

El derecho administrativo sancionador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*

Camila Boettiger Philipps

Profesora Investigadora, Facultad de Derecho

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

Licenciada y Doctoranda en Derecho

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE

Introducción

Una de las materias que quizás más se ha discutido en nuestro derecho administrativo es aquella que dice relación con las potestades que se otorgan a la Administración para aplicar sanciones a particulares por el incumplimiento de ciertos deberes o la infracción a determinadas prohibiciones. De común ocurrencia y en los más diversos ámbitos, la imposición de amonestaciones, multas, clausura de locales, y otras medidas tomadas por órganos administrativos en uso de facultades que les otorgan distintos cuerpos legales,¹ se han hecho usuales en nuestro país. Origen además de muchos litigios, dado que por regla general estas medidas pueden ser impugnadas ante los tribunales de justicia mediante diferentes recursos jurisdiccionales que establece la ley en cada caso.²

* El presente artículo deriva del proyecto de investigación "Anomalías institucionales y constitucionales de las Superintendencias", presentado al Concurso de Fondos de Investigación UDD 2008. Quisiera agradecer además la valiosa labor de los ayudantes de investigación del proyecto, Camila Rodríguez Stehn y Nicolás Enteiche Rosales, en la preparación de este trabajo.

¹ Ejemplos hay muchos, sólo por citar algunos: i) El artículo 15 de la Ley 18.410 de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles otorga amplias facultades de sanción a dicho organismo: "Las empresas, entidades o personas naturales, sujetas a la fiscalización o supervisión de la Superintendencia, que incurrieren en infracciones de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Superintendencia, podrán ser objeto de la aplicación por ésta de las sanciones que se señalan en este Título, sin perjuicio de las establecidas específicamente en esta ley o en otros cuerpos legales". ii) En la Ley N° 18.168, Ley General de Telecomunicaciones, el artículo 36 establece que "Las infracciones a las normas de la presente ley, a sus reglamentos, planes técnicos fundamentales y normas técnicas, serán sancionadas por el Ministro en conformidad a las disposiciones de esta ley". iii) En el DL 3.538, que crea la Superintendencia de Valores y Seguros, el artículo 10 establece que "Corresponde especialmente al Superintendente: f) Aplicar las sanciones que señala el presente decreto ley, de conformidad a lo establecido en el Título III".

² Generalmente la ley que otorga la facultad de imponer sanciones al ente administrativo contempla

A pesar de existir muchos ejemplos de esta potestad en nuestra legislación y ser numerosos los órganos de la Administración del Estado que la detentan, el debate doctrinario ha sido intenso. Desde la discusión de la legitimidad constitucional de esta potestad, hasta de los requisitos y límites que deben respetarse por ella y en los procedimientos a través de los cuales se ejerce, las opiniones y las consecuencias de aceptar una u otra posición son diversas.

En este escenario, uno de los principales actores de la discusión ha sido el Tribunal Constitucional (en adelante, "TC"). Requerido primero por el control preventivo de ciertas leyes y últimamente en virtud del requerimiento de inaplicabilidad, el TC ha tenido más de una ocasión para pronunciarse sobre los puntos más debatidos. Nuestra inquietud, y en consecuencia el objetivo del presente trabajo, es revisar la jurisprudencia del TC sobre esta materia, de manera de identificar las decisiones más relevantes y sus argumentos en relación con las sanciones administrativas. La importancia de esta jurisprudencia viene dada por la interpretación que realiza el Tribunal, desde la Constitución y en la óptica de los derechos fundamentales, y porque además, por la jerarquía del TC, sus sentencias sientan definiciones muy relevantes frente a estas discusiones, que son generalmente aceptadas por el resto de los actores jurídicos.

Hemos seguido un esquema diferente del tradicionalmente usado para analizar las sentencias del TC sobre esta materia. En vez de revisar las sentencias relevantes una por una, hemos intentado sintetizar los aportes del TC, extraídos de diferentes fallos,³ insertándolos dentro del esquema de la teoría de la potestad sancionadora de la Administración, distinguiendo entre la discusión sobre su legitimidad y respecto de los principios aplicables como límites a su ejercicio en cada uno de sus elementos: infracción, procedimiento y sanción. Nos parece que es necesario, en todo caso, para aprovechar mejor la jurisprudencia del TC en base a este esquema, realizar previamente una breve reseña de la discusión doctrinaria nacional respecto de estos tópicos.

un recurso ante los tribunales de justicia, sea juez de letras o la Corte de Apelaciones. Para los mismos ejemplos dados en la nota anterior: i) El artículo 19 de la Ley 18.410 contempla el reclamo judicial frente a las resoluciones de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles: "Los afectados que estimen que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que le corresponda aplicar, podrán reclamar de las mismas, dentro del plazo de diez días hábiles, contado desde la notificación, ante la Corte de Apelaciones correspondiente al domicilio del reclamante"; ii) El mismo artículo 36 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 18.168, otorga la apelación judicial: "La resolución que imponga sanciones será apelable para ante la Corte de Apelaciones de Santiago, a menos que se decrete la caducidad de una concesión, en cuyo caso la apelación se hará para ante la Corte Suprema". iii) Para reclamar de las sanciones de la Superintendencia de Valores y Seguros, el artículo 30 inciso 2° del DL 3.538 establece: "El afectado podrá reclamar de la aplicación de la multa o de su monto ante el juez de letras en lo civil que corresponda, dentro del plazo de diez días indicado en el inciso anterior, previa consignación del 25% del monto total de la multa, en la Tesorería General de la República".

³ Las sentencias citadas fueron elegidas en base a análisis anteriores, especialmente AGUERREA (2005b), y también de búsquedas realizadas en el sitio web del TC: www.tribunalconstitucional.cl.

II. Esquema de teoría de la potestad sancionadora de la Administración

Podemos dividir el estudio (y en consecuencia la discusión) de la potestad sancionadora de la Administración de la siguiente manera. En primer lugar, el debate respecto de su **legitimidad**, es decir, si se acepta que en nuestro derecho la Administración tenga facultades para sancionar a los particulares⁴ por la infracción de determinados deberes o prohibiciones, y las razones que se han dado para su existencia. En este punto, a grandes rasgos en la doctrina nacional pueden encontrarse dos posiciones: una que la niega, fundada en su inconstitucionalidad, y otra que la acepta.

Luego, y en base a su aceptación (dogmática o por la fuerza de la realidad)⁵ se discute sobre la **aplicación de los principios del Derecho Penal a su ejercicio**, de manera de imponerle límites a ese poder de la Administración. Esta discusión se detiene en la naturaleza de las sanciones que se imponen por la Administración, respecto de si es también una manifestación del *ius puniendi* o poder de castigo del Estado y por lo tanto limitado por los mismos principios que el Derecho Penal; y seguidamente, en el contenido de estos principios aplicados al Derecho Administrativo sancionador, esto es, si deben aplicarse con el mismo contenido dogmático desarrollado por el Derecho Penal⁶ o si su aplicación debe ser adecuada y "matizada" por el Derecho Administrativo.⁷

Finalmente, y siguiendo en parte lo explicado por Bermúdez,⁸ estructuraremos la potestad sancionadora de la Administración en base a dos elementos materiales, **infracción** y **sanción**, y uno formal, que es el **procedimiento**. En cada uno de estos elementos veremos la aplicación de algunos de los principios mencionados en el párrafo anterior, tales como legalidad, tipicidad, debido proceso, etc., y cuál es el sentido, alcance o contenido de ellos en cada caso.

