



En lo principal: deducen requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad; **en el primer otrosí:** suspensión de procedimiento; **en el segundo otrosí:** acompañan documentos; **en el tercer otrosí:** acreditan personería; y, **en el cuarto otrosí:** patrocinio y poder.

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Andrés Fuchs Nissim y Nader Mufdi Guerra, abogados, en representación convencional, según se acreditará en un otrosí de esta presentación, de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional (“ANFP”) requerida en los autos caratulados “Requerimiento de la FNE en contra de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional ANFP” que se sigue ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia bajo el Rol C N° 343-2018 (“H. TDLC”), domiciliados para estos efectos en Avda. Américo Vespucio Norte N° 1090, oficina 801, Vitacura, a este Excmo. Tribunal respetuosamente decimos:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 y 93 inciso undécimo de la Constitución Política de la República (“Constitución” o “CPR”), y en los artículos 79 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional N° 17.997, sobre el Tribunal Constitucional, (“LOCTC”), y demás normas aplicables, venimos en deducir requerimiento de inaplicabilidad respecto de:

- (i) **Primer precepto legal impugnado:** Inciso tercero del artículo 28 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, publicado en el Diario Oficial el 7 de marzo de 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973 (“Decreto Ley N° 211”), por cuanto su aplicación decisoria en la gestión pendiente que se sigue ante el H. TDLC, en autos Rol N° C-343-2018, resulta contraria al artículo 19 N° 1, N° 2, N° 3 y N° 7 de la Constitución.

El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 dispone que si cumplido el plazo establecido para el pago de las multas impuestas por el H. TDLC a través de sus sentencias:

[...] el afectado no acreditare el pago de la multa, el Tribunal deberá, de oficio o a petición de parte, y sin forma de juicio, apremiarlo del modo establecido en el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil.

Por su parte, el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la gestión pendiente por expresa referencia del inciso tercero del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, dispone que:

Cuando se pida apremio contra el deudor, podrá el tribunal imponerle arresto hasta por quince días o multa proporcional, y repetir estas medidas para obtener el cumplimiento de la obligación.

Según se detallará en el cuerpo de esta presentación, la aplicación del inciso tercero del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente resulta contraria a la Constitución por diversas razones. No obstante, como ha resuelto este Excmo. Tribunal, “en el evento de concluirse que, en virtud de alguna de las razones constitucionales invocadas, la aplicación del precepto legal a la gestión pendiente resulta contraria a la Carta Fundamental, se hará innecesario e inútil analizar las demás causales de inaplicabilidad respecto del mismo precepto legal”¹.

En concreto, la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 produce los siguientes efectos contrarios a la Constitución:

- a. Una infracción a la garantía del debido proceso, reconocida constitucionalmente en el artículo 19 N° 3 de la CPR, por cuanto el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 permite la aplicación de apremios de multas y arrestos en contra de nuestra representada *sin forma de juicio*, esto es, permite que se apliquen apremios de multas y arrestos de plano, sin más trámite y sin que exista siquiera la posibilidad de impugnar luego el apremio impuesto por el H. TDLC.
- b. Una infracción al principio de proporcionalidad, reconocido constitucionalmente en el artículo 19 N° 2 y N° 3 de la CPR, por cuanto el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 no señala criterios o parámetros que permitan distinguir cuándo aplicar en la gestión pendiente el apremio de multa y cuando el apremio de arresto, ni que permitan

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 747-07, considerando 2°.

determinar la entidad o extensión del apremio discrecionalmente y arbitrariamente escogido.

- c. Una infracción a la proscripción de los apremios ilegítimos, a partir de la aplicación de apremios en la gestión pendientes, infringiendo de ese modo el artículo 19 N° 1, en relación con los numerales N° 2 y N° 7 del mismo artículo.
- d. Una infracción al principio de culpabilidad y responsabilidad personal y al principio de igualdad ante la ley, reconocidos constitucionalmente en el artículo 19 N° 3 de la CPR, por cuanto el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 permite la aplicación de arrestos respecto del representante legal de una persona jurídica sancionada con multas por el H. TDLC, haciéndole extensiva consecuencias gravosas de la responsabilidad de la persona jurídica, lo que implica una abierta vulneración del principio de personalidad de la acción ilícita, que se deriva de los principios antedichos. Del mismo modo, la aplicación del referido artículo importa una infracción a las garantías de igualdad ante la ley y de no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, reconocidos, respectivamente, por el artículo 19 N° 2 y N° 22 de la CPR, al omitir, sin fundamento razonable, supuestos calificados que den cuenta de algún nivel de participación de las personas naturales sujetas a arresto en los hechos que justifican dicha gravosa medida, a diferencia de lo que ocurre en la generalidad de ámbitos jurídicos en que personas naturales pueden ser sometidas a arresto a partir infracciones o deudas impagas de la persona jurídica de la que son representantes.

- (ii) **Segundo precepto legal impugnado:** Artículo 28 del Decreto Ley N° 211, en su globalidad, por cuanto su aplicación decisoria en la gestión pendiente que se sigue ante el H. TDLC, en autos Rol N° C-343-2018, resulta contraria al artículo 19 N° 2 y N° 22 de la Constitución.

El artículo 28 establece que:

La ejecución de las resoluciones pronunciadas en virtud de este procedimiento, corresponderá directamente al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el que contará, para

tales efectos, con todas las facultades propias de un Tribunal de Justicia.

Las multas impuestas por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia deberán pagarse dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha en que quede ejecutoriada la respectiva resolución.

Si cumplido el plazo el afectado no acreditare el pago de la multa, el Tribunal deberá, de oficio o a petición de parte, y sin forma de juicio, apremiarlo del modo establecido en el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil.

Este artículo ha sido considerado en la gestión pendiente como un régimen jurídico especial para el cobro de los créditos y multas del sector público, que reemplaza la función de cobranza de la Tesorería General de la República (“Tesorería” o “TGR”), impidiendo, por tanto, que quienes han sido condenados al pago de una multa en sede de libre competencia, como es el caso de nuestra representada, puedan convenir planes de pago con la Tesorería.

De este modo, y según se detallará en el cuerpo de esta presentación, la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente configura una infracción a las garantías de interdicción de la discriminación arbitraria y de la igualdad de trato, reconocidas constitucionalmente en el artículo 19 N° 2 y N° 22 de la CPR, por cuanto excluye, como se dijo, las atribuciones de la Tesorería para llevar a cabo el cobro de multas a beneficio fiscal impuestas a través de las sentencias del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, y como consecuencia de ello la celebración de convenios de pago.

Para efectos de claridad, estructuraremos este requerimiento de acuerdo con el siguiente índice:

I. ANTECEDENTES DE LA GESTIÓN PENDIENTE.....	7
II. LOS PRECEPTOS LEGALES CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA TIENEN UNA APLICACIÓN DECISORIA EN LA GESTIÓN PENDIENTE	10
II.1 EL ARTÍCULO 28, INCISO TERCERO, DEL DECRETO LEY N° 211 TIENE UNA APLICACIÓN DECISORIA EN LA GESTIÓN PENDIENTE	11

II.2 EL ARTÍCULO 28 DEL DECRETO LEY N° 211 TIENE UNA APLICACIÓN DECISORIA EN LA GESTIÓN PENDIENTE.....	11
III. LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA PRODUCEN EFECTOS CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN	14
III.1 LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 28, INCISO TERCERO, DEL DECRETO LEY N° 211 EN LA GESTIÓN PENDIENTE, PRODUCE EFECTOS CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN, PUES VULNERA LOS NUMERALES 1, 2, 3 Y 7 DEL ARTÍCULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN.....	14
A. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 al permitir que se apliquen, en la gestión pendiente, de manera reiterada y <i>sin forma de juicio</i> , los apremios de multas o arresto hasta por 15 días, está infringiendo la garantía constitucional del debido proceso, toda vez que, por una parte, la aplicación del referido precepto implica la imposición de una sanción de plano y sin más trámite, como porque dicha aplicación impide la posibilidad de nuestra representada de impugnar el apremio que sea impuesto por el H. TDLC.....	15
(i) La garantía constitucional del debido proceso y su recepción en la Constitución Política.....	15
(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente.....	17
(iii) La aplicación de multas y arrestos sin forma de juicio es contraria al debido proceso	19
1. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 infringe el derecho a defensa y, en particular, la bilateralidad de la audiencia y la posibilidad de aportar prueba como elementos integrantes de ese derecho.....	20
a. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, impone una sanción <i>de plano</i> impidiendo, en consecuencia, que nuestra representada ejerza su legítimo derecho de presentar excepciones, alegaciones y defensas respecto de la procedencia de los apremios y de rendir prueba en su favor. 20	
b. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 obliga al H. TDLC a imponer un apremio <i>sin más trámite</i> , impidiéndole, en consecuencia, conocer y juzgar en su propio mérito	23
2. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 infringe el debido proceso al impedir la posibilidad de nuestra representada de impugnar el apremio que sea impuesto por el H. TDLC	24
B. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 al no señalar criterios o parámetros que permitan distinguir cuándo aplicar el apremio de multa y cuando el apremio de arresto, ni permitan determinar la extensión del apremio discrecionalmente escogido, es contraria a las garantías constitucionales que consagran el principio de proporcionalidad	26
(i) La garantía constitucional del principio de proporcionalidad y su recepción en la Constitución Política	26
(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente.....	28
(iii) Permitir la aplicación de multas o arrestos como apremios, sin entregar parámetros o criterios de determinación, es contraria a la Constitución	29
1. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 29 del Decreto Ley N° 3538	29
2. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838.....	32
3. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 20 del D.F.L. 458 de 1975	35
4. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 53 del Código Tributario.....	36
5. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 26 del Decreto Ley N° 3538	37
C. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente, al contemplar la posibilidad de arrestar al deudor, deviene en un apremio ilegítimo por no superar el examen material de constitucionalidad desarrollado por este Excmo. Tribunal Constitucional	40
(i) La garantía constitucional de prohibición de la prohibición de aplicación de apremios ilegítimos y su recepción en la Constitución	40
(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente.....	44
(iii) El arresto en este caso no cumple con todos los requisitos para poder ser considerado como legítimo y, por tanto, es contrario a la Constitución	44
1. El arresto no es lícito, porque tiene únicamente un fin sancionatorio	45

