Profesor Tutor:

Cristóbal Balbontín Gallo

TEMA: La sanción administrativa. DE ASIGNATURA: Derecho Administrativo  
Sancionador. EN LÍNEA DE ESPECIALIZACIÓN: Derecho Público.

**VALDIVIA-CHILE**

**2019**

## **D) Índice**

### **I. Capítulo I: Cuestiones teóricas y conceptuales previas. Relación entre Derecho administrativo sancionador y Derecho penal. Distinción conceptual entre sanción y medida administrativa no sancionatoria**

En este primer acápite se introducirán las principales cuestiones teóricas que fundamentan el presente informe y cómo ellas son entendidas a la luz de la doctrina y la jurisprudencia nacional. Para comenzar, se hará referencia a la relación existente entre Derecho administrativo sancionador y Derecho penal y cómo ella influye directamente en la configuración del régimen administrativo sancionatorio chileno, por la aplicación matizada de principios y garantías propias del ámbito penal. Se mencionarán y explicarán cuáles son estas garantías y cómo las entiende y delimita la jurisprudencia, principalmente del Tribunal Constitucional. Posteriormente se hará una breve configuración de la potestad punitiva de la Administración y las discusiones de constitucionalidad que ha generado, para luego aterrizar específicamente en el tema de la sanción administrativa, en donde se ofrecerán algunos conceptos y se esbozarán los principales elementos que la diferencian de la pena criminal. Luego, se hará lo mismo con las medidas administrativas que no constituyen sanción en sentido estricto y las exigencias aplicables a una u otra.

Ahora bien, la problemática a plantear es determinar cuándo es procedente la aplicación de las sanciones administrativas de otras medidas no sancionatorias y si se pueden aplicar ambas simultáneamente en una misma regulación. Ante el vacío de una regulación general en esta materia, la Administración ha tenido que determinar casuísticamente la procedencia de estas medidas, cuestión no exenta de controversias en sede judicial, por cierto.

### **Epígrafe**

1. Derecho administrativo sancionador y Derecho penal
  - a) Principios del Derecho administrativo sancionador
    - a.1) Principios sustantivos
      - 1) Principio de legalidad
      - 2) Principio de tipicidad
      - 3) Principio de culpabilidad
      - 4) Principio de proporcionalidad
      - 5) Principio de responsabilidad personal

- 6) Principio de non bis in ídem
  - 7) Principio de irretroactividad
  - 8) Principio de prescriptibilidad
- a.2) Principios procedimentales
- 1) Principio de un justo y racional procedimiento
  - 2) Principio de presunción de inocencia
  - 3) Principio de impugnabilidad y derecho de acceso a la justicia
2. Potestad sancionadora de la Administración
    - a) Configuración
    - b) Problemas de constitucionalidad
  3. Sanción administrativa
    - a) Concepto
    - b) Particularidades
  4. Medidas administrativas no sancionatorias
    - a) Concepto
    - b) Particularidades

## **II. Capítulo II: Revisión de legislaciones sancionatorias**

En este apartado se hará revisión de dos regímenes sancionatorios sectoriales: electricidad y materia ambiental. Se contextualizará sobre el origen y expansión de la potestad administrativo sancionatoria en cada una de esas áreas, adelantando que los autores reconocen que ella ha tenido especial auge y expansión en la cada vez mayor privatización de las actividades regulatorias, en que la administración ha perdido protagonismo como ente proveedor y pasa a ser un fiscalizador y regulador de esas áreas. Luego, se expondrán las normas y/o reglamentos que contienen el núcleo del régimen administrativo sancionatorio en esas áreas, con el fin de identificar las medidas que corresponden a sanciones *stricto sensu* y las que son meras medidas o actos no sancionatorios propiamente tal, a la luz de lo expuesto en el primer capítulo de este informe. Posterior a ello se hará un análisis de dos jurisprudencias en esas áreas, en las que se presenta esta disyuntiva.

### **Epígrafe**

1. Régimen sancionatorio eléctrico
  - a) Análisis normativo

- b) Caso jurisprudencial: Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, rol 231-2018.
- 2. Régimen sancionatorio ambiental
  - a) Análisis normativo
  - b) Caso jurisprudencial: Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, rol N°6-2013.

### **III. Capítulo III: Una propuesta de solución**

Finalmente, en esta sección se esbozará una propuesta argumentativa para responder a la problemática planteada al inicio de este informe, sobre la procedencia simultánea de más de una medida en contra de un infractor, a la luz de lo expuesto en los dos capítulos anteriores. Se establecerá que, en primer lugar, el problema debe ser enfocado a la luz de una perspectiva funcional del Derecho público con base en los conceptos de interés general, eficacia, regulación responsiva, pero a la vez considerando la proporcionalidad como principio del Derecho administrativo sancionador. Se expondrá cómo estos conceptos permiten uniformar los criterios que deben tomar en cuenta los órganos administrativos con potestad sancionadora al aplicar sanciones u otras medidas que no constituyen sanción en sentido estricto. Se recalcará que la importancia de la procedencia de una u otra medida en el procedimiento sancionatorio no es para nada baladí, ya que si bien ambas requieren de la constatación de supuestos de hecho (infracciones) para su aplicación, específicamente en el caso de la sanción administrativa se requiere de la realización de un procedimiento administrativo sancionador, cuyo objetivo es establecer un mínimo de garantías para el infractor, acreditar la concurrencia de la infracción y dar la posibilidad al administrado de descargarse, ya que cabe recordar que el Derecho administrativo sancionador es considerado como parte del *ius puniendi* único estatal.

Dado que existen casos en que el cumplimiento forzado del administrado por vías no sancionatorias propiamente tal es suficiente para volver al estado de cosas anterior a la infracción cometida, entonces no será necesario aplicar una sanción administrativa, la cual por su gravedad está revestida de todas las garantías matizadas del Derecho penal. A *contrario sensu*, la sanción administrativa constituiría una suerte de *ultima ratio* ubicada en la parte superior de una pirámide de formas alternativas de cumplimiento, que debiera ser aplicada a falta de una solución que satisfaga el interés general y cuando ya no sea posible volver a un estado anterior a la infracción.

## II) Abreviaturas

**Art.:** Artículo

**Arts.:** Artículos

**C.A:** Corte de Apelaciones

**CGR:** Contraloría General de la República

**CP:** Código Penal

**CPR:** Constitución Política de la República

**DAS:** Derecho administrativo sancionador

**D.F.L:** Decreto con Fuerza de Ley

**D.S:** Decreto Supremo

**Ibíd.:** *Ibidem.*

**Inc.:** Inciso

**L.:** Ley

**LBPA:** Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos (Ley 19.880)

**LOCBGAE:** Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (Ley 18.575)

**LOSMA:** Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (Ley 20.417)

**Op. cit.:** *Opus citatum* (obra citada)

**RCA:** Resolución de Calificación Ambiental

**SEC:** Superintendencia de Electricidad y Combustibles

**SEIA:** Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental

**SMA:** Superintendencia del Medio Ambiente

**TC:** Tribunal Constitucional

**T.A:** Tribunal Ambiental

**UTA:** Unidad Tributaria Anual

**UTM:** Unidad Tributaria Mensual

**Vol.:** Volumen.

### **III) Sumario**

Con este informe, se pretende analizar la sanción administrativa y otros tipos de medidas aplicadas por órganos administrativos con potestades sancionatorias. Esto, por cuanto no existen respuestas claras respecto de la procedencia de cada una en diferentes legislaciones sectoriales, lo que genera inseguridad jurídica en los sujetos sometidos a la regulación. Para ello se analizarán: los conceptos de cada una expuestos por la doctrina y jurisprudencia, además de las garantías aplicables a ellos, y algunas normas en que se presenta la duda respecto de la medida de que trata. Con los parámetros expuestos, intentaré esbozar una respuesta a esta duda en base a algunos criterios de general aceptación, para establecer la procedencia de cada una de ellas. En algunos casos será necesaria la sanción y en otros no. Además, sostendré que no es posible aplicar dos o más sanciones simultáneamente por la infracción al principio *non bis in ídem*.

### **IV) Preámbulo**

Este trabajo responde a una solicitud de elaboración de un informe jurídico que se pronuncie sobre el tema de la sanción administrativa y otras formas de cumplimiento no sancionatorias contempladas en leyes y reglamentos, para dar una respuesta al problema de aplicación que se genera con ellas en relación a su procedencia y si es posible aplicar más de una de ellas a un infractor.

Para ello, previamente debe establecerse la importancia de determinar la procedencia de solo una infracción y no dos o más. Muchos autores y una variada jurisprudencia plantean que el Derecho administrativo sancionador (DAS), al igual que el Derecho penal, es una rama perteneciente al *ius puniendi* estatal y que como tal, está sometido a principios y garantías propias de este último. No obstante, sus diferencias, los órganos administrativos deben seguir estas garantías, aunque de forma matizada porque estamos hablando de sanciones sustancialmente distintas de las penas criminales contempladas en el Código Penal (CP). Partiendo de ese presupuesto tendríamos una especie de pirámide de medidas aplicables por la Administración, ubicándose la sanción administrativa en la cúspide de ella porque es la más grave de todas, ya que las medidas no sancionatorias generalmente tienen fines meramente preventivos y no represivos como las sanciones. Ahora, la duda que surge es qué medidas califican como sanciones administrativas y cuáles no, problemática a la que se intentará dar respuesta con el presente informe.

Para dar una respuesta adecuada, es esencial primeramente conceptualizar el término de «sanción administrativa», para poder distinguirla de otros actos desfavorables que no revisten ese carácter de sanción en sentido estricto. En base a ello, primero se hará referencia a los matices que se aplican en el ámbito del DAS y cómo ellos se configuran en esta área, posterior a ello se intentará configurar la potestad sancionatoria de la Administración con las objeciones de constitucionalidad que se le han imputado en relación a los arts. 6º, 7º, 19 Nº3 y 64 CPR, para finalmente concretizar todo ello en la sanción administrativa. Para esto último se ofrecerán algunas definiciones doctrinales y jurisprudenciales de estos términos, para distinguir sus principales elementos y establecer la importancia de separarlos adecuadamente, por cuanto las diferencias sustanciales que se puedan apreciar tienen repercusión directa en la existencia de garantías mínimas, en especial tratándose de las sanciones. También, uniendo todas las consideraciones previas se intentará ofrecer un concepto de sanción administrativa más completo, con todos sus elementos distintivos.

Luego, se expondrán las legislaciones en que normativamente se reflejan adecuadamente cada una de esas medidas, pero que en su aplicación jurisprudencial generan dudas, dada la falta de criterios unificadores presentes en una ley general. Así, tenemos diversas regulaciones dispersas por el ordenamiento, que, si bien establecen medidas similares, al momento de aplicarlas se generan problemas por la falta de criterios uniformes que deba seguir la Administración. Para esta parte del informe se hará referencia al régimen sancionatorio eléctrico y ambiental.

Para concluir este informe, se hará referencia dichos criterios a partir de los cuales se puede intentar una propuesta de unificación para la aplicación jurisprudencial de las medidas sancionatorias y no sancionatorias. Con lo anterior, se establecerá la necesidad de la existencia de una ley general de procedimientos administrativos sancionadores que unifique la aplicación de estas medidas, además de precisar que no es procedente una aplicación simultánea de ellas.

El desarrollo de este informe corresponde esencialmente a un ejercicio de *sentencia ferenda*, pues se intentarán identificar los problemas generales de la legislación sancionatoria y con ello, establecer propuestas o criterios alternativos que deban tomar en cuenta los tribunales superiores de justicia al momento de revisar la aplicación de sanciones como parte del control judicial *ex post* a que está sometida la actividad de la Administración.

## V) Desarrollo

### I. Capítulo I: Cuestiones teóricas y conceptuales previas. Relación entre Derecho administrativo sancionador y Derecho penal. Distinción conceptual entre sanción y medida administrativa no sancionatoria.

#### 1. Derecho administrativo sancionador y Derecho penal

El Derecho administrativo sancionador (DAS) constituye una rama relativamente nueva, cuya construcción y delimitación ha sido posible gracias al trabajo de la doctrina y la jurisprudencia nacional, que han logrado configurarla y que a su vez constituye la base a partir de la cual se hará el estudio del tema central del presente informe, relativo a la sanción administrativa. Para ello, es esencial contextualizar el tema partiendo por hacer una breve reconstrucción de lo que la doctrina y jurisprudencia han dicho respecto de la relación existente entre Derecho administrativo sancionador y Derecho penal. Esta cuestión resulta fundamental para tener un primer acercamiento a la teoría de la sanción administrativa y dar cuenta de las exigencias aplicables a ella que la diferencian de las penas propias del Derecho penal.

Si bien en un principio ambas ramas eran separadas tajantemente por la doctrina, en la actualidad la postura dominante hace ya varios años es la que reconoce que tanto las sanciones administrativas como las penas tienen similitudes de origen que no se pueden pasar por alto, no obstante que en su aplicación práctica las diferencias entre ambas se hacen más notorias. En este sentido, CORDERO señala que tanto las sanciones administrativas como las penas gozan de una identidad ontológica, que radica en el hecho de que ambas tienen origen en un tronco común, pues son variantes del *ius puniendi* estatal único, como parte de una política represiva establecida en resguardo de ciertos bienes jurídicos<sup>1</sup>. Es decir, ambas confluyen de una misma fuente, aunque la doctrina reconoce que esta identidad goza de ciertos matices tratándose del DAS, por la naturaleza misma de las sanciones que aplica y que son sustancialmente distintas de las penales. A este respecto, el TC ha respaldado lo anterior, al señalar, en un primer momento, que los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República (CPR) han de aplicarse, **por regla general** (énfasis agregado) al DAS, pues ambos constituyen manifestaciones del *ius puniendi*

---

<sup>1</sup> CORDERO, 2014, p. 402.



del Estado<sup>2</sup>. En una jurisprudencia posterior establece que las sanciones administrativas y las penas pertenecen a la misma actividad sancionadora del Estado y que las primeras están sujetas, **con matices** (énfasis agregado), al estatuto constitucional penal establecido en el art.19 N°3 de la CPR, el cual se debe interpretar de forma amplia para dar cumplimiento a las disposiciones constitucionales de los arts. 6, 7 y 63 N°18, aplicables también a la actuación administrativa sancionadora y que dan cuenta de su sujeción al principio de legalidad<sup>3</sup>.

En virtud de lo anterior, la jurisprudencia constitucional del TC ha establecido que los principios de legalidad y tipicidad contemplados en el numeral 3 del art. 19 de la CPR resultan plenamente aplicables a la actividad sancionadora de la Administración, en cuanto estamos ante el ejercicio de una potestad represiva cuyo origen proviene también del *ius puniendi* estatal. Sin embargo, es importante recalcar el giro jurisprudencial del TC, pues el mismo reconoce que la aplicación de los principios constitucionales penales debe ser «matizada», por cuanto sostener una aplicación sin matices de los mismos derivaría en eventuales inconstitucionalidades de muchas sanciones administrativas, pues varias de ellas proceden por infracción de normas infralegales<sup>4</sup>. Por tanto, lo anterior deriva en la conclusión lógica de que la aplicación de las garantías penales al ámbito administrativo sancionador debe hacerse con dichos matices acorde a sus particularidades, las cuales revisaremos al definir la sanción administrativa.

#### a) Principios del Derecho administrativo sancionador

Ahora, en tanto manifestación del *ius puniendi*, el DAS aparece gobernado de una serie de principios propios del Derecho penal, que se configuran como garantías para el administrado. La razón de porqué se aplican estos principios matizados y no unos propios provenientes del Derecho administrativo radica en el hecho de que muchos autores consideran insuficientes los requisitos y limitaciones contemplados en las leyes sectoriales que regulan las sanciones administrativas para determinados sectores, o derechamente establecen que existe una laguna en este punto, de manera que la aplicación analógica del estatuto constitucional penal se justifica sobre la base de que estamos ante una sanción que *prima facie* se parece a la sanción

---

<sup>2</sup> Tribunal Constitucional, 26.08.1996, rol 244-96.

<sup>3</sup> Tribunal Constitucional, 27.07.2006, rol 480-06.

<sup>4</sup> LETELIER, 2017, p.626.

penal. No obstante, esto último es discutible, desde que hay autores que establecen que la exclusión de las soluciones previstas en las legislaciones administrativas sancionatorias especiales no se encuentra correctamente o suficientemente justificada, la cuales, sin duda, resultarían mucho más cercanas que la normativa penal y, de todos modos, es cuestionable inferir que el legislador o el constituyente hayan querido hacer extensibles estas garantías a las sanciones administrativas<sup>5</sup>. Si bien esta una cuestión controvertida, no es menos cierto que se reconoce por la doctrina mayoritaria que esta aplicación de garantías es procedente y que la atenuación de los principios constitucionales del DAS se justifica atendiendo a los intereses públicos subyacentes y a la eficacia del actuar administrativo, además, ellos constituyen el fundamento de la validez de las normas infraconstitucionales que rigen la potestad administrativa y sirven como elementos de interpretación de las mismas<sup>6</sup>.