⁴ Primero que nada debe aclararse que la discusión se ha dado respecto de la potestad de la Administración para sancionar a particulares frente a determinadas conductas, no respecto de las facultades disciplinarias que ejerce la Administración sobre sus funcionarios, punto más bien pacífico o tratado separadamente. Al respecto, SOTO KLOSS (2005) p. 30 y CAMACHO (2007) pp. 11-12, hacen la distinción expresamente. Respecto a las sanciones disciplinarias, puede verse AGUERREA (1998).

⁵ Caso de ARÓSTICA (1988) p. 48.

⁶ ARÓSTICA (1987) pp. 110-111; VERGARA (2004) p. 140.

⁷ CAMACHO (2007) pp. 20-21; ROMÁN (2007) pp. 33-35.

⁸ BERMÚDEZ (1998) pp. 323 y 329.

I. De la legitimidad de la potestad sancionadora de la Administración

1. La discusión doctrinaria

Como dijimos, respecto de la legitimidad de la potestad sancionadora pueden identificarse en nuestro medio dos posiciones en doctrina: una que la niega, fundada en su inconstitucionalidad, y otra que la acepta, por diferentes razones. La primera cuestiona la legitimidad de la potestad sancionadora de la Administración por configurar el ejercicio de una potestad jurisdiccional. Entendiendo que sancionar implica juzgar, resolver conflictos jurídicos entre partes e imponer una pena o castigo, y dado que la actividad de juzgar está reservada exclusiva y excluyentemente a los tribunales de justicia,⁹ su ejercicio por la Administración o el Congreso (otro poder del Estado) sería ilegítimo.¹⁰ Además, la garantía del debido proceso incluiría la exigencia, para cualquier juicio y obviamente para la imposición de cualquier castigo, de la presencia de un juez imparcial e independiente¹¹ en un proceso judicial, en un sistema de heterotutela de protección judicial, como el consagrado en la Constitución que viene desde la de 1833.¹² Si sancionar es resolver una contienda jurídica entre partes, ya que una de ellas pretende que la otra ha cometido una infracción y que por eso se le debe aplicar un castigo, que tal juicio lo efectúe una de las partes –la Administración– en contra de la otra, no puede ser una decisión imparcial e independiente.¹³ Postula, por tanto, que la imposición de este tipo de sanciones quede entregada a los tribunales de justicia.

Una segunda postura reconoce la legitimidad de la potestad sancionadora de la Administración, dando diferentes razones para ello, además de discutir los argumentos de la posición contraria. Primero, se cuestiona la exclusividad absoluta de la función jurisdiccional en manos del Poder Judicial, lo que implicaría “desconocer las facultades que tiene la autoridad administrativa para imponer sanciones disciplinarias” y la posibilidad que admite el mismo artículo 76 (73) al referirse a “los demás tribunales”, de que existan otros órganos con jerarquía de

⁹ En base al artículo 76 (73) de la Constitución Política de la República.

¹⁰ ARÓSTICA (1988), por su parte, argumentaba en la misma línea que “si sancionar supone juzgar, tal poder le está vedado a la Administración, pues le pertenece con exclusividad a los jueces”: p. 42. “No cabe duda entonces, a la luz del régimen constitucional chileno, que a la Administración le compete conservar el orden público interno... mas la represión, el castigo, la sanción por infracciones a sus propias disposiciones, de cualquier orden, está a cargo del juez imponerla al culpable, ya de oficio, ya por denuncia o requerimiento de los agentes administrativos, y cumplido previamente el racional y justo procedimiento...”, p. 43.

¹¹ “El debido proceso implica –entre otras cosas– un racional y justo procedimiento y es más: nadie puede ser sancionado en un debido proceso si éste no comporta un juez (es decir, un tercero independiente e imparcial): no hay tal debido proceso si quien sanciona es “una comisión especial”, o juez y parte en el mismo asunto”. SOTO KLOSS (1979-1980) p. 101, y nuevamente en (2005a) p. 77.

¹² SOTO KLOSS (1979-1980) pp. 95-96; y (2005b) pp. 43-48.

¹³ SOTO KLOSS (2005) p. 46.

tribunales además de los integrantes del Poder Judicial;¹⁴ y “que la propia Carta Magna directamente consagra jurisdicciones paralelas (tales como la electoral, que recae en el Tribunal Electoral, y la política, que recae en las Cámaras del Congreso)...” que permitiría la creación por vía legislativa de otras magistraturas o tribunales que ejerzan jurisdicción, que no necesariamente el legislador debería sujetar a la superintendencia de la Corte Suprema.¹⁵ Camacho critica también a la primera postura una sobrevalorización de las bondades del proceso judicial en cuanto garante de imparcialidad y objetividad, en base a la “crisis del sistema judicial” y la “discutida calidad de la justicia”, lo que “desmiente que la solución idílica sea reservar en exclusiva a los tribunales el ejercicio del *ius puniendi* del Estado y que ello *per se* sea la solución correcta”.¹⁶

Por otro lado, se han dado diferentes razones para justificar la potestad sancionadora de la Administración: sea que se le reconozca como parte de la función ejecutiva y de su privilegio de autotutela,¹⁷ porque surge de la potestad de administrar,¹⁸ por la necesidad de dotar a la Administración de cierto poder de coacción para el adecuado ejercicio de sus funciones¹⁹ o por razones de orden técnico, social, ante el avance económico y la función del Estado de evitar riesgos asociados a éste.²⁰ En todo caso, podemos decir que, en términos generales, esta postura asume un criterio más bien funcional en cuanto a la aplicación de sanciones, en vez de orgánico, en que la legitimidad del poder sancionatorio, “no depende tanto del órgano que lo detenta, como del hecho de ejercerse con el debido respeto de los derechos de las personas”.²¹

¹⁴ RODRÍGUEZ COLLAO (1987) p. 133: Según este autor, si estos “demás tribunales” no integran el Poder Judicial, ello significa que pertenecen a otro de los poderes del Estado, el cual sólo puede ser el Poder Ejecutivo. “Así pues, el artículo 73 CPR lleva implícito un reconocimiento en orden a que la autoridad administrativa puede legítimamente ser investida de poderes jurisdiccionales...”.

¹⁵ CAMACHO (2007) pp. 13-14. VERGARA (2005) p. 257: “Existe también por cierto la tentación de extrapolar la acepción orgánica de jurisdicción, para llegar a afirmar que todo órgano instituido para ejercer la potestad de jurisdicción debe formar parte del Poder Judicial. El problema es confundir lo jurisdiccional restringido a los órganos que integran el Poder Judicial; y no considerar que lo jurisdiccional sea primero y antes que todo una función, la que puede cumplirse por todos los tribunales establecidos por la ley, como señala el artículo 73 inc. 1° CP, sea que integren o no el Poder Judicial”.