2. El arresto no es idóneo, porque el pago de la multa no depende de la voluntad de quien se arreste, sino que de circunstancias objetivas como la disponibilidad del dinero suficiente como para poder pagar la multa al contado	46
3. El arresto no es necesario, pues existen medios menos lesivos o dañosos para conseguir el pago de la multa, como lo es el procedimiento de cumplimiento incidental o el de cobranza por parte de la Tesorería.....	46
4. El arresto no es proporcional, pues tiene una excesiva duración en consideración con sus objetivos, es excesivamente gravoso si se considera que la persona arrestada no es la deudora ni ha sido la condenada, y que la persona condenada, por su parte, ha demostrado su voluntad de pago.....	47
D. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente, al contemplar la posibilidad de decretar arrestos respecto del representante legal de la persona jurídica multada, vulnera al principio de culpabilidad y responsabilidad, e infringe además la garantía de igualdad ante la ley	48
(i) Los principios de culpabilidad y responsabilidad, y la garantía de igualdad ante la ley y su recepción en la Constitución	49
1. Los principios de culpabilidad y responsabilidad	49
2. La garantía de la igualdad ante la ley.....	51
(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente	52
(iii) Permitir la aplicación de arrestos a persona natural por el mero hecho de ser representante legal de una persona jurídica que no ha pagado una multa impuesta por el H. TDLC, es contraria a la Constitución por vulnerar –doblemente– los principios de culpabilidad y responsabilidad personal53	
1. Primera hipótesis: La persona jurídica multada es una persona distinta a su representante legal, el eventual sujeto a arresto, quien no ha participado necesariamente en los hechos que fundan la aplicación de la multa	54
2. Segunda hipótesis: La persona jurídica multada es una persona distinta a su representante legal, el eventual sujeto a arresto, quien no ha participado necesariamente en los hechos que dan lugar al incumplimiento del pago de la multa.....	54
3. Ratifica estas infracciones a la Constitución, el hecho que, cuando el Decreto Ley N° 211 ha extendido la responsabilidad derivada de sus sanciones a personas naturales relacionadas con las personas jurídicas que han infringido la libre competencia ha exigido la evaluación de responsabilidad personal de tales personas naturales en el ilícito anticompetitivo	55
(iv) Permitir la aplicación de arrestos a persona natural por el mero hecho de ser representante legal de una persona jurídica que no ha pagado una multa impuesta por el H. TDLC, es contraria a la Constitución por vulnerar el principio de igualdad ante la ley	56
1. Los arrestos de los representantes legales de las personas jurídicas infractoras en otros ámbitos de nuestro derecho están sujetos a supuestos calificados, omitidos por el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, lo que importa un trato diferenciado	56
2. El trato diferenciado no tiene fundamentación, ni razonabilidad	58
3. El trato diferenciado a partir de la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 no es aplicable a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador	59
4. El trato diferenciado no es objetivo, y tampoco podría contemplar una finalidad legítima	59
5. La eventual finalidad perseguida por el legislador con el trato diferenciado en ningún caso podría ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma, resultando completamente desproporcionada	60
III.2 LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 28 DEL DECRETO LEY N° 211 EN LA GESTIÓN PENDIENTE, AL EXCLUIR LAS ATRIBUCIONES DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA PARA LLEVAR A CABO EL COBRO DE MULTAS A BENEFICIO FISCAL IMPUESTAS A TRAVÉS DE SENTENCIAS DEL H. TDLC, IMPIDIENDO LA CELEBRACIÓN DE CONVENIO DE PAGO Y/O LA PRESENTACIÓN DE PLAN DE PAGO, CONTRAVIENE LAS GARANTÍAS DE INTERDICCIÓN A LA DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA Y DE NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA EN EL TRATO QUE DEBEN DAR EL ESTADO Y SUS ORGANISMOS EN MATERIA ECONÓMICA, CONTEMPLADAS EN LOS NUMÉRALES 2 Y 22 DEL ARTÍCULO 19.....	60
(i) Garantía de la igualdad ante la ley e interdicción de la discriminación arbitraria	61

(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente.....	62
(iii) Impedir la posibilidad de que una persona multada por el TDLC celebre convenios de pago y/o proponga planes de pago a la Tesorería General de la República, es contrario a la Constitución.....	63
1. El trato diferenciado que se deriva de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211.....	63
2. El trato diferenciado no tiene fundamentación, ni razonabilidad	65
a. No existe fundamento explícito en la discusión legislativa antecedente del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 respecto al trato diferenciado.....	65
b. No existe fundamento razonable para que las multas impuestas por el TDLC no puedan ser cobradas por la Tesorería y que como consecuencia de ello los multados no puedan celebrar convenios de pago ni presentar planes de pago, ya que la TGR es el órgano especialista para tales efectos en nuestro sistema institucional, y el TDLC enfrenta serias limitaciones para llevar a cabo tales labores de ejecución.....	66
c. No es razonable que los multados por el TDLC estén impedidos de celebrar convenios de pago y de presentar planes de pago a la TGR, ya que estos mecanismos son necesario para el cumplimiento de las finalidades del derecho de la competencia, en general, y de la finalidad disuasoria de las multas, en específico.....	67
d. El trato diferenciado a partir de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 no es aplicable a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador	68
3. El trato diferenciado no es objetivo, y tampoco podría contemplar una finalidad legítima	69
4. La eventual finalidad perseguida por el legislador con el trato diferenciado en ningún caso podría ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma, resultando completamente desproporcionada	72
(iv) Conclusiones	73
IV. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD.....	73

I. ANTECEDENTES DE LA GESTIÓN PENDIENTE

1. Con fecha 23 de febrero de 2018, la Fiscalía Nacional Económica (“Fiscalía” o “FNE”) interpuso un requerimiento ante el H. TDLC en contra de la ANFP por infracción al artículo 3°, inciso primero del Decreto Ley N° 211, al haber exigido “como requisito para ascender a la Primera División B del fútbol profesional chileno, el pago de una cuota de incorporación que impide, restringe y entorpece la libre competencia en el mercado de los espectáculos deportivos generados en base a los partidos del respectivo campeonato, a partir del año 2011”², configurando esa conducta una barrera artificial al ingreso de nuevos competidores al mismo, y afectando la capacidad competitiva de los clubes entrantes, disminuyendo la intensidad competitiva de tal mercado³.

2. Con fecha 25 de junio de 2020 el H. TDLC dictó la Sentencia N° 173/2020, a través de la cual acogió el requerimiento interpuesto por la FNE, resolviendo: (i) condenar a la ANFP al pago de una multa, a beneficio fiscal, ascendente a 3.145 Unidades Tributarias

² Requerimiento FNE, p. 1.

³ Requerimiento FNE, pp. 1 y 2.

Anuales; (ii) ordenar a la ANFP el cese del cobro de una cuota de incorporación de UF 24.000 como requisito para ascender a Primera B; y, (iii) condenar en costas a la ANFP.

3. Esta sentencia fue objeto de recursos de reclamación interpuestos tanto por la ANFP, como por la FNE, los cuales fueron resueltos por la Excm. Corte Suprema con fecha 6 de septiembre de 2021, la que confirmó la Sentencia N° 173/2020.

4. Con fecha 20 de octubre de 2021, el H. TDLC ordenó el cumplimiento de dicha sentencia.

5. A partir de esa fecha, la ANFP, en su calidad de deudor de un crédito del sector público, inició conversaciones con la Tesorería para presentar a la aprobación de ese organismo un plan de pago de la multa, tal como se había solicitado con anterioridad⁴. Lo anterior, porque atendida la ostensible deducción de los ingresos que la ANFP ha debido enfrentar, principalmente, como consecuencia de la pandemia del COVID-19, y de los efectos que ésta ha tenido en la industria del fútbol, nuestra representaba no contaba en ese momento –ni cuenta en la actualidad– con el patrimonio suficiente como para poder pagar la multa al contado.

