

Informe acerca del régimen concursal de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contemplada en el Art. segundo de la Ley N° 20.417, a la luz de las garantías constitucionales de legalidad y tipicidad; y en especial acerca del carácter de *unidad jurídica infraccional* del Art. 35 letra a) de dicho cuerpo legal

Introducción

Se me consultado acerca de si el régimen concursal de la Ley N° 20.417, de 26 de enero de 2010, que crea la Superintendencia del Medio Ambiente permite considerar una sola infracción administrativa varios hechos separados en el tiempo y el espacio, y, en particular, acerca de la valoración jurídica de lo resuelto específicamente respecto de la infracción del Art. 35, letra a) del Art. segundo de dicha ley, con ocasión de la imposición de sanciones administrativas a la empresa Compañía Minera Nevada SpA, mediante Res. Ex. N° 477, de 24 de mayo de 2013.

La consulta se me dirige en mi calidad de Profesor Titular de Derecho Penal, por cuanto es jurisprudencia uniforme de nuestro Tribunal Constitucional que

"las sanciones administrativas participan de las características esenciales de las sanciones penales, al ser ambas emanaciones del ius puniendi estatal, por la que debe aplicarse, con matices, similar estatuta [de garantías]",¹

Estatuto respecto del cual

"es necesaria destacar los principios de legalidad y tipicidad, las cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como moda de realización del primera. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y hacienda realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta".²

En el mismo sentido se ha pronunciado la Excma. Corte Suprema, señalando que

"La potestad sancionadora de la Administración admite un origen común con el derecho penal en el ius puniendi del Estado, por lo que le resultan aplicables las mismas principios, límites y garantías que en la Carta Fundamental se prescriben para el

¹ STC 23.10.2009, Rol N° 1518- 2010, Cons. 6º.

² STC 26.08.1996, Rol N° 244- 1996, Cons. 10º.

derecho punitivo, aunque ese traspaso haya de producirse con ciertos matices en consideración a la particular naturaleza de las contravenciones administrativas".³

Por su parte, la Contraloría General de la República ha declarado, con relación al ejercicio de la potestad disciplinaria frente a la propiamente punitiva "*la necesidad de someter a unas y otras a un mismo estatuto garantístico*".⁴

Por lo tanto, el presente Informe versará acerca de los límites y alcances de estos principios de legalidad y tipicidad en el específico ámbito de la regulación concursal en materia penal y su necesaria matización en su traslado al Derecho administrativo sancionador, y, en especial, en el tratamiento que en relación a esta materia ha de dársele a la infracción contemplada en el Art. 35 letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417.

1. Régimen concursal general y principio de legalidad

Tiene razón Jescheck cuando sugiere que si no tuviésemos un sistema penal en el que prima el *principio de legalidad*,⁵ del que se deriva el de *tipicidad*, el problema concursal no existiría, ya que éste sólo existe cuando se considere obligatoria (para el Juez) la imposición de la pena prevista por la ley para cada tipo penal que se acredite judicialmente.

En efecto, en el sistema penal del *Antiguo Régimen* no era necesaria ninguna regulación especial para el caso en que en un mismo proceso se acreditase que una persona realizó el supuesto de hecho de varios tipos penales o varias veces el de uno solo por cuanto, como entre nosotros disponían la *Partidas*, el Juez siempre se encontraba facultado para "*crecer, menguar o toller la pena segund entendieren que es guisado*".⁶ Y en un sistema basado en el *derecho natural*, como el que propiciaba Carrara con un justificado *humanitarismo*, el principio del antiguo Derecho Romano, "*a cada delito su pena*"⁷ parecía de un *rigorismo excesivo, imposible e inútil*, que debería reemplazarse por la simple *absorción* de la pena del delito menos grave en la del mayor.⁸ Jescheck sugería, por su parte, que un sistema que considerase el delito como una infracción genérica al *Derecho en sí*, también debería contemplar una única pena por dicha infracción, sin atender a las diversas configuraciones legales.

En cambio, en un sistema basado en el *principio de legalidad*, la consecuencia de acreditarse la comisión de una pluralidad de infracciones no podría ser otra que la

³ SCS 18.01.2013, Rol N° 10045-2011 (Cons. 4º de la sentencia de casación).

⁴ Dictamen CGR N° 28.226, de 22 de junio de 2007 (Cons. 2º).

⁵ JESCHECK, Hans-Heinrich, "Die Konkurrenz", en ZStW 67 (1955), p. 529.

⁶ *Séptima Partida*, Tit. XXXI, Ley VIII.

⁷ "*Quot delicta, tat poenae*", ULPIANO, L. 2, *Digesto, de privatis delictis*.

⁸ CARRARA, Francesco, *Programa de Derecho Criminal*, § 730.

de *posibilitar* al Estado la imposición de todas y cada una de las consecuencias previstas para todas y cada una de las infracciones cometidas.

En efecto, como *garantía personal*, el Art. 19 N° 3, inciso octavo, establece esta consecuencia de manera algo oblicua al declarar que “ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración”. Ergo, el responsable de varios delitos tiene la garantía de que no se le impondrán otras penas que las establecidas para las diversas infracciones con anterioridad a su perpetración. Pero no tiene la garantía de exigir que tales penas no se le impongan o se le rebajen u absorban a criterio del Juez, por alguna consideración no contemplada en la propia Constitución.

Es más, según el Art. 6° la Carta Magna, acreditada la existencia de una infracción, los organismos del Estado competentes para su sanción están, en principio, obligados a imponer las penas que para ella se establezcan, pues en eso consiste cumplir con su deber de “someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”.

Es por ello que resulta, en principio, plenamente conforme con la Constitución la disposición del inciso primero del Art. 74 del Código penal, cuando dispone que “al culpable de dos o más delitos se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones”.

Pero como es cierto que no siempre será posible ni útil una *acumulación absoluta de penas* (y de allí el fundamento de la larga tradición que recoge Carrara), pues ello supondría en ciertos casos imponer penas de presidio perpetuo con otro nombre (piénsese, por ejemplo, en una acumulación de cinco penas de 20 años de presidio de cumplimiento sucesivo o, cuando existió la pena de muerte, la acumulación de ésta con otras temporales) o multas ruinosas, más allá del máximo autorizado por la ley, el legislador ha establecido, de conformidad con el citado Art. 6° de la Constitución, normas legales que regulan la forma de imponer conjuntamente las sanciones correspondientes y aún ciertos casos en que tal imposición conjunta se sustituye por una pena, en principio, menos severa, que pretende absorber en su gravedad el conjunto de las infracciones acreditadas.

Y es así que surgen reglas concursales de carácter *legal*, como las del inciso segundo del Art. 74 (regla para el cumplimiento sucesivo de penas), y la de los Arts. 75 (concurso ideal y medial) y 451 del Código Penal (reiteración de delitos de la misma especie), o la del Art. 351 del Código Procesal Penal (reiteración de hurtos).