En virtud de lo anterior, los principios del DAS cumplen las mismas funciones de interpretación, integración y sistematización que los principios en general, ayudando a desarrollar esta rama y constituyendo límites a la potestad sancionadora. En general, la doctrina está conteste en cuáles son los que se aplican en materia administrativa sancionadora y CORDERO reconoce dos tipos de principios, los sustantivos y los procedimentales. Los primeros son aquellos que miran a la forma en que se configura y ejerce la potestad sancionadora, mientras que los segundos se enfocan en las garantías aplicables a los particulares desde un punto de vista formal al momento de determinar su eventual responsabilidad<sup>7</sup>. Dentro de los primeros se engloban los principios de legalidad, tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad, personalidad, *non bis in ídem*, irretroactividad y prescriptibilidad, mientras que los segundos contemplan los principios del procedimiento previo, legal justo y racional, que a su vez comprende el derecho de defensa, de acceso a la justicia y presunción de inocencia.

#### a.1) Principios sustantivos

##### 1) Principio de legalidad

El principio de legalidad encuentra fundamento para la actuación administrativa tanto en los arts. 6 y 7 de la CPR, como en el art. 2 de la Ley 18.575 (LOCBGAE). Este se traduce en

---

<sup>5</sup> LETELIER, 2017, p. 629-630.

<sup>6</sup> CORDERO, 2014, p.407.

<sup>7</sup> CORDERO, 2014, p. 409.

que los órganos administrativos solo pueden ejercer las potestades y atribuciones expresamente atribuidas por la Constitución y las leyes, y se ve reforzado por la exigencia de la reserva legal para el ejercicio de la potestad sancionadora, desde que el poder ejecutivo tiene vedado dictar normas reglamentarias o actos administrativos que incidan negativamente en la esfera jurídica de los particulares sin un previo apoderamiento legal. Lo anterior es de toda lógica, desde que cualquier sanción impuesta por la Administración afectará derechos constitucionalmente reconocidos a los administrados y que se encuentran amparados por la reserva legal<sup>8</sup>. Así también lo ha reconocido la jurisprudencia tanto administrativa como judicial<sup>9</sup>.

La reserva legal de todos modos encuentra mayor refuerzo con lo dispuesto en el art. 19 N°3 inciso 7° de la CPR, aplicable en materia penal y que en materia administrativa sancionatoria se refleja en la exigencia de que las infracciones administrativas y sus correlativas sanciones solo pueden estar establecidas por ley. Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional está conteste en que es admisible la colaboración reglamentaria en aspectos de detalle o pormenorización, mientras que el núcleo esencial de la conducta debe ir necesariamente descrito en la ley. En efecto, ha señalado que la vigencia del principio de legalidad en el DAS no impide que la Administración pueda sancionar conductas cuyo núcleo esencial esté descrito en la ley y esté más extensamente desarrollado en normas reglamentarias, desde que es admisible la potestad reglamentaria de ejecución<sup>10</sup>. Lo anterior, según CORDERO, encuentra aún más asidero si se considera que el art. 19 N°3 inc. final establece que la conducta debe estar «expresamente» descrita en la ley, lo que permite interpretar lógicamente que no es necesario que ella se encuentre completamente descrita en el precepto legal<sup>11</sup> y que, en consecuencia, cabe una labor de complemento y desarrollo

---

<sup>8</sup> CORDERO, 2014, p. 410.

<sup>9</sup> Contraloría General de la República, 7.05.1970, N° 026518N70, ha señalado que «no pueden aplicarse otras sanciones administrativas que las expresamente contempladas en los cuerpos legales». En líneas más generales, el Tribunal Constitucional ha señalado que «el principio general de que las atribuciones de la organización estatal deben provenir de la ley se desprende del art. 7 de la Constitución [...], que consagra que las magistraturas solo pueden actuar dentro de las competencias otorgadas por la Constitución y las leyes» (Considerando 53°), Tribunal Constitucional, 2.12.1996, rol 245-96.

<sup>10</sup> Tribunal Constitucional, 8.08.2006, rol 479-06.

<sup>11</sup> CORDERO, 2014, p.413.

normativo por parte de la Administración.

## 2) Principio de tipicidad

Está en íntima conexión con el anterior, por cuanto se establece que el principio de tipicidad sirve para la ejecución y realización del principio de legalidad. Está establecido también en el art. 19 N°3 de la CPR, al señalar que la ley no podrá establecer penas si la conducta no está expresamente descrita en ella. Siguiendo lo anterior, la jurisprudencia del TC ha establecido en el rol N°244 ya citado que la tipicidad se concreta con la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizando así la seguridad jurídica mediante una ley cierta (considerando décimo). En cuanto a la determinación de su alcance, ha precisado que es un principio que busca asegurar la actuación del ciudadano con pleno conocimiento anticipado de las consecuencias jurídicas y que se cumple con plenitud mientras más precisa y pormenorizada sea la descripción contenida en la norma<sup>1213</sup>.

En el ámbito sancionador, este deber se concreta en la necesidad de que los particulares tengan certeza respecto de las materias, conductas y deberes que se le impongan, de modo de adecuar su conducta y no incurrir en las infracciones descritas<sup>14</sup>. Cabe recordar en este punto que también se admite la colaboración reglamentaria por la vía administrativa para determinar y precisar las conductas constitutivas de infracción, en virtud de los mismos argumentos señalados para el principio de legalidad.

## 3) Principio de culpabilidad

Existe cierto consenso en que este principio también resulta aplicable al DAS, pero es más discutido que los anteriores. Se establece que su fundamento radica en la prohibición de presumir de derecho la responsabilidad penal. El TC ha establecido que está estrechamente vinculado con el derecho de presunción de inocencia, desde que se prohíbe que la ley establezca presunciones de culpabilidad y/o responsabilidad de forma previa a la determinación de la concurrencia de la infracción, pues ello importa una concreta afectación del derecho de defensa como garantía para el supuesto infractor, desde que se pueden producir efectos irreversibles con la aplicación de una sanción en forma previa<sup>15</sup>. En el caso

---

<sup>12</sup> Tribunal Constitucional, 21.12.1987, rol 46-87.

<sup>13</sup> Tribunal Constitucional, 30.03.2007, rol 549-06.

<sup>14</sup> CORDERO, 2014, p.416.

<sup>15</sup> Tribunal Constitucional, 21.10.2010, rol 1518-09.

del DAS la culpabilidad opera no solo como fundamento para imponer la sanción, sino que además sirve para determinar su magnitud<sup>16</sup>.

En este punto es importante recalcar la naturaleza amplia y objetiva de la culpabilidad en materia administrativa, pese a que algunos autores lo discuten<sup>17</sup>. En este sentido, la culpabilidad en el ámbito administrativo es funcional a la disuasión de conductas incorrectas y encuentra justificación en el fin preventivo de la sanción administrativa, por lo que LETELIER establece que ella se centra en criterios contravencionales y de funcionalidad de la aplicación. En otras palabras, las reglas de conducta administrativa buscan generar incentivos para adecuar comportamientos a la normativa y no tanto para añadir una retribución negativa por medio de un juicio de desvalor ético como ocurre en el injusto criminal. Así las cosas, la intrascendencia del reproche ético en materia administrativa permite que la sanción pueda prescindir de la intencionalidad del sujeto, lo que según este autor no obsta a que regulaciones específicas puedan considerarla, sobre la base de razones de política pública, como trascendente para sancionar o modular la cuantía de la sanción a imponer<sup>18</sup>. En términos prácticos, esto implica que en materia administrativa sancionatoria se debe poner énfasis en la valoración del daño provocado y la culpabilidad podría tener aplicación aun cuando haya una mera situación de riesgo a bienes jurídicos, máxime si se considera que la actuación administrativa se justifica por cuestiones de interés general.

Lo anterior se condice con la denominada «culpa infraccional», que ha sido acogida en la jurisprudencia de la Corte Suprema. En este sentido, se ha señalado que, en las legislaciones regulatorias, las facultades sancionadoras de los órganos administrativos sectoriales se configuran de forma que imponen a los administrados una serie de obligaciones dentro del marco regulatorio de la actividad, y que estas exigencias típicas y objetivas de cuidado se establecen con miras a cautelar la gestión de intereses generales en esas materias<sup>19</sup>. Siendo así, se pone un especial deber de obediencia en manos de los entes fiscalizados de estos

---

<sup>16</sup> CORDERO, 2014, p. 422.

<sup>17</sup> Véase., CORDERO, Eduardo, 2014: “Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el Derecho chileno”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, volumen XLII, p.421 y ss.

<sup>18</sup> LETELIER, 2017, p. 664-666.

<sup>19</sup> Corte Suprema, 19.05.2015, rol 24.262-2014.

estándares de diligencia, que permite asimilar la culpabilidad del DAS a la culpa infraccional, en que basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa<sup>20</sup>. La Corte Suprema añade que un sistema objetivo de culpabilidad que no se cimiente en la culpa del autor no viola el principio de presunción de inocencia, desde que la CPR prohíbe presumir de derecho la responsabilidad penal, más no la civil, que es de donde proviene la culpa infraccional.

#### 4) Principio de proporcionalidad

En el ámbito administrativo sancionador constituye un doble límite, tanto para el legislador como para la autoridad administrativa encargada de aplicar las sanciones. Se resume en el hecho de que cualquier sanción aplicable debe ser acorde al daño causado a determinados bienes jurídicos, cuya apreciación se hará en concreto.

En primer lugar, constituye una limitación a la discrecionalidad administrativa entregada a los órganos que gozan de potestad sancionadora. Si bien estas últimas son siempre regladas, no es menos cierto que existe un margen de libre apreciación para la autoridad al momento de establecer la sanción concreta del caso, por lo que este principio juega un importante papel para interpretar las disposiciones e integrar criterios para su determinación<sup>21</sup>. Lo anterior se ve reflejado, por ejemplo, en materia ambiental, donde las sanciones de multa establecen amplios márgenes en que queda entregada a la autoridad la determinación de la cuantía concreta (véase el art. 38 LOSMA), por lo que en este aspecto el principio de proporcionalidad se ve reflejado en la existencia de criterios dispuestos por el legislador que debe tomar en cuenta la autoridad al momento de establecer la sanción a aplicar.

En cuanto al legislador, el principio de proporcionalidad opera como límite al momento de tipificar los ilícitos o infracciones y establecer su sanción. En efecto, no se pueden establecer penas privativas de libertad por vía administrativa, desde que esa es una materia privativa de los tribunales de justicia. En este sentido, el legislador es libre de determinar si es la autoridad administrativa o judicial la que se encargue de la determinación y castigo del infractor, pero el principio de proporcionalidad en el DAS actúa como barrera ante las sanciones más graves<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> CORDERO, 2015, pp.503-504.

<sup>21</sup> CORDERO, 2015, p. 423.

<sup>22</sup> CORDERO, 2015, pp. 423-424.

#### 5) Principio de responsabilidad personal

Implica que la responsabilidad derivada de una infracción administrativa solo se puede atribuir al autor del acto, lo que supone descartar los supuestos de responsabilidad por el hecho de terceros, pese a que nuestro ordenamiento contempla casos en que esto último es admisible<sup>23</sup> y el Tribunal Constitucional ha reconocido que, si bien los sujetos pasivos de las sanciones solo pueden ser, por regla general, quienes aparezcan como directa y personalmente infractores<sup>24</sup>, para hacer efectiva una sanción sobre terceros se requiere de texto legal expreso (rol 1518-09 ya citado). Finalmente, CORDERO señala que este principio se manifiesta también en la intransmisibilidad de la responsabilidad administrativa, aunque se discute en el caso de las multas<sup>25</sup>.

#### 6) Principio de non bis in ídem

Fue uno de los principios considerados dentro del fallido proyecto de ley que buscaba instaurar una ley general de procedimientos administrativos sancionatorios (Boletín 3475-06), el cual establecía en su art. 12 la improcedencia de una sanción por hechos previamente sancionados penal o administrativamente cuando se haya acreditado la identidad de sujeto, hecho y fundamento. En términos sencillos, impide la aplicación indebida de una doble sanción administrativa por unos mismos hechos con igual fundamento jurídico<sup>26</sup>, así como tampoco se admite que un hecho sea castigado con una sanción administrativa y una pena criminal<sup>27</sup>. A diferencia de los principios anteriores, este no admite matizaciones y presenta un mismo contenido y características tanto para el ámbito penal como administrativo sancionador.

#### 7) Principio de irretroactividad

Constituye una garantía aceptada unánimemente para el DAS tanto por la doctrina y

---

<sup>23</sup> Por ejemplo, véase el art. 37 inc. final de la Ley 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero.

<sup>24</sup> Lo que no obsta a que puedan ser sancionadas las personas jurídicas. CORDERO, 2015, p. 427, reconoce que una de las características de las infracciones administrativas es que pueden ser autores tanto personas naturales como jurídicas, salvo que por la ley se establezca lo contrario o así se entienda por la naturaleza de la infracción.

<sup>25</sup> CORDERO, 2015, p.426. Esta discusión se puede apreciar en el famoso caso “Fisco con Dörr Zegers y otros”, Véase Corte Suprema, 30.10.2014, rol 1079-2014.

<sup>26</sup> En este sentido, véase Contraloría General de la República, 16.08.2004, N° 041736N04 y 12.12.2012, N° 077203N12.

<sup>27</sup> GÓMEZ, 2017, pp.112-113.

jurisprudencia, en beneficio de los eventuales infractores a la normativa o de toda persona que se relacione con los órganos de la Administración del Estado. Encuentra fundamento en los principios de seguridad jurídica, confianza legítima y protección de los derechos adquiridos<sup>28</sup>. En esta línea, se debe destacar que el art. 52 de la Ley 19.880 (LBPA) contempla expresamente este principio al señalar que los actos administrativos no producirán efecto retroactivo, salvo cuando produzcan consecuencias favorables para el interesado y no lesionen derechos de terceros. Resulta interesante esta mención precisa en la LBPA, si se considera que las sanciones administrativas en estricto rigor constituyen actos administrativos y esta ley posee aplicación general y supletoria, como se verá más adelante.

#### 8) Principio de prescriptibilidad

Este principio del DAS es de aceptación reciente, constituyendo un giro jurisprudencial importante en la materia, pues en un inicio la CGR sostuvo que las normas que regulaban las sanciones e infracciones administrativas eran imprescriptibles, pues se regulaban por disposiciones de Derecho público<sup>29</sup>. Sin embargo, dicha tendencia ya no tiene asidero jurisprudencial y tanto la Corte Suprema<sup>30</sup> como la CGR han sostenido que la prescripción de las sanciones administrativas es procedente.

La discusión que se ha generado en cuanto al tema de la prescripción de las infracciones y sanciones administrativas tiene que ver con el plazo de prescripción aplicable, cuestión que aún no tiene respuestas unívocas. La tendencia inicial en la jurisprudencia administrativa y judicial fue sostener que debía aplicarse el plazo de prescripción de seis meses para las faltas contenido en los arts. 94 y 97 del CP. Así, la CGR ha señalado que, «en virtud de los principios de seguridad jurídica y de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, y ante la inexistencia de norma especial que regule la prescripción de las infracciones en la

---

<sup>28</sup> CORDERO, 2015, p.429.

<sup>29</sup> Contraloría General de la República, 24.11.1982, N° 035991N82.

<sup>30</sup> Corte Suprema, 3.08.2009, rol 3.288-09. En efecto, ha señalado que «la circunstancia de encontrarse determinadas responsabilidades reguladas por normas correspondientes al Derecho Público no impide que ellas puedan extinguirse por el transcurso del tiempo [...]. La prescripción no es ajena a esa normativa, atendido su carácter universal e indispensable para asegurar criterios de certeza y seguridad en las relaciones jurídicas y, por ello, puede operar en todas las disciplinas que pertenecen al Derecho Público. Por consiguiente, [...] la prescripción de las acciones procede en nuestro derecho positivo como regla general, la que sólo cesa cuando por ley se determine su imprescriptibilidad.» (Considerando 1°).



materia consultada, se deben considerar las normas establecidas en el Derecho penal para llenar tal vacío, específicamente la de las faltas»<sup>31</sup>. No obstante, la jurisprudencia judicial de la Corte Suprema ha sido vacilante y en algunos casos ha establecido la aplicabilidad de las normas de prescripción extintivas contenidas en el Derecho civil, específicamente, de los artículos 2515 y 2497 del Código Civil. Los argumentos que se han dado para este giro dicen relación con que tradicionalmente el Derecho civil es el derecho común por excelencia, por lo que las soluciones deben buscarse en el mismo ante vacíos regulatorios, además, el plazo contenido para las faltas penales atenta contra la finalidad de eficacia con que debe actuar la Administración, pues es un plazo breve para la persecución y represión de los ilícitos<sup>3233</sup>. Cabe hacer mención a que esta discusión sobre el tema de las normas de prescripción aplicables en materia administrativa sancionatoria tiene su origen en el hecho de que las disposiciones supletorias en la materia, tanto del Derecho penal como Civil, tienen la forma de reglas y no de principios, por lo que no cabe una aplicación matizada e implica tomar una determinación sobre la aplicación de alguna de estas reglas<sup>34</sup>.