6. En esas conversaciones, los directivos de Tesorería con quienes los mandatarios de la ANFP sostuvimos conversaciones, nos indicaron que para efectos de suscribir un acuerdo de pago ese servicio debe ser habilitado para ello y, con ese objeto, requiere recibir un oficio de parte del H. TDLC en el que se le indique oficialmente que se le ha ordenado cumplir con la Sentencia N° 173/2020, en ejercicio de sus facultades legales.

7. Previo a solicitar al H. TDLC que oficie a la Tesorería en el sentido antes indicado, esta parte –por deferencia, y porque así se había hecho en las ocasiones anteriores en que condenadas al pago de multa convinieron planes de pago con la TGR– puso en conocimiento de la FNE las conversaciones que hasta entonces se habían sostenido con la Tesorería.

8. Sin embargo, con fecha 27 de diciembre de 2021, la Fiscalía, a diferencia de oportunidades anteriores en que había mostrado su aquiescencia a esta forma de cumplir con las sentencias, en este caso, solicitó al H. TDLC, que ordenase a la ANFP el pago íntegro de la multa, dentro del plazo de 10 días, “bajo el apercibimiento de decretarse los apremios

⁴ Esta forma de proceder no es una novedad en los procedimientos de ejecución de sentencias conocidos por el H. TDLC. En efecto, Eukor Carriers Inc., empresa condenada al pago de una multa, a beneficio fiscal, por la Sentencia N° 171/2019 del H. TDLC, planteó una solicitud similar a la de la ANFP en febrero de 2021. Dicha solicitud fue acogida por el H. TDLC, posibilitando que Eukor Carriers Inc. solicitara un plan de pago en cuotas, ante Juez Sustanciador de la Tesorería Provincial de Las Condes de la TGR, la que a la postre fue acogida por dicho tribunal.

respectivos, en los términos del artículo 543 del Código de Procedimiento Civil”, aplicables, en esta sede, en atención a lo dispuesto en el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211.

9. Con fecha 26 de enero de 2022 el H. TDLC resolvió la solicitud de la FNE, acogiéndola y ordenando a la ANFP

[...] cumplir con el pago de la multa impuesta en la sentencia de autos, dentro del plazo de diez días hábiles, bajo el apercibimiento de aplicar multas o decretar arresto hasta por quince días hábiles, de acuerdo a lo establecido en el artículo 28 del Decreto Ley N°211, en relación con el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil⁵.

10. Por otra parte, con fecha 19 de enero de 2022, la ANFP solicitó igualmente al H. TDLC que se oficiara a la TGR a fin de que dicho organismo procediera al cobro de la multa a cuyo pago había sido condenada la ANFP, en conformidad con sus atribuciones legales, para así poder plantear formalmente la solicitud de plan de pago.

11. La Fiscalía solicitó expresamente al H. TDLC que se rechazara la petición de esta parte de oficiar a la Tesorería⁶, toda vez que, a su juicio, “la procedencia de un mecanismo o plan de pago como el propuesto por la ANFP no está contemplado en la ley, estableciendo el DL 211 otro mecanismo para el pago de las multas”⁷.

12. Finalmente, y luego de resolver oficiar a la Tesorería para que informe⁸, con fecha 8 de marzo de 2022, el H. TDLC resolvió rechazar la solicitud de esta parte, “atendido lo informado por la Tesorería”⁹, la que sostuvo, a su vez, que en el artículo 28 del Decreto Ley N° 211 “se contemplan reglas específicas para exigir el cumplimiento de las multas, por lo

⁵ H. TDLC, fojas 2610. Contra esta resolución, con fecha 1 de febrero de 2022, nuestra representada interpuso recurso de reposición, solicitando se deje sin efecto el apercibimiento –o más precisamente, el que la orden de cumplir con el pago se efectúe bajo apercibimiento–, pues para poder imponerse se requeriría, en primer lugar, el incumplimiento de la obligación, y en segundo lugar que el infractor no tuviera intención de realizar la conducta ordenada. Atendido que, en primer lugar, en los hechos no se había verificado, ni se ha verificado, un incumplimiento imputable a la ANFP de su obligación de pagar la multa, toda vez que ésta ha perseguido el pago, a través de un plan de pago con la TGR, desde antes de que dicho pago le fuera exigible; y que, en segundo lugar, en los hechos no se había verificado, ni se ha verificado, una intención contumaz por parte de la ANFP de no cumplir con la sentencia, requisito esencial para la procedencia de medidas coactivas. Este recurso de reposición fue rechazado por el H. TDLC, “por cuanto los argumentos señalados no hacen variar lo resuelto” (resolución de fojas 2648).

⁶ FNE, presentación de fojas 2611.

⁷ FNE, presentación de fojas 2611, p. 1.

⁸ Con fecha 14 de febrero de 2022, el H. TDLC resolvió que, previo a proveer la solicitud de esta parte de oficiar a la Tesorería, se oficiara a dicho servicio “para que informe sobre sus facultades respecto al cobro de las multas impuestas por este Tribunal, especialmente en lo referido a la facultad de celebrar convenios de pago” (fojas 2641). La respuesta de Tesorería a ese oficio consta a fojas 2645 y siguientes.

⁹ H. TDLC, resolución de fojas 2648.

que no se cumpliría uno de los requisitos necesarios para que la TGR proceda a su cobro”. En contra de esa resolución, con fecha 14 de marzo de 2022, esta parte presentó recurso de reposición¹⁰.

13. A partir del relato anterior, es posible concluir que, atendido que la ANFP no ha acreditado, a la fecha, el pago de la multa a beneficio fiscal a la que fue condenada, la gestión pendiente se encuentra en etapa de cumplimiento de la Sentencia N° 173/2020, restando la ejecución de tal resolución por parte de este H. TDLC, conforme lo dispuesto por el artículo 28 del Decreto Ley N° 211. En particular, además, se encuentran pendientes de resolver por parte del H. TDLC, por una parte, la aplicación de los apremios de multa o arrestos solicitados por la Fiscalía; y, por otra, la reposición presentada por esta parte, en relación con la procedencia de oficiar a la Tesorería para que proceda al cobro de la multa, mediante un plan de pago.

II. LOS PRECEPTOS LEGALES CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA TIENEN UNA APLICACIÓN DECISORIA EN LA GESTIÓN PENDIENTE

14. De acuerdo con la doctrina, el requisito de que el precepto legal impugnado resulte decisivo en la gestión consiste en que “el precepto en cuestión debe ser decisivo en la resolución de un asunto, sea contencioso o no, e independiente de la naturaleza jurídica de la norma, esto es, procedimental o de fondo. Lo relevante es que el juez de la instancia pueda aplicar el precepto para resolver alguno de los asuntos o materias que le han sido sometido a su conocimiento”¹¹.

15. En otras palabras, de lo que se trata, en relación con este requisito, es demostrar cómo el precepto legal impugnado sería relevante para decidir la cuestión discutida en la gestión pendiente, mostrando cómo, de declararse inaplicable el precepto legal, la situación del requirente en la gestión pendiente cambiaría radicalmente.

16. A continuación, se acreditará la naturaleza decisoria que tiene cada uno de los preceptos legales impugnados.

¹⁰ Fojas 2648.

¹¹ Navarro, Enrique, *Presupuestos de admisibilidad de la acción de inaplicabilidad*, en: “Revista de Derecho Público N° 72”, 2010, p. 287.

II.1 EL ARTÍCULO 28, INCISO TERCERO, DEL DECRETO LEY N° 211 TIENE UNA APLICACIÓN DECISORIA EN LA GESTIÓN PENDIENTE

17. Según se explicó en el capítulo anterior, con fecha 27 de diciembre de 2021, la Fiscalía solicitó que se ordenase a la ANFP el pago completo e íntegro de la multa, dentro del plazo de 10 días, “bajo el apercibimiento de decretarse los apremios respectivos, en los términos del artículo 543 del Código de Procedimiento Civil”, aplicables, en esta sede, en atención a lo dispuesto en el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211.

18. Por su parte, con fecha 26 de enero de 2022 el H. TDLC accedió a lo solicitado, ordenando a la ANFP “cumplir con el pago de la multa impuesta en la sentencia de autos, dentro del plazo de diez días hábiles, bajo el apercibimiento de aplicar multas o decretar arresto hasta por quince días hábiles, de acuerdo a lo establecido en el artículo 28 del Decreto Ley N°211, en relación con el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil¹².

19. De este modo, es claro tanto que el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 es un precepto decisivo para resolver la solicitud de la Fiscalía, en relación con la ejecución de la sentencia, como que de declararse inaplicable el precepto legal referido, la situación de nuestra representada en la gestión pendiente cambiaría radicalmente.

20. Lo anterior, especialmente si se toma en consideración que, conforme lo establece el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil¹³ y lo ha resuelto el H. TDLC en casos anteriores de ejecución de sentencias¹⁴, los apremios de multa y arresto pueden repetirse hasta obtener el íntegro cumplimiento del pago de la multa.