También hay en estas morigeraciones punitivas una vinculación Constitucional, pues si bien en principio parecen poner en una situación de desigualdad a quien es juzgado en un mismo proceso por dos o más delitos, frente a quien ya ha sido condenado por un delito y enfrenta un nuevo proceso por otro cometido después de la

primitiva condena, es probable que esta diferenciación no sea *arbitraria*, en los términos del Art. 19 N° 2, por cuanto la limitación de la extensión de una sanción acumulada puede verse también como una forma de hacer realidad el principio de que las penas han de perseguir una finalidad *resocializadora*, como expresamente establece el Art. 10.3, frase 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que remite el Art. 5° de la Constitución como límite de la soberanía nacional.⁹

De todos modos, hay que insistir que el sólo hecho de que estas reglas concursales especiales prevean explícita o implícitamente que, en caso de resultar su aplicación más gravosa para el condenado en el caso concreto, no se aplicarán y se volverá al régimen general del Art. 74 del Código penal demuestra, además, su carácter *cantingente* y principalmente basado en una idea de *humanización de las penas*.

Por lo tanto, al contrario de lo que se pensaba en buena parte del siglo pasado, nada hay de ontológico o impuesto por el propio sistema en la distinción entre las diferentes clases de concursos delictivos. Se trata en general, y como lo demuestran las múltiples y variadas formas de tratamiento del concurso de delitos en la legislación comparada y en la nuestra, de decisiones de *política criminal*, acordes con el mayor o menor sentimiento de humanidad y racionalidad de cada legislación y comunidad en particular.

1.1. Presupuesto de aplicación del régimen concursal general: la existencia de una pluralidad de infracciones. Excepción: la llamada *unidad jurídica de delito*

Como hemos señalado en el apartado anterior, el presupuesto para la aplicación del régimen concursal general en el Código penal (Art. 74) y también de las reglas especiales de los llamados *concurso ideal* y *medial* (Art. 75 del Código penal), así como las de *reiteración* de delitos de los Arts. 451 del Código penal y 351 del Código Procesal Penal, es la existencia comprobada en un mismo proceso de *dos o más delitos*.

Como lo demuestra la simple lectura del Art. 75 del Código penal, lo que se entiende para estos efectos, al igual que en el texto constitucional, es la realización de los presupuestos de dos o más tipos penales, con total independencia del número de *hechos materiales* que, desde un punto de vista naturalista, podrían apreciarse.

En efecto, allí se señala una regla penológica especial para el caso que "*un mismo hecho constituya dos o más delitos*", pero como no es posible que lo que es uno sea al mismo tiempo dos o más, y viceversa, debemos concluir que la voz *hecho* no es equivalente, jurídicamente, a *delito*, y por tanto, que así como un hecho puede

⁹ "PICDCP. Art. 10.3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados."

constituir dos o más delitos, según la ley, un delito también puede estar constituido por dos o más hechos naturalmente distinguibles en el tiempo y el espacio.¹⁰

Esto es lo que sucede en la multiplicidad de casos que se reúnen bajo la categoría denominada *unidad jurídica de delito*, donde el número de hechos naturales no afecta el número de delitos o infracciones, el cual se mantiene único por la forma en que la ley ha establecido los presupuestos para su sanción.

Luego, principal excepción al régimen concursal general es la creación por la propia ley de delitos e infracciones en los cuales su tipificación considera en sí misma la posibilidad de una *pluralidad de hechos* materiales, que pueden incluso cometerse en distintos lugares y distintos momentos, sin que ello altere la consideración del conjunto de ellos como *un único delito*.

Aquí se agrupan, en primer lugar, la mayor parte de los casos que, en principio, no presentarían problemas concursales, pues la realización de la conducta descrita en un tipo legal, por regla general, puede ejecutarse sin necesidad de complementar los requisitos de otro delito en un mismo "momento y espacio" ("un mismo hecho natural"): la acción matadora de un único homicidio (art. 391 N° 2), la sustracción de una única especie mueble (art. 432), la omisión de devolver una cantidad de dinero (art. 470 N° 1), la expresión de una única injuria (art. 416), etc. Este primer grupo de casos se denomina equívocamente como de *unidad natural de acción*.

Sin embargo, esta categoría *no es propiamente natural* y no puede escapar a las consideraciones de carácter jurídico, y así se afirma que tres golpes constituyen un único delito de lesiones si los recibe una única víctima, pero si son varios los sujetos afectados, habrían tantos delitos como víctimas (casos de bienes jurídicos personalísimos); y al contrario, si se toman en un mismo contexto temporal varias cosas ajenas, de distintos dueños, sólo habría un único delito. En este sentido, nuestra jurisprudencia también ha señalado que si se sustrae una cosa que pertenece a varios dueños, sólo se comete un delito de hurto y no tantos como afectados¹¹.

¹⁰ De allí que se concluya que mientras la noción de *unidad de delito* es exclusivamente jurídica, pues viene dada por el sentido de los tipos legales, la de *unidad de hecho* se refiere principalmente a un conjunto de sucesos del mundo exterior que ocurren en una misma dimensión espacio-temporal. Sin embargo, dado que en el mundo de la causalidad natural no existen soluciones de continuidad que nos permitan tener un concepto a priori de dónde comienza o dónde terminaría un "hecho", debemos recurrir nuevamente a los conceptos jurídicos para poder recortar del mundo exterior un conjunto de sucesos y darles una unidad que nos permita considerarlos un único hecho. Luego, un único hecho, para los efectos del Art. 75 del Código penal, sería la unidad espacio-temporal dentro de la cual se realiza al menos un tipo penal. Si, además, en esa misma unidad espacio-temporal se realizan los presupuestos de otro u otros tipos penales, entonces decimos que ese hecho constituye dos o más delitos, salvo las excepciones que veremos más adelante (Cfr., en sentido similar Etcheberry II, 121, quien identifica unidad de hecho con "un solo momento").

¹¹ SCA Chillán 04.08.1952, *RDJ* XLIX, p. 236.

Más allá de estos casos más bien triviales, en la ley se encuentran las siguientes modalidades de tipificación que pueden verse como casos especiales de *unidad jurídica de delito*:

a) El delito continuado

Se trata de una de las excepciones de más tradición al régimen concursal común, creación de los prácticos italianos ante la necesidad de morigerar la aplicación de una ley que preveía la horca para quien incurriera en tres o más hurtos¹².

En Chile, esta tradición ha sido también recogida por nuestra jurisprudencia, que exige para su apreciación lo siguiente: a) unidad de autor; b) identidad del tipo penal realizado en diversas ocasiones ("un solo derecho violado"); c) que esas realizaciones tengan lugar en un lapso prolongado de tiempo, y d) unidad de propósito en el agente¹³. Sin embargo, es difícil dar un concepto preciso de esta clase de delitos, pues, como señala Cury, se trata de "un caso límite de la unidad jurídica de acción"¹⁴.