Finalmente, es menester señalar que el art. 10 del proyecto de ley (Boletín 3475-06) que intentó regular las infracciones y sanciones administrativas contemplaba unos plazos de prescripción específicos supletorios en silencio de la normativa sectorial, al señalar que las infracciones prescribirán a los dos años de cometidas y las sanciones a los tres años desde la notificación del acto sancionatorio firme, admitiéndose su interrupción con el inicio del procedimiento sancionatorio. A modo de comentario, este plazo se encuentra dentro del rango que ha acotado la doctrina como «suficiente», acorde al plazo máximo del procedimiento administrativo contemplado en el art. 27 de la LBPA, que es de seis meses, no obstante que este plazo no es de caducidad y puede ser ampliado cuando la Administración lo requiera, lo que justifica aún más que se hayan contemplado dichos plazos de prescripción en el proyecto de ley.

#### a.2) Principios procedimentales

##### 1) Principio de un justo y racional procedimiento

---

<sup>31</sup> Contraloría General de la República, 22.03.2005, N° 014571N05.

<sup>32</sup> Corte Suprema, 3.08.2009, rol 3.288-2009.

<sup>33</sup> Corte Suprema, 15.10.2009, rol 5.702-2009

<sup>34</sup> VALLEJO, 2016, p.287.

El TC ha establecido que las garantías de un justo y racional procedimiento son plenamente aplicables en materia administrativa. En efecto, ha establecido que [...] los principios contenidos en la disposición constitucional del art. 19 N°3 rigen lo relativo al proceso racional y justo, cualquiera sea la naturaleza, el órgano o procedimiento de que se trate, incluyendo los de índole administrativa, especialmente cuando se ejerce la potestad sancionadora o infraccional<sup>35</sup> [...]. En este sentido, se deben destacar tres aspectos que ha establecido la jurisprudencia constitucional como exigencias de este principio, siguiendo a CORDERO. En primer lugar, que toda sanción administrativa exige un procedimiento administrativo previo, sin perjuicio de la existencia de un control judicial *a posteriori*. En segundo lugar, que ese procedimiento administrativo debe estar regulado por ley, admitiéndose la colaboración reglamentaria y aplicándose supletoriamente la LPBA en caso de vacíos regulatorios. En tercer y último lugar, el derecho a la defensa jurídica constituye una exigencia constitucional dentro del procedimiento sancionador y que el TC concreta en el derecho del afectado de ser emplazado y tener oportunidad de defenderse de los cargos que le formule la autoridad administrativa en todo estado del procedimiento<sup>36</sup>.

## 2) Principio de presunción de inocencia

En el procedimiento sancionador se entiende como una regla de trato para el administrado y posee tres implicancias<sup>37</sup>. En primer lugar, prohíbe el establecimiento legal de presunciones de responsabilidad, así como se prohíbe la presunción de derecho de culpabilidad. En segundo lugar, se relaciona con el derecho de defensa, pues éste último es inherente a un trato inocente desde que se otorga la oportunidad al afectado de efectuar sus descargos y aportar medios de prueba. Y, en tercer lugar, se debe dar durante todo el procedimiento y hasta que una decisión ejecutoriada establezca la responsabilidad del infractor.

Si bien este principio no se encuentra expresamente consagrado en nuestro texto constitucional, ha sido integrado por vía del art. 5 inc. 2 CPR, pues se reconoce en el art. 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

## 3) Principio de impugnabilidad y derecho de acceso a la justicia

---

<sup>35</sup> Tribunal Constitucional, 21.04.2005, rol 437-05 (Considerando 17°).

<sup>36</sup> Tribunal Constitucional, 17.06.2003, rol 376-03 (Considerandos 30 y 37°).

<sup>37</sup> Nuevamente, estas han sido establecidas por el TC en varias jurisprudencias. Véase Tribunal Constitucional, roles 519, 1351, 1518 y 1584.

Se traduce en la impugnabilidad judicial de los actos administrativos, dentro de los cuales lógicamente se comprenden los sancionatorios. Esto se refleja de forma general en que los actos administrativos son susceptibles de control jurídico a través de las acciones y recursos que puede impetrar el afectado para resistirlos cuando los consideren injustos por lesionar sus derechos fundamentales<sup>38</sup>. Esto es especialmente patente en el ámbito administrativo sancionador, donde cualquier sanción impuesta por un órgano que goce de potestad sancionatoria importa una afectación concreta de derechos consagrados constitucionalmente. Su fundamento radica en los principios de tutela judicial efectiva y control judicial de la Administración y encuentra consagración legal tanto en la LBPA (art.15) como en la LOGBAE (art. 8). Específicamente en materia de multas administrativas el TC ha declarado inconstitucional la exigencia de la institución del *solve et repete*, pues afecta el derecho de acceso a la justicia<sup>39</sup>.

## 2. Potestad sancionadora de la Administración

### a) Configuración

En cuanto a la conceptualización de la potestad sancionatoria, se entiende que es el poder con que actúan los órganos estatales no jurisdiccionales investidos de atribuciones para sancionar hechos ilícitos<sup>40</sup>. Para configurar la potestad sancionatoria administrativa se debe atender a tres elementos fundamentales: **el tipo de órgano que la ejerce**, su **ámbito de aplicación** y su **finalidad** (énfasis agregado).

En cuanto al primer elemento y que resulta lógico, ella es ejercida por órganos de la Administración que no actúan en calidad de jueces, pues no estamos ante el ejercicio de una función jurisdiccional, aunque a continuación se verá que esta afirmación ha sido constitucionalmente discutida. Respecto a este elemento, RODRÍGUEZ COLLAO señala que lo relevante no es la ubicación del órgano sancionador dentro del esquema de la Administración, pues en los tres poderes del Estado hay personas facultadas para castigar ilícitos administrativos, sino que lo decisivo es que emane de una autoridad que actúa en una calidad diversa a la de juez<sup>41</sup>.

---

<sup>38</sup> ARÓSTICA, 1989, p.455-456.

<sup>39</sup> CORDERO, 2015, p.429. En esta misma línea, ARÓSTICA, 1989.

<sup>40</sup> RODRÍGUEZ, 1987, p.128.

<sup>41</sup> RODRÍGUEZ, 1987, p.129.

El segundo elemento es que su ámbito de aplicación es amplio, en tanto se ejerce respecto de cualquier persona, sin distinción. En efecto, las infracciones administrativas pueden ser aplicadas a cualquier sujeto de un grupo social y no exclusivamente a aquellos unidos a la Administración por un vínculo de sujeción. Hay dos explicaciones para esto, en primer lugar, el hecho de que no es para nada nueva la presencia cada vez mayor de los particulares en diferentes actividades regulatorias, lo que supone un importante rol de fiscalización por parte de la autoridad administrativa ante eventuales infracciones a la normativa y, en segundo término, porque cuando la Administración aplica sanciones lo hace en virtud de un mandato legal que la obliga a actuar en beneficio de toda la sociedad, en pos de proteger el orden social general<sup>42</sup>, siguiendo las premisas de interés general y servicialidad a que está sujeta y que guían su actividad.

Finalmente, en tercer lugar, su finalidad es esencialmente represiva. La finalidad del poder sancionador de la Administración en último término busca garantizar el mantenimiento del orden jurídico mediante la represión de las conductas contrarias al mismo. Esta actividad de represión es administrativa, porque el órgano que sanciona es administrativo, lo hace conforme a un procedimiento administrativo, aplicando normas administrativas y solo una vez agotado y ejecutado el acto sancionatorio tiene lugar la intervención judicial a modo de control *ex post* ante una eventual impugnación.

#### b) Problemas de constitucionalidad

Como se señaló previamente, el punto de partida de la asociación entre DAS y Derecho penal pasaba por reconocer la identidad ontológica entre las sanciones administrativas y los delitos penales, que se justificaba en tanto ambos provenían de un mismo *ius puniendi* estatal, lo que se traducía en la aplicación matizada de los principios del Derecho penal al ámbito de las infracciones administrativas. No obstante, hay otras posturas que están por la idea de sostener una sustantividad del DAS que permita una configuración autónoma del mismo, alejada de la dogmática penal y a partir de las mismas normas de Derecho administrativo existentes.

Sin perjuicio de lo dicho anteriormente, la realidad es que se ha alcanzado una aproximación importante entre ambas áreas, cuestión no exenta de discusión, pues ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la potestad punitiva de la Administración y a establecer que frente a

---

<sup>42</sup> SEGURA, 2014, p.167.

estas actuaciones estaríamos ante actos de naturaleza jurisdiccional que no pueden estar en manos de la Administración, pues esto la llevaría a constituirse en una comisión especial, afectando el debido proceso, lo que se encuentra prohibido a la luz del art. 19 N°3 inc. 5° y que, a *contrario sensu*, en virtud del art. 76 CPR, estas materias serían privativas de los tribunales de justicia<sup>43</sup>, pues solo estos tienen la facultad de sancionar de manera independiente e imparcial. Se reconoce que respecto del interés general no es posible predicar una imparcialidad absoluta de parte de la Administración, por cuanto ella toma una posición de parte interesada en las relaciones jurídicas donde desarrolla su actividad y porque, además, ese interés general constituye la razón de su existencia<sup>44</sup>. Además, se señala que se produciría una inconstitucionalidad respecto del art. 7 incisos 1° y 2° CPR, pues el art. 64 de la misma prohíbe al legislador delegar atribuciones legislativas al Presidente de la República para que dicte D.F.L en materias que comprendan garantías constitucionales<sup>45</sup>, lo cual es objetable desde que muchas atribuciones sancionatorias administrativas no se confieren por ley sino mediante D.F.L<sup>46</sup>. El TC ha respondido a esta objeción de constitucionalidad señalando que la potestad sancionatoria entregada a la Administración es lícita en tanto ella se encuentra sometida a un control jurisdiccional posterior, pero sin dar argumentos para sostener esta postura.

En cambio, autores como RODRÍGUEZ responden a esta objeción de legitimación de la potestad punitiva de la Administración en base a ciertas consideraciones<sup>47</sup>. En primer lugar, es inconcebible imaginar que la Administración pueda ejercer sus funciones adecuadamente sin contar con poderes de coacción que ayuden a promover el cumplimiento de la normativa, por lo que resulta adecuado que entes con competencia técnica específica actúen al momento de determinar y ponderar las infracciones. En segundo lugar, el hecho de que el Derecho penal funcione en base al principio de subsidiariedad nos hace entender que su intervención queda supeditada a las sanciones más graves y cuando los medios previstos por otras ramas

---

<sup>43</sup> SOTO KLOSS, 2005, p.415.

<sup>44</sup> CAMACHO, 2010, p.66.

<sup>45</sup> SEGURA, 2014, p.181.

<sup>46</sup> Véase, por ejemplo, el D.F.L N°30 sobre Ordenanza de Aduanas y el D.F.L N° 458 sobre Nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones.

<sup>47</sup> RODRÍGUEZ, 1987, pp.130-131.

se muestren insuficientes. En tercer lugar, el complejo desarrollo de la actividad administrativa ha significado un aumento considerable de las conductas merecedoras de sanción, lo que hace de toda lógica deseable que estos ámbitos queden entregados a entidades con competencias específicas en esas áreas, en lugar de gravar a las magistraturas con el conocimiento de una infinidad de atentados insignificantes.

El problema planteado tiene origen en tanto la Administración goza de «autotutela administrativa», que permite anticipar la intervención estatal a través de los órganos de la Administración y con ello, crear, modificar y extinguir situaciones jurídicas de terceros y ejecutar esas decisiones sin intervención jurisdiccional previa, máxime si se reconoce en la ley que los actos administrativos constituyen actos de imperio que se presumen legales y gozan de exigibilidad, en virtud de lo dispuesto por el art. 3 de la LBPA.

Finalmente, teniendo en cuenta todas estas consideraciones, podemos pasar a la revisión y análisis de la sanción administrativa propiamente tal.

### 3. Sanción administrativa

#### a) Concepto

Nuestro ordenamiento jurídico no contempla en la CPR una conceptualización de lo que se debe entender por «sanción administrativa», así como tampoco existe una ley general de infracciones y sanciones administrativas que se encargue de ello, pese a que años atrás hubo una iniciativa legislativa al respecto. No obstante, existen diversas regulaciones sectoriales en el ámbito administrativo que se preocupan de regular la potestad sancionadora, estableciendo deberes, infracciones y sanciones determinadas para esos sectores, además de otorgar competencias a órganos administrativos para su aplicación. En efecto, la doctrina reconoce el hecho de que no existe en ninguna norma legal o reglamentaria un concepto general de lo que debemos entender por sanción administrativa, pues solo se tipifica cuáles son ellas en leyes y/o reglamentos<sup>48</sup>. La realidad de nuestro ordenamiento es que la regulación de la potestad sancionatoria de la Administración se encuentra fragmentada en diversos textos legales y en torno a materias específicas, lo que conduce a una falta de unidad a la hora de afrontar los aspectos sustantivos y de procedimiento aplicables y a su vez, da cuenta de la

---

<sup>48</sup> ENTEICHE, 2014, p.7, señala que en legislación comparada, como en España esta materia se regula en la propia Constitución, en donde se alude a la potestad sancionadora del Estado Administrador y a las garantías aplicables a los sancionados.

falta de una política represiva coherente para su aplicación generalizada<sup>49</sup>. Sin perjuicio de todo lo anterior y como se verá, pese a que nuestra legislación cuenta con una definición deficiente, ambigua o incluso inexistente de lo que debemos entender por sanción administrativa, es posible configurarla a partir de diversas normas, tales como el CP y las leyes que regulan la actividad sustancial de la Administración, es decir, la LBPA y la LOCBGAE. A partir de esta normativa se pueden desprender algunos de los principales elementos para definir a las sanciones administrativas.

La premisa esencial parte por reconocer que nuestro legislador ha optado por referirse a las infracciones administrativas de forma general, para luego pasar a enumerar las sanciones asociadas a esos actos ilícitos. Algunos ejemplos se pueden apreciar en el D.F.L 29 sobre Estatuto Administrativo, que en su art. 120 alude a la independencia de las sanciones administrativas respecto de la responsabilidad civil y penal, para luego en el art. 121 pasar a concretizar cuáles son esas sanciones, enumerándolas. Entonces, se puede establecer que un primer problema es la falta de una definición general que englobe a toda sanción administrativa existente en nuestro ordenamiento, por lo que en las páginas siguientes me dedicaré a ofrecer algunos conceptos y a configurar los elementos distintivos de las sanciones y otras medidas no sancionatorias.

Un segundo problema que se puede apreciar es la ambigüedad en la redacción de algunas legislaciones, por cuanto en muchos casos el legislador ha catalogado bajo distintas denominaciones a actos que a simple vista parecieran constituir sanciones administrativas. Por ejemplo, en el Código Sanitario, en sus arts. 174 inc. 2° y 178 se habla en el primero de sanciones administrativas y luego en el otro se refiere a «medidas sanitarias», enumerando medidas que, en sentido estricto, calificarían también como sanciones administrativas, pues son similares o iguales a las enumeradas en el primer precepto.

Como se puede apreciar, este constituye un problema de interpretación abierto en doctrina y jurisprudencia, cuyas dificultades se presentan especialmente en ésta última, dada la ambigüedad con que se ha resuelto por los tribunales. Asimismo, la inexistencia de una definición que englobe todo el concepto de sanción administrativa es problemático desde que coloca la tarea adicional a los operadores jurídicos, autoridades administrativas y tribunales,

---

<sup>49</sup> SEGURA, 2014, p. 164.

de determinar caso a caso cuándo una medida de castigo corresponde a una sanción, o si, por el contrario, corresponde a otro tipo de medida desfavorable distinta de la sanción.

Sin perjuicio de lo dicho anteriormente, el art. 20 del Código Penal (CP) es clarificador y tajante al señalar que «no se reputan penas [...] las multas y demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinal o atribuciones gubernativas.», además de hacer referencia a ellas en varias disposiciones más. Esto nos arroja una primera cuestión que ya fue advertida y es el carácter menos grave de las sanciones administrativas, en cuanto no son consideradas penas y claramente, no pueden consistir en privaciones de libertad. A partir de este precepto han surgido dos tesis sobre la naturaleza jurídica de las sanciones administrativas, la tesis cuantitativista y la tesis cualitativista. Para los primeros la palabra «reputan» alude a una mera diferencia de grado o desvalor de injusto entre las penas criminales y las sanciones administrativas, por lo que ambas compartirían una misma naturaleza y se harían extensibles a las sanciones la aplicación de garantías penales. En cambio, los cualitativistas postulan que esa expresión denota un mandato normativo de no asimilación<sup>50</sup>. A su vez, el art. 501 del CP también nos ofrece un criterio diferenciador en cuanto a la gravedad de las medidas, al establecer que «en las ordenanzas municipales y en los reglamentos generales o particulares que dictare en lo sucesivo la autoridad administrativa no se establecerán mayores penas que las señaladas en este libro, aun cuando hayan de imponerse en virtud de atribuciones gubernativas, a no ser que se determine otra cosa por leyes especiales», nuevamente, este precepto da cuenta del distinto grado de gravedad que caracteriza a las sanciones administrativas en relación a las penas criminales.