II.2 EL ARTÍCULO 28 DEL DECRETO LEY N° 211 TIENE UNA APLICACIÓN DECISORIA EN LA GESTIÓN PENDIENTE

¹² H. TDLC, fojas 2610. Contra esta resolución, con fecha 1 de febrero de 2022, nuestra representada interpuso recurso de reposición, solicitando se deje sin efecto el apercibimiento –o más precisamente, el que la orden de cumplir con el pago se efectúe bajo apercibimiento–, pues para poder imponerse se requeriría, en primer lugar, el incumplimiento de la obligación, y en segundo lugar que el infractor no tuviera intención de realizar la conducta ordenada. Atendido que, en primer lugar, en los hechos no se había verificado, ni se ha verificado, un incumplimiento imputable a la ANFP de su obligación de pagar la multa, toda vez que ésta ha perseguido el pago, a través de un plan de pago con la TGR, desde antes de que dicho pago le fuera exigible; y que, en segundo lugar, en los hechos no se había verificado, ni se ha verificado, una intención contumaz por parte de la ANFP de no cumplir con la sentencia, requisito esencial para la procedencia de medidas coactivas. Este recurso de reposición fue rechazado por el H. TDLC, “por cuanto los argumentos señalados no hacen variar lo resuelto” (resolución de fojas 2648).

¹³ “Cuando se pida apremio contra el deudor, podrá el tribunal imponerle arresto hasta por quince días o multa proporcional, y *repetir* estas medidas para obtener el cumplimiento de la obligación”.

¹⁴ *Ver* entre otros, autos caratulados “Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica contra Sociedad de Transportes Línea Uno Collico S.A. y otros”, Rol C N° 244-12; y “Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica con Casther y otros”, Rol C N° 248-13.

21. Por su parte, se indicó también en el capítulo anterior que, una vez firme la Sentencia N° 173/2020, esta parte se acercó a la Tesorería, en su calidad de deudor de un crédito del sector público, a iniciar conversaciones para los efectos de presentar a la aprobación de ese organismo un plan de pago de la multa, tal como lo autoriza la Ley Orgánica Constitucional de ese servicio (“LOC TGR”) que, en su artículo 2, numeral 2°, inciso final, que expresamente dispone dentro de las facultades de Tesorería la de “otorgar facilidades y suscribir convenios de pago con deudores morosos de créditos del Sector Público, de acuerdo a las modalidades establecidas en el Código Tributario, cualquiera sea la naturaleza del crédito”¹⁵.

22. En esas conversaciones, como también se dijo, los directivos de Tesorería indicaron que, para efectos de suscribir un acuerdo de pago, requerían recibir un oficio de parte del H. TDLC en el que se le indique oficialmente que se le ha ordenado cumplir con la Sentencia N° 173/2020, en ejercicio de sus facultades legales, razón por la que esta parte, con fecha 19 de enero de 2022, solicitó al H. TDLC que oficiara a la TGR en esos términos.

23. Luego de presentada la solicitud, la Fiscalía se opuso a la misma, argumentando que la función de cobranza de la Tesorería procede en la medida que se cumplan los siguientes requisitos: “(i) que se trate de créditos del sector público o multas aplicables por autoridades administrativas; (ii) que no constituyan ingresos propios de los respectivos servicios; y, (iii) que no existan regímenes jurídicos que contemplen reglas y procedimientos especiales para el cobro de determinadas acreencias de esta índole y, conforme a los cuales, esa labor está asignada expresamente a otras reparticiones o entidades”¹⁶.

24. En la gestión pendiente, agregó la Fiscalía, el H. TDLC actúa “como tribunal especial aplicando sanciones por la comisión de ilícitos anticompetitivos, sin que, en consecuencia, concurra el requisito conforme al cual la multa debe ser aplicada por una autoridad administrativa. Adicionalmente, existiendo normativa expresa que establece las facultades de apremio para compeler al condenado al pago de multa, su cobro no corresponde a la Tesorería, sin que exista norma alguna que permita al H. Tribunal dar lugar al mecanismo propuesto por la requerida”¹⁷.

25. En este mismo sentido se pronunció la Tesorería, la que, al contestar el oficio del H. TDLC, informó que dicho servicio “carece de competencia para efectuar el cobro de las multas impuestas por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia”¹⁸. Lo anterior, porque

¹⁵ Artículo 2, numeral 2°, inciso final, LOC TGR.

¹⁶ Presentación de la FNE de fojas 2611, pp. 2 y 3.

¹⁷ Presentación de la FNE de fojas 2611, p. 3.

¹⁸ Oficio de la TGR de fojas 2645, p. 1.

en el artículo 28 del Decreto Ley N° 211 “se contemplan reglas específicas para exigir su cumplimiento, por lo que no se cumpliría uno de los requisitos necesarios para que la TGR proceda a su cobro”¹⁹, agregando que, por lo mismo, estas multas “no quedan bajo la esfera del procedimiento de cobro del Título V, Libro Tercero del Código Tributario”²⁰.

26. Dicho procedimiento, como se sabe, regula el procedimiento ordinario de cobranza administrativa y judicial de las obligaciones tributarias y créditos del sector público que deben ser cobradas por Tesorería²¹. Dentro de este procedimiento, se contempla una norma adicional al artículo 2, inciso final, de la LOC TGR que también autoriza a dicho servicio a convenir planes de pago.

27. En efecto, el artículo 192 del Código Tributario señala expresamente que la Tesorería “podrá otorgar facilidades hasta de dos años, en cuotas periódicas, para el pago de los impuestos adeudados, facultad que ejercerá mediante normas o criterios de general aplicación que el Tesorero General determinará mediante resolución”.

28. De este modo, es claro que el artículo 28 es un precepto decisivo para resolver, en definitiva, la solicitud de esta parte, en relación con oficiar a la Tesorería para que proceda al cobro de la multa, mediante un plan de pago. Prueba de lo anterior, es que el H. TDLC, mediante resolución de fecha 8 de marzo, mediante resolución que fue impugnada a través de un recurso de reposición, que se encuentra pendiente de resolver a la fecha, fundó el rechazo a la solicitud, en lo informado por la Tesorería, con lo que hizo suyo el argumento conforme con el cual el artículo 28 Decreto Ley N° 211 constituye una regla específica para el cumplimiento de las multas, que excluiría la competencia de la Tesorería para el cobro de las multas y, por consiguiente, para la celebración de los convenios de pago.

29. Del mismo modo, es evidente también que de declararse inaplicable el precepto legal referido, la situación de nuestra representada en la gestión pendiente cambiaría radicalmente, pues la inaplicabilidad del régimen especial de cobranza establecido en el artículo 28, obligaría a tener que recurrir al régimen general de cobranza, establecido en los artículos 168 y siguientes del Código Tributario, en relación con el artículo 2 de la LOC TGR, lo que implicaría, en el caso de la gestión pendiente, que el H. TDLC deberá acceder a lo solicitado por esta parte, oficiando a la Tesorería, y esta última, a su vez, quedará compelida a resolver respecto del plan de pago que le presente la ANFP.

¹⁹ Oficio de la TGR de fojas 2645, p. 3.

²⁰ Oficio de la TGR de fojas 2645, p. 3.

²¹ Artículo 168, Código Tributario.

III. LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA PRODUCEN EFECTOS CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN

30. A continuación, se acreditará la aptitud de los preceptos legales impugnados para contrariar, en su aplicación al caso concreto, la Constitución. Por razones de claridad, se procederá por separado respecto de cada precepto legal impugnado, pero en cada caso se expondrá, tal como lo exige este Excmo. Tribunal, “la forma cómo la aplicación en la gestión pendiente de los preceptos legales objetados produce la infracción constitucional que se denuncia”²².

III.1 LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 28, INCISO TERCERO, DEL DECRETO LEY N° 211 EN LA GESTIÓN PENDIENTE, PRODUCE EFECTOS CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN, PUES VULNERA LOS NUMERALES 1, 2, 3 Y 7 DEL ARTÍCULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN

31. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, al permitir que se apliquen de manera reiterada y sin forma de juicio los apremios de multas o arresto hasta por 15 días respecto de nuestra representada, está infringiendo la Constitución.

32. Lo anterior, por dos razones. Primero, porque imponer apremios de multas o arrestos *sin forma de juicio*, esto es, sin procedimiento alguno, infringe la garantía constitucional del debido proceso, toda vez que, por una parte, implica la imposición de una sanción de plano y sin más trámite, como porque impide la posibilidad de impugnar el apremio que sea impuesto por el H. TDLC.

33. Adicionalmente, una segunda razón que confirma que se deba declarar la inaplicabilidad del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente, es que su aplicación vulnera también el principio de proporcionalidad, reconocido constitucionalmente en el artículo 19 N° 2 y N° 3 de la CPR, por cuanto el referido precepto legal no le señala criterios o parámetros al H. TDLC que le permitan resolver cuándo aplicar respecto de la ANFP el apremio de multa y cuándo el apremio de arresto, ni que le permitan tampoco determinar la entidad o extensión del apremio, de modo que la aplicación de dicha norma en la gestión pendiente, de no ser declarada inaplicable, será aplicada discrecionalmente por el H. TDLC.

34. En subsidio, esto es, en caso de que este Excmo. Tribunal considere que los apremios de multas y arrestos establecidos en el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, en relación con el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil, son conformes con el

²² Ver a modo ilustrativo, Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en la causa Rol N° 2421.

debido proceso y el principio de proporcionalidad, corresponderá igualmente que este Excmo. Tribunal declare que, en la gestión pendiente, el apremio de arrestos hasta por 15 días específicamente produce un resultado contrario a la Constitución, en dos sentidos.