Su supuesto de hecho sería la reiteración de varios hechos que, considerados separadamente, podrían estimarse constitutivos de varias realizaciones típicas del mismo delito, pero que por algún criterio externo, se consideran como unidad. Entre estos criterios se pueden mencionar: la unidad del bien jurídico afectado, la igual naturaleza del objeto material, la unidad temporal, la unidad de propósito, la consideración social del conjunto de los hechos, criterios de economía procesal derivados de la imposibilidad material de pesquisar el detalle de cada uno de los actos que componen el conjunto, e incluso la manifiesta iniquidad derivada de aplicar las reglas concursales comunes. El tratamiento penal del delito continuado consiste, por tanto, en considerarlo como un único delito y en ello están contestes nuestra jurisprudencia y doctrina mayoritaria¹⁵.

b) Los delitos permanentes

Estos son casos en que la ley describe un delito cuya consumación se prolonga en el tiempo, creándose un estado antijurídico permanente, p. ej., secuestro y sustracción de menores (arts. 141 y 142), detención ilegal (art. 148), ciertos delitos funcionarios (arts. 135, 224 N° 5, 225 N° 5), etc. En tales supuestos, la duración del

¹² CARRARA, *Pragrama*, cit., § 514.

¹³ SCS 03.06.1940, en G. 1940 1er sem., N° 50, 243.

¹⁴ CURY U., Enrique, *Derecho Penal. Parte General*, 7ª ed., 2005, p. 653.

¹⁵ Cfr., por todos, GARRIDO MONTT, *Derecha penal. Parte General*, t. II, 4ª ed., Santiago 2010, p. 444. Oo., aislada, es la de CURY, *Parte general*, cit., p. 658, quien propone castigar el delito continuado como una especie de concurso medial, según la regla del art. 75; y la de NOVOA M., Eduardo, *Cursa de Derecha penal*, t. II, 3ª ed., Santiago, 2005, p. 242, quien plantea un rechazo general a la institución.

estado antijurídico intensifica la lesión al bien afectado, pero no al punto de modificar la naturaleza unitaria del delito cometido.

Si durante ese estado permanente se cometen otros delitos, es discutible en general la apreciación de un concurso ideal o real, problema que pareció prever nuestro legislador, al establecer reglas concursales excepcionales para los casos más graves (arts 141 y 142 in fine).

En cambio, no se presentan esos problemas en los casos de *delitos instantáneos de efectos permanentes*, en que la realización del delito se produce una vez, a pesar de la prolongación de sus efectos en el tiempo, como sucede en el clásico ejemplo de la bigamia (art. 382), pero también en los de *lesiones de efectos permanentes*, p. ej., las del art. 397 N° 1: aquí, una vez realizado el presupuesto del tipo legal, termina el hecho delictivo, con independencia de la duración de sus efectos.

c) Los delitos habituales

En estos casos, es la reiteración de la conducta descrita en la ley lo que configura el delito y, por tanto, es indiferente el número de veces que tal reiteración se produzca: siempre se comete un único delito desde la primera reiteración, tal como ocurre con el delito de *maltrato habitual* Art. 14 de la Ley de Violencia Intrafamiliar.

d) Los delitos de emprendimiento

Denominamos de esta manera una clase de delitos que comparten características tanto de los *delitos permanentes*, como de los de *varios actos* (aquellos en que la descripción típica sugiere la realización de dos o más acciones, como sucede, p. ej., en el hurto con fuerza), donde distintas conductas que pueden realizarse en diferentes momentos aparecen como modalidades independientes de una misma actividad compuesta de una serie indeterminada de acciones, iniciadas o no por el autor, y en las que éste participa una y otra vez¹⁶.

El criterio de unificación aquí es la identidad subjetiva del autor que opera dentro de una empresa criminal existente o iniciada por él. Es el caso de buena parte de los delitos de tráfico ilícito de estupefacientes de la Ley N° 20.000 y de la falsificación de monedas de los arts. 162 y siguientes.

Entre esta clase de delitos especial mención merece el nuevo Art. 456 bis A del Código penal, que establece una regulación expresa para el caso de *reiteración* del

¹⁶ Vid. otro concepto de *delito de emprendimiento* en la dogmática alemana dominante, donde por razones de texto legal (§ 6 StGB) se entiende por tal aquél cuya tentativa se encuentra equiparada con su consumación (JESCHECK, Hans Heinrich / WEIGEND, Thomas, *Tratado de Derecho penal. Parte General*, trad. 5ª ed., Granada, 2002, p. 565).

delito de *receptación*, consistente en la agravación de la pena, pero no en la configuración de varios delitos.

En todos estos casos, la pluralidad de realizaciones típicas, aunque se encuentren separadas espacial y temporalmente, constituyen un único delito, tal como lo ha declarado reiteradamente nuestra jurisprudencia¹⁷.

e) Los delitos compuestos

En estos casos, la ley no describe un "estado", sino una multiplicidad de conductas, que por sí mismas no son delictivas, pero que al reunirse, dan origen a un delito: es el caso del delito de giro doloso de cheques, art. 22 DFL 707.

f) Los delitos complejos

Se trata de casos en que la ley reúne en la descripción de un delito la realización de varias figuras punibles independientemente, p. ej., el delito de robo con homicidio del art. 433 N° 1 (homicidio más sustracción), robo con fuerza (daños o violación de domicilio más sustracción), etc.

Habitualmente se les considera también dentro de la teoría del *concurso aparente de leyes* como casos de *especialidad*, donde la figura compleja desplaza a las simples concurrentes.

g) Los tipos mixtos alternativos y los de tipicidad reforzada

Por *tipos mixtos alternativos* se entienden aquellos en que las diversas acciones típicas se presentan sólo como modalidades de realización del tipo de igual valor, carentes de propia independencia, enumeradas de forma casuística, como sucede particularmente con el delito de homicidio calificado del art. 391 N° 1, o las injurias graves del art. 417.

En estos casos, la realización de una sola de las modalidades típicas serviría para configurar el delito, pero la realización de varias de ellas resulta indiferente a efectos de la configuración del tipo, pues siempre se entiende que se ha realizado un único delito¹⁸. Naturalmente, esto no significa que la realización de una pluralidad de hipótesis signifique, penalmente, exactamente lo mismo que la realización de una sola de ellas. Al contrario, la multiplicación de hipótesis alternativas en la comisión de un hecho puede y debe considerarse como una circunstancia a tener en cuenta a la hora de la concreta determinación de la pena, lo que en nuestro sistema se traduce, siguiendo la regla del art. 69 Cp, en apreciar un mayor daño que el producido por la

¹⁷ SCS 15.07.1994, en FM 428:361; SCS 12.10.1882, G. 1882:1441.

¹⁸ SCS 30.01.1991, RDJ LXXCVIII, 12.

realización de una sola de las alternativas, y con ello justificar la determinación de una pena concreta más grave dentro del marco penal que resulte aplicable en definitiva.

El mismo tratamiento reciben los delitos de *tipicidad reforzada*, en que las acciones contempladas en el tipo penal se pueden desplegar en momentos diferentes, siempre que se vinculen de alguna manera: una de ellas configura el delito y las restantes sólo lo "refuerzan", como sucedería con el doblar de campanas, repartir volantes y dirigir discursos para incitar a la sublevación, del art. 123 Cp.