¹⁶ CAMACHO (2007) pp. 14-15, funda su crítica en: i) la crisis del sistema judicial, que “lo hace poco confiable para los ciudadanos e ineficiente en su tarea principal, que es la administración de justicia oportuna”, basándose tanto en la insuficiencia de recursos del sistema judicial, hasta la forma de selección de los jueces y organización de los tribunales; y ii) la discutida calidad de la justicia, que supuestamente imparcial y objetiva, “no está libre de sospecha la aplicación del Derecho que hacen los tribunales” por su discrecionalidad y las sentencias basadas en elementos subjetivos, y la interpretación de los elementos objetivos (normas) no es uniforme.

¹⁷ CAMACHO (2007) p. 14.

¹⁸ VERGARA (2004) p. 137.

¹⁹ RODRÍGUEZ COLLAO (1987) p. 130.

²⁰ RODRÍGUEZ COLLAO (1987) p. 131; CAMACHO (2007) pp. 9-11. También ROMÁN (2007) pp. 26-30: justifica la potestad sancionadora de la Administración por los poderes de “particulares poderosos” y los riesgos de daños asociados a una economía de mercado sin regulación.

²¹ RODRÍGUEZ COLLAO (1987) p. 134.

Ahora bien, si a primera vista podría parecer que la discusión sobre la legitimidad de la potestad sancionadora de la Administración se concentra en la definición o exclusividad de los órganos que pueden ejercer jurisdicción (tribunales u otros), en realidad el punto central tiene que ver con las características del órgano llamado a decidir sobre la aplicación de sanciones. Si la primera postura aboga por dejar estas decisiones en manos de tribunales, es por las garantías de imparcialidad, independencia y sujeción a procedimientos legales que traen aparejadas en nuestro sistema (a pesar de las críticas de “crisis”), y que justamente permitirían respetar debidamente los derechos de los administrados. Los órganos administrativos, por su sujeción al poder central y por las funciones administrativas que están llamados a ejercer,²² dirigidas por políticas gubernativas, no son neutros al decidir estas materias, ni menos dan mayores garantías de imparcialidad o de una recta interpretación del Derecho. De ahí que la siguiente discusión sea sobre cómo se ejerce esta potestad, y qué garantías deben darse a los involucrados cuando se le otorgan facultades de sanción a un ente distinto de los tribunales de justicia.

2. La jurisprudencia del TC

¿Qué ha dicho el TC sobre este punto? Podríamos decir que por regla general el Tribunal no se cuestiona la existencia de la potestad sancionadora de la Administración²³ y su constitucionalidad, salvo en un par de ocasiones.²⁴ Las más de las veces, y aun habiéndose alegado este punto por alguno de los actores del proceso,²⁵ el Tribunal razona sobre el ejercicio de esta potestad y sus límites, tomando como un dato dado su existencia.²⁶

Sin perjuicio de lo anterior, existen ciertos razonamientos en los fallos del TC que podrían dejar entrever una posición del Tribunal en relación con los puntos

²² ROMÁN (2007) pp. 25-26, y CAMACHO (2007) pp. 11-12.

²³ En este sentido AGUERREA (2005b) p. 76.

²⁴ Tribunal Constitucional (1994) Rol 184-1994, considerando 7° letras e) y f): Declara inconstitucional la designación de interventores de AFP por la Superintendencia, entre otras razones, por vulnerar el artículo 73 (76) de la Constitución, porque significa ... “e) ...la adopción de una medida precautoria y por ello es inherente, propio y consustancial al ejercicio de potestades jurisdiccionales, exclusivas y excluyentes de los tribunales de justicia, y no de órganos de la Administración del Estado”. Luego en la letra f) dice que vulnera también el artículo 19 N° 3 inciso 4°, “que reconoce el derecho de toda persona al juez natural y prohíbe el ser juzgado por comisiones especiales, como denomina el constituyente a todo órgano que usurpa atribuciones jurisdiccionales y pretende asumirlas sin haber sido atribuido de ellas conforme a derecho”.

Referencias al cuestionamiento de que sea la propia Administración la que conozca de materias sancionatorias en: Tribunal Constitucional (2006) Rol 725-2007, considerando 28°; Tribunal Constitucional (2007) Rol 1061-2007, considerando 26°.

²⁵ Tribunal Constitucional (2003) Rol 388-2003.

²⁶ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 2°: El TC no cuestiona la legitimidad del Derecho Administrativo sancionador, sino que plantea la cuestión de “los límites constitucionales” de éste.

discutidos en el acápite anterior: la definición de jurisdicción y los órganos que pueden ejercerla. En cuanto a la **jurisdicción**, el concepto utilizado es amplio, en el sentido que la garantía del artículo 19 N° 3 inciso 5° “se extiende, sin limitación alguna, al ejercicio de la jurisdicción –esto es, el poder-deber de conocer y resolver cualquier conflicto de carácter jurídico– por cualquier órgano, sin que importe su naturaleza, y se refiere a sentencia no en un sentido restringido, sino como toda resolución que decide una controversia de relevancia jurídica”.²⁷ Esta facultad de aplicar normas a hechos, y de resolver sobre su significación jurídica, ha sido analizada por el Tribunal para decidir sobre la constitucionalidad de ciertas facultades otorgadas a órganos diferentes de los tribunales. Por ejemplo, en el control preventivo de la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, no cuestionó la facultad del Director del Servicio Electoral para cancelar la inscripción en causales dadas por “hechos o situaciones indiscutibles”,²⁸ pero declara inconstitucional la facultad del Director de dicho Servicio para cancelar la inscripción cuando se configuren causales por haberse practicado la inscripción electoral en contravención a la ley, cuyo ejercicio “lo autoriza, por ende, para apreciar tanto los hechos como el alcance de las normas” de la ley “a fin de resolver” si se ha practicado una inscripción en contravención a ella.²⁹

En cuanto a los órganos que pueden ejercer jurisdicción, en algunos fallos el TC reconoce expresamente el ejercicio de facultades jurisdiccionales por parte de órganos administrativos al decidir la imposición de multas u otras sanciones. Ejemplos:

- El reconocimiento que una autoridad administrativa como el Ministro de Transportes y Telecomunicaciones “por la vía de la reclamación pasará a ejercer funciones jurisdiccionales, sometida al procedimiento judicial administrativo que la propia disposición le señala”, afectando o estableciendo derechos de terceros:³⁰ “es indudable que se está en presencia de un proceso jurisdiccional, con partes interesadas en la solución de un conflicto de intereses de relevancia jurídica...” en la que la autoridad administrativa es la primera instancia.³¹ De hecho, más adelante se refiere al artículo 76 (73) de la Constitución, incluyendo dentro del concepto de causas civiles

²⁷ Tribunal Constitucional (2006) Rol 478-2006, considerando 13°; concepto reiterado en: Tribunal Constitucional (2007) Rol 747-2007, considerando 5°.

²⁸ Tribunal Constitucional (1986) Rol 38-1986, considerando 28°.

²⁹ Tribunal Constitucional (1986) Rol 38-1986, considerando 22°.

³⁰ Tribunal Constitucional (1993) Rol 176-1993, considerando 3°.