Otra ley que también tiene aplicabilidad en materia de sanciones administrativas es la LBPA, pues la misma dispone en su art. 1º en caso de que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, ella tendrá carácter de supletoria. LETELIER señala que en tanto la sanción administrativa es por sobre todo un acto administrativo, ello se refleja en la aplicación de la regulación de dicha ley cuando una sanción no tenga contemplado un procedimiento especial para su ejecución<sup>51</sup>. Esto es especialmente relevante en cuanto una de las exigencias para la imposición de una sanción administrativa es la previa tramitación

---

<sup>50</sup> VALLEJO, 2016, p.284.

<sup>51</sup> LETELIER, 2017, p.628.



de un procedimiento administrativo sancionador que asegure el derecho de defensa del infractor. No obstante, esta ley ha sido reconocida como insuficiente para reemplazar un procedimiento administrativo sancionador, desde que si bien contempla muchas normas en común en relación al Boletín 3475-06, su déficit radica en que no contempla todas las garantías propias del procedimiento penal. En efecto, la LBPA contempla normas relativas a la irretroactividad *in peus* (art. 52), la impugnabilidad de los actos (art 15) y asegura garantías para el derecho a la defensa jurídica en el procedimiento administrativo, entre otras, pero eso no es suficiente para establecer que contempla con la adecuada intensidad las garantías penales matizadas de las que se habla en doctrina.

Como resumen a lo expuesto anteriormente, al menos debemos estar contestes con la idea de que si bien nuestra legislación contempla referencias a las sanciones administrativas, estas definiciones resultan deficientes, ambiguas y poco clarificadoras, por lo que el trabajo de la doctrina y jurisprudencia ha sido fundamental en el último tiempo para delimitarla más precisamente.

Ante esta situación, autores chilenos han ofrecido y configurado un concepto general de sanción administrativa. Se ha señalado que la sanción administrativa corresponde a aquella atribución negativa prevista por el ordenamiento jurídico e impuesta por la administración producto de la comisión de una infracción administrativa, este concepto es definido por BERMÚDEZ como sanción *stricto sensu* y la retribución negativa puede consistir en una privación o restricción de derechos<sup>52</sup>. CORDERO va más allá y la define como un tipo de responsabilidad producto de la comisión de un ilícito o infracción de carácter administrativo, donde la determinación de la infracción y consecuente aplicación de la sanción corresponde a un órgano que forma parte de la Administración del Estado, previa y expresamente facultado para ello mediante una potestad<sup>53</sup>. En este punto se sigue la influencia de la doctrina española, pues GARCÍA DE ENTERRÍA ya había definido a las sanciones como un mal inflingido por la Administración al administrado como consecuencia de una conducta ilegal<sup>54</sup>. La sanción administrativa se define por su **carácter esencialmente reaccional** respecto **de conductas ilícitas** (énfasis agregado), por lo que los actos que no constituyen

---

<sup>52</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.326.

<sup>53</sup> CORDERO, 2013, pp.82-83.

<sup>54</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, 1999, p.163.

sanción carecen de estos dos elementos.

El TC ha utilizado tanto un concepto amplio como restringido de sanción administrativa. Específicamente para la aplicación de garantías ha optado por el concepto amplio, al establecer que es sanción administrativa todo acto con efectos desfavorables que emanen de la Administración del Estado, pues entiende de forma amplia la expresión «sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción» y, por tanto, hace aplicables a ella especialmente la garantías de un justo y racional procedimiento, que exige garantías procesales mínimas para el administrado (sentencia rol 437-05 ya citada). Sin embargo, el TC ha cometido ambigüedades en la materia, pues ha calificado como sanciones administrativas a medidas que no poseen las características de las definiciones doctrinales anteriores, sea porque son medidas que no tienen carácter reaccional o porque se trata de medidas provisionales adoptadas mientras son objeto de revisión judicial<sup>55</sup>.

Para poder ofrecer un buen concepto de sanción administrativa debemos remitirnos nuevamente a la relación subyacente entre DAS y Derecho penal e identificar a lo menos seis elementos para diferenciar la sanción administrativa de la penal, referidos a la autoridad que las aplica, la naturaleza de la medida, su contenido, el procedimiento que ha de seguirse, los fines que se persigue con cada una y el tema de la carga probatoria.

En primer lugar, la autoridad que aplica cada una de ellas. Como se señaló previamente, nuestro ordenamiento reconoce dos manifestaciones del poder punitivo estatal, tanto a través de la vía penal como la administrativa. La vía penal se encuentra absolutamente judicializada y sujeta a una serie de principios y garantías, por lo que la imposición de penas criminales se encuentra privativamente entregada a los tribunales de justicia, no pudiendo intervenir la autoridad administrativa en ese tipo de decisiones. Por el contrario, la potestad punitiva de la Administración atribuye a diversos órganos administrativos la facultad para determinar las infracciones al orden jurídico y sancionarlas directamente, sin intervención judicial<sup>56</sup>.

En segundo lugar, la naturaleza de las medidas. CORDERO y varios autores señalan que la diferencia entre las penas en sentido penal y las sanciones administrativas radica en la mayor gravedad que caracteriza a las primeras por sobre las segundas, que se refleja de forma directamente proporcional en la intensidad de los principios y garantías que las limitan. Así,

---

<sup>55</sup> CORDERO, 2013, pp. 87-88.

<sup>56</sup> CORDERO, 2013, p. 92.

se pueden distinguir las penas del régimen penal como las más graves, en un escalón más abajo las sanciones administrativas aplicadas por los órganos administrativos facultados para ello, con principios y garantías más atenuados y aún más abajo los actos desfavorables que no constituyen sanción *stricto sensu*<sup>57</sup>. En definitiva, el legislador puede entregar la determinación y castigo de los ilícitos y sanciones a la autoridad judicial o administrativa, por factores de oportunidad y conveniencia, pero no puede delegar el establecimiento de las sanciones más graves, como la privación de libertad, en las autoridades administrativas. En tal caso, la única vía será la de los tribunales de justicia, con plena concurrencia de las garantías sustantivas y procedimentales establecidas en la Constitución y la ley. Lo contrario supondría una transgresión del principio de proporcionalidad<sup>58</sup>.

En tercer lugar, su contenido debe importar tanto una lesión, privación, menoscabo de derechos o bien la imposición de un deber para el administrado. En todo caso, la medida de que se trate y su contenido deben estar claramente establecidos en la ley y pormenorizada en reglamentos. En cambio, las penas criminales importan una privación o menoscabo de derechos de gravedad, por lo que su imposición no puede ser hecha por la autoridad administrativa y ciertamente debe estar establecida con exclusiva reserva legal.

En cuarto lugar, el tipo de procedimiento que ha de seguirse. La jurisprudencia constitucional ha establecido que un elemento básico de la sanción administrativa es el carácter administrativo del procedimiento que ha de observarse, el cual aparece gobernado y dirigido por órganos y funcionarios integrantes de la Administración para la aplicación de sanciones producto de contravenciones administrativas<sup>59</sup>. Añade que en las sanciones administrativas la realización del respectivo procedimiento administrativo sancionador permite formular descargos, rendir prueba y presentar los recursos administrativos procedentes, con posibilidad de un control *a posteriori* por parte de los tribunales de justicia<sup>60</sup>. Ahora, ¿cómo se configura este debido procedimiento sancionador? A este respecto se debe mencionar que la aplicación de la LBPA no es suficiente para dar cumplimiento a esta garantía, sino que ella

---

<sup>57</sup> CORDERO, 2013, p. 83.

<sup>58</sup> CORDERO, 2013, p.97.

<sup>59</sup> Tribunal Constitucional, 26.08.2008, rol 725-07.

<sup>60</sup> Tribunal Constitucional, 10.10.2013, rol 2264-12.

se cumple con el plus de garantías penales aminoradas al DAS<sup>61</sup>, es decir, los principios sustantivos y procedimentales ya estudiados. En cuanto a su contenido, este debe ser preestablecido por ley y satisfacer las exigencias del justo y racional procedimiento, que involucra los derechos de defensa jurídica, de presunción de inocencia y de acceso a la justicia. Por influencia del derecho comparado se añaden otros tales como el derecho a ser informado de la acusación, derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, derecho a la asistencia letrada y el derecho a la prueba<sup>62</sup>.

En quinto lugar, los fines que se persigue con cada una. Los fundamentos para la existencia de las sanciones administrativas aplicadas por órganos especializados en cada materia se justifica en la necesidad de una actuación oportuna y eficaz ante conductas riesgosas de menor gravedad que pongan en peligro bienes jurídicos en los diversos ámbitos de la vida cotidiana, dejando la represión penal de los hechos de mayor gravedad en manos de los tribunales de justicia<sup>63</sup>. Las premisas constitucionales que fundamentan la existencia de la legislación sancionatoria son la promoción del bien común, la integración armónica de todos los sectores de la nación<sup>64</sup> y, en último término, lo que está detrás de ello es el fin de interés general se justifica la existencia de la Administración y el principio de servicialidad a que ella está sometida.

Lo anterior se refuerza en el hecho de que la sanción administrativa tiene esencialmente una función preventivo-represora, pues persigue el desaliento de futuras conductas ilícitas, la represión de conductas contrarias a derecho y el restablecimiento del orden jurídico quebrantado<sup>65</sup>. Esta posición del Estado demanda su intervención rápida, adoptando todas las medidas necesarias y ejerciendo todas las atribuciones que el ordenamiento jurídico le confiera para responder a esos bienes y valores constitucionales. La LOCBGAE reconoce esta idea, pues en sus arts. 3 inc. 2° y 5 establece los principios de servicialidad, eficacia y eficiencia de la acción administrativa, que en el ámbito sancionador se traduce en el diseño de una política represiva que garantice un adecuado equilibrio entre la actuación oportuna y

---

<sup>61</sup> ROMÁN, 2009, p. 199.

<sup>62</sup> ROMÁN, 2009, pp. 201-202.

<sup>63</sup> CORDERO, 2013, p.80.

<sup>64</sup> CORDERO, 2013, p. 81.

<sup>65</sup> Corte Suprema, 15.09.2010, rol 4.922-2010.

eficaz y los derechos de las personas imputadas<sup>66</sup>.

Finalmente, en sexto lugar, el tema de la carga probatoria. Para aplicar una sanción administrativa se requiere de un presupuesto previo, que es la infracción, la cual debe ser reconstruida y acreditada por la autoridad administrativa, quien goza de una potestad de fe pública y a través de sus funcionarios tiene el deber de dar por establecida la infracción antes de imputar la sanción<sup>67</sup>. Por tanto, este proceso de reconstrucción es efectuado por un funcionario que representa a una institución pública, que busca acreditar unos ciertos hechos que fundamentarán la adopción de la decisión coercible, por lo que actúa como un verdadero inquisidor. Todo esto tiene fundamento en la regla de fundamentación de las resoluciones administrativas, establecida en el art. 41 LBPA y en el art. 35 que regula la prueba en el procedimiento administrativo, estableciendo un sistema de libre apreciación probatoria.

En cuanto a la suficiencia probatoria, se debe tener por cierto que el estándar probatorio en el procedimiento administrativo es mucho menos intenso que el establecido en el ámbito penal y si la Administración no logra aportar antecedentes suficientes además de los establecidos en su acta de fiscalización previa entonces no podrá fundar legalmente la sanción<sup>68</sup>. Por otro lado, se debe recalcar en este punto que quien tiene el deber legal de acreditación es la Administración, desde que para el administrado se configura como un derecho-garantía parte de su debido proceso, que le permitirá aportar antecedentes de significación, sea para desvirtuar cualquier convicción que se haya formado la Administración sobre la concurrencia de la infracción, o bien para influir en la entidad de la decisión que se le vaya a imponer.

En base a todo lo expuesto podemos formular el siguiente concepto de sanción administrativa: es la retribución negativa consistente en una lesión, privación, menoscabo de derechos o la imposición de deberes, que es aplicada por los órganos de la Administración que gozan de potestad sancionatoria y que procede previa acreditación de una infracción mediante la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador, justificándose en una política represiva eficaz con pleno respeto de los derechos y garantías para los administrados.

---

<sup>66</sup> CORDERO, 2012, p. 354-355.

<sup>67</sup> LETELIER, 2017, p. 638.

<sup>68</sup> LETELIER, 2017, p. 642.

Ahora, no obstante, la ausencia de una regulación general acerca de las sanciones administrativas, en el pasado hubo iniciativas legislativas que buscaban consagrar una normativa general que englobara y complementara las regulaciones existentes. Por ejemplo, el Boletín 3475-06 buscó iniciar un proyecto de ley respecto al tema y se refirió a la necesidad de consagrar las bases de los procedimientos administrativos sancionatorios, a propósito de las objeciones de constitucionalidad del TC formuladas por la inexistencia de procedimientos administrativos previos en las leyes N°19.884 sobre Transparencia, Límite y Control del gasto electoral y N°19.913 sobre creación de la Unidad de Análisis Financiero, que permitieran a los afectados la defensa de sus derechos en sede administrativa. En concreto, el TC se refirió a que la falta de un procedimiento administrativo sancionador para la imposición de sanciones importaba una vulneración a las obligaciones impuestas por el poder constituyente en el art. 19 N°3 de la CPR, pues el legislador tenía el deber de regular estas cuestiones previamente a la imposición de las sanciones para quienes se vean potencialmente afectados en el legítimo ejercicio de sus derechos y así darles la oportunidad de ser emplazados y defenderse de los cargos formulados por la autoridad administrativa. Con el proyecto de ley mencionado, se buscaba acabar con un vacío general, al intentar consagrar una regulación común y supletoria que aborde el procedimiento para toda actuación de los órganos del Estado y que consagrara una definición general de sanción administrativa, sin embargo, éste quedó estancado y nunca se concretó.

#### b) Particularidades

Pese a que en el apartado anterior ya se hizo referencia a las particularidades de la sanción administrativa, el citado boletín 3475-06 se refirió también a los elementos estructurantes de ellas<sup>69</sup> y que las diferencian de los demás actos administrativos de la Administración, pero a la vez las acercan a las sanciones penales. Algunos de estos elementos se pueden resumir de la siguiente forma.

En primer lugar, la sanción administrativa posee un elemento subjetivo, que se refiere al carácter administrativo de la autoridad que las emana, es decir, son impuestas por órganos de la Administración facultados para ello. En segundo lugar, su elemento objetivo lo constituye

---

<sup>69</sup> Boletín 3475-06, 2004. Las características expuestas son extraídas del mismo documento siguiendo al autor español José Suay Rincón y tienen un fin meramente ilustrativo para lograr conceptualizar los elementos de la sanción administrativa, que es uno de los puntos iniciales de este informe.

el efecto aflictivo de su imposición en ejercicio del poder sancionador, y que puede consistir en la privación de derechos o en la imposición de deberes, es decir, su contenido. En tercer lugar, todas conllevan un presupuesto común, consistente en la realización previa de una conducta contraria a derecho o infracción y en este punto se acercan bastante a las sanciones penales. En cuarto lugar, poseen un elemento teleológico, por cuanto su finalidad consiste mayormente en reprimir conductas contrarias a derecho y reestablecer el orden jurídico quebrantado. Finalmente, en último lugar se distingue en ellas un elemento formal, consistente en la realización de un procedimiento administrativo sancionador para su aplicación, en que se ha tratado de seguir la lógica de los procesos penales por la afectación concreta de derechos fundamentales que conlleva su imposición.

BERMÚDEZ sigue al autor anterior en su caracterización de las sanciones administrativas. Para él, las sanciones administrativas caben en la perspectiva estricta de sanción, donde la retribución negativa prevista es impuesta por la Administración producto de la comisión de una infracción administrativa, a diferencia del concepto amplio en que la sanción viene impuesta como consecuencia de una conducta, pero no necesariamente se vincula a una infracción administrativa<sup>70</sup>. Señala además que las sanciones administrativas poseen los siguientes elementos.

En primer lugar, se vinculan a un presupuesto previo, que es la infracción administrativa, es decir, solo las sanciones que sean consecuencia de ese tipo de infracción e impuestas al administrado, serán calificadas de sanciones administrativas<sup>71</sup>. Este primer elemento excluye las otras consecuencias negativas que puedan surgir producto de una vulneración al ordenamiento jurídico, pero que no estén tipificadas como infracciones, por ejemplo, la caducidad de un acto administrativo favorable. También excluye las consecuencias jurídicas anexas a la sanción administrativa propiamente tal, como una indemnización de perjuicios.