En cambio, en los *tipos mixtos acumulativos*, la comisión de cada uno de los actos mencionados en una disposición legal podría constituir un delito independiente, y por, tanto, susceptible de concurrir, aparente, ideal o realmente con el resto de ellos, como sucedería, por ejemplo, en los casos de prevaricación judicial, del art. 223 Cp.

1.2. Otras excepciones: el *concurso aparente de leyes penales* y las *reglas concursales específicas*

a) *El concurso aparente de leyes penales*

El otro grupo importante de casos que se exceptúan del régimen concursal común, para terminar aplicando la pena correspondiente a un único delito, es el que deriva del llamado *concurso aparente de leyes*, cuya historia, evolución, requisitos y efectos ya he analizado detenidamente en otras publicaciones a las que se remite el lector interesado¹⁹. En este lugar, sólo se explicarán, con carácter informativo, sus fundamentos, ya que, como se verá más adelante, el fondo de la cuestión que origina este informe se encuentra en la estimación de si las infracciones sancionadas por la Ley N° 20.417 pueden considerarse o no casos de *unidad jurídica de infracción*, como alguno de los vistos en el apartado anterior.

En resumen, la distinción entre las figuras concursales comunes y el concurso aparente de leyes se encuentra dada por la presencia o no de los requisitos de aplicabilidad de alguno de los distintos *principios de solución de éste*, esto es, de una relación de *especialidad, consunción, subsidiariedad, o alternatividad*, aunque domina en Chile la idea de que bastarían los dos primeros principios enunciados para comprender todos los casos posibles del concurso aparente de leyes²⁰.

Para justificar esta preferencia, y con ello, sobre todo, la distinción entre *concurso aparente de leyes* y *concurso ideal*, se recurre habitualmente a los

¹⁹ MATUS A., Jean Pierre, *El Concurso Aparente de Leyes Penales*, Santiago, 2008.

²⁰ Cfr. MATUS A., Jean Pierre, "La teoría del concurso (aparente) de leyes en la dogmática alemana, desde sus orígenes hasta el presente (primera parte)", en *Ius et Praxis*, Año 6, N° 2 (2000), p. 295.

calificado al que con motivo u ocasión de un secuestro o sustracción de menores cometiere además homicidio, violación, castración, mutilación o lesiones del art. 397 N° 1 en la persona del ofendido (arts. 141 y 142 inc. final); la que castiga con presidio o reclusión mayor en su grado mínimo a medio la aplicación de torturas seguidas de muerte o lesiones, del art. 397 N° 1 (art. 150 A); la imposición arbitraria de penas corporales seguida de su cumplimiento (art. 153); la que castiga como estafa la exacción ilegal cometida con ánimo de lucro (art. 157 inc. 2º); la del art. 313 c, que hace aplicable el régimen de acumulación material a los delitos relativos al ejercicio ilegal de la medicina y profesiones afines, y los resultados contra la vida o la salud que de dicho ejercicio ilegal se deriven; la del art. 317, que establece una penalidad especial para los delitos de peligro contra la salud pública seguidos de resultados lesivos en la salud individual de alguna persona; la del art. 325, que resuelve el concurso entre accidentes producidos por destrucción de vías férreas y las lesiones producidas en las personas a causa de dichos accidentes, con la regla de absorción simple por la pena más grave; la que establece para ese mismo caso, pero seguido de muerte, una regla de absorción agravada; la del art. 372 bis, que impone la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo y la de presidio perpetuo simple a calificado en el caso de homicidio cometido con ocasión de violación anal o bucal, y en casos de violación vaginal, respectivamente; la del art. 406, relativa a los resultados causados en duelo; la del art. 433, que establece especiales delitos complejos de robos con violencia; la del art. 451, que establece un régimen de acumulación jurídica para la reiteración de hurtos; la del art. 453, que establece un sistema de exasperación de la pena más grave, en caso de concurrir en un hecho varias de las circunstancias a que la ley señala mayor pena en los delitos de robo y hurto; la del art. 460, que establece un sistema de absorción de la pena más grave en los casos de usurpación con violencia; la del art. 474, que establece el delito complejo de incendio y otros estragos con resultado doloso o culposo de muerte o lesiones graves del art. 397 N° 1; la del art. 488, que establece la absorción del delito de daños comprendido en delitos que merezcan mayor pena; etc.

2. Aplicación del régimen concursal del Derecho penal al Derecho administrativo sancionador

En la Introducción de este Informe se ha citado un fallo de la Excma. Corte Suprema de Justicia, según el cual

“La potestad sancionadora de la Administración admite un origen común con el derecho penal en el ius puniendi del Estado, por lo que le resultan aplicables los mismos principios, límites y garantías que en la Carta Fundamental se prescriben para el derecho punitivo, aunque ese traspasa haya de producirse con ciertos matices en consideración a la particular naturaleza de las contravenciones administrativas”.²⁴

²⁴ SCS 18.01.2013, Rol N° 10045-2011 (Cons. 4º de la sentencia de casación).

Luego, la pregunta que ha de plantearse respecto de la aplicación de las reglas concursales establecidas en el orden penal para las infracciones administrativas es, en primer lugar, hasta qué punto pueden éstas considerarse derivaciones de las garantías y límites constitucionales de la actuación del Estado.

Al respecto deberemos concluir que la única regla concursal que deriva directamente de los principios de legalidad y tipicidad es la establecida en el inciso primero del Art. 74 del Código penal, según la cual, "*al culpable de dos o más delitos se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones*".

Naturalmente, al igual como hace el Código punitivo, cada régimen especial administrativo podría contemplar reglas particulares como las de los Arts. 75 y 451 del Código Penal o la del Art. 351 del Código Procesal Penal. Pero ello sería resultado de una contingencia y previsión legal específica que no se podría suponer existente allí donde el legislador nada dijese. Por lo tanto, estas reglas expresas no pueden trasponerse sin más al régimen administrativo sancionador, dado que su aceptación no resulta obligatoria desde el punto de vista de los principios de legalidad y tipicidad.

En cambio, dado que la configuración legal de una infracción está limitada por el *principio de tipicidad*, las *exclusiones de las reglas concursales por existir unidad jurídica de delito* sí pueden y deben aplicarse a las infracciones administrativas allí donde se configuren similares presupuestos a los de los casos expuestos anteriormente. Lo mismo debe decirse de las exclusiones basadas en la existencia de reglas concursales específicas y al menos en los casos de concurso aparente de leyes en que se infrinja el principio *non bis in idem*.

En efecto, la garantía de la *tipicidad* implica la posibilidad de hacer realidad la idea de la seguridad jurídica, que nuestro Tribunal Constitucional estima un principio constitucional fundamental, pues sólo de este modo es posible garantizar la seguridad jurídica que exige la actuación del Estado de conformidad con las leyes y el ordenamiento constitucional vigentes.²⁵

²⁵ STC 26.08.1996, Rol N° 244- 1996, Cons. 10º. Hay que señalar, además, que en esta sentencia el Tribunal Constitucional declaró no conforme con la Constitución la disposición de un Proyecto de Ley que entregaba al Servicio Agrícola y Ganadero la potestad de imponer multas por infracciones a "*o los reglamentos*", entendiéndose que con ello se entregaba completamente el establecimiento del hecho sancionable a la Administración, lo cual es contrario a las garantías de legalidad y tipicidad en juego. Por lo tanto, no habiéndose hecho similar declaración en el control de constitucionalidad de la Ley N° 20.417, es de suponer que existe al menos una interpretación conforme a la Constitución de la disposición del Art. 53 letra a) de su Art. segundo —como la que se desarrolla arriba en el texto—, diferente a aquella que siguiere el criterio de que con la *remisión* a las condiciones, normas y exigencias de una resolución de calificación ambiental se estarían estableciendo sanciones para todas y cada una de las infracciones a cada una de esas condiciones, normas y exigencias, establecidas en una normativa local, particular y sectorial, normativa que si ni siquiera puede considerarse un "reglamento".