35. Primero, porque implica una infracción a la proscripción de los apremios ilegítimos contenida en el artículo 19 N° 1, inciso cuarto de la CPR, toda vez que el apremio de arresto, en este caso, no es lícito, ni idóneo, ni necesario, ni proporcional.

36. Segundo, porque la imposición de un arresto en la gestión pendiente implica una infracción al principio de culpabilidad y responsabilidad personal y al principio de igualdad ante la ley, reconocidos constitucionalmente en el artículo 19 N° 2 y N° 3 de la CPR, respectivamente, por cuanto se estaría aplicando un apremio de arresto respecto de una persona natural, que no es deudora, ni ha sido parte en la gestión pendiente. En otras palabras, la aplicación del precepto legal impugnado implicaría, eventualmente, apremiar a una persona natural por el mero hecho de ser representante legal de una persona jurídica que no ha pagado en tiempo y forma una multa que le ha sido impuesta.

37. A continuación, se explicará en detalle cada una de estas cuatro causales.

A. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 al permitir que se apliquen, en la gestión pendiente, de manera reiterada y *sin forma de juicio*, los apremios de multas o arresto hasta por 15 días, está infringiendo la garantía constitucional del debido proceso, toda vez que, por una parte, la aplicación del referido precepto implica la imposición de una sanción de plano y sin más trámite, como porque dicha aplicación impide la posibilidad de nuestra representada de impugnar el apremio que sea impuesto por el H. TDLC.

(i) La garantía constitucional del debido proceso y su recepción en la Constitución Política

38. El debido proceso ha sido conceptualizado tradicionalmente como el conjunto de garantías y derechos que debe considerar un procedimiento, con el objeto de resguardar la libertad y autonomía de las personas, y como límite al ejercicio de la actuación del poder público, exigiendo su sujeción al derecho y la interdicción de la arbitrariedad.

39. En esta línea, este Excmo. Tribunal ha sostenido que “el derecho al debido proceso debe entenderse como todo aquel que franquea el acceso a la jurisdicción, permite que el

proceso se desarrolle con todas las garantías esenciales, racionales y justas que contribuyan a un procedimiento equitativo y no arbitrario”²³.

40. Luego, para que exista una vulneración del debido proceso, “deben afectarse aspectos que la Carta Fundamental resguarda y que requieren ser calificadas como derechos integrantes del debido proceso, teniendo para ello como baremo el conjunto de garantías procesales, orgánicas y penales que el legislador ha desarrollado como presupuestos mínimos del debido proceso, tales como: el derecho a la acción y al debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes, y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador”²⁴.

41. En este mismo sentido, el profesor Enrique Navarro, resumiendo la doctrina sustentada por el Excmo. Tribunal Constitucional, señala que “el debido proceso supone - entre otros elementos- el derecho del afectado a ser escuchado y a aportar pruebas, dictándose una sentencia motivada por un tercero imparcial e independiente, pudiendo impugnarse lo resuelto ante un tribunal superior jerárquico, de acuerdo a la naturaleza del asunto”²⁵.

42. La consagración a nivel constitucional de la garantía del debido proceso se encuentra en el artículo 19 N° 3 de la Constitución, que asegura que “toda sentencia de un órgano que ejerce jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”²⁶.

43. Al respecto, este Excmo. Tribunal ha agregado que “el procedimiento legal debe ser racional y justo. Racional para configurar un proceso lógico y carente de la arbitrariedad. Y justo para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso”²⁷.

44. Adicionalmente, la garantía del debido proceso se encuentra consagrada a nivel constitucional, toda vez que la misma se encuentra reconocida en el artículo 8, números 1, 2,

²³ Ver entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional Roles N° 1518 (considerando 23) y N° 2722 (considerando 9).

²⁴ Ver entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional Roles N° 1518 (considerando 23) y N° 2722 (considerando 9).

²⁵ NAVARRO, Enrique, *El debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile*, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Año XIX, 2013, p. 144.

²⁶ Artículo 19, numeral 3°, inciso sexto, Constitución Política de la República.

²⁷ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 8 de septiembre de 2021, dictada en la causa Rol N° 10583-21, Considerando 12° del voto de disidencia de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Nelson Pozo Sil y la Ministra señora María Pía Silva.

letra h), y 5, y en el artículo 25, número 1, del Pacto de San José de Costa Rica²⁸, el que debe considerarse de rango constitucional conforme a lo dispuesto en el artículo 5, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

45. Finalmente, es importante agregar que, según ha resuelto este Excmo. Tribunal Constitucional, “el legislador ha sido convocado por el Poder Constituyente a ejercer su función en plenitud, esto es, tanto en cuestiones sustantivas como procesales, debiendo en ambos aspectos respetar siempre lo asegurado por la Carta Fundamental en el numeral referido”²⁹.

(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente

46. Según se indicó *supra*, el debido proceso garantiza un conjunto de garantías mínimas dentro de las que deben considerarse, entre otras, la bilateralidad de la audiencia, la posibilidad de aportar pruebas, como elementos integrantes del derecho a defensa, y el derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal.

47. No obstante, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 dispone que el H. TDLC deberá, de oficio o a petición de parte, apremiar con multas o arrestos al afectado que no acredite el pago de la multa y repetir tales apremios hasta obtener el cumplimiento de la obligación, y deberá hacer lo anterior *sin forma de juicio*.

48. De acuerdo con el profesor Cristián Maturana, la expresión juicio en el derecho procesal equivale a procedimiento³⁰. Por influencia española, agrega, “en los Códigos Chilenos, la expresión juicio es igual a procedimientos”³¹.

²⁸ “Artículo 8. Garantías Judiciales: 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. [...]

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”

“Artículo 25. Protección judicial: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. [...]”.

²⁹ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 21 de abril del 2005, dictada en la causa Rol N° 437-05, considerando 17°.

³⁰ Maturana, Cristián, *Apuntes de clases, disposiciones comunes*, 2015, p. 6.

³¹ Maturana, Cristián, *Apuntes de clases, disposiciones comunes*, 2015, p. 6. Para ilustrar la equivalencia entre estos conceptos, el profesor Maturana ilustra que el Código de Procedimiento Civil denomina juicio a los distintos tipos de procedimiento, a saber, *juicio* ordinario, *juicio* ejecutivo, *juicio* arbitral.

49. El procedimiento, a su vez, es “el conjunto de formalidades externas que organiza el desarrollo del proceso hasta el cumplimiento de su fin”³² o, en otras palabras, es “el sistema racional y lógico que determina la secuencia de actos que deben realizar las partes y el tribunal para obtener los fines del procedimiento”³³.

50. Por consiguiente, cuando el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 dispone que el H. TDLC deberá, de oficio o a petición de parte, imponer apremios de multas o arrestos, *sin forma de juicio*, lo que está indicando es que el H. TDLC deberá imponer tales apremios sin procedimiento, esto es, deberá imponer tales apremios sin necesidad de escuchar a la parte afectada y sin la posibilidad de que esta última pueda luego impugnar el apremio que se le imponga.

51. Avalan esta conclusión los artículos 12³⁴ y 297³⁵ del Código del Trabajo, los que al referirse a cómo debe resolver el Juez Laboral las materias que se señalan en dichos artículos, se dispone, respectivamente, que el juez deberá resolver “sin forma de juicio, oyendo a las partes” o “sin forma de juicio, con los antecedentes que proporcione en su presentación el solicitante, oyendo al directorio de la organización respectiva, o en su rebeldía. Si lo estima necesario abrirá un período de prueba”.

52. Si la ley, en dichos casos, estimó necesario explicitar que el juez resolverá “oyendo a las partes” o con los “antecedentes que le proporcionen” o que “si lo estima necesario abrirá un período de prueba”, es porque consideró que resolver *sin forma de juicio* no comprende tales garantías.

53. En definitiva, la idea del juicio previo como garantía aparece muy clara. En este sentido los profesores Julián López y María Inés Horvitz, al tratar las garantías del proceso penal, indican que tiene dos alcances que tradicionalmente se vinculan a la idea del juicio previo: Derecho a la sentencia de condena como fundamento de la pena, y, Derecho a un proceso previo legalmente tramitado³⁶.

³² Maturana, Cristián, *Apuntes de clases, disposiciones comunes*, 2015, p. 6.

³³ Maturana, Cristián, *Apuntes de clases, disposiciones comunes*, 2015, p. 6.

³⁴ Artículo 12, inciso final: “El trabajador afectado podrá reclamar en el plazo de treinta días hábiles a contar de la ocurrencia del hecho a que se refiere el inciso primero o de la notificación del aviso a que alude el inciso segundo, ante el inspector del trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie sobre el cumplimiento de las condiciones señaladas en los incisos precedentes, pudiendo recurrirse de su resolución ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, **quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes.**”.

³⁵ Artículo 297, inciso tercero: “**El Juez conocerá y fallará en única instancia, sin forma de juicio, con los antecedentes que proporcione en su presentación el solicitante, oyendo al directorio de la organización respectiva, o en su rebeldía.** Si lo estima necesario abrirá un período de prueba de diez días, la que apreciará en conciencia. La sentencia deberá dictarse dentro de quince días desde que se haya notificado al presidente de la organización o a quien estatutariamente lo reemplace o desde el término del período probatorio.”.