³¹ Tribunal Constitucional (1993) Rol 176-1993, considerando 4°; en considerando 7°: [la norma en estudio] “versa sobre el otorgamiento de facultades jurisdiccionales a un funcionario administrativo, que al ejercerlas, actúa como tribunal de primera instancia cuyas resoluciones son revisadas en segunda instancia por otro tribunal”.

“todas aquellas controversias jurídica administrativas que se pueden suscitar, y que deben resolver autoridades, que si bien no están insertas dentro de los tribunales que regula el Código Orgánico de Tribunales, están ejerciendo jurisdicción y resolviendo cuestiones que afecten derechos de las personas”.³²

- En otro fallo, el TC desestima la alegación de la reserva exclusiva de jurisdicción en los tribunales, al establecer que basta que la ley le otorgue al Ministerio de Transportes “competencia sancionatoria para conocer y resolver sobre la aplicación de las sanciones que contempla el respectivo ordenamiento legal”.³³

Por otro lado, en otras sentencias el TC ha negado el ejercicio de jurisdicción por parte de órganos administrativos: “Que la facultad de los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos de aplicar, rebajar o condonar sanciones administrativas a que alude el artículo 6°, letra B, N° 3, se enmarca dentro de sus potestades administrativas sancionatorias, que no suponen ejercicio de jurisdicción... No obstante, aunque se trate de potestades que no suponen ejercicio de jurisdicción, ciertamente deben sujetarse a los parámetros propios de un debido proceso, como lo ha señalado reiteradamente esta Magistratura en diversos pronunciamientos”.³⁴

Como balance general, da la impresión que el TC no cuestiona la posibilidad que órganos administrativos apliquen sanciones a particulares en el ámbito que les establezca la ley, usando un criterio más funcional que orgánico. Con un criterio amplio de jurisdicción y de las autoridades (no exclusivamente tribunales) que pueden ejercerla, deja bastante en manos de la ley la determinación de competencias sancionadoras. Otra cosa es que al analizar el ejercicio de ésta, le exija cumplir con una serie de parámetros constitucionales, como veremos: “De dicha garantía constitucional se desprende, como este Tribunal lo ha señalado de modo reiterado, que **tanto los órganos judiciales como los administrativos cuando han de resolver un asunto que implique el ejercicio de la jurisdicción**, han de hacerlo con fundamento en el proceso que previamente se incoe, el que ha de tramitarse de acuerdo a las reglas que señale la ley, la que siempre, esto es sin excepción alguna, ha de contemplar un procedimiento que merezca el calificativo de racional y justo”³⁵ (énfasis nuestro).

³² Tribunal Constitucional (1993) Rol 176-1993, considerando 6°.

³³ Tribunal Constitucional (2003) Rol 388-2003, considerando 22°. Tampoco considera contrario a la Constitución “...el hecho que una ley faculte a una Superintendencia a sancionar las empresas sujetas a su supervisión ante la infracción de ley no constituye un acto constitucionalmente repudiable...”. Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 28°.

³⁴ Tribunal Constitucional (2007) Rol 725-2007, considerando 12°.

³⁵ Tribunal Constitucional (2007) Rol 808-2007, considerando 10°.

II. Los límites a su ejercicio: la aplicación de los principios o garantías constitucionales del derecho penal

1. La discusión doctrinaria

Vinculado a esto último está el siguiente punto de discusión, en torno a la identificación de la sanción administrativa y penal como “penas”; se considera por la mayoría de los autores que ambas son manifestaciones del *ius puniendi* del Estado (o derecho a imponer castigo). La mayoría³⁶ coincide en que la diferencia entre las sanciones penales y administrativas es simplemente cuantitativa, no habiendo una diferencia cualitativa, de naturaleza u ontológica entre ellas.³⁷ La consecuencia de esto, no menor, es que al Derecho Administrativo sancionador se le deben aplicar los mismos límites, principios y garantías que la Constitución establece para el orden penal.

Este punto es más bien pacífico en nuestro país; en base a esta identidad en la naturaleza de la potestad estatal y de las sanciones que se pueden imponer en virtud de ella, se aboga por la aplicación de las garantías establecidas en el artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República en el ejercicio de ella.³⁸ Aplicación de principios tales como legalidad, tipicidad, culpabilidad, *non bis in idem*, y sobre todo las garantías de un “justo y racional procedimiento”, se consideran necesarios tanto para paliar el cuestionamiento constitucional de los poderes administrativos para sancionar,³⁹ como por la identidad de naturaleza de las infracciones administrativas y los delitos.⁴⁰

³⁶ ARÓSTICA (1988) pp. 43-47; RODRÍGUEZ COLLAO (1987) pp. 122-124; CURY (1996) pp. 76-78; ALCALDE (2002) pp. 226-228; VERGARA (2004) pp. 138-139; MENDOZA (2005) pp. 138-142. La argumentación viene especialmente a raíz de la expresión del artículo 20 del Código Penal en cuanto a que “No se reputan penas... ni las multas y demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinal o atribuciones gubernativas”.

³⁷ Opinión en contra de esta afirmación la encontramos en CAMACHO (2007) p. 17: Plantea que esta argumentación en el plano del “ser” de las cosas, dificulta la estructuración de un régimen jurídico de sanciones administrativas, ya que en algunos casos el legislador regula con prescindencia de la naturaleza de las cosas (ej. naves y aeronaves, que se regulan como inmuebles a pesar de ser muebles), por lo que carecería de objeto reparar en la naturaleza o esencia ontológica de las cosas, porque eso no significa que vaya asociado un régimen jurídico establecido. No estamos de acuerdo con este planteamiento, ya que justamente la naturaleza de las cosas, en este caso la imposición de castigos por parte de alguna autoridad, que afecta derechos de las personas, es lo que determina los límites constitucionales que debe respetar el legislador al otorgar esta facultad y la forma de ejercerla. No debe olvidarse que los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana son el límite a la soberanía (artículo 5° de la Constitución Política de la República).

³⁸ ARÓSTICA (1988) p. 48; RODRÍGUEZ COLLAO (1987) p. 152; ALCALDE (2002) p. 230; VERGARA (2004) p. 140; MENDOZA (2005) p. 140.

³⁹ ARÓSTICA (1991) p. 189. Sin embargo, según SOTO KLOSS (2005) nota al pie 37, p. 49, es ingenua la posición de aceptar la existencia de esta potestad como un “mal menor” e intentar aplicarle los principios del Derecho Penal y del debido proceso “como si ello fuera a ser realmente aplicado por la Administración y sus funcionarios... conociendo nuestra realidad y la idiosincrasia burocrática”. Por ello aboga por la entrega de la resolución de estas materias al juez.

⁴⁰ RODRÍGUEZ COLLAO (1987) p. 152; CURY (1996) pp. 79-82.