Así lo reconoce expresamente el Art. 47 del mencionado Art. segundo de la Ley N° 20.417, cuando, al regular la forma de dar inicio al procedimiento sancionatorio dispone que "*se iniciará de oficio cuando la Superintendencia tome conocimiento, por cualquier medio, de hechos que pudieren ser constitutivos de alguna infracción de su competencia*", y que la denuncia deberá "*contener una descripción de los hechos concretos que se estiman constitutivos de infracción*".

Por su parte, el Art. 36 N°1 letra g) de dicho cuerpo legal establece que un conjunto de hechos que pueden calificarse como diversas infracciones pueden constituir en realidad una sola, al disponer que ha de considerarse como una *infracción gravísima*, la que "*constituya reiteración o reincidencia en infracciones calificadas como graves de acuerdo con este artículo*"; y así también lo hace la letra h) del N° 2 de dicho artículo, al disponer que pueden considerarse *graves* las infracciones que "*constituyan persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve de acuerdo con este artículo*".

3.1. Análisis de la figura infraccional del Art. 35 letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417, de conformidad con los garantías constitucionales aplicables. Su configuración como supuesto de *unidad jurídica infraccional*

El Art. 35 letra a) del Art. Segundo de la Ley N° 20.417 dispone:

"Art. 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

a) El incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental."

Lo primero que llama la atención de la figura infraccional transcrita es que en ella *no se describe la conducta* sancionable, sino que dicha descripción se remite a las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.

Una *resolución de calificación ambiental* es el acto administrativo dictado por una Comisión de Evaluación o el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, sin efectos generales, con el cual concluye el proceso que califica ambientalmente un proyecto o actividad y que, en caso de ser favorable, establece las condiciones o exigencias que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad (Arts. 24 y 25 Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente).

Luego, resulta meridianamente claro que cada proyecto o actividad se encontrará sometido a condiciones o exigencias diferentes atendida su propia

naturaleza. De allí que la cantidad de dichas condiciones y exigencias será variable y singular según la complejidad y envergadura del proyecto que se trate y, por tanto, en la ejecución de cada proyecto o actividad se podría incurrir en diferentes incumplimientos de sus condiciones particulares, incumplimientos que pudiendo ser para dicho proyecto ilícitos, no lo serán para otro no sometido a otras condiciones y exigencias, según sus particulares resoluciones de calificación ambiental.

Esta constatación nos lleva a la necesidad de enfrentar en qué medida esta particularización de los supuestos infraccionales es compatible con los *principios de legalidad y tipicidad*, consagrados constitucionalmente y que, como hemos señalado, nuestros tribunales superiores consideran aplicables "*con matices*" a las disposiciones de carácter infraccional.

La cuestión jurídica es la siguiente: en qué medida una remisión genérica al incumplimiento de condiciones y exigencias establecidas en un acto administrativo de carácter particular, sin efectos generales, puede considerarse suficiente para fundamentar la imposición de sanciones que pueden elevarse a la cantidad de 10.000 UTA, en circunstancias que la Constitución prohíbe en su Art. 19 N° 3, inc. 9° que la ley establezca penas "*sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en una ley promulgada con anterioridad a su perpetración*".

En materia penal esta prohibición se refleja en la limitación del legislador penal al momento de establecer las llamadas *leyes penales en blanco*, esto es, aquellas en que el legislador delega en la autoridad administrativa la especificación de la conducta punible. Luego, trasponiendo los términos, diríamos que estamos ante un caso especial de *ley sancionatoria en blanco*, donde la disposición infraccional del Art. 35 letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417 deja entregada al contenido de cada resolución de calificación ambiental la determinación de las condiciones, normas y medidas cuyo incumplimiento se sanciona.

Desde este punto de vista, lo primero que debemos advertir es que una delegación de la especificación de la materia punible a autoridades administrativas de carácter local y sectorial no es admisible en Derecho penal.

En efecto, el empleo de estas *leyes penales en blanco* para *delimitar* el ámbito de lo punible ha sido reconocida como válida por nuestra doctrina²⁶ y el propio Tribunal Constitucional, desde su fallo en la causa Rol N° 24-84, de 19 de noviembre de 1984, que lo declaró conforme a la garantía del artículo 19 N° 3, inciso 8°, de la Constitución. Allí se expresó que para el cumplimiento de dicha garantía es suficiente "*que la conducta que se sanciona esté claramente descrita en la ley, pero no es necesario que sea de un modo acabado, perfecto, de tal manera llena, que se baste a sí misma en todos sus*

²⁶ Véase, por todos, CURY U., Enrique, *La ley penal en blanco*, Bogotá: Temis, 1988, p. 63.

0007-7
delocentes libáimelo

aspectos no esenciales", agregando que lo relevante es que "el núcleo esencial de la conducta que se sanciona esté expresa y perfectamente definido".

Sin embargo, es meridianamente claro que en el Art. 35 letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417 no es posible encontrar una referencia siquiera indirecta al *núcleo esencial de lo prohibida*, si éste se quiere referir al incumplimiento de las condiciones y exigencias que cada resolución de calificación ambiental contempla para la ejecución del proyecto o actividad singular que se trate.

Es más, puesto que según nuestro Tribunal Constitucional, lo esencial de la garantía constitucional que aquí está en juego es asegurar al hombre la facultad de actuar en sociedad con pleno conocimiento de las consecuencias jurídicas de sus actos (STC Rol N° 1.191-2008, considerando 14º), lo que determina en un caso concreto la satisfacción de esta exigencia de *tipicidad* no es sólo la exigencia de contemplar el núcleo fundamental de la conducta en la ley penal, sino también que la norma remitida *exista como tal*, no quedando entregada la determinación de la conducta punible al criterio discrecional del juez (STC Rol N° 1.011-07 considerandos 14º y 18º), y tenga la entidad o *densidad normativa* suficiente para cumplir con la exigencia constitucional. Esto último importa tanto un requisito *material*, esto es, que la norma remitida no complemente la disposición con expresiones vagas e imprecisas; como uno *formal*, en el sentido que dicha norma debe ser producto del ejercicio de la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo, debiendo por tanto emitirse en la forma de un *Decreto Suprema* y no bajo otros mecanismos como son los *decretos exentas* (STC Rol N° 781-07, considerando 17º) u otros actos de la administración.