³⁶ LÓPEZ Masle, Julián, HORVITZ Lennon, María Inés, *Derecho procesal penal, T.I*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002, p. 64.

54. El primer aspecto de la garantía constitucional en estudio se encuentra vinculado a la idea de juicio lógico, esto es, de conclusión lógica de un razonamiento fundado en premisas, por otra parte, se ha considerado que la expresión de dicho razonamiento, esto es, la fundamentación de las sentencias constituye también una garantía de la imputada derivada del derecho al juicio previo³⁷.

55. El segundo alcance consiste en la exigencia de un procedimiento previo a la sentencia. Es decir, la mediatez de la respuesta Estatal debe estar materializada en un procedimiento legal. Para expresarlo en términos de la Constitución, el derecho al juicio previo se traduce en que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado³⁸.

56. Por ello, lo primero que deberá resolverse en esta causa, en relación con esta infracción, es si resulta racional y justo que el H. TDLC pueda imponer *sin forma de juicio*, esto es, sin necesidad de escuchar a la parte afectada, las sanciones de multas o arrestos como apremios por no haber cumplido la parte condenada con el pago íntegro de la multa dentro del plazo de 10 días.

57. Del mismo modo, también deberá resolverse si resulta racional y justo que, al imponer el H. TDLC el apremio de multa o arresto *sin más trámite*, el afectado no pueda presentar impugnación alguna en contra de la aplicación del referido apremio.

58. A juicio de esta parte, la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 resulta contraria a la Constitución, por las razones que se explicarán a continuación.

(iii) La aplicación de multas y arrestos sin forma de juicio es contraria al debido proceso

59. El que el H. TDLC deba imponer los apremios de multa o arresto, produce un resultado contrario a la Constitución en la gestión pendiente, toda vez que se infringe el derecho a defensa y el derecho a impugnar las resoluciones judiciales con que debe contar mi representada; ambos elementos que conforman parte de las garantías mínimas de un debido proceso.

³⁷ LÓPEZ Masle, Julián, HORVITZ Lennon, María Inés, *Derecho procesal penal, T.I*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002, p. 64.

³⁸ López Masle, Julián, Horvitz Lennon, María Inés), *Derecho procesal penal, T.I*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002, p. 65.

1. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 infringe el derecho a defensa y, en particular, la bilateralidad de la audiencia y la posibilidad de aportar prueba como elementos integrantes de ese derecho

60. Existen, en opinión de esta parte, dos argumentaciones distintas –pero complementarias– que permiten acreditar por qué la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 infringe el derecho a defensa en la gestión pendiente.

61. La primera dice relación con que el referido precepto legal, al disponer que la aplicación de los apremios se realizará *sin forma de juicio*, y sin agregar ningún derecho en favor del afectado (como sí lo hacen, por ejemplo las citadas normas del Código del Trabajo al referirse a las resoluciones que se dictan sin forma de juicio) más allá de permitirle acreditar el pago, está imponiendo una sanción *de plano*, impidiendo, en consecuencia, que nuestra representada ejerza su legítimo derecho de presentar excepciones, alegaciones y defensas respecto de la procedencia de los apremios y de rendir prueba en su favor.

62. Por su parte, la segunda razón se refiere a que acreditado que se encuentre que el condenado no ha pagado la multa, el H. TDLC está obligado a imponer un apremio, *sin más trámite*, lo que implica considerar que tales apremios se han impuesto por el solo ministerio de la ley, reduciendo la función jurisdiccional a una mera labor de aplicar una pena que viene impuesta por la ley, sin poder realizar ninguna distinción. En otras palabras, se le impide al H. TDLC conocer y juzgar en su propio mérito.

a. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, impone una sanción *de plano* impidiendo, en consecuencia, que nuestra representada ejerza su legítimo derecho de presentar excepciones, alegaciones y defensas respecto de la procedencia de los apremios y de rendir prueba en su favor.

63. La garantía constitucional del derecho de defensa procesal se define como la garantía constitucional o derecho fundamental que asegura a los interesados la posibilidad de efectuar a lo largo de todo el proceso sus alegaciones, producir sus pruebas y contradecir las contrarias con la seguridad de que serán valoradas en la sentencia. Se trata, en definitiva, de una garantía de participación de los interesados en la formación de la decisión jurisdiccional³⁹.

64. La infracción al derecho de defensa se denomina “indefensión procesal”. La indefensión procesal implica, entonces, que se restrinja de manera esencial la posibilidad de:

³⁹ CAROCCA, Alex, *Garantía constitucional de la defensa procesal* JM. Bosch, Barcelona, 1998, p. 100.

(i) plantear excepciones, alegaciones o defensas (indefensión en la alegación)⁴⁰; o, (ii) rendir prueba relacionada con las excepciones, alegaciones o defensas interpuestas (indefensión en la actividad probatoria)⁴¹.

65. Esta garantía, como se ha dicho, está recogida en el artículo 19 N° 3 de la Constitución, el que consagra el principio general en la materia, e impone al legislador “el deber de dictar las normas que permitan a todos quienes sean, o puedan ser afectados en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales, ser emplazados y tener la oportunidad de defenderse de los cargos que le formule la autoridad administrativa. Por lo demás, el derecho a la defensa jurídica debe poder ejercerse, en plenitud, en todos y cada uno de los estadios en que se desarrolla el procedimiento, en los cuales se podrán ir consolidando situaciones jurídicas muchas veces irreversibles”⁴².

66. Sin embargo, en la gestión pendiente, la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 impide que nuestra representada pueda tener la oportunidad de defenderse de la aplicación de los apremios de alguna manera que no sea acreditando el pago de la multa.

67. Lo anterior infringe el derecho a defensa, pues, como ha resuelto este Excmo. Tribunal, “el legislador esté obligado a permitir que toda parte o persona interesada en un proceso cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente presentar sus pretensiones, discutir las de la otra parte, presentar pruebas e impugnar las que otros presenten, de modo que, si aquéllas tienen fundamento, permitan el reconocimiento de sus derechos, el restablecimiento de los mismos o la satisfacción que, según el caso, proceda, excluyéndose, en cambio, todo procedimiento que no permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad. Lo anterior se ve reafirmado por lo señalado en el artículo 19, N° 26°, de la Carta Fundamental, que prohíbe al legislador afectar los derechos en su esencia o imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”⁴³.

⁴⁰ CARRASCO, Jaime, “Algunas reflexiones acerca de la inadmisibilidad en el procedimiento establecido en la Ley 20.600 sobre tribunales ambientales”, *Cuadernos de Extensión Jurídica de Universidad de Los Andes*, N° 28, 2006, pp. 50-52.

⁴¹ Aunque el Tribunal Constitucional en Chile ha señalado que el derecho a aportar prueba no implica que se acepte cualquier medio de prueba ni que se trate de una actividad ilimitada, sino que sólo debe ser admitida aquella que sea pertinente, véase STC 533-2006-INA, considerando séptimo. Asimismo, STC 596-2006-INA, considerando décimo sexto.

⁴² Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 17 de junio de 2003, dictada en la causa Rol N° 376-03, Considerandos 30° y siguientes.

⁴³ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 28 de octubre de 2010, dictada en la causa Rol N° 1393-09, Cons. 7°.

68. En este sentido, si este Excmo. Tribunal ha llegado a declarar inaplicables normas que han obligado a la Corte de Apelaciones a resolver de plano y en cuenta recursos en contra de resoluciones que imponen sanciones disciplinarias en procedimientos, en los cuales la afectada sí tuvo la posibilidad de ejercer sus derechos⁴⁴, con mucho mayor razón se deberá llegar a esa conclusión en la gestión pendiente, en la que, procesalmente, nuestra representada no ha contado con oportunidad jurídica alguna para defenderse ni dar razón que justifique el no haber podido pagar la integridad de la multa impuesta en el plazo establecido.

69. Finalmente, cabe agregar que no escapa al conocimiento de esta parte el hecho que este Excmo. Tribunal haya resuelto, en ocasiones, que resolver de plano “no transforma, por ese sólo hecho, el procedimiento en irracional o en injusto, pues la justicia y la racionalidad pueden, en ciertos casos, no sólo tolerar, sino exigir que alguna materia sea resuelta de plano”⁴⁵.

70. Sin embargo, los casos que han sido resuelto en ese sentido tienen dos características que no aplican en la gestión pendiente: (i) se tratan de casos en que por su propia naturaleza requieren de una resolución urgente o de que se decrete sin el conocimiento del afectado; y, (ii) son casos en que no se privan os derechos del afectado, sino que solo se posponen.

71. En efecto, en relación con lo primero, este Excmo. Tribunal “ha aceptado que se resuelvan de ese modo [de plano] ciertas medidas intrusivas de la privacidad que puedan resultar indispensables para la investigación de ilícitos particularmente graves; las que, de decidirse con previa audiencia perderían todo sentido y eficacia. También se justifica resolver de plano cuestiones como la admisibilidad de acciones, pues en ellas todavía no hay litis trabada y se trata de verificar si en una presentación ya hecha se cumplen o no determinados requisitos para entrar al conocimiento de una materia”⁴⁶.