En segundo lugar, la sanción debe estar consagrada en el ordenamiento jurídico, ya que la infracción administrativa supone una transgresión del mismo. Se entiende que tanto la infracción como la sanción constituyen los dos elementos materiales de la potestad sancionatoria administrativa, la cual solo existe en virtud de una atribución previa del

---

<sup>70</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.323.

<sup>71</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.324.

ordenamiento<sup>72</sup>. En este sentido, nuevamente cabe recalcar la reserva legal en cuanto a la infracción y a la sanción, mientras que al reglamento solo le cabe la tarea de colaborar en detalles menores respecto de la ley, como la gradación de las sanciones o la especificación de ellas, por lo que sus fines van en orden a otorgar mayor seguridad jurídica a los administrados, y con ello, reducir al máximo la discrecionalidad administrativa<sup>73</sup>.

En tercer lugar, para la imposición de la sanción se requiere de la previa tramitación de un procedimiento administrativo sancionador. Agrega Bermúdez que la resolución que la impone goza de los atributos de todo acto administrativo, es decir, tiene presunción de validez, ejecutividad y ejecutoriedad.

Finalmente, el último elemento es que el infractor pueda ser al menos considerado responsable de la sanción, es decir, solo pueden ser sancionados aquellos a quien la ley considera responsables. La responsabilidad es distinta de la culpabilidad, pues la primera opera en la fase de imposición y no en la fase de imputación como la segunda, por lo que la noción de responsabilidad es más amplia y permite, por ejemplo, sancionar a las personas jurídicas en materia sancionatoria<sup>74</sup>.

Para finalizar esta sección, se debe señalar que en cuanto retribución negativa que goza de los atributos de todo acto administrativo, la resolución sancionatoria posee una finalidad preventiva general de conductas atentatorias contra el ordenamiento jurídico, que en Derecho administrativo se justifica en los intereses generales que se busca resguardar y es en esa dirección hacia donde apunta la sanción. En cuanto a su contenido, este es generalmente aflictivo en cuanto importa un mal para el administrado, pero aun así debe distinguirse de otras medidas de contenido aflictivo que no son sanciones<sup>75</sup>.

#### 4. Medidas administrativas no sancionatorias<sup>76</sup>

##### a) Concepto

---

<sup>72</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.325.

<sup>73</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.334.

<sup>74</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.326.

<sup>75</sup> BERMÚDEZ, 1998, p.328.

<sup>76</sup> Como aclaración previa, en este informe jurídico me referiré de a este concepto indistintamente de diversas formas: actos administrativos desfavorables, medidas de corrección, adecuación, coercitivas, etc., ya que no tienen un nombre común establecido en ninguna legislación administrativa sectorial e incluso se carece de una definición general de estos actos en doctrina.



En el boletín 3475-06 ya se puntualizaba, en base a la doctrina española<sup>77</sup>, que la Administración puede adoptar múltiples formas de reacción frente a las conductas vulneratorias de los sujetos que produzcan daño en su persona o bienes, pero que no todas esas decisiones podían considerarse sanciones. El punto de distinción entre las sanciones y otros actos de contenido desfavorable que puede aplicar la administración radica, en primer lugar, que las sanciones solo existen cuando a la conducta ilícita se añade una finalidad represiva, mediante el castigo de la infracción, y a su vez preventiva o disuasoria de conductas similares<sup>78</sup>. En segundo lugar, el establecimiento e imposición de una sanción requiere de requisitos de forma y procedimiento más rigurosos que aquellos requeridos para crear y aplicar cualquier otra medida desfavorable no sancionadora.

Entonces, en ejercicio de sus funciones propias, la Administración puede perfectamente adoptar una serie de actos que afecten la esfera jurídica de los particulares, pero sin que ellos sean expresión de un poder sancionador<sup>79</sup>. Por ejemplo, puede ordenar el traslado de un funcionario, el cierre de un establecimiento o la suspensión de un concurso público, todos los cuales, si bien son medidas de carácter negativo, no son sanciones en sentido estricto. El punto de distinción con las sanciones administrativas radica en dos elementos, en primer lugar, la medida administrativa no sancionatoria no necesariamente procede ante una infracción o conducta ilícita, o bien, procediendo ante ellas, no tiene una finalidad esencialmente represora o de castigo, sino más bien de subsanación o corrección efectiva de una conducta desviada ante una eventual afectación perjudicial al interés general<sup>80</sup>.

CAMACHO reconoce que la importancia de la calificación de una medida o no como sanción se relaciona esencialmente con la necesidad o no de tramitar un procedimiento sancionatorio con las garantías propias del debido proceso, de lo contrario bastaría con un simple expediente administrativo que dé cuenta de la medida y de las razones suficientes para su aplicación. Las simples medidas de signo negativo son aquellas decisiones de autoridad que no obstante no ser consideradas por el legislador como sanciones, deben ser adoptadas

---

<sup>77</sup> En este punto se sigue lo señalado por el autor español Juan Santamaría Pastor. Boletín 3475-06.

<sup>78</sup> Boletín 3475-06.

<sup>79</sup> CORDERO, 2012, pp.82-83.

<sup>80</sup> CORDERO, 2012, p.84.

fundamentalmente para permitir la debida defensa de los interesados<sup>81</sup>. Si bien en ciertos casos ellas son determinadas por el legislador, en otros se reconoce discrecionalidad a la autoridad para que ella determine la medida a aplicar en función de los objetivos que se pretenda, no obstante, los principios de razonabilidad y proporcionalidad actúan también como parámetros de control de estas medidas<sup>82</sup>.

Algunos ejemplos en materia sancionatoria eléctrica se encuentran en los arts. 3B y 16B de la Ley N°18.410. El primero de ellos establece un requerimiento de auditorías al concesionario que puede ordenar la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC) bajo apercibimiento de multa. El segundo establece la compensación de cargo del concesionario a los usuarios por interrupción o suspensión del suministro no autorizados por ley y se puede interpretar que no consiste en una sanción como tal, desde que el precepto establece «sin perjuicio de las sanciones que correspondan [...] la interrupción o suspensión del suministro de energía eléctrica no autorizada [...] dará lugar a una compensación a los usuarios».

Finalmente, la jurisprudencia ha reconocido la existencia de estas medidas, que pueden ser adoptadas por la autoridad en cumplimiento de las funciones que la ley le encomienda y que le permiten adoptar las medidas necesarias para corregir las deficiencias que observare, en beneficio de un interés público superior<sup>83</sup>.

#### b) Particularidades

La doctrina y jurisprudencia española han delimitado los actos administrativos de contenido desfavorable justamente en base a las características que definen a las sanciones administrativas. Así, a *contrario sensu*, no constituyen sanción aquellos actos que no sean consecuencia de una conducta ilícita, por ejemplo, la expropiación de un inmueble o la suspensión de un concurso público. Tampoco son sanciones administrativas los actos que, siendo consecuencia de conductas ilícitas o infracciones, no tengan, sin embargo, una

---

<sup>81</sup> CAMACHO, 2010, p. 209.

<sup>82</sup> CAMACHO, 2010, p. 209.

<sup>83</sup> CAMACHO, 2010, p.210. También véase Corte Suprema, 6.04.2004 rol 10.442-04, en que estableció que un sistema de monitoreo preventivo de fugas no constituía una sanción, sino una medida que busca el resguardo de la seguridad de las personas y usuarios del servicio, tratando de evitar situaciones de peligro [...] (Considerando 6°).

finalidad esencialmente represiva, como las medidas de restablecimiento o reparación. Generalmente las medidas desfavorables que no constituyen sanción tienen una finalidad esencialmente preventiva, para evitar la aplicación de la sanción en caso de que la conducta pudiera llegar a producir algún daño. En otras palabras, ellas suponen una actuación oportuna de la administración para evitar peligros a bienes jurídicos de gran importancia, generalmente de carácter público. En ese entendido, se justifica que ellas simplemente busquen una adecuación de la conducta potencialmente lesiva para evitar la eventual sanción administrativa, de este modo, se entiende que tienen un carácter menos grave que las sanciones propiamente tal.

Consecuentemente, al no tener este carácter grave distintivo de las sanciones administrativas, se sostiene que ellas no requieren de la realización de un procedimiento administrativo sancionador dotado de garantías y principios, sino que basta con un simple expediente administrativo en que se aseguren garantías mínimas para el afectado. A este respecto, la C.A de Santiago se pronunció en la sentencia rol 5045-15 sobre el carácter de una multa diaria tipificada en el art. 38 de la Ley N°18.168 General de Telecomunicaciones, la cual debía ser aplicada por cada día que el infractor dejara transcurrir sin dar cumplimiento a la orden de la respectiva autoridad administrativa. En el voto de mayoría se establece que dicha multa corresponde a una medida coercitiva, cuya finalidad no es reprimir la conducta sino compeler al administrado a que adecúe su conducta al ordenamiento que le rige. Su fundamento radica en la autotutela ejecutiva de que está dotada la administración y, al no calificar como sanción propiamente tal, no requiere de la tramitación de un procedimiento administrativo separado o independiente para su aplicación<sup>84</sup>. Por su parte, el voto de minoría implícitamente dice que es una sanción, y que como tal, requiere de la realización del respectivo procedimiento administrativo sancionador para que la afectada pueda ejercer adecuadamente su derecho de defensa.

Por su parte, el TC en una jurisprudencia antigua utilizó un concepto amplio de sanción administrativa y calificó como tal a medidas que en estricto rigor no tenían carácter reaccional. En la sentencia rol 38-1986, se pronuncia acerca de las disposiciones del proyecto de LOC de Sistema de Inscripciones Electorales y SERVEL, específicamente, respecto de

---

<sup>84</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, 31.08.2015, rol 5045-15.

las facultades que otorgaba dicha LOC al Director del SERVEL para cancelar inscripciones electorales (art. 53 del proyecto) por haberse practicado una inscripción en contravención a la ley. Establece que dicha facultad es amplia y que se encuentra sujeta a las garantías del art. 19 N°3 en lo relativo a un justo y racional procedimiento y un proceso previo legalmente tramitado, las cuales vulnera<sup>85</sup>. De lo anterior se colige que el TC optó por considerar la medida como una sanción administrativa, pese a que estrictamente no tiene un carácter reaccional represivo grave, sino más bien se puede entender como una medida de restablecimiento y adecuación a la normativa, perfectamente realizable.

Finalmente, como se puede ver, la distinción conceptual entre ambas es una cuestión no delimitada por completo. Las tendencias jurisprudenciales tampoco han sido uniformes con el tiempo, pero cada vez más prima la idea de que las sanciones administrativas y los otros actos administrativos desfavorables están en un riel separado de las sanciones penales, pese a que a las primeras se les aplican todavía matizadamente las garantías y principios penales. Con una definición más o menos clara de cada una, pasaré a revisar la legislación sectorial respectiva, no sin antes, plantear la problemática central de este informe. En ese sentido, el problema radica en determinar la procedencia de las sanciones, de otras medidas no sancionatorias y si se pueden aplicar ambas simultáneamente en una misma regulación. Ante el vacío de una regulación general la administración discrecionalmente ha tenido que determinar prudencialmente estas cuestiones.

## **II. Capítulo II: Revisión de legislaciones sancionatorias**

### **1. Régimen sancionatorio eléctrico**

El mercado regulado de los servicios eléctricos, al igual que la mayoría de las actividades estatales que comprenden los servicios públicos, ha sufrido una alteración evolutiva histórica que se refleja en la presencia colaborativa cada vez mayor de privados. En efecto, ésta relación entre el sector público-privado ha sufrido transformaciones al punto en que se ha alcanzado una mayor privatización de actividades y se ha neutralizado la intervención estatal pública<sup>86</sup>, pero ello no obsta al abandono estatal por completo de la actividad regulatoria por parte de la autoridad, sino que solo se ha pasado desde una intervención estatal directa a la asunción y reforzamiento de la actividad de dirección, supervisión (fiscalización) y control.

---

<sup>85</sup> Tribunal Constitucional, 8.09.1986, rol 38-86.

<sup>86</sup> SALINAS, 2010, p.9.

Así las cosas, el nuevo rol de la organización estatal es de toda lógica, puesto que la mayor presencia de privados en el sector regulado justifica la existencia de límites y directrices positivas de su actuación<sup>87</sup>, haciendo que tome fuerza el régimen sancionador eléctrico, con complejos orgánicos pertenecientes a la Administración del Estado.

En cuanto a los fundamentos de la existencia de éste régimen sancionatorio, son los mismos inherentes a la existencia propia de las sanciones administrativas, es decir, la promoción del bien común o el interés general, el principio de servicialidad, etc., máxime si se tiene en cuenta que estamos ante una actividad pública de especial relevancia para la sociedad, pues constituye un servicio público. Otros fundamentos relacionan la existencia de éste régimen sancionatorio (y en general de toda regulación pública) a la regulación de mercado, para garantizar la competencia y la eficiencia.

Dado que estamos ante una actividad de regulación es necesario precisar que la actividad regulatoria del mercado eléctrico es sustancialmente una actividad de fiscalización-sanción. Como actividad de fiscalización supone una habilitación legal previa a la Administración Pública para ejercer funciones de constatación del cumplimiento de la normativa vigente en sentido amplio, en especial las condiciones y requisitos de orden técnico<sup>88</sup>. Consecuencia lógica de lo anterior es que el ejercicio de la potestad sancionatoria eléctrica requiere como presupuesto previo a su ejercicio, la constatación de una infracción al régimen jurídico eléctrico vigente para la posterior aplicación de la sanción administrativa, cuestión ya analizada en el acápite anterior.

Las fuentes normativas más relevantes del régimen sancionador eléctrico actual descansan en el D.F.L N°1 de 22 de junio de 1982 y en el D.S N°327 de 1997 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos, los cuales reflejan la tendencia actual de prestación de los servicios a través de empresas privadas. En especial a partir de estas leyes, se concretó con mayor fuerza la privatización de la actividad regulada, lo que importó el establecimiento de un sistema normativo y orgánico tendiente al establecimiento de actividades de fiscalización, control y sanción en el desarrollo de esa actividad productiva ejecutada por privados<sup>89</sup>. Por lo anterior,

---

<sup>87</sup> SALINAS, 2010, p.10.

<sup>88</sup> SALINAS, 2010, p.14.

<sup>89</sup> SALINAS, 2010, p. 28.

este régimen se encuentra condicionado por disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y principios que regulan la actuación administrativa sancionatoria en el área. El régimen sancionador eléctrico, en concordancia con las precisiones conceptuales realizadas en el primer capítulo de este informe, se puede conceptualizar de la siguiente forma: es aquel sistema normativo que tiene por fin hacer efectivas las responsabilidades derivadas de la comisión de infracciones administrativas producto de la transgresión de disposiciones jurídicas que regulan la actividad del servicio público eléctrico, siendo necesaria la previa fiscalización y constatación de la infracción<sup>90</sup>. En este caso, el órgano fiscalizador de la administración encargado de esta materia es la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, creada mediante la L.18.410, publicada el 22 de mayo de 1985. La SEC tiene 3 funciones principales: Fiscalizadora, normativa e interpretativa y sancionadora<sup>91</sup>. Nos interesa hacer especial énfasis en la primera por ser la que constituye el núcleo central del régimen sancionador eléctrico y evidentemente, el paso previo a cualquier imposición de sanciones. La función fiscalizadora de la SEC le permite llevar a cabo funciones de comprobación o constatación del cumplimiento de la normativa impuesta a ciertas personas, actividades, objetos y productos. A su vez, puede adoptar dos formas: una fiscalización preventiva y otra de carácter correctiva o sancionatoria. Consecuencia lógica de la segunda de ellas es que para la aplicación de las sanciones administrativas contempladas en la regulación eléctrica se debe realizar un procedimiento administrativo sancionador legalmente tramitado<sup>92</sup>, en especial si recordamos que el régimen administrativo sancionador se encuentra bajo el imperio de los principios penales básicos y matizados del Derecho penal. En consecuencia, la sanción administrativa aplicada en el régimen sancionador eléctrico debe sujetarse a cuatro premisas. En primer lugar, estar tipificada previamente, salvo que se admita una aplicación retroactiva más beneficiosa para el infractor (principio pro reo). En segundo lugar, debe haber un órgano administrativo dotado de potestad sancionatoria y sujeto a los principios de toda organización administrativa, que en este caso particular es la SEC. En tercer lugar, se requiere la realización de un procedimiento previo legalmente tramitado, es decir, un procedimiento administrativo sancionador. Finalmente, dichas sanciones tienen una

---

<sup>90</sup> SALINAS, 2010, p. 31.

<sup>91</sup> Véase SALINAS, 2010, pp. 37-38.

<sup>92</sup> SALINAS, 2010, p. 47.

finalidad tanto represiva como preventiva, cuyo fin último es garantizar las condiciones de continuidad del servicio público eléctrico<sup>93</sup>, característica doble esta última que define por excelencia a las sanciones.