Luego, como una *resolución de calificación ambiental* no tiene carácter general ni se dicta por *Decreto Suprema*, no es posible referir sin infracción de los principios de legalidad y tipicidad, el contenido de la infracción del Art. 35 letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417 directa y exclusivamente a *todas y cada una de las posibles incumplimientos de las condiciones y exigencias particulares de cada resolución de calificación ambiental*. Lo contrario supondría sustituir al legislador por cada Comisión de Evaluación y por cada Director Ejecutivo que dicte una resolución de calificación ambiental favorable, imponiendo condiciones y exigencias particulares para el proyecto singular que se trate.

Este es, por tanto, el caso en que si se quiere en verdad tener *en consideración la particular naturaleza de las contravenciones administrativas* es necesario plantear algún *matiz* en el entendimiento estricto de los *principios de legalidad y tipicidad* penal para su adecuada *trasposición* al sistema administrativo sancionador de la Ley N° 20.417.

En efecto, como se ha dicho por la doctrina administrativista,

"Hay diversos factores que han determinado la persistencia y crecimiento de un poder punitivo en manos de la Administración, en donde la doctrina y la

*literatura especializada han dado cuenta con detalle de fenómeno. No es solo una cuestión de carácter histórico que permite explicar su existencia, ya que también existe una determinación expresa del legislador en orden a seguir por dicho camino, con el objeto de asegurar una intervención oportuna y eficaz de los órganos del Estado mediante la Administración frente a los riesgos y peligros que conlleva una sociedad más compleja y con una capacidad de obrar y, en su caso, de generar una situación de peligro inimaginable en la historia de la civilización."*²⁷

Entre estas situaciones de riesgo que suelen ser controladas mediante el Derecho administrativo sancionador se encuentran, precisamente, los peligros que para el medio ambiente representan la ejecución de los proyectos y actividades de gran envergadura y complejidad, propios de nuestro actual estadio de desarrollo económico y social. Y esta es precisamente la finalidad del sistema de evaluación y control del impacto ambiental de dichos proyectos y actividades que establecen la Ley N° 19.300 y la Ley N° 20.417, sistema en el cual las resoluciones de calificación ambiental juegan un rol central.

Desde este punto de vista, parece indiscutible que todo el esfuerzo desplegado en el establecimiento de un Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y un sistema de control del cumplimiento de las resoluciones de calificación ambiental perdería buena parte de su eficacia si el cumplimiento de las condiciones y exigencias contenidas en dichas resoluciones no pudiese ser coaccionado por una vía legal o, al revés, que su incumplimiento careciese de sanción.

Sin embargo, dado que dicho Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental se materializa en resoluciones de calificación ambiental de carácter particular, atinentes exclusivamente al proyecto o actividad que aprueban o rechazan, las condiciones y exigencias impuestas en caso de aprobación son también reglas o normas de carácter particular, dictadas por autoridades locales y sectoriales cuya densidad normativa difícilmente puede cumplir con las exigencias de *densidad normativa* que impone el Tribunal Constitucional para admitir una delegación de la potestad sancionatoria a la Administración.

Por lo tanto, en relación con el incumplimiento de las resoluciones de calificación ambiental, la única norma de carácter general que puede legítimamente habilitar una sanción que es necesaria para otorgarle el valor coercitivo que se espera, es la contenida en el propio Art. 35 letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417, entendida como una regla autónoma que constituye en sí misma la infracción administrativa, respecto de la cual se admite un *cierto grado de atenuación* en la necesaria precisión de la descripción de la conducta punible.

²⁷ CORDERO QUINZACARA, Eduardo, "El derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal", *Rev. de Derecho (Valdivia)*. 2012, Vol.25, N° 2, pp. 131-157. Disponible en: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502012000200006&lng=es&nrm=iso>.

Así entendida, la disposición en cuestión habría de interpretarse como una que regula y sanciona una única infracción, esto es, el incumplimiento, como un todo, de las condiciones y exigencias de una resolución de calificación ambiental, y no todos y cada uno de los incumplimientos particulares de dichas condiciones y exigencias.

De este modo, podría afirmarse que la *matización de los principios de legalidad y tipicidad* en el ámbito administrativo sancionador supondría la posibilidad de establecer estas disposiciones con carácter de *ley infraccional en blanco*, siempre que la sanción a imponer se vincule en forma unitaria con la norma legal que la establece y no con las particulares infracciones que a disposiciones de carácter particular que se pudiesen acreditar.

Así, la necesidad del castigo por una infracción de esta naturaleza para una adecuada previsión y control de los riesgos inherentes a los proyectos y actividades sometidos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental se vería mitigada o matizada proporcionalmente a la amplitud de los hechos que podrían habilitar su imposición, mediante su limitación en el sentido de que, con independencia del número y entidad de tales hechos particulares, en un mismo proceso administrativo sancionador no podría considerarse esa pluralidad como una pluralidad de infracciones, sino como *una sola infracción, pues sólo se ha infringido una disposición legal que habilita directamente la imposición de las sanciones previstas*.

Se trataría, por tanto, de un caso de *unidad jurídica infraccional* asimilable a los supuestos de *delitos de emprendimiento*, en la forma como aquí se entienden, esto es, como cierta clase de infracciones donde distintas conductas que pueden realizarse en diferentes momentos aparecen como modalidades independientes de una misma actividad compuesta de una serie indeterminada de acciones, iniciadas o no por el autor, y en las que éste participa una y otra vez.

El criterio de unificación aquí es, de conformidad con el texto legal analizado, junto con la identidad subjetiva del responsable de la infracción, la identidad de la resolución de calificación ambiental cuyo incumplimiento se sanciona.

En consecuencia, un solo hecho que pudiese probarse como constitutivo de incumplimiento de alguna de las condiciones o exigencias de una resolución de calificación ambiental, constituiría ya la infracción del Art. 35, letra a), del Art. segundo de la Ley N° 20.417, pero su reiteración debidamente acreditada en el proceso administrativo sancionador correspondiente no constituiría tantas infracciones como hechos reiterados, sino la misma infracción legamente establecida de incumplimiento de las condiciones y exigencias de una resolución de calificación ambiental.

Esta conclusión es reafirmada mediante el análisis de la literalidad del texto sancionador, que se castiga "*el incumplimiento*", en singular, "*de las condiciones*,

normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental". Luego, cualquiera sea el número de condiciones, normas y medidas cuya infracción se acredite en un procedimiento administrativo sancionador, esta reiteración de hechos infraccionales no constituirá una reiteración de infracciones, pues aunque baste uno solo de ellos para acreditar el *incumplimiento* que se sanciona, su pluralidad no altera la calificación jurídica de la infracción, que es, precisamente, el *incumplimiento de las condiciones y exigencias de una resolución de calificación ambiental*.