La discusión se ha dado más por el contenido de estos principios y límites a la potestad sancionadora. La mayoría piensa que en vista que el Derecho Administrativo no ha desarrollado la aplicación de estos principios, los principios de orden penal deben informar sustancialmente la potestad sancionadora de la Administración.⁴¹ Apoyando esta idea, Aguerrea concluye que el enfoque de la Comisión de Estudio para la Nueva Constitución acerca de las sanciones “era amplio y que las garantías que habitualmente se han establecido respecto de las de índole penal, las entendían aplicables a todos los otros tipos de sanción, con especial referencia a las que puede imponer la Administración del Estado”.⁴²

Frente a este planteamiento, hay quienes dicen que “la asimilación al Derecho Penal no es sino una estrategia para neutralizar los poderes sancionadores de la Administración”, porque “es evidente que las exigencias derivadas de la aplicación de los institutos del Derecho Penal no son posibles de cumplir por el Derecho Administrativo sancionador si se interpretan con el mismo contenido prescriptivo”, y que trasvasar automáticamente el contenido de los principios penales al ámbito administrativo implicaría “negar la autonomía del Derecho Administrativo en su especialidad sancionadora y subordinarla no a la Constitución..., sino a otro Derecho Público como el penal, lo cual no tiene fundamento constitucional”.⁴³ La aceptación de la utilización de instituciones de otras ramas del Derecho se da con la prevención de que esto supone un proceso en que éstas instituciones “importadas” se llenen de fundamento administrativo y “variarán su significado normativo para lograr una interpretación armónica de la disciplina administrativa y los fines que en ella han de cumplir”.⁴⁴ De acuerdo a esto, la aplicación de los principios del Derecho Penal será “por regla general”, pero no invariable, y debe ser “matizada”.⁴⁵

⁴¹ ARÓSTICA (1987) pp. 110-111; VERGARA (2004) pp. 139-140; ALCALDE (2002) p. 230: “...la posición que adoptamos supone, en definitiva, entender que cualquiera fuera la órbita en que nos situemos, tanto el legislador que crea una determinada sanción, como el órgano llamado a aplicarla –juez o Administración– se halla sujeto al deber de observar unos mismos principios generales que informan y limitan esta clase de actuaciones”.

⁴² AGUERREA (2005a) p. 61.

⁴³ CAMACHO (2007) p. 19.

⁴⁴ CAMACHO (2007) p. 20; con esta consideración, comparte la aceptación unánime que ha tenido la posición de trasvasar los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo sancionador, ya que esta disciplina ha tenido un mayor desarrollo y perfeccionamiento de las instituciones punitivas en concordancia con “las garantías que deben otorgarse al ciudadano cuando su libertad es el bien que puede resultar afectado”. En el mismo sentido, ROMÁN (2007), cree que la especialidad es del Derecho Administrativo sancionador, y que se deben aplicar sus principios, no los del Derecho Penal; que esta rama “no sólo tiene por finalidad dotar de garantías al perseguido, como el Derecho Penal, sino que también, en tanto Administrativo, proteger el interés general y colectivo”. Una crítica a esta fundamentación para la potestad sancionadora en la protección de “intereses colectivos o superiores” puede ver se en ALCALDE (2005) p. 67, especialmente en relación con la invocación del orden público y en materia económica como “bien jurídico protegido”.

⁴⁵ CAMACHO (2007) p. 21.

Sin perjuicio de reconocer la autonomía del Derecho Administrativo, nos parece que en este ámbito, ante el ejercicio del *ius puniendi* por parte del Estado, debe buscarse una interpretación que sea más acorde con la protección de los derechos de las personas frente a un poder del Estado. Si el contenido de esos principios que configuran un límite necesario a esta potestad se encuentra más desarrollado en otra área del Derecho, su categoría de principios generales permitiría la utilización de ese contenido mirando al fin que persiguen más que a su raigambre penal o administrativa. Además, por más que el Derecho Administrativo pueda tutelar intereses públicos, no debe perder de vista que la primera obligación del Estado es el servicio a la persona humana;⁴⁶ y que si por tutelar intereses colectivos deben afectarse derechos de las personas, deben tomarse todos los resguardos, y especialmente los que ha establecido la Constitución, para utilizar esos poderes. No se advierte además bajo qué criterios o en qué casos podrían no aplicarse estos principios, si su finalidad es proteger los derechos de las personas frente al poder de la Administración.

2. La jurisprudencia del TC

Respecto de la naturaleza de las sanciones, ha dicho que "...aun cuando las sanciones administrativas y las penas difieran en algunos aspectos, ambas forman parte de una misma actividad sancionadora del Estado y han de estar, en consecuencia, con matices, sujetas al mismo estatuto constitucional que las limita en defensa de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos".⁴⁷

En este punto la posición del TC ha sido una: "Que los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del *ius puniendi* propio del Estado".⁴⁸

En cuanto a los principios aplicables a la potestad sancionadora, el TC destaca la aplicación del principio de legalidad en general a esta actividad del Estado, por los artículos 6° y 7° de la Constitución (sujeción de toda la actividad de los órganos del Estado al ordenamiento jurídico), 63 número 8 (exigencia de legalidad de los actos de la Administración), 65 (reserva de iniciativa exclusiva del Presidente de las leyes que crean servicios públicos) y 19 número 3 (reconocimiento de que las sanciones administrativas y las penas pertenecen a la misma actividad sancionadora del Estado o *ius puniendi* y sujetas al estatuto constitucional establecido en ese número).⁴⁹

⁴⁶ Artículo 1° de la Constitución Política de la República.

⁴⁷ Tribunal Constitucional (2006) Rol 479-2006, considerando 8°.

⁴⁸ Tribunal Constitucional (1996) Rol 244-1996, considerando 9°.

⁴⁹ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 4°.

Después de este tipo de afirmaciones el TC pasa muchas veces a ocuparse de la aplicación de uno de los principios en particular a alguno de los elementos que integran la potestad sancionadora, por lo que para desarrollar más el contenido de ellos nos referimos al acápite siguiente.

III. Principios aplicables a los elementos de la potestad sancionadora de la Administración

En relación con la estructura de la potestad sancionadora, el TC se ha referido a las normas que componen el Derecho Administrativo sancionador, clasificándolas en aquellas que establecen las **conductas** debidas de los administrados, aquellas que otorgan las **potestades** sancionatorias a la Administración y aquellas que establecen las **sanciones** que han de aplicarse a las conductas que infringen deberes. Además, otros contenidos del mismo Derecho serían las normas que establecen los **órganos** que pueden juzgar las conductas que infringen deberes y los **procedimientos** a que debe someterse esta actividad sancionadora.⁵⁰

Como anticipamos, ahora revisaremos los principios o garantías constitucionales a los que el TC se ha referido como aplicables a los siguientes elementos de la potestad sancionadora administrativa: infracción, procedimiento y sanción.⁵¹

1. Infracción

Por infracción nos referimos a la conducta o deber que, de no cumplirse o infringirse, acarrea para el particular la posibilidad de ser sancionado. En relación con ella el TC ha aplicado los siguientes principios:⁵²

- **Legalidad:** Como principio general,⁵³ el TC ha considerado que “La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley...”⁵⁴ y que “...la Constitución precisa de manera clara que corresponde a la ley y sólo a ella establecer al menos el núcleo esen-

⁵⁰ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 3°.

⁵¹ Para una revisión del contenido de los principios aplicables al Derecho Administrativo sancionador en términos generales, puede verse: ARÓSTICA (1987) pp. 123-125 (Anexo en nota al pie) y (1988) pp. 48-51; RODRÍGUEZ COLLAO (1987) pp. 153-158; BERMÚDEZ (1998) pp. 329-333; ALCALDE (2002) pp. 231-239; VERGARA (2004) pp. 141-145.