En resumen, la sanción administrativa eléctrica es una decisión de la autoridad materializada en un acto terminal o resolución final, fundamentada en un procedimiento sancionatorio y que impone una restricción o afectación de derechos a las empresas prestadoras de servicios eléctricos que incurran en una infracción administrativa típica y acreditada previamente. En buenas cuentas, esto no es más que aplicación de las características generales ya revisadas al particular régimen sancionatorio eléctrico.

Ahora, basta hacer una mención a las medidas cautelares o no sancionatorias propiamente tales, las cuales también tienen cabida en el régimen sancionatorio eléctrico. Ellas tienen por fundamento una necesidad de cautela de bienes jurídicos o servicios públicos, cual es el caso de los servicios eléctricos. La diferencia con las sanciones radica en que, nuevamente, ellas buscan prevenir la ocurrencia de hechos dañosos, pero sin que su aplicación importe un reproche a la conducta ejecutada por el potencial infractor.

De este modo, podemos advertir la presencia de ambos tipos de medidas en el régimen sancionatorio eléctrico. A partir de estos presupuestos me abocaré a realizar una breve revisión de algunas de ellas, contenidas en la L.18.410 de la SEC.

#### a) Análisis normativo

Dentro de las medidas cautelares o no sancionatorias propiamente tal podemos encontrar las enumeradas en el art. 3 de la L.18.410. Como ya se señaló, estas no constituyen infracciones administrativas que justifiquen la aplicación de una sanción, sino que son conductas que, si no son reguladas o adecuadas por medio de la actividad de los entes administrativos encargados, podrían eventualmente llegar a constituir una infracción, por lo que tienen finalidad esencialmente preventiva.

A modo ejemplar, el numeral 4 dispone que es facultad de la SEC requerir a los concesionarios del servicio la adecuación de sus servicios a los parámetros de calidad y a las exigencias legales, reglamentarias o estipuladas en los decretos de concesión. Ella puede ser calificada como una medida preventiva, cuya aplicación es dejada a la discrecionalidad

---

<sup>93</sup> SALINAS, 2010, p.130.

administrativa de la SEC conforme a sus facultades, bajo consecuencia de aplicarse una sanción si se llega a configurar la infracción administrativa producto de la falla en la calidad de los servicios prestados por los concesionarios. Como se puede ver en este ejemplo, el límite entre la medida de adecuación no sancionatoria y la sanción propiamente tal es muy tenue, pero aun así la determinación de la infracción previa a la imposición de la sanción queda en manos de la SEC, aunque ya no de forma discrecional sino reglada mediante el respectivo procedimiento administrativo sancionador. En todo caso, es menester recordar que la potestad sancionatoria siempre es reglada y que aun en el supuesto de que la medida a aplicar no sea sancionatoria la autoridad requiere de la autorización legal respectiva para ejercer ese ámbito de discrecionalidad permitido, pues la regla general es que ella está estrictamente sometida al principio de legalidad.

Otro ejemplo de medida no sancionatoria se encuentra en el numeral 5, que establece la facultad de la SEC de asumir de forma transitoria la administración de la concesión del servicio de distribución de recursos energéticos y determinar quién explotará y administrará provisionalmente el servicio, en casos en que lo ordene la autoridad en virtud de una causa legal. En este numeral, la discrecionalidad administrativa se ve bastante más reducida que en el numeral anterior, al tratarse de una medida que solo puede aplicarse previa habilitación legal específica. En este supuesto, califica como medida desfavorable no sancionatoria en cuanto no supone la comisión de una infracción o conducta ilícita por parte de algún concesionario.

Finalmente, en el numeral 14 se establece que la SEC podrá autorizar a laboratorios o entidades de control de seguridad y calidad para que realicen las pruebas y ensayos que estime necesarios, con el fin de otorgar los certificados de aprobación de máquinas, instrumentos, equipos y materiales eléctricos, de gas y combustibles líquidos, a fin de que cumplan con las especificaciones normales. Aquí se ve reflejada claramente la función de fiscalización que cumple la SEC, en cuanto a su deber de garantizar la calidad mínima de los equipos, la seguridad para los beneficiarios del servicio y la continuidad del servicio público<sup>94</sup>. También se constata la idea general de que las medidas no sancionatorias son esencialmente preventivas de conductas potencialmente lesivas.

---

<sup>94</sup> SALINAS, 2010, p.137.



Ahora, en cuanto a las sanciones administrativas, ellas se encuentran enumeradas tanto en la L.18.410 como en el Decreto N°119 de 1989, Reglamento de Sanciones en materia eléctrica. Cabe señalar que el catálogo de infracciones y sanciones que hacen ambos cuerpos normativos no es taxativo y las infracciones se encuentran clasificadas y gradadas en gravísimas, graves y leves, aunque estas últimas han sido criticadas por tener carácter de residuales y con ello infringir el principio de tipicidad al que se encuentran sujetas las sanciones<sup>95</sup>. La conclusión anterior se desprende de la misma lectura de las normas, por cuanto el mismo art. 15 de la L. 18.410 dispone que «las empresas o entidades sometidas a la fiscalización o supervisión de la SEC [...] podrán ser objeto de la aplicación de las sanciones que se señalan en este título, sin perjuicio de las establecidas específicamente en esta ley o en otros cuerpos legales». A la misma conclusión se llega a partir de la lectura del art. 4 del Decreto N°119, que enumera las sanciones generalmente aplicables, sin perjuicio de las que se puedan establecer en otros cuerpos legales o reglamentos.

En cuanto a las medidas sancionatorias, la L.18.410 fija en el art. 16 los criterios que debe tomar en cuenta la SEC para su aplicación, tales como la importancia del daño o peligro, el porcentaje de usuarios afectados, el beneficio económico reportado de la comisión de la infracción, la intencionalidad y grado de participación y la capacidad económica del infractor. Además, para la determinación de la sanción cobran plena relevancia los principios de razonabilidad y proporcionalidad<sup>96</sup>. Aquí el establecimiento de criterios está en plena consonancia con los fines que pretende el principio de proporcionalidad, desde que ellos actúan como parámetro para la determinación de la entidad de la sanción que pueda imponer la autoridad administrativa. Los criterios establecidos en dicha normativa están configurados de forma taxativa, desde que no se incluye en la norma ninguna expresión que dé cuenta de la presencia de una figura genérica, al contrario que lo que sucede en materia ambiental.

El art. 16 también enumera las sanciones existentes en virtud de la ley y que pueden aplicarse con ocasión de la comisión de una infracción. Ellas son, la censura o amonestación por escrito, multas (de 1 UTM a 10.000 UTA), suspensión temporal o revocación de la autorización o licencia, el comiso, la clausura temporal o definitiva, la caducidad de la

---

<sup>95</sup> SALINAS, 2010, p.138.

<sup>96</sup> SALINAS, 2010, p.142.

concesión provisional y la desconexión de las instalaciones<sup>97</sup>. Cabe hacer notar aquí que la mayoría de estas medidas son represivas en sí mismas, pues actúan una vez producido un daño producto de una infracción, nota distintiva de las sanciones administrativas.

Finalmente, cabe hacer mención especial en el caso de la multa, dado que puede ser discutible su calificación de sanción. Como ya se hizo notar en la sentencia rol 5045-15 de la C.A de Santiago, las multas pueden tener un carácter tanto preventivo como represivo. Preventivo, pues en algunos casos su fin es simplemente obtener la adecuación de ciertas conductas a la normativa vigente, mientras que, en otros, su propósito es imponer una afectación directa al derecho de propiedad de los infractores una vez causado el daño, máxime si se tiene en consideración que las multas de esta ley pueden llegar a ser realmente altas (hasta 10.000 UTA) y con su aplicación se puede llegar a producir un daño irreparable al patrimonio de los infractores. En ese entendido, las multas pueden admitir una doble calificación, tanto de sanción administrativa como de medida administrativa desfavorable, especialmente tomando en cuenta que en algunos cuerpos normativos se configuran como sanción (materia eléctrica) y en otros como medida de adecuación o coercitiva (telecomunicaciones), reflejo de que esta es una materia discutible y variable casuísticamente. Por lo pronto, una solución adecuada sería un análisis particular de la configuración las multas en las respectivas leyes, dado que el rango de aplicación de las multas admite una determinación generalmente discrecional por parte de la Administración, pero se deben imponer ciertos límites, criterios y garantías cuando su aplicación sea por un monto elevado.

b) Caso jurisprudencial: Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, rol 231-2018. Este caso, resuelto por la C.A de Santiago consistía en la aplicación de una multa administrativa de 17.776 UTM mediante Resolución Exenta N°21.751 como sanción por la SEC a ENEL Distribución Chile S.A, específicamente por infracción a las normas de calidad exigidas para la prestación del servicio. Ello se tradujo en una serie de interrupciones en los servicios alimentadores de energía, dejando a un gran porcentaje de usuarios sin suministro eléctrico por un tiempo mayor al establecido al permitido por la normativa vigente. Para la determinación de la multa se tomaron en consideración los criterios establecidos en el art. 16 de la L.18.410, en especial lo relativo a la conducta anterior de la empresa concesionaria por

---

<sup>97</sup> A estas mismas sanciones se refiere el art. 4 del Decreto N°119, Reglamento en materia de sanciones eléctricas.

la reincidencia, la capacidad económica del infractor, el beneficio económico obtenido y el porcentaje de afectados por los cortes en el suministro.

La cuestión jurídica consistía en determinar si era o no procedente la sanción administrativa. A juicio de la recurrente no lo era por no encontrarse debidamente fundamentada por la SEC, ya que se habría infringido la circular N°2.990 que establecía la metodología aplicable para el cálculo de las sanciones, por la desproporcionalidad de la multa y por haberse vulnerado además principios penales aplicables a las sanciones, en especial el principio de non bis in ídem.

La decisión de la Corte estuvo por determinar que la sanción era plenamente aplicable y no adolecía de ningún vicio de ilegalidad, puesto que la calificación de la sanción como gravísima (considerando 6°) se dio en consideración al gran porcentaje de afectados que hubo por la infracción de la empresa en atención a la falta de diligencia de la misma. Además, de los considerandos 8° y 9° de la Resolución Exenta impugnada no se advirtió una falta de motivación por parte de la SEC, quien estableció claramente los criterios tomados en consideración para la fijación de la multa. Por otro lado, las infracciones en que incurrió la empresa se encontraban tipificadas claramente en el art. 130 de la D.F.L 4, Ley General de Servicios Eléctricos y su reglamento. En cuanto a la infracción del principio non bis in ídem se descarta su vulneración puesto que el monto de la multa fue impuesto exclusivamente en atención a la situación de reincidente del concesionario.

Ahora, en análisis del tipo de medida que se impuso es menester señalar que evidentemente se trató de una sanción administrativa de carácter eminentemente represivo, en cuanto se impuso por una infracción gravísima<sup>98</sup> (incumplimiento de las normas de calidad) que conllevó a un daño de gran entidad (privación del suministro a los usuarios). El fundamento de la extensión de la sanción se encuentra justificado en cuanto no se afecta de manera desproporcionada la capacidad económica de la empresa con la aplicación de la multa y porque, además, su reproche actual debe ser más intenso para tener la aptitud suficiente de

---

<sup>98</sup> A este respecto, la SEC se refiere a los criterios establecidos en el art. 15 de la L.18.410, al establecer que las sanciones graves son aquellas que, entre otros supuestos, ponen en peligro la continuidad del servicio, como en el caso de autos, mientras que las gravísimas son aquellas que constituyan reiteración o reincidencia de las sanciones graves, razón por la cual le otorga esta calificación jurídica a la infracción por la que sancionó a ENEL (considerando 2°), Corte de Apelaciones de Santiago, 2.09.2018, rol 231-18.

inhibir la realización futura de las mismas conductas reprochables, es decir, también tiene una finalidad preventiva a futuro. Como la Administración tiene un deber de proveer al interés general, una medida administrativa desfavorable de carácter coercitivo no era suficiente para los fines preventivos buscados, en especial tratándose de la regulación de un servicio básico que requiere continuidad y regularidad.

Finalmente, haré un análisis de constitucionalidad de este régimen sancionatorio a la luz del art. 19 N°3 CPR. Este precepto considera dos principios que es necesario traer a colación, a saber, el de legalidad y el de tipicidad. En virtud del primero se señaló previamente la reserva legal para el ejercicio de la potestad sancionatoria, en tanto las infracciones como sus sanciones correlativas solo pueden estar establecidas en la ley, no obstante, se ha establecido la constitucionalidad de la admisibilidad del reglamento para pormenorizar los aspectos de detalle, siendo esencial que solo el núcleo de la conducta esté establecido por ley. En este régimen sancionatorio se cumple con este mandato de legalidad, pues si bien las infracciones se encuentran solo definidas y clasificadas de forma genérica en la L. 18.410, el art. 6 del Decreto 119 en su calidad de reglamento se ocupa de ofrecer una enunciación no taxativa de conductas que merecen sanción, tales como no comunicar dentro de los plazos establecidos la puesta en servicio de las instalaciones eléctricas o de combustibles, el no cumplimiento de los estándares y normas de seguridad, la comercialización de productos eléctricos o de combustibles sin contar con el respectivo certificado de aprobación, entre otras. Aquí se puede ver un ejemplo concreto de colaboración ley-reglamento y de puesta en marcha de la potestad reglamentaria de ejecución, que en virtud de lo dispuesto por el TC sería perfectamente constitucional.

Ahora, no se puede decir lo mismo respecto del principio de tipicidad. En efecto, para dar cumplimiento a esta exigencia se requiere de la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, de modo de asegurar con ello la seguridad jurídica de los sometidos a la regulación. No obstante, el reglamento en materia eléctrica hace una enumeración de las infracciones que merecen sanción, haciendo la prevención de que no se trata de una enunciación taxativa y por su parte, la ley solo hace remisión al mismo para que este determine en detalle dichas infracciones. Si bien mencionamos que es aceptada la colaboración por vía reglamentaria para determinar y precisar las conductas constitutivas de infracción, el reglamento en materia eléctrica no cumple con este mandato, desde que, si bien

precisa en mayor detalle una serie de infracciones sigue estableciendo que la enumeración no es taxativa, dejando abierta la posibilidad de que otras conductas adicionales a las establecidas, puedan ser sancionadas. Así las cosas, no se cumple con el mandato de tipicidad, pues se deja en la incertidumbre a los sujetos regulados respecto de otras conductas en las que podrían incurrir y que no se encuentren previstas por el reglamento.

Sin perjuicio de lo dicho, al menos es destacable que en este régimen sancionatorio los criterios a considerar por la SEC se encuentran establecidos de forma específica y taxativa, lo que deja menos espacio de discrecionalidad a esta autoridad al momento de ejercer la potestad sancionatoria, por lo que al menos en este aspecto particular se cumple con el principio de tipicidad.

## 2. Régimen sancionatorio ambiental

El régimen sancionatorio ambiental hasta antes de la existencia de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) era sumamente ineficiente y con una gran cantidad de superposición de competencias<sup>99</sup>, lo que hizo necesaria la creación de este organismo dependiente de la Administración del Estado para detentar las potestades de éste régimen sancionatorio. Así, la agencia reguladora en este ámbito es la SMA, la cual posee potestades fiscalizadoras y sancionadoras, y en conformidad con el art. 35 de la LOSMA, detenta el monopolio en la aplicación de sanciones por diversas infracciones administrativas tipificadas en dicha disposición, pero también de otras medidas no punitivas<sup>100</sup>. Cabe recalcar que en este ámbito regulatorio toman especial importancia las sanciones, las que, si bien son excepcionales, cobran relevancia cuando el daño ambiental resulta totalmente irreparable y en tales casos, la sanción se ve como el único camino posible, proporcional al daño ocasionado.

En el art. 2 de la LOSMA se estableció el monopolio fiscalizador de la SMA sobre las RCA, las medidas de los planes de prevención y descontaminación, el contenido de las normas de emisión y calidad ambiental, entre otras. Luego, en el art. 28 se señalan las potestades de fiscalización con que cuenta para hacer efectiva esta función, principal atribución que posee, ya que la potestad sancionadora tiene carácter excepcional. En definitiva, su objetivo es verificar el cumplimiento de la normativa y las condiciones de operación<sup>101</sup> respecto de los

---

<sup>99</sup> MALLEA, 2014, p. 136.

<sup>100</sup> SOTO, 2016, p. 205.

<sup>101</sup> MALLEA, 2014, p. 139.

fiscalizados.

En ejercicio de su potestad sancionatoria, la SMA se encuentra facultada para instruir los procedimientos de sanción correspondientes y aplicar dichas sanciones de conformidad a la ley. Las infracciones, presupuesto previo de las sanciones, se encuentran tipificadas en el art. 35 de la LOSMA y ellas tienen un fin esencialmente preventivo, al referirse en su mayoría a la ejecución de actividades potencialmente lesivas para el medio ambiente sin los permisos correspondientes o con una transgresión a los mismos, como sería el caso de ejecutar una actividad con incumplimiento de las condiciones establecidas en la RCA o sin contar con ella. Al igual que en el régimen sancionatorio eléctrico, las sanciones se encuentran gradadas en leves, graves y gravísimas y la ley define lo que distingue a unas de otras.