Pero esa *reiteración de hechos infraccionales* bien puede tenerse en cuenta para determinar la *gravedad* de la infracción, tal como disponen el Art. 36 N° 1, letra g) y N° 2, letra h) del Art. segundo de la Ley N° 20.417; y también para determinar la *cuantía de la sanción*, de conformidad con lo dispuesto en las letras a) e i) del Art. 40 de ese texto normativo. Como antes se dijo, tomar en cuenta la reiteración para agravar la sanción en infracciones que puedan considerarse similares a los delitos de emprendimiento es algo que no sólo mandan las disposiciones citadas para el caso específico de la regulación ambiental, sino que también tiene su reflejo en algunos casos contemplados en la legislación penal, como sucede paradigmáticamente en el nuevo Art. 456 bis A del Código penal, sobre receptación de especies hurtadas o robadas.

Nuestra Excm. Corte Suprema ha fallado recientemente en un sentido similar ante un reclamo por la imposición, en carácter de reiteradas, de diversas multas derivadas de distintos hechos materiales que podían calificarse aisladamente de infracciones al Art. 184 del Código del Trabajo, con relación a la obligación de velar por la vida y la salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades. Según la Corte Suprema, estos diversos hechos materiales no pueden considerarse diversas infracciones, y la imposición de tantas multas como hechos sería *excesiva, desproporcionada*, contraria al principio *non bis in ídem* y, por tanto, *arbitraria*, pues no habrían infracciones diferentes si todas ellas

"tienen un misma sustenta jurídica, la infracción a la obligación que le impone al empleador el artículo 184 del Código del Trabajo en lo antes citado, en cuanto ha de proveer a sus dependientes de las condiciones sanitarias básicas que define el Decreto Suprema N° 59".²⁸

4. Valoración de la Resolución Exenta N° 477, de 24 de mayo de 2013

Mediante Resolución Exenta N° 477, de 24 de mayo de 2013, se impusieron contra Compañía Minera Nevada SpA, las sanciones que allí se indican, como

²⁸ SCS 29.04.2013, Rol N° 1333-2013, Cons. 8ª y 9ª.

responsable, entre otras, de la infracción consistente en el incumplimiento de las normas, condiciones y medidas de la resolución de calificación ambiental, prevista en el Art. 35, letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417, calificando tal infracción como *gravísima*, en atención a que se estimó acreditada la producción de un daño irreparable al medio ambiente (Cons. 93º a)), sin perjuicio de estimar también acreditado que el incumplimiento sancionado se materializaba en una reiteración de hechos aislados contrarios a las condiciones, normas y exigencias de la respectiva resolución de calificación ambiental, reiteración que decidió tomar en cuenta para la determinación de la sanción (Cons. 93º, a), xvi) y Cons. 100, e), iii)), imponiendo en definitiva el máximo de la multa prevista en la ley para esta infracción, es decir, 10.000 UTM.

Luego, de conformidad con lo señalado en los apartados anteriores, es posible concluir que la Resolución Exenta N° 477, de 24 de mayo de 2013, respecto a la calificación de los hechos constitutivos de diversas manifestaciones del *incumplimiento de las normas, condiciones y exigencias de la resolución de calificación ambiental* respectiva como una única infracción *gravísima*, sancionada con el máximo de la multa posible, se encuentra plenamente ajustada a Derecho, por tres razones:

- a) La simple inobservancia de alguna de las condiciones, normas y exigencias de una resolución de calificación ambiental no constituye *per se* la infracción del Art. 35, letra a) del Art. segundo de la Ley N° 20.417, pues ello infringiría las garantías de los principios de legalidad y tipicidad;
- b) Esas inobservancias pueden sancionarse sólo si se estiman pruebas de la única infracción que puede castigarse sin infringir las garantías de legalidad y tipicidad: *el incumplimiento de las condiciones, normas y exigencias de una resolución de calificación ambiental*; y
- c) La reiteración de tales inobservancias de hecho puede y debería tomarse en cuenta en la *calificación de la infracción* y en la *cuantía de la sanción*.

4.1. Un problema de lenguaje: ¿concurso infraccional o unidad jurídica infraccional?

Sin embargo, a pesar de la corrección material de lo resuelto por la Superintendencia de Medio Ambiente respecto del conjunto de hechos que le permitieron tener por acreditada la existencia de la infracción consistente en el incumplimiento de las normas, condiciones y exigencias de la respectiva resolución de calificación ambiental otorgada a Minera Nevada SpA con relación al proyecto "Pascua Lama", ella incurre en una impropiedad lingüística al denominar las consecuencias de la *unidad jurídica infraccional* como "*concurso de infracciones*".

Jean Pierre Matus Acuña
Abogado

Profesor Titular de Derecho penal de las Universidades de Chile y Finis Terrae

000722

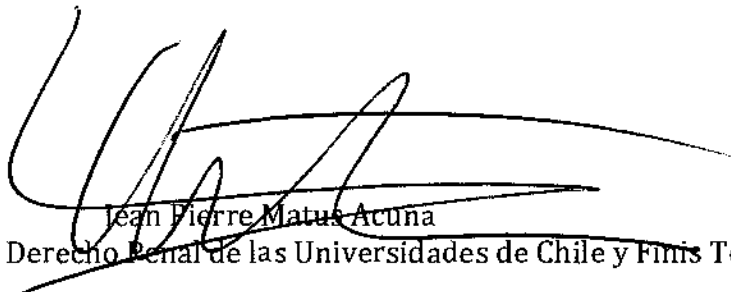
...reintegrados

En efecto, de conformidad con lo antes expuesto, no estamos aquí ante un verdadero o propio "concurso de infracciones", sino más bien ante uno aparente o *impropio*, pues la mera inobservancia fáctica de las condiciones, normas y exigencias de una resolución de calificación ambiental no constituye una *infracción* de competencia de la Superintendencia de Medio Ambiente, sino sólo el presupuesto fáctico de la verdadera o propia infracción que es el *incumplimiento de esas condiciones, normas o exigencias*, infracción cuya existencia y cantidad, por tratarse de un supuesto de *unidad jurídica infraccional*, no varía ni se multiplica por la variación o multiplicación del número de hechos materiales de inobservancia fáctica de tales *condiciones, normas o exigencias*.

No obstante esta impropiedad lingüística, la Superintendencia calificó correctamente la infracción como una sola y asimismo la consideró como gravísima y le impuso conforme a Derecho el máximo de la pena pecuniaria establecida para tales casos.

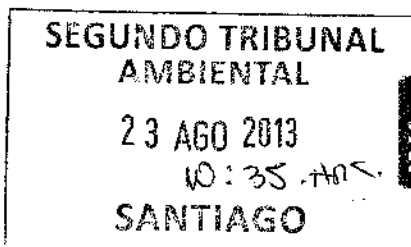
Es todo cuanto puedo informar,

Atte.,



Jean Pierre Matus Acuña
Profesor Titular de Derecho Penal de las Universidades de Chile y Finis Terrae

Santiago, 16 de agosto de 2013



Superintendencia
del Medio Ambiente
Gobierno de Chile

000723

detenidos
Mintales

En lo principal, téngase presente; en el otrosí; acompaña Informe en Derecho de don Jean Pierre Matus.

ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Sebastián Perelló Enrich, abogado, por la Superintendencia del Medio Ambiente, recurrida en los autos sobre reclamo de ilegalidad del artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, caratulado **"Rubén Cruz Pérez y Otros contra Superintendencia del Medio Ambiente"**, rol R N°-06-2013, a los cuales se le acumularon los autos caratulados **"Asociación Indígena Consejo Comunal Diaguita de Guascoalto y Otros contra Superintendencia de Medio Ambiente"**, rol R N°-07-2013 y los autos caratulados **"Agrícola Santa Mónica y Dtros contra Superintendencia de Medio Ambiente"**, rol R N°-08-2013, a S.S. Ilustre respetuosamente digo:

Para reforzar lo señalado por esta Superintendencia en su informe evacuado en estos autos con fecha 8 de julio de 2013, solicito tener presente lo señalado por don **Jean Pierre Matus**, abogado, Doctor en Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona y profesor de la Universidad de Chile y Finis Terrae, en su Informe en Derecho que se acompaña en el otrosí de esta presentación, denominado **"Informe acerca del régimen concursal de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contemplada en el Art. segundo de la Ley N° 20.417, a la luz de las garantías constitucionales de legalidad y tipicidad; y en especial acerca del carácter de unidad jurídica infraccional del Art. 35 letra a) de dicho cuerpo legal"** que concluye lo siguiente:

"Así entendida, la disposición en cuestión habría de interpretarse como una que regula y sanciona una único infracción, esta es, el incumplimiento, como un todo, de las condiciones y exigencias de una resolución de calificación ambiental, y no todos y cada uno de los incumplimientos particulares de dichas condiciones y exigencias.

(...)

Así, la necesidad del castigo por una infracción de esta naturaleza para una adecuada previsión y control de los riesgos inherentes a las proyectos y actividades sometidas al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental se vería mitigada o matizada proporcionalmente a la amplitud de los hechos que podrían habilitar su imposición, mediante su limitación en el sentido de que, con independencia del número y entidad de tales hechos particulares, en un mismo proceso administrativo sancionador no podría considerarse esa pluralidad como una pluralidad de infracciones, sino como una sola infracción, pues sólo se ha infringido una disposición legal que habilita directamente la imposición de las sanciones previstas.

Se trataría, por tanto, de un caso de unidad jurídica infraccional asimilable a los supuestos de delitos de emprendimiento, en la forma como aquí se entienden, esta es, como cierta clase de infracciones donde distintos conductos que pueden realizarse en diferentes momentos aparecen como modalidades independientes de una misma actividad compuesta de una serie indeterminada de acciones, iniciados o no por el autor, y en las que éste participa una y otra vez.

000724
atenuantes
reintegrados

El criterio de unificación aquí es, de conformidad con el texto legal analizado, junto con la identidad subjetiva del responsable de la infracción, la identidad de la resolución de calificación ambiental cuya incumplimiento se sanciona.

En consecuencia, un solo hecho que pudiese probarse como constitutiva de incumplimiento de alguna de las condiciones a exigencias de una resolución de calificación ambiental, constituiría ya la infracción del Art. 35, letra a), del Art. segundo de la Ley N° 20.417, para su reiteración debidamente acreditada en el proceso administrativo sancionador correspondiente no constituiría tantas infracciones como hechos reiterados, sino la misma infracción legamente establecida de incumplimiento de las condiciones y exigencias de una resolución de calificación ambiental.

Esta conclusión es reafirmada mediante el análisis de la literalidad del texto sancionador, que se castiga "el incumplimiento", en singular, "de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental". Luego, cualquiera sea el número de condiciones, normas y medidas cuya infracción se acredite en un procedimiento administrativo sancionador, esta reiteración de hechos infraccionales no constituirá una reiteración de infracciones, pues aunque baste uno solo de ellos para acreditar el incumplimiento que se sanciona, su pluralidad no altera la calificación jurídica de la infracción, que es, precisamente, el incumplimiento de las condiciones y exigencias de una resolución de calificación ambiental.

Pero esa reiteración de hechos infraccionales bien puede tenerse en cuenta para determinar la gravedad de la infracción, tal como disponen el Art. 36 N° 1, letra g) y N° 2, letra h) del Art. segunda de la Ley N° 20.417; y también para determinar la cuantía de la sanción, de conformidad con la dispuesta en las letras a) e i) del Art. 40 de ese texto normativo. Como antes se dijo, tomar en cuenta la reiteración para agravar la sanción en infracciones que puedan considerarse similares a los delitos de emprendimiento es algo que no sólo mandan las disposiciones citadas para el caso específico de la regulación ambiental, sino que también tiene su reflejo en algunas normas contempladas en la legislación penal, como sucede paradigmáticamente en el nuevo Art. 456 bis A del Código penal, sobre receptación de especies hurtadas o robadas.

Nuestra Excm. Corte Suprema ha fallado en un sentido similar ante un reclamo por la imposición, en carácter de reiteradas, de diversas multas derivadas de distintas hechos materiales que podían calificarse aisladamente de infracciones al Art. 184 del Código del Trabajo, con relación a la obligación de velar por la vida y la salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades. Según lo que la Corte Suprema, estos diversos hechos materiales no pueden considerarse diversas infracciones, y la imposición de tantas multas como hechos sería excesiva, desproporcionada, contraria al principio non bis in idem y, por tanto, arbitraria, pues no habrían infracciones diferentes si todas ellas tienen un mismo sustento jurídico, la infracción a

la obligación que le impone el empleador el artículo 184 del Código del Trabajo en lo antes citada, en cuanto ha de proveer o sus dependientes en las condiciones sanitarios básicas que define el Decreto Supremo N° 59".

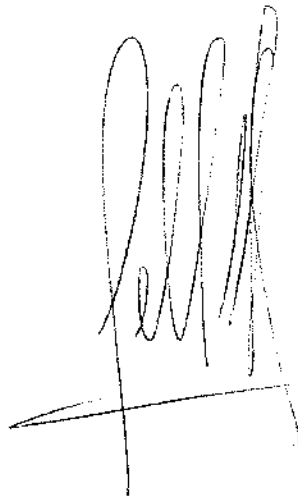
000725
detentados
militarmente

POR TANTO,

Sírvase S.S. Ilustre: tener presente las consideraciones expuestas en el Informe en Derecho que se acompaña en el otrosí de esta presentación, en especial lo señalado en lo principal del presente escrito.

OTROSÍ: Solicito tener por acompañado, con citación, Informe en Derecho de don Jean Pierre Matus, abogado, Doctor en Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona y profesor de la Universidad de Chile y Finis Terrae, denominado "*Informe acerca del régimen concursal de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contemplada en el Art. segundo de la Ley N° 20.417, a la luz de las garantías constitucionales de legalidad y tipicidad; y en especial acerca del carácter de unidad jurídica infraccional del Art. 35 letra a) de dicho cuerpo legal*"

Sírvase S.S. Ilustre: tener por acompañado, con citación, Informe en Derecho de don Jean Pierre Matus, abogado, denominado "*Informe acerca del régimen concursal de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contemplada en el Art. segundo de la Ley N° 20.417, a la luz de las garantías constitucionales de legalidad y tipicidad; y en especial acerca del carácter de unidad jurídica infraccional del Art. 35 letra a) de dicho cuerpo legal*"

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the bottom.