⁵² Otros principios conspirados aplicables por los autores citados en la nota anterior, son los de culpabilidad y *non bis in idem*; sin embargo, en la jurisprudencia revisada no encontramos referencias o aplicación de ellos por parte del TC.

⁵³ Tribunal Constitucional (2006) Rol 479-2006, considerandos 6° y 7°.

⁵⁴ Tribunal Constitucional (1996) Rol 244-1996, considerando 10°.

cial de las conductas que se sancionan, materia que es así de exclusiva y excluyente reserva legal...".⁵⁵ Aunque pareciera acogerse una tesis de reserva legal estricta, más adelante el TC se ha referido a la posibilidad de que la descripción de la conducta sea complementada a través de la vía reglamentaria: "la colaboración reglamentaria está, a todo evento, restringida a la Constitución en los casos, como lo es el derecho administrativo sancionador, en que rige el principio de legalidad. Si en el estatuto jurídico de la actividad sancionadora de la Administración está legitimada la potestad reglamentaria de ejecución, no lo está la autónoma, en el sentido que sin la suficiente cobertura legal, un decreto, un reglamento o instrucción no puede constitucionalmente establecer deberes administrativos que limiten el ejercicio del derecho a llevar a cabo una actividad económica lícita y a cuyo incumplimiento se vinculen sanciones".⁵⁶ Así, "la Administración no está constitucionalmente facultada para sancionar, si las conductas que se suponen infringidas están descritas únicamente en normas reglamentarias que no tengan suficiente cobertura legal".⁵⁷ En otro aspecto, dice que no es necesario que sea la misma ley la que establezca la infracción y la sanción, sólo que ambas normas deben ser de rango legal.⁵⁸

- **Tipicidad:** En relación con este principio, el TC ha dicho que además de establecerse la infracción en una ley, "...la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio de la seguridad jurídica y haciendo realidad, junto con la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta".⁵⁹ Esta "precisa definición", sin embargo, no requiere que sea completa: "...el texto del artículo 19 N° 3 exige que la conducta se encuentre "expresamente" descrita en la ley, pero no que esté "completamente" descrita en el precepto legal",⁶⁰ de manera que "la vigencia del principio de legalidad en el campo del derecho administrativo sancionador no impide que la Administración pueda legítimamente sancionar conductas cuyo núcleo esencial se encuentre descrito en una ley y más extensamente desarrollado en normas reglamentarias".⁶¹ El precepto de rango legal en todo caso debe tener la

⁵⁵ Tribunal Constitucional (1996) Rol 244-1996, considerando 12°.

⁵⁶ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 19°.

⁵⁷ Tribunal Constitucional (2006) Rol 479-2006, considerando 19°.

⁵⁸ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, p. 52: "En la especie, la Constitución no exige que los preceptos que establecen los deberes, los que facultan para sancionar en caso de incumplimiento y los que prescriben sanciones estén todos contenidos en una misma norma".

⁵⁹ Tribunal Constitucional (1996) Rol 244-1996, considerando 10°. En el mismo sentido: "Que el principio de tipicidad exige que la conducta a la que se ha atribuido una sanción se encuentre sustantivamente descrita en la norma (de rango legal), de manera que los sujetos imperados por ella tengan una suficiente noticia (previa) acerca de la conducta que les resultará exigible". Tribunal Constitucional (2006) Rol 479-2006, considerando 25°.

⁶⁰ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 17°.

⁶¹ Tribunal Constitucional (2006) Rol 479-2006, considerando 14°.

suficiente “densidad normativa”, describiendo de manera suficiente el “núcleo esencial” de la conducta debida; “esa densidad normativa requerida por el principio de tipicidad viene exigida en razón de la seguridad jurídica de los administrados”.⁶²

2. Procedimiento

Como señala Aguerrea, las decisiones del TC se refieren más a los derechos y garantías de índole procesal que reconoce el artículo 19 número 3 de la Constitución, por violación al derecho de defensa o el derecho al debido proceso, en un enfoque que se aboca a aplicar de un modo concreto las exigencias del debido proceso al procedimiento por el cual se aplica la sanción y la situación del sancionado dentro de él, más que cuestionarse la potestad sancionadora en sí misma.⁶³

Aquí haremos un alcance respecto de la garantía constitucional tantas veces invocada ante el TC en esta materia. Tal como señala Evans, los incisos 4° y 5° del número 3 del artículo 19 comprenden tanto la garantía de la legalidad del juzgamiento, que exige un **proceso previo y legalmente tramitado**, como las **garantías** que debe contemplar el **debido proceso**, y que toca al legislador establecerlas para que se dé un racional y justo procedimiento. Aunque estas garantías no fueron enunciadas por la Constitución, señala que los elementos de un racional y justo procedimiento son, entre otros: la notificación y audiencia del afectado; la presentación de pruebas, la recepción de ellas y su examen; la dictación de sentencia en un plazo razonable; la dictación de sentencia por un tribunal u órgano imparcial y objetivo; y la posibilidad de revisión de lo fallado por una instancia superior igualmente imparcial y objetiva.⁶⁴

Respecto a la **exigencia de un proceso previo** antes de la imposición de sanciones administrativas, el TC ha sido consistente en exigirlo, conforme al concepto amplio de jurisdicción y la consiguiente admisibilidad de que órganos distintos de los tribunales puedan ejercerla.⁶⁵ De esta manera, declaró inconstitucional la facultad del Director del Servicio Electoral de imponer sanciones por rechazo de cuentas de gastos electorales, al no contemplarse “un procedimiento que permita al afectado una adecuada defensa a sus derechos, en sede administrativa,

⁶² Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerando 22°.

⁶³ AGUERREA (2005b) p. 77.

⁶⁴ EVANS (1999) pp. 143-144.

⁶⁵ Tribunal Constitucional (1995) Rol 198-1995, considerando 10° letra b: La norma constitucional presupone dentro del debido proceso legal la existencia de una sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción, que tal sentencia abarca “todas las resoluciones que, por cualquier motivo o circunstancia, un órgano o autoridad que ejerza jurisdicción dicta afectando la persona o bienes ajenos”.

en forma previa a la imposición de sanciones que en cada caso se establecen”, resultando que “el legislador ha dejado de cumplir con la obligación que el Poder Constituyente le impone, de dictar las normas tendientes a asegurar la protección y defensa jurídica de los derechos fundamentales de quienes se encuentren comprendidos en las situaciones que, de acuerdo a las disposiciones indicadas, determinan la imposición de una sanción”.⁶⁶

En cuanto a la **legalidad del procedimiento**, se declaró inconstitucional un decreto que eliminaba la reclamación ante un juez de letras modificando un procedimiento y trasladando la reclamación ante una autoridad administrativa que la ley del ramo no contemplaba, por vulnerar el artículo 19 número 3 inciso 5° “en la parte que dispone que es al legislador a quien corresponde establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento”.⁶⁷ Exigencia que abarca procedimientos de todo tipo, en la resolución de asuntos tanto judiciales como administrativos, con reglas que señale la ley.⁶⁸

De las **garantías del debido proceso**, se mencionan recurrentemente el **emplazamiento** del afectado y la posibilidad de ejercer el **derecho a la defensa jurídica**, considerando que es principio general en la materia que el legislador deba dictar las normas que permitan a todos quienes sean o puedan ser afectados en el ejercicio de sus derechos, “a ser emplazados y tener la oportunidad de defenderse de los cargos que les formule la autoridad administrativa”.⁶⁹ Así se declaró inconstitucional la solicitud de recabo de información que tendría la Unidad de Análisis Financiero, por la tramitación secreta de la solicitud de la autoridad administrativa y la falta de audiencia previa del afectado, aun cuando autorizada judicialmente, fue considerado insuficiente para cumplir con el derecho a defensa.⁷⁰

⁶⁶ Tribunal Constitucional (2003) Rol 376-2003, considerandos 34° y 35°.