Es menester señalar que las infracciones del art. 35 están configuradas en sus numerales de forma específica, mientras que la letra n) final es la que posee carácter residual al disponer como figura genérica «el incumplimiento de cualquiera de toda otra norma de carácter ambiental que no tenga establecida una sanción específica», cuestión a todas luces discutible a la luz del principio de tipicidad del art. 19 N°3 CPR, pues una infracción o conducta de este tipo no se encuentra suficientemente determinada como se exige en base a dicha norma. No obstante, se ha justificado esta incorporación en atención a que la particularidad de la protección del medio ambiente importa la aplicación de principios del Derecho ambiental, como el principio preventivo y el precautorio, los cuales exigen adelantarse a la producción de cualquier daño ambiental y ello se puede lograr con la instauración de una figura genérica que permita adelantar daños no previstos por la legislación.

Ahora, en el ámbito sancionador ambiental se produce una particularidad, ya que antes o durante la instrucción o inicio del procedimiento administrativo sancionador se permite la aplicación de medidas provisionales o cautelares esencialmente transitorias (aunque admiten renovación) y con fines preventivos, cuando se trate de evitar algún daño al medio ambiente o a la salud de las personas, por el denominado peligro en la demora<sup>102</sup>. Así, por ejemplo, se pueden aplicar medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad del riesgo, detención de funcionamiento e incluso suspensión temporal de la RCA y, dado el grave perjuicio que puede generar para las empresas o sujetos que ejecuten actividades, en

---

<sup>102</sup> MALLEA, 2014, p.145.

algunos supuestos se requiere de la previa autorización del Tribunal Ambiental respectivo. En cuanto a las sanciones, establecidas en el art. 38, ellas difieren levemente dependiendo del tipo de infracción de que se trate, pero esencialmente consisten en multas, revocaciones de RCA, clausura temporal y definitiva, y la amonestación, en los casos menos graves. Los criterios para la determinación de la magnitud de la sanción se encuentran dispuestos tanto en el art. 39 como 40. El primero de ellos establece las medidas que se pueden aplicar atendiendo a la gradación de la infracción, mientras que el segundo dispone criterios similares a los establecidos para las otras legislaciones sectoriales que debe tomar en cuenta la autoridad al momento de aplicar una sanción. Evidentemente por ser una materia que busca la protección del medio ambiente se ha de considerar especialmente en primer lugar, la magnitud del daño o peligro ocasionado, además, nuevamente nos encontramos ante un numeral genérico, desde que se establece en la letra i) «todo otro criterio que sea relevante para la determinación de la sanción». Evidentemente, para la aplicación de la sanción y por su carácter, requieren de la previa realización de un procedimiento administrativo sancionador.

Otra particularidad del régimen sancionador ambiental es que contempla diversas alternativas a las sanciones, a través de los «Instrumentos de incentivo al cumplimiento» (arts. 41 y 42 LOSMA). Ello se logra a través de los mecanismos de autodenuncia y programas de cumplimiento, que son medidas que proveen mecanismos de interacción entre los regulados y la Administración para el establecimiento de vías alternativas a la aplicación de sanciones y así obtener un ajuste del regulado a la normativa ambiental<sup>103</sup>. La fiscalización de estos programas también está en manos de la SMA y, en caso de incumplimiento, la habilita para reiniciar el procedimiento administrativo sancionador.

También existen diversas medidas ambientales no sancionatorias, las cuales merecen una breve mención. Por ejemplo, la fiscalización de las normas, condiciones y medidas establecidas en la RCA, requerir a los regulados someterse al SEIA, impartir directrices técnicas que deban cumplir los sujetos de fiscalización para el examen, control y medición de las normas de emisión y calidad ambiental, entre otras.

a) Análisis normativo

---

<sup>103</sup> TAPIA, 2014, p.11.

En el párrafo segundo, específicamente el art. 38 de la L.20.417, se contemplan las sanciones administrativas aplicables por la SMA en esta materia por ilícitos o infracciones ambientales, las cuales a su vez se encuentran previamente establecidas en el art. 35 de la misma. Como ya se señaló anteriormente, estas son sanciones *stricto sensu* en palabras de BERMÚDEZ<sup>104</sup> y corresponden a cuatro medidas taxativas: amonestación por escrito, multa (de 1 a 10.000 UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA, las cuales se aplicarán dependiendo del tipo de infracción de que se trate. En esta materia, todas ellas actúan con carácter represivo, una vez cometida la infracción y por su carácter de graves requieren del previo establecimiento de los supuestos de hecho por parte de la SMA en el respectivo procedimiento sancionador. Además, como se puede apreciar, están establecidas en orden de gravedad, siendo la revocación de la RCA la más grave.

Es menester señalar además que estas sanciones resultan altamente persuasivas, dadas las facultades de la SMA de moverse en un ámbito bastante discrecional para determinar el monto exacto de la sanción. Lo anterior se aprecia especialmente en las multas, que pueden ir de un rango muy inferior (1 UTA) a rangos altamente disuasorios y perjudiciales para el infractor (10.000 UTA), en comparación al sistema regulatorio ambiental anterior que establecía multas bastante inferiores a las actuales<sup>105</sup>. No obstante, ello ha sido criticado por parte de la doctrina, ante la eventual configuración de una discriminación arbitraria en que, ante unas mismas infracciones, se graven patrimonios distintos de los infractores con multas de igual cuantía<sup>106</sup>.

De esta forma, las sanciones aplicables resultan bastante persuasivas y eficaces, en cuanto incentivan el cumplimiento normativo por parte de los agentes regulados, a quienes les sale más beneficioso en ciertos casos adherirse voluntariamente a planes de cumplimiento y/o reparación, antes de la aplicación de la sanción propiamente tal, que en algunos casos los dejarían imposibilitados de volver a ejercer su actividad de forma permanente o implicarían una afectación tan gravosa de su patrimonio que tendrían que salir forzosamente del área de

---

<sup>104</sup> En este sentido, véase BERMÚDEZ, Jorge, 2014: “Reglas para la imposición de sanciones administrativas en materia ambiental” en *Sanciones administrativas X Jornadas de Derecho Administrativo, Asociación de Derecho Administrativo (ADA)*, Ed. Legal Publishing, Santiago, Chile, p.613.

<sup>105</sup> SOTO, 2016, p. 215.

<sup>106</sup> BERMÚDEZ, 2014, p. 621.



actividad.

En el caso de la amonestación por escrito, es dudoso que tenga un carácter esencialmente preventivo y/o disuasorio, pero también hay que señalar que ella aplica ante infracciones leves, es decir, las hipótesis residuales que no constituyen sanciones graves o gravísimas. En este punto hay que recordar las críticas formuladas a este tipo de infracciones «residuales», que infringen el mandato de tipicidad propio de las sanciones y además dejan un ámbito de determinación discrecional para la Administración que afecta la seguridad jurídica de los involucrados.

En cuanto a las medidas no sancionatorias o correctivas, ellas son necesarias en atención al denominado «régimen responsivo», que implica la necesidad de que los órganos que detentan potestad sancionatoria tengan un abanico de medidas menos gravosas para fomentar la cooperación de los regulados<sup>107</sup>. De lo contrario, si las posibilidades sancionatorias fueran reducidas y graves, los órganos encargados optarían por no aplicarlas por ser desproporcionadas. En este sentido, SOTO plantea que un régimen responsivo adecuado es aquel que cuenta con una variada posibilidad de medidas a aplicar, que tienen por fin último fomentar la capacidad de cooperación de los administrados, en este ámbito es que actúan las medidas no sancionatorias que puede aplicar la SMA.

b) Caso jurisprudencial: Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, rol N°6-2013.

El Segundo T.A resolvió una serie de reclamaciones e impugnaciones, por varios afectados que se hicieron parte, a la Resolución Exenta N°477 de la SMA, de fecha 24 de mayo de 2013, mediante la cual se aplicó una multa total de 16.000 UTA a la Compañía Minera Nevada SpA por un total de cinco infracciones en total, que fueron consideradas como una sola. Cabe señalar que el proceso inició con una autodenuncia de la infractora en que se reconocía que el titular del proyecto habría infringido la Resolución Exenta N°24 (RCA) que había calificado favorablemente el proyecto “Modificación Proyecto Pascua Lama”. Previamente, además, se había impuesto a la compañía una serie de medidas provisionales de corrección, seguridad y control, con el objeto de impedir la continuidad del riesgo o daño señalados en la autodenuncia.

La infracción más grave de las cinco la constituía el hecho de haberse incumplido las normas,

---

<sup>107</sup> SOTO, 2016, p.199.

condiciones y medidas establecidas en la RCA del proyecto, calificada de gravísima, puesto que se constató la existencia de un daño ambiental irreparable en un sector de vegas andinas, razón por la cual se le aplicó a la compañía la máxima multa, esto es, 10.000 UTA. La segunda infracción correspondía al incumplimiento de las obligaciones emanadas de las medidas provisionales decretadas por la SMA en la Resolución Exenta N° 107. Las siguientes infracciones son de menor relevancia, pues corresponden a incumplimientos de requerimientos de información hechos por la SMA a la infractora.

La cuestión jurídica problemática radicaba en el denominado «concurso infraccional», en el cual los afectados que se hicieron parte alegaron que, para determinar la sanción aplicable, la SMA habría considerado indebidamente como una sola infracción una serie de hechos que constituían incumplimientos independientes entre sí. A consecuencia de lo anterior, las demás infracciones fueron consideradas como circunstancias agravantes y esa agrupación de sanciones influyó sustancialmente en la determinación del monto de la multa, pues de haberse considerado las infracciones de forma separada ésta hubiera sido mucho mayor que la aplicada por la SMA.

Por su parte, la SMA se defiende alegando que con el concurso infraccional consideró distintos hechos que constituían una misma infracción y que no se trataba de un concurso de infracciones distintas, por lo que bastaba un solo hecho, acto u omisión para incurrir en responsabilidad y en base a ello, finalmente consideró el hecho más grave para aplicar la sanción y las demás infracciones las consideró como agravantes, aplicando la multa máxima para las infracciones gravísimas. Por su parte, la compañía agrega que el art. 60 de la LOSMA prevé expresamente el concurso de infracciones, en los mismos términos que ocurre en el Derecho penal.

El T.A resuelve la cuestión en contra de la SMA al señalar que la resolución impugnada no cumple con los estándares de integridad y autosuficiencia, al no encontrarse debidamente fundamentada la aplicación del concurso infraccional. Por otra parte, señala que el concurso infraccional no se encuentra establecido expresamente en alguna norma de la LOSMA y que tampoco es posible aplicar las reglas de concurso de delitos previstas en el CP, por cuanto es requisito para ello la existencia de una remisión expresa prevista en la LOSMA, de la cual

carece<sup>108</sup>. De ese modo, el tribunal establece que la aceptación de lo resuelto por la SMA daría lugar a la absurda situación de que el titular de un proyecto podría incumplir varias condiciones, normas o medidas contenidas en distintas RCA de un mismo proyecto, debiendo ser sancionado por una sola infracción.

Finalmente, queda por señalar que la sentencia analizada no presenta mayores problemas en cuanto a la configuración del tipo de medida que tratan, pues queda claro el carácter de sanción de la multa principal aplicada por lo que no constituye un problema interpretativo en este caso. Sin embargo, es importante hacer notar que, dado el gran valor jurídico actual del medio ambiente, incluso reconocido constitucionalmente, las sanciones administrativas en materia ambiental pueden llegar a ser realmente disuasorias, por lo que al menos en este ordenamiento jurídico se cumplen sus fines, aunque es deseable reglar de manera más intensa la discrecionalidad administrativa, ya que resulta contrario a la igualdad ante la ley que a unos mismos infractores puedan aplicarles multas distintas, al ser el rango establecido bastante amplio. Por eso, siempre es necesario tomar en cuenta como criterio fijador de la sanción, la capacidad económica del infractor, ya que el fin último es prevenir conductas y proteger bienes jurídicos de especial relevancia y no acabar con los sujetos que explotan el área, en especial considerando que ello está al servicio de valores como la eficiencia de la actuación administrativa.

### **III. Capítulo III: Una propuesta de solución**

Finalmente, para concluir con este informe intentaré esbozar una serie de criterios que se pueden tomar en cuenta para uniformar la aplicación de medidas administrativas tanto sancionatorias como no sancionatorias en ejercicio de la potestad punitiva de la Administración, para determinar la procedencia tanto de las sanciones administrativas como de las medidas que no lo son y establecer si se pueden aplicar ambas conjuntamente o si cada una por sí sola es suficiente. Mi propuesta tomará algunas premisas de lo ya expuesto para intentar configurar una propuesta argumentativa uniforme aplicable a la mayoría de los casos, dado que existen muchas más legislaciones en que se ejerce la potestad sancionadora y en que las cuestiones no están claramente delimitadas. También, intentaré ofrecer argumentos de porqué sería bueno finalmente concretar una ley general de procedimientos sancionatorios

---

<sup>108</sup> Segundo Tribunal Ambiental, 3.03.2014, rol N°6-2013.

para uniformar el ejercicio de esta potestad por parte de los órganos administrativos facultados.

Como ya se sabe, que la Administración esté al servicio del interés general de la sociedad es un hecho conocido que ha conllevado a una eclosión general de sus potestades, pues su fin es asegurar bienes jurídicos de relevancia social o común. En esa línea, la actuación administrativa se torna más eficaz y permite abarcar más sectores de forma especializada a través de la privatización liberalizada de actividades en diversos sectores, en que se establecen particulares (generalmente empresas) especializados en cada área, permitiendo que la Administración se centre más en su rol fiscalizador o supervisor. En consecuencia, en los últimos años se ha producido una expansión de la potestad sancionatoria administrativa, conforme van tomando mayor presencia los privados en la actividad, conjuntamente con el endurecimiento de las sanciones administrativas económicas<sup>109</sup>, al menos así se ha reflejado en el derecho comparado y se puede apreciar de forma similar en el régimen sancionatorio chileno, especialmente en las legislaciones sancionatorias revisadas, como se vio.

Pues bien, también es cierto que no todos los actores económicos presentes en cada área son iguales patrimonialmente hablando, ya que mientras algunos pueden verse gravemente afectados por las sanciones que se les impongan, a otros no les produce daño alguno, por lo que al menos sería deseable que la Administración tomara muy especialmente en cuenta la capacidad económica de sus infractores. En el fondo, la idea subyacente es que a los sujetos regulados les salga más caro infringir que adecuarse correctamente a la normativa, al menos en esa dirección apunta el fin preventivo de las sanciones.

Por lo anterior, es que se ha empezado a hablar en el último tiempo del «régimen responsivo» a través del denominado *enforcement* o *compliance* de las normas<sup>110</sup>. En otras palabras, con ello se quiere significar el rol primordial del DAS como una dimensión especial en el proceso de ejecución y aplicación de la ley. Para ello se deben tener en cuenta dos premisas previas, en primer lugar, que el establecimiento de las normas no asegura su íntegro cumplimiento y, en segundo término, que las sanciones administrativas especialmente constituyen mecanismos que permiten encausar ese correcto cumplimiento. Así, es necesario tomar un enfoque funcional del Derecho público, en cuanto este no solo debe hacerse cargo de

---

<sup>109</sup> LOZANO, 2003, p.84.

<sup>110</sup> SOTO, 2016, p. 164.

establecer las normas de cada sector, sino que además debe prever distintas alternativas con los mecanismos más adecuados para forzar necesariamente ese cumplimiento de los objetivos regulatorios. Como establece SOTO, un régimen sancionatorio efectivo respalda las advertencias del regulador y la sola existencia de sanciones inducirá a menudo el cumplimiento sin la necesidad de invocarlas formalmente<sup>111</sup>. En esa dirección es que debiera apuntar la creación de una ley general de procedimientos administrativos sancionatorios, si es que se llega a concretar a futuro.

Entonces, la idea que pretendo esbozar es que sería deseable la configuración de una pirámide común de sanciones establecidas en un solo cuerpo normativo general y aplicable supletoriamente, pues de la revisión de algunas legislaciones sectoriales es posible dar cuenta que muchas de ellas se repiten en casi todas las legislaciones sectoriales, al menos las más comunes como las multas, la revocación de derechos y las amonestaciones. Ese sería un primer punto para dar camino inicial a la uniformidad sancionatoria. En segundo término, no hay que olvidar las medidas persuasivas no sancionatorias, las cuales deben tener realmente ese carácter persuasivo para que los sujetos se vean compelidos a cumplir, por ejemplo, a través de la aplicación de incentivos al cumplimiento como sucede en materia ambiental. En tercer y último lugar, reducir aún más el ámbito de discrecionalidad de la administración al determinar la aplicabilidad de las sanciones y/o medidas desfavorables mediante la uniformidad de criterios comunes aplicables a toda legislación sancionatoria y que estén configurados necesariamente de forma taxativa, así, se reducirían bastante las facultades discrecionales de que goza la Administración en ciertos casos, pero siempre tomando en especial consideración la capacidad económica de los infractores.