72. En la gestión pendiente, sin embargo, no aparecen de manifiesto motivos para resolver de plano los apremios que se solicita, puesto que no se trata de una manera urgente de resolver, ni sobre la que se deba mantener reserva, sino que se trata de una materia en que existió bilateralidad durante el procedimiento previo a la sentencia, de modo que, siguiendo el criterio de este Excmo. Tribunal Constitucional, “no se divisa ninguna razón o finalidad para que, al resolver esta materia, deba limitarse el derecho a defensa o la plena bilateralidad de una audiencia a la que pueda acudir la requirente”⁴⁷.

⁴⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 31 de agosto de 2007, dictada en la causa Rol N° 747-07

⁴⁵ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 31 de agosto de 2007, dictada en la causa Rol N° 747-07, Cons.10°.

⁴⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 31 de agosto de 2007, dictada en la causa Rol N° 747-07, Cons.10°.

⁴⁷ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 31 de agosto de 2007, dictada en la causa Rol N° 747-07, Cons.10°.

73. Adicionalmente, los casos que este Excmo. Tribunal Constitucional ha aceptado que se resuelvan de plano no privan los derechos del afectado, sino que únicamente se posponen. Prueba de lo anterior, es que, si bien el afectado de una medida intrusiva no tiene conocimiento de ella sino hasta luego de que se haya realizado, podrá, con posterioridad, igualmente reclamar la legalidad de esa intervención, con lo que quedan a salvo todos sus derechos. Del mismo modo, el que una acción sea declarada admisible no afecta en nada los derechos que el demandado pueda ejercer una vez notificado de la acción, los que incluyen, en efecto, la posibilidad de reclamar la corrección del procedimiento.

74. Por consiguiente, no existen razones para considerar que la gestión pendiente pueda ser un caso en que la justicia y la racionalidad exijan que los apremios sean resueltos de plano. Lo anterior, especialmente si se considera que, como se explicará más adelante, en este caso, al no existir recursos que se puedan impetrar en contra de la resolución que aplica los apremios, no estaríamos en presencia siquiera de las garantías que tradicionalmente se reservan para los casos en que excepcionalmente se permite resolver solicitud de plano, conforme con las cuales, como se dijo, los derechos del afectado no se eliminan, sino que se posponen. En la gestión pendiente, en cambio, el derecho de esta parte para poder ejercer cualquier tipo de excepción, alegación o defensa respecto del apremio, que no sea acreditar su pago, es completamente eliminado.

b. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 obliga al H. TDLC a imponer un apremio *sin más trámite*, impidiéndole, en consecuencia, conocer y juzgar en su propio mérito

75. Sin perjuicio de que la argumentación realizada en el apartado precedente es suficiente para que el Excmo. Tribunal Constitucional acoja el presente requerimiento de inaplicabilidad, cabe agregar que, en este caso, la infracción a la Constitución es particularmente grave, toda vez que, el precepto legal impugnado, no solo obliga al H. TDLC a resolver *de plano*, sino que, además, debe hacerlo *sin más trámite*, pues de no acreditarse el pago de la multa, el H. TDLC estará obligado a aplicar de manera forzosa e inevitable a un apremio.

76. Lo anterior constituye una infracción a la Constitución, pues, como ha resuelto, este Excmo. Tribunal, imponer una sanción o una pena por el solo ministerio de la ley, “reduce la función jurisdiccional a una labor puramente forzosa e inevitable de aplicar una pena que viene impuesta directamente por la ley, sin ninguna distinción. Se le impide a los Tribunales ‘conocer’ y ‘juzgar’ en su propio mérito cada diferente situación, habida cuenta de que

pertenece al fuero de los jueces aplicar o modular el rigor de la ley conforme a lo suyo de cada cual”⁴⁸.

77. Este criterio ha sido considerado por este Excmo. Tribunal en los distintos casos que ha conocido en que la ley aplica de forma automática una sanción sin posibilidad de ponderar o graduar su aplicación. Ilustrativo de lo anterior han sido, por ejemplo, las sentencias estimatorias de inaplicabilidad del artículo 4, inciso primero, segunda oración, de la Ley N° 19.886, referente a la sanción de inhabilidad para contratar con el Estado en caso de haber sido condenado por práctica antisindical o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores.

78. En estos casos, este Excmo. Tribunal ha señalado que “la disposición cuestionada desborda los límites que debe respetar el Legislador a la hora de perseguir y castigar a quienes cometen ilícitos, conforme a la Carta Fundamental. Por cuanto, cualquiera sea la naturaleza o entidad de la falta cometida, con prescindencia absoluta de su extensión o gravedad, siempre e ineluctablemente la disposición legal objetada da lugar a esa sanción única de obstrucción contractual durante el lapso inamovible e invariable de dos años”⁴⁹.

79. La vulneración a la Constitución indicada en el párrafo anterior es semejante a la que ocurren con el precepto legal impugnado en este requerimiento, pues el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 ordena al H. TDLC que, si cumplido el plazo el afectado no acreditare el pago de la multa, deberá apremiarlo, reduciendo, por consiguiente, la función jurisdiccional a una labor inevitable de aplicar una multa, sin siquiera poder conocer ni tomar en consideración las razones que pudo tener el afectado para no haber podido cumplir en el plazo.

80. Esto último es particularmente relevante, si se considera que, de acuerdo con la literatura, para la procedencia de los apremios no solo requiere un elemento objetivo, dado por el incumplimiento, sino también uno subjetivo, referido a la intención de quien incumplió.

2. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 infringe el debido proceso al impedir la posibilidad de nuestra representada de impugnar el apremio que sea impuesto por el H. TDLC

⁴⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 25 de octubre de 2018, dictada en la causa Rol N° 3440-17, cons. 6°.

⁴⁹ Ver entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional Roles N° 10733-2021 (Cons. 14° del voto disidente) y N° 9008-2020 (considerando 17°), ambas refiriéndose a la sentencia dictada en la causa Rol N° 3750, Cons. 9°.

81. En materia de recursos procesales, este Excmo. Tribunal ha afirmado que “aunque nuestra Constitución exige un debido proceso que consagre la revisión de las sentencias, ello no significa que consagre el derecho a la doble instancia. En otras palabras, el derecho al recurso no es equivalente al recurso de apelación [...] por lo que la determinación de los actos procesales que deberán componerlo y, específicamente, las características del medio de impugnación, en orden a lograr por el órgano jurisdiccional un adecuado conocimiento de conflicto jurídico dependerá siempre de esta circunstancia”⁵⁰.

82. Explicando lo anterior, la doctrina ha concluido que uno de los elementos fundamentales de un justo y racional procedimiento es, entonces, “la circunstancia de que exista la posibilidad de que las partes puedan impugnar lo resuelto ante un tribunal superior jerárquico. Si bien es cierto, como lo ha sentenciado el TC, que la Constitución Política de la República no establece propiamente el derecho a una apelación, sí se ha entendido como constitutiva de un debido proceso la existencia de una vía de impugnación adecuada”⁵¹.

83. La aplicación del precepto legal impugnado en la gestión pendiente, sin embargo, constituye un caso en que no solo no existe apelación, sino que no existe vía de impugnación alguna.

84. En efecto, si se considera que los recursos procesales son establecidos por el legislador, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, al disponer que los apremios deberán imponerse *sin forma de juicio*, esto es, sin procedimiento, ha hecho inaplicable cualquier medio de impugnación, de lo que se sigue que se está por esa vía infringiendo el debido proceso.

85. Con todo, si bien ha de reconocerse que la jurisprudencia de este Excmo. Tribunal Constitucional ha resuelto que, excepcionalmente, un precepto legal que impida el derecho al recurso puede estar conforme con la Constitución, las razones que se han tenido en consideración para resolver de ese modo no concurren en este caso.

86. Así, en primer lugar, se ha resuelto, que la resolución en única instancia no afecta el debido proceso, en la medida que resulte procedente el recurso de queja⁵². Sin embargo, si

⁵⁰ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 7 de septiembre de 2010, dictada en la causa Rol N° 1448-09, Cons. 41° que cita la sentencia dictada en la causa Rol N° 1432-09.

⁵¹ Navarro, p. 142.

⁵² “Vinculado a la aplicación del principio de única instancia, debe considerarse también que el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, cuya fuente es el artículo 82 de la Constitución Política, consagra el recurso de queja para los casos en que exista falta o abuso que no sea subsanable por otra vía y no exista recurso de otro tipo. En dicha situación, cabe concluir que resultaría plenamente procedente el recurso de queja previsto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, desde que dicha vía de impugnación es factible respecto de las faltas o abusos graves cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional, lo que ha sido

se considera que el recurso de queja procede en contra de sentencias que pongan término al juicio o que hagan imposible su continuación, y que la resolución que impone un apremio no participa de esa naturaleza jurídica, no cabrá sino concluir que, en este caso, no queda a salvo siquiera la existencia de un recurso de queja.

87. Por su parte, en segundo lugar, también se ha decidido que resolver en única instancia no importa una infracción al debido proceso, si es que esa resolución se refiere a la revisión de una decisión tomada en una etapa administrativa previa, en la cual es escuchada la parte afectada, y luego se abre una instancia jurisdiccional ante la cual existe la posibilidad de aportar pruebas⁵³.