⁶⁷ Tribunal Constitucional (2003) Rol 388-2003, considerando 26°. En el mismo sentido, se ha declarado que el legislador tiene la obligación de dictar las normas que permitan a todos quienes sean o puedan ser afectados en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales, tener la oportunidad de defenderse de cargos que la autoridad le formule (proceso legalmente tramitado): Tribunal Constitucional (2003) Rol 389-2003, considerando 29°.

⁶⁸ Tribunal Constitucional (2007) Rol 808-2007, considerando 10°.

⁶⁹ Tribunal Constitucional (2003) Rol 376-2003, considerando 30°. Así, en sentencia Rol 38-1986, en considerando 24° se declaró inconstitucional la facultad del Director del Servicio Electoral para cancelar la inscripción, por haberse inscrito en contravención a la ley, por no establecer normas que aseguren a quien resulte afectado por la resolución del Director un justo y racional procedimiento “ya que no contempla, entre otras garantías, ni el emplazamiento de la persona respectiva, ni la oportunidad para defenderse ni tampoco la posibilidad de deducir recurso alguno ante otra autoridad para reclamar de una eventual cancelación indebida”. En el mismo sentido, Rol 43-1987 en considerando 63°, cita el artículo 19 número 3 para declarar inconstitucional la facultad del Director del Servicio Electoral para tener por no presentada la inscripción de un partido político, por no establecer normas que aseguren a quien resulte afectado un justo y racional procedimiento “ya que no contempla, ni el emplazamiento de dicho partido en formación ni tampoco la oportunidad para defenderse”.

⁷⁰ Tribunal Constitucional (2003) Rol 389-2003, considerando 25°.

En sede constitucional se ha prestado también especial atención a la **impugnabilidad de la decisión** de la autoridad que imponga una sanción, además de que por regla general los procedimientos contemplan una revisión judicial de ellas. Entendida como una segunda instancia,⁷¹ esta revisión judicial es vista como una etapa necesaria dentro del procedimiento sancionatorio,⁷² sin la cual no puede considerarse firme o cierta la sanción impuesta.⁷³ Pero el TC se ha cuidado de advertir que no es suficiente que se permita accionar frente a una instancia judicial después de haberse dictado el acto administrativo que impone la sanción; esa instancia de revisión no supera la falencia de un procedimiento legalmente iniciado, ya que el derecho a defensa jurídica debe poder ejercerse en plenitud en todas las etapas del procedimiento, en las cuales se pueden ir consolidando situaciones jurídicas irreversibles.⁷⁴

3. Sanción

Entenderemos la sanción administrativa como la consecuencia jurídica desfavorable prevista por el ordenamiento jurídico por la comisión de una infracción administrativa.⁷⁵

⁷¹ Tribunal Constitucional (1993) Rol 176-1993, considerando 3°: Reconoce que frente a la revisión judicial de la Corte de Apelaciones de Santiago de la resolución del Ministro de Transportes, se está dando el principio de la doble instancia, "cuyo fundamento esencial es que el mismo asunto sea visto en dos oportunidades por distintos jueces, todo ello a través del recurso de apelación". Tribunal Constitucional (1986) Rol 38-1986, considerando 24°, nombra la posibilidad de deducir recurso ante otra autoridad para reclamar de la cancelación de la inscripción electoral como parte de las garantías del justo y racional procedimiento.

⁷² Tribunal Constitucional (1995) Rol 198-1995, considerando 10°: Ante las facultades que otorgaba el proyecto de ley al Consejo de Defensa del Estado, el Tribunal estimó que vulneraban la Constitución al dotar a un servicio público de facultades absolutamente discrecionales sin contemplar su sometimiento a control o aprobación judicial previa alguna, no previendo recursos especiales u ordinarios que permitan una revisión de lo decretado por una instancia superior.

⁷³ Tribunal Constitucional (2007) Rol 792-2007, considerando 16°: "... si bien puede resultar lícito que los órganos fiscalizadores puedan, previo al proceso judicial y en el ámbito administrativo, determinar la existencia de una infracción y la cuantía de una multa, la sanción no puede estimarse como cierta e irrevocable para el ordenamiento jurídico sino una vez que no haya sido reclamada o que, habiéndolo sido, tal reclamo haya sido resuelto en sede jurisdiccional e independiente. Así lo consagra nuestro sistema al permitir que se recurra de las respectivas decisiones administrativas ante los tribunales, cuestión que no sólo está consagrada a nivel legal, sino que también, con mayor jerarquía, en la propia Constitución Política (artículo 38 inciso segundo)..."

⁷⁴ Tribunal Constitucional (2003) Rol 376-2003, considerando 37°. En el mismo sentido, el TC ha dicho que "...resulta evidente que el poder recurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva no es suficiente para entender que, por esa circunstancia, se ha convalidado una situación constitucionalmente objetable". Esa objeción es el "hecho que antes de la aplicación de la sanción por la autoridad administrativa, el afectado carece del derecho a defensa jurídica que el artículo 19 N° 3, inciso segundo..." Tribunal Constitucional (2003) Rol 389-2003, considerando 36°.

⁷⁵ Para un análisis más detallado del concepto de sanción administrativa, sus elementos y principios aplicables, véase BERMÚDEZ (1998).

Este es el elemento que menos ha sido analizado por el TC.⁷⁶ En la jurisprudencia revisada, es el principio de legalidad el que el Tribunal ha aplicado en el control de las normas sometidas a su conocimiento, el que “obliga a que tanto la descripción de la conducta cuya infracción se vincula a una sanción, al menos en su “núcleo esencial”, como la sanción misma, se encuentren establecidas en normas de jerarquía legal y no de rango inferior”.⁷⁷ A diferencia de lo dicho en la aplicación de este principio en la infracción administrativa, para el establecimiento de la sanción no se ha admitido expresamente la colaboración de la potestad reglamentaria.