Ahora, los principios que, a mi juicio, deben aplicarse para ambos tipos de medidas, sancionatorias y no sancionatorias, son los siguientes.

Primero, el principio de *non bis in ídem*, en este sentido, no es admisible la aplicación simultánea de una medida sancionatoria y otra no sancionatoria o desfavorable para los fines perseguidos, ni aun a pretexto de buscar una disuasión más eficaz con la aplicación de ambas. En otras palabras, la aplicación de una de ellas es medida suficiente, siempre que ellas estén configuradas de forma realmente disuasoria como señalé arriba. La importancia de este

---

<sup>111</sup> SOTO, 2016, p. 195.

principio es que, como no tiene ningún reconocimiento legal general en las leyes administrativas, es necesario que se establezca específicamente para el DAS de forma general, pues de lo contrario cualquier ley sectorial podría inhibir su aplicación en base al principio de especialidad y dejar expuestos a los infractores a una doble sanción.

En segundo término, el principio de proporcionalidad, pues es un hecho bastante conocido que todos los actores no poseen la misma capacidad económica para cumplir con las sanciones impuestas y que además no todas las infracciones son merecedoras de sanciones excesivamente desproporcionadas, por lo que al menos las sanciones a aplicar deben condecirse con la cuantía de la infracción<sup>112</sup> (beneficio reportado) y tomar en cuenta como criterio la capacidad económica del infractor. Por tanto, los órganos administrativos en general deben tener especial consideración de esa garantía, máxime si lo que se busca en el fondo con la legislación es hacer cumplir a los sujetos involucrados y no hacer desaparecer a los agentes económicos del área regulatoria.

En tercer lugar, el principio de legalidad, que en mi opinión debe ser absoluto en cuanto al núcleo de las infracciones y sanciones, pues solo después es admisible la colaboración del reglamento. Es decir, al menos el núcleo de las conductas sancionables debe estar establecido en una norma de rango legal superior al reglamento, pues como la ley se presume conocida por todos, al menos los sujetos del sector sabrán a qué atenerse.

Finalmente, el principio de tipicidad en cuanto a la infracción y la sanción. Desde luego, nada obsta a que nuevamente el reglamento coopere pormenorizando el núcleo esencial ya establecido. En doctrina al menos se consiente de forma uniforme en que la tipicidad administrativa pueda materializarse en normas de rango inferior a la ley<sup>113</sup>. No obstante, no comparto la idea de una tipicidad no taxativa, desde que ello contradice el fin que tiene este principio en cuanto a otorgar un conocimiento anticipado de las reglas a los sujetos.

Ahora y para finalizar, dos criterios que también deben tomarse en cuenta al ejercer la potestad sancionatoria son los de interés general y necesidad, pues se han de considerar las circunstancias especiales de la comisión de la infracción para determinar la medida, pues, de ser posible, se deben preferir las sanciones menos gravosas cuando la infracción es menos grave, y, al contrario, solo dejar a la sanción de forma residual para los casos en que no sea

---

<sup>112</sup> BERMÚDEZ, 2014, p. 627.

<sup>113</sup> MORALES, 2004, p.82.

posible reparar el daño causado por la conducta del infractor y ello perjudique de forma grave al interés general por el cual debe velar la Administración. Si estos dos elementos se combinan con el principio de proporcionalidad, no debería haber problemas para determinar el tipo de medida a aplicar, sea sancionatoria o no.

## **VI) Conclusiones**

Finalmente, es posible sintetizar todo lo expuesto de la siguiente manera. Las sanciones administrativas son retribuciones negativas previstas en el ordenamiento jurídico, consistentes en lesiones, privaciones, menoscabos de derechos o imposición de deberes, que son aplicadas por los órganos de la Administración del Estado que gozan de potestad sancionatoria y que procede única y exclusivamente previa comisión y acreditación de una infracción administrativa a través de la realización de un procedimiento administrativo sancionador. Las medidas no sancionatorias, por su parte, se definen *a contrario sensu* como aquellas que no son producto de una conducta ilícita o sanción administrativa o que bien, siéndolo, no tienen una finalidad represiva. Estas tienen por objeto un fin únicamente preventivo, desde que no buscan una mera corrección o adecuación a la normativa en consideraciones de interés general.

Ambas medidas son aplicadas en ámbitos sectoriales específicos, pese a la carencia en nuestro ordenamiento de una regulación general en materia sancionatoria, cuestión realmente importante por cuanto se generan inconsistencias en la aplicación e interpretación de estas medidas, en especial si se toma en cuenta que en base a este vacío se ha hecho y se sigue haciendo aplicación de las garantías del Derecho penal, aunque matizadas, siendo que estamos ante una rama que prohíbe el establecimiento de penas privativas de libertad. Por ello, sería deseable que se concretase la iniciativa del proyecto de ley en esta materia que quedó paralizado hace años, de esa forma se uniformarían los criterios y, en presencia de inconsistencias entre ambas, simplemente tomaría aplicación el principio de especialidad. No obstante, se debe precisar que, de llegarse a concretar esta ley a futuro, es imprescindible que ella haga referencia a estos principios matizados del Derecho penal o al menos a los más relevantes, en tanto el DAS es parte también de la potestad punitiva única del Estado.

Las sanciones administrativas tienen plena aplicación en los regímenes sancionatorios eléctricos y ambientales, ello si se toma en cuenta que en ambas actividades regulatorias existe un interés general o común que se busca resguardar, así como la presencia de bienes

jurídicos esencialmente valiosos, como son la continuidad del servicio público y el valor jurídico del medio ambiente, reconocido incluso constitucionalmente. En esos supuestos, la sanción administrativa debiera ser aplicada de *ultima ratio*, cuando el daño causado sea general e irreparable, en atención a la necesidad de la medida.

Finalmente, en base al régimen responsivo y la aplicación funcional del Derecho público, es necesario contar con una regulación eficaz tendiente a compeler a los sujetos forzosamente a su cumplimiento, así, la Administración debe contar con varias herramientas atendiendo a los fines que busque asegurar, sin necesidad de amenazar directamente con la imposición de las sanciones. Ahora, cuando la sanción sea la vía inevitable, al menos se debe estar a una serie de principios (penales) matizados que garanticen y justifiquen fundadamente su aplicación, además de la realización del respectivo procedimiento administrativo sancionador sujeto a criterios razonables, el cual al menos debe contar con las mismas etapas de todo procedimiento administrativo. Estos principios se pueden reducir a cuatro: *non bis in ídem*, proporcionalidad, legalidad y tipicidad, pese a que mientras más grave sea el carácter de la sanción, mayor concurrencia de estos principios debiera haber, pues estos principios destacados se establecen a modo ejemplar como principios comunes tanto a las medidas sancionatorias como a las que no tienen ese carácter. Además, siempre se debe tener en cuenta en todo caso, la necesidad de la medida y el interés general que con ella se busca satisfacer.

Finalmente, todo esto lleva a la conclusión de que la existencia de una ley general en la materia solucionaría estas cuestiones interpretativas y de aplicación. A mi juicio, hay suficientes argumentos doctrinales y jurisprudenciales como para establecer una regulación genérica que dote de contenido a las legislaciones especiales, en especial en los vacíos que pudieran presentar estas.



## VII) Bibliografía

### 1. Doctrina citada

ARÓSTICA MALDONADO, Iván, 1989: “Impugnabilidad de los actos administrativos”, *Revista chilena de Derecho*, Vol. 16, N°2, pp.455-464. Disponible en <https://repositorio.uc.cl/bitstream/handle/11534/16975/000304596.pdf?sequence=1> [Fecha de consulta: 14.04.2020].

BERMÚDEZ SOTO, Jorge, 1998: “Elementos para definir las sanciones administrativas”, *Revista Chilena de Derecho*, Número Especial, pp.323-334. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2650036> [Fecha de consulta: 7.03.2020].

BERMÚDEZ SOTO, Jorge, 2014: “Reglas para la imposición de las sanciones administrativas en materia ambiental” en Jaime Arancibia Mattar y Pablo Alarcón Jaña (coordinadores), *Sanciones administrativas X Jornadas de Derecho Administrativo, Asociación de Derecho Administrativo (ADA)*, Ed. Legal Publishing, Santiago, Chile, pp.609-632.

CAMACHO CÉPEDA, Gladys, 2010: *Tratado de Derecho Administrativo* (Rolando Pantoja Bauzá, coordinador académico), Tomo IV, Santiago, Legal Publishing.

CORDERO, QUINZACARA, Eduardo, 2012: “Las bases constitucionales de la potestad sancionadora de la Administración”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XXXIX, pp.337-361. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n39/a13.pdf> [Fecha de consulta: 16.04.2020].

CORDERO QUINZACARA, Eduardo, 2013: “Concepto y naturaleza de las sanciones administrativas en la doctrina y jurisprudencia chilena”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Año 20, N°1, pp.79-103. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rducn/v20n1/art04.pdf> [Fecha de consulta: 7.03.2020].

CORDERO QUINZACARA, Eduardo, 2014: “Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XLII, pp.399-439. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n42/a12.pdf> [Fecha de consulta: 12.04.2020].

CORDERO VEGA, Luis, 2015: *Lecciones de Derecho Administrativo*, Editorial Legal Publishing Chile.

DELGADO SOTO, Pablo, 2016: “Sanciones administrativas como medidas de cumplimiento del Derecho: un enfoque funcional y responsivo aplicado al régimen sancionatorio ambiental”, *Revista Ius et Praxis*, Año 22, Vol. N°2, pp. 189-226. Disponible en [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122016000200007](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122016000200007) [Fecha de consulta: 9.03.2020].

ENTEICHE, Nicolás, 2014: “¿Qué es una sanción administrativa en Chile?”, en Jaime Arancibia Mattar y Pablo Alarcón Jaña (coordinadores), *Sanciones administrativas X Jornadas de Derecho Administrativo, Asociación de Derecho Administrativo (ADA)*, Ed. Legal Publishing, Santiago, Chile, pp.3-15.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, 1999: *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, 11° Edición, Madrid: Thomson.

GÓMEZ GONZÁLEZ, Rosa, 2017: “El non bis in ídem en el derecho administrativo sancionador, revisión de sus alcances en la jurisprudencia administrativa”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XLIX, pp.101-138. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n49/0718-6851-rdpucv-49-00101.pdf> [Fecha de consulta: 12.04.2020].

LETELIER WARTENBERG, Raúl, 2017: “Garantías penales y sanciones administrativas”, *Política Criminal*, Vol.12, N°24, pp.622-689. Disponible en [http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_12/n\\_24/Vol12N24A1.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_12/n_24/Vol12N24A1.pdf) [Fecha de consulta: 11.04.2020].

LOZANO CUTANDA, Blanca, 2003: “El principio de oficialidad de la acción sancionadora administrativa y las condiciones necesarias para garantizar su actividad”, *Revista de Administración Pública*, ISSN 0034-7639, Vol. N°161, pp.83-121. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=721281> [Fecha de consulta: 12.03.2020].

MALLEA, María Isabel, 2014: “La potestad fiscalizadora y sancionatoria de la

Superintendencia del Medio Ambiente en Chile”, *Revista de Derecho*, Vol. N°32, pp.135-156. Disponible en <https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/a19fd0ff-7c54-42fc-9fb3d145973b94d2/rev+32+7+la+potestad+fiscalizador+y+sanacionadora+de+la+superintendencia+del+medio+ambiente+en+chile.pdf?MOD=AJPERES> [Fecha de consulta: 11.03.2020].

MORALES ESPINOZA, Baltazar, 2014: “El principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio” en Jaime Arancibia Mattar y Pablo Alarcón Jaña (coordinadores), *Sanciones administrativas X Jornadas de Derecho Administrativo*, Asociación de Derecho Administrativo (ADA), Ed. Legal Publishing, Santiago, Chile, pp.77-88.

RODRÍGUEZ COLLAO, Luis, 1987: “Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N°11, pp.117-163. Disponible en <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/200/187> [Fecha de consulta: 15.04.2020].

ROMÁN CORDERO, Cristián, 2009: “El debido procedimiento administrativo sancionador”, *Revista de Derecho Público*, N°71, pp.183-214. Disponible en <https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/35692/37360> [Fecha de consulta: 16.04.2020].

SALINAS BRUZZONE, Carlos, 2010: *Derecho Administrativo Sancionador, el régimen sancionador eléctrico en Chile*, Santiago: Ed. Thompson Reuters Puntolex.

SEGURA SOTO, Romina, 2014: “Naturaleza jurídica y fundamento constitucional de la potestad punitiva de la Administración del Estado”, *Revista de Derechos Fundamentales*, Universidad Viña del Mar, N°11, pp.163-194. Disponible en <https://2019.vlex.com/#vid/naturaleza-juridica-fundamento-constitucional-634836057> [Fecha de consulta: 15.04.2020].

SOTO KLOSS, Eduardo, 2005: “La Potestad Sancionadora de la Administración, ¿se adecua a la Constitución?” en VV. AA, *Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales: Regulación y Nuevo Intervencionismo*, Universidad Santo Tomás, Santiago, pp.29-49.

VALLEJO GARRETÓN, Rodrigo, 2016: “Acerca del régimen supletorio de prescripción aplicable a las infracciones y sanciones administrativas”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XLVII, pp. 281-301. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n47/art09.pdf> [Fecha de consulta: 14.04.2020].

## **2. Normas jurídicas citadas**

Decreto con Fuerza de Ley N° 725, Código Sanitario, publicado con fecha 31 de enero de 1968.

Ley N° 18.168, Ley General de Telecomunicaciones, publicada con fecha 2 de octubre de 1982.

Ley N° 18.410, Crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, publicada con fecha 22 de mayo de 1985.

Decreto N° 119, Aprueba reglamento de sanciones en materia de electricidad y combustibles, publicado con fecha 25 de agosto de 1989.

Decreto con Fuerza de Ley N° 1, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, publicado con fecha 17 de noviembre de 2001.

Ley N° 19.880, Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado, publicada con fecha 29 de mayo de 2003.

Boletín N° 3475-06, Proyecto de ley que establece las bases de los procedimientos administrativos sancionatorios y modifica la Ley N°19.884 sobre transparencia, límite y control del gasto electoral, ingresado con fecha 30 de marzo de 2004.

D.F.L N° 29, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo, publicado con fecha 16 de marzo de 2005.

Decreto N° 100, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile, publicado con fecha 22 de septiembre de 2005.

D.F.L N° 4, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de Minería, de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos, en materia de energía eléctrica, publicado con fecha 5 de febrero de 2007.

Ley N° 20.417, Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente, publicada con fecha 26 de enero de 2010.

Ley N° 21.000, Crea la Comisión para el Mercado Financiero, publicada con fecha 23 de febrero de 2017.

### **3. Jurisprudencia citada**

#### a) Judicial

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 8 de septiembre de 1986, rol 38-96.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 21 de diciembre de 1987, rol 46-87.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 26 de agosto de 1996, rol 244-96.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 2 de diciembre de 1996, rol 245-96.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 17 de junio de 2003, rol 376-03.

Corte Suprema, sentencia de fecha 6 de abril de 2004, rol 10.442-04.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 21 de abril de 2005, rol 437-05.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 27 de julio de 2006, rol 480-06.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 8 de agosto de 2006, rol 479-06.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 30 de marzo de 2007, rol 549-06.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 26 de junio de 2008, rol 725-07.

Corte Suprema, sentencia de fecha 3 de agosto de 2009, rol 3.288-09.

Corte Suprema, sentencia de fecha 15 de octubre de 2009, rol 5.702-09.

Corte Suprema, sentencia de fecha 15 de septiembre de 2010, rol 4.922-10.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 21 de octubre de 2010, rol 1.518-09.

Tribunal Constitucional, sentencia de fecha 19 de octubre de 2013, rol 2.264-12.

Segundo Tribunal Ambiental, sentencia de fecha 3 de marzo de 2014, rol 6-2013.

Corte Suprema, sentencia de fecha 19 de mayo de 2015, rol 24.262-2014.

Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de fecha 31 de agosto de 2015, rol 5.045-2015.

Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de fecha 2 de octubre de 2018, rol 231-2018.

b) Administrativa

Contraloría General de la República, dictamen de fecha 7 de mayo de 1970, dictamen 026518N70.

Contraloría General de la República, dictamen de fecha 24 de noviembre de 1982, dictamen 035991N82.

Contraloría General de la República, dictamen de fecha 16 de agosto de 2004, dictamen 041736N04.

Contraloría General de la República, dictamen de fecha 22 de marzo de 2005, dictamen 014571N05.

Contraloría General de la República, dictamen de fecha 12 de diciembre de 2012, dictamen 077203N12.