88. La gestión pendiente, sin embargo, no es un ejemplo de lo anterior, toda vez que los apremios son impuestos directamente por el H. TDLC sin que, como se ha dicho, exista oportunidad alguna para que esta parte pueda presentar excepciones, alegaciones o defensas que vayan más allá de acreditar el pago de la multa, ni tampoco para poder presentar prueba que permita, por ejemplo, justificar o explicar el atraso en el pago.

89. Atendido lo anterior, no cabe sino concluir que el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 infringe la garantía constitucional del debido proceso, al no establecer medio de impugnación alguno en contra del apremio que se imponga, y sin que sea posible considerar este caso dentro de las excepciones en que es Excmo. Tribunal ha considerado conforme proceder de ese modo.

B. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 al no señalar criterios o parámetros que permitan distinguir cuándo aplicar el apremio de multa y cuando el apremio de arresto, ni permitan determinar la extensión del apremio discrecionalmente escogido, es contraria a las garantías constitucionales que consagran el principio de proporcionalidad

(i) La garantía constitucional del principio de proporcionalidad y su recepción en la Constitución Política

90. La proporcionalidad es la herramienta que permite medir si la consecuencia jurídica adoptada en una determinada situación es la adecuada⁵⁴. En este sentido, se ha dicho, la proporcionalidad es una manifestación de la razonabilidad “la cual permite determinar si una

desarrollado por esta Magistratura en las sentencias de los procesos roles N° 986, 821, 1130 y 1217” (STC 1252, c° 10).

⁵³ p. 141, se basa en Rol 1252

⁵⁴ Libro Sanción Administrativa, p. 91.

actuación estatal, y más precisamente si la intensidad de ésta, es o no jurídicamente la más adecuada para perseguir un determinado fin”⁵⁵.

91. De modo general, la doctrina ha indicado que el principio de proporcionalidad opera en dos planos: en el normativo, en el sentido de que las disposiciones generales han de cuidarse de que las sanciones que asignen a las infracciones sean proporcionales a éstas; y en el plano de aplicación, de tal manera que las sanciones que se impongan sean igualmente proporcionales a las infracciones concretas imputadas”⁵⁶.

92. El principio de proporcionalidad, como bien señala la Excm. Corte Suprema, “apunta a la congruencia entre la entidad del daño provocado por la infracción y el castigo a imponer”⁵⁷; y, por ello, en palabras de este Excmo. Tribunal es que el principio de proporcionalidad supone una “relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada”⁵⁸.

93. Si bien la Constitución no recoge explícitamente el principio de proporcionalidad, este Excmo. Tribunal ha resuelto que “el intérprete constitucional no puede sino reconocer manifestaciones de este principio que forman parte de una consagración general dentro del ordenamiento jurídico”⁵⁹, agregando, además, que este principio es, por una parte, una materialización del derecho constitucional de la igualdad ante la ley; y, por otra, una garantía que encausa la protección de los derechos en un procedimiento justo y racional⁶⁰.

94. Por lo mismo, es que este Excmo. Tribunal ha analizado en sus sentencias este principio tanto a propósito de la garantía de la igualdad ante la ley, como en relación con la garantía del debido proceso⁶¹.

95. En suma, el principio de proporcionalidad constituye un parámetro de control con el que cuenta la judicatura, en virtud del cual deberá analizar “la relación entre la conducta y la pena prevista, en vista al bien jurídico protegido; la existencia de márgenes o rangos para la

⁵⁵ Libro Sanción Administrativa, p. 91, nota 271.

⁵⁶ Nieto, 2005:351

⁵⁷ Corte Suprema, Sentencia de fecha 10 de diciembre de 2009, dictada en la causa Rol N° 5830-2009.

⁵⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia dictada en la causa Rol N° 2922-15, Cons. 19°..

⁵⁹ Véase en este sentido las sentencias del Tribunal Constitucional dictadas en las causas Roles N° 2365, 2922, 2983, 4610. g

⁶⁰ El derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (Rol N° 437, considerando 14°), como es -entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada” (c. 28°, Rol N° 1.518);

⁶¹ Tribunal Constitucional, Sentencia dictada en la causa Rol N° 2922-15, Considerandos 14° a 18°.

aplicación de las penas; y la presencia de criterios objetivos que auxilien a los intérpretes en la determinación de la sanción definitiva”⁶².

96. En general, el legislador ha establecido dos fórmulas para reducir el rango de discrecionalidad y cumplir con el principio de proporcionalidad. La primera de estas fórmulas ha sido la de establecer escalones de gravedad en que se distingue entre infracciones o sanciones leves, graves y gravísimas, asociando a cada una distintos rangos de multa.

97. La segunda fórmula, por su parte, consiste en establecer criterios objetivos que se deberán aplicar en el caso concreto y que permitirán a la administración o al juez ponderar las circunstancias que rodean la infracción.

(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente

98. Según se indicó *supra*, el principio de proporcionalidad garantiza que exista una relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada.

99. No obstante, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 dispone que el H. TDLC deberá, de oficio o a petición de parte, sin forma de juicio, apremiar con multas o arrestos al afectado que no acredite el pago de la multa, sin indicar ningún parámetro o criterio que permita definir cuándo proceden los apremios de multa y cuándo los apremios de arresto. Asimismo, dicha norma tampoco entrega ningún criterio o parámetro para determinar la entidad del apremio, más allá de decir que las multas deberán ser proporcionales o de establecer un límite máximo de 15 días, en el caso del arresto.

100. Por ello, lo que se deberá resolver en esta causa en relación con esta infracción es, parafraseando la jurisprudencia de este Excmo. Tribunal, si el referido artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 cuenta con el grado de precisión y especificidad suficiente para delimitar el espacio de discrecionalidad del H. TDLC para imponer un apremio; o si existen criterios, parámetros o guías para la determinación de la magnitud de la sanción aplicable. Finalmente, otra forma de preguntarse lo mismo es determinar si el precepto legal impugnado tiene la aptitud para que el H. TDLC pueda imponer una sanción que no carezca de racionalidad en cuanto a su severidad⁶³.

⁶² Nicolás Enteiche Rosales: Las Sanciones Administrativas. El Principio de la Proporcionalidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 52

⁶³ Voto de disidencia en STC Rol 10733-21, Cons. 3°.

(iii) Permitir la aplicación de multas o arrestos como apremios, sin entregar parámetros o criterios de determinación, es contraria a la Constitución

101. El que el H. TDLC deba imponer los apremios de multa o arresto, sin que existan en el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 parámetros o criterios para determinar cuándo procede el apremio de multa y cuándo el apremio de arresto, o la falta de precisión y especificidad de dicho artículo para eliminar la discrecionalidad del H. TDLC al momento de resolver sobre qué apremio imponer, y su entidad o magnitud, produce un resultado contrario a la Constitución, en la gestión pendiente, toda vez que se infringe el principio de proporcionalidad.

102. Para acreditar lo anterior, a continuación, se analizarán diversos casos en que el H. TDLC ha analizado el principio de proporcionalidad. Este ejercicio resulta útil, pues proporcionará los estándares que han llevado a este Excmo. Tribunal a acoger, en determinados casos, y rechazar en otros, requerimientos de inaplicabilidad.

103. Luego, la aplicación de esos estándares en la gestión pendiente nos permitirá confirmar lo dicho por esta parte, esto es, que el precepto legal impugnado es contrario a la Constitución.

104. En particular, los casos que se analizarán a continuación son los siguientes: (1) artículo 29 del Decreto Ley N° 3538; (2) artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838; (iii) artículo 4, inciso primero, segunda oración, de la Ley N° 19.886; (iv) artículo 53 del Código Tributario; y, (v) artículo 26 del Decreto Ley N° 211.

1. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 29 del Decreto Ley N° 3538⁶⁴

105. El artículo 29 del DL 3538, disponía, en lo pertinente, que:

No obstante lo expresado en los artículos 27 y 28 al aplicar una multa, la Superintendencia [de Valores y Seguros], a su elección, podrá fijar su monto de acuerdo a los límites en ellos establecidos o hasta un 30% del valor de la emisión u operación irregular⁶⁵.

⁶⁴ Causa Rol N° 2922-2015: Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Roberto Guzmán Lyon respecto del artículo 29 del Decreto Ley N° 3.538, de 1980, que crea la Superintendencia de Valores y Seguros, en los autos sobre juicio sumario de reclamación de multa, caratulados “Guzmán Lyon, Roberto con Superintendencia de Valores y Seguros”, de que conoce el 16° Juzgado Civil de Santiago, bajo el Rol C-21.305-2014.

⁶⁵ Artículo 29 del DL N° 3538.

106. Este Excmo. Tribunal tuvo oportunidad de pronunciarse sobre esta norma en los diversos procedimientos conocidos con ocasión del Caso Cascadas⁶⁶. Todas estas sentencias fueron acogidas por siete votos a favor y tres en contra, con excepción de la sentencia que resolvió el requerimiento de Julio Ponce Lerou⁶⁷ que fue acogida por seis votos contra cuatro.

107. De acuerdo con el análisis realizado por este Excmo. Tribunal, el precepto impugnado en esos casos “facultaba —discrecionalmente— a