Lo que sí se ha analizado ante la alegación que el principio de tipicidad de las penas exige que se asocie una pena concreta a una conducta en la misma norma u otra asociable directamente,⁷⁸ es si es tolerable, en razón de la seguridad jurídica, que “las normas que establecen deberes, las que establecen sanciones administrativas ante el incumplimiento de esos deberes y las que facultan para sancionar, se encuentren dispersas” en dos cuerpos legales que no conllevan referencias recíprocas, lo que finalmente se consideró aceptable.⁷⁹

Conclusiones

En el área del Derecho Administrativo sancionador, el TC ha tenido importantes pronunciamientos, de los que puede concluirse:

1. Existe un reconocimiento tácito del Tribunal del ejercicio de potestades sancionadoras por parte de diversos órganos de la Administración del Estado, así como un reconocimiento explícito de que las sanciones penales y administrativas son parte del mismo *ius puniendi* o poder de castigo del Estado.
2. Mediante la utilización de un concepto amplio y no excluyente de jurisdicción, el TC ha reconocido que estos órganos puedan resolver situaciones que afectan derechos de terceros, pero por eso mismo, y en base a la

⁷⁶ Otros principios considerados aplicables por la doctrina a la sanción administrativa son el de tipicidad y *non bis in idem* (por el cual no podría aplicarse una nueva sanción a una conducta ya sancionada); BÉRMUDEZ (1998) p. 329, VERGARA (2004) pp. 141 y ss; ALCALDE (2002) p. 231, cita también la aplicación del principio de irretroactividad, por el cual la sanción debe estar expresamente contemplada en una ley promulgada con anterioridad a los hechos que configuran el ilícito sancionado.

⁷⁷ Tribunal Constitucional (2006) Rol 479-2006, considerando 20°. En el mismo sentido, Tribunal Constitucional (1996) Rol 244-1996, considerando 10°: “La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley...”.

⁷⁸ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, página 13.

⁷⁹ Tribunal Constitucional (2006) Rol 480-2006, considerandos 38° y 40°.

identidad material de las sanciones, los somete a una serie de exigencias constitucionales.

3. Estas exigencias dicen relación con la aplicación a la potestad sancionadora administrativa de las mismas garantías y principios que la Constitución exige para las sanciones penales, especialmente los principios de legalidad, tipicidad, *non bis in idem*, y las garantías de un debido proceso.
4. El TC, a través de diferentes fallos, ha contribuido a la delimitación del contenido de tales principios a los diferentes elementos de la potestad sancionadora, aplicándolos al análisis de infracciones, procedimientos y sanciones administrativos.

Bibliografía

AGUERREA MELLA, Pedro:

- (1998): "La sanción disciplinaria de destitución y sus problemas actuales", en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 25 N° 1: pp. 17-26.
- (2005a): "El Estatuto Constitucional de las penas. Su aplicación a las sanciones administrativas conforme a los antecedentes de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución", en *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales* (Santiago, Universidad Santo Tomás) pp. 51-62.
- (2005b): "Límites procesales a las potestades sancionadoras de la Administración en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", en *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales* (Santiago, Universidad Santo Tomás) pp. 73-96.

ALCALDE RODRÍGUEZ, Enrique:

- (2002): *Los principios generales del Derecho. Su función de garantía en el Derecho Público y Privado Chileno* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile) 278 pp.
- (2005): "Bienes jurídicos protegidos y potestad sancionadora de la Administración", en *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales* (Santiago, Universidad Santo Tomás) pp. 63-71.

ARÓSTICA MALDONADO, Iván

- (1987): "El Derecho Administrativo Sancionador y la proporcionalidad de los actos administrativos (un asunto de justicia distributiva)", en *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*, Tomo 84 N° 3: pp. 109-125.
- (1988): "Algunos problemas del Derecho Administrativo Penal", en *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*, Tomo 85 N° 1: pp.41-51.
- (1991): "Un lustro de sanciones administrativas (1988-1992)", en *Revista de Derecho Público*, Vol. 1991 N° 50: pp. 173-195.

BERMÚDEZ SOTO, Jorge (1998): "Elementos para definir las sanciones administrativas", en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 25 N° 1: pp. 323-334.

CAMACHO CEPEDA, Gladys (2007): "La legitimidad de la Potestad Administrativa Sancionadora", en *Revista de Derecho Público*, Vol. 69 N° 2: pp. 9-23.

CURY URZÚA, Enrique (1996): *Derecho Penal. Parte General*, (2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo I.

EVANS DE LA CUADRA, Enrique (1999): *Los Derechos Constitucionales* (2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo II.

MENDOZA ZÚÑIGA, Ramiro (2005): "Acerca del principio general de intransmisibilidad de las multas (en particular cuando ellas no se encuentran ejecutoriadas)", en *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales* (Santiago, Universidad Santo Tomás) pp. 127-153

RODRÍGUEZ COLLAO, Luis (1987): "Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas", en *Revista de Derecho* (Universidad Católica de Valparaíso), Vol. 11: pp. 117-163.

ROMÁN CORDERO, Cristián (2007): "Los principios del Derecho Administrativo Sancionador", en *Revista de Derecho Público*, Vol. 69 N° 2: pp. 24-35.

SOTO KLOSS, Eduardo:

- (1979-1980): "El Derecho Administrativo Penal", en *Boletín de Investigaciones* (Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile) N° 44-45: pp. 95-103.
- (2005a): "Sanciones administrativas ¿Camino de servidumbre?", en *Gaceta Jurídica*, N° 296: pp.76-88.
- (2005b): "La potestad sancionadora de la administración ¿se adecua a la Constitución?", en *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y Derecho Fundamentales* (Santiago, Universidad Santo Tomás) pp. 29-49.
- (2005c): "La impugnación de sanciones administrativas y el derecho fundamental de acceso a la justicia: el "solve et repete" y el Estado de Derecho", en *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales* (Santiago, Universidad Santo Tomás) pp. 97-117.

VERGARA BLANCO, Alejandro:

- (2004): "Esquema de los principios del Derecho Administrativo Sancionador", en *Revista de Derecho* (Universidad Católica del Norte) Año 11 N° 2: pp. 137-147.
- (2005): "El contencioso administrativo en materia eléctrica: naturaleza jurisdiccional de las funciones del "Panel de Expertos", en Juan Carlos FERRADA BÓRQUEZ (coord.), *La justicia administrativa* (Santiago, Editorial LexisNexis) pp. 241-270.

JURISPRUDENCIA

- Tribunal Constitucional (1986): Rol 38-1986, 8 de septiembre de 1986.
- Tribunal Constitucional (1987): Rol 43-1987, 24 de febrero de 1987.
- Tribunal Constitucional (1993): Rol 176-1993, 22 de noviembre de 1993.
- Tribunal Constitucional (1994): Rol 184-1994, 7 de marzo de 1994.
- Tribunal Constitucional (1995): Rol 198-1995, 4 de enero de 1995.
- Tribunal Constitucional (1996): Rol 244-1996, 26 de agosto de 1996.
- Tribunal Constitucional (2003): Rol 376-2003, 17 de junio de 2003.
- Tribunal Constitucional (2003): Rol 388-2003, 25 de noviembre de 2003.
- Tribunal Constitucional (2003): Rol 389-2003, 28 de octubre de 2003.
- Tribunal Constitucional (2006): Rol 478-2006, 8 de agosto de 2006.
- Tribunal Constitucional (2006): Rol 479-2006, 8 de agosto de 2006.
- Tribunal Constitucional (2006): Rol 480-2006, 27 de junio de 2006.
- Tribunal Constitucional (2008): Rol 725-2007, 26 de agosto de 2008.
- Tribunal Constitucional (2008): Rol 808-2007, 12 de agosto de 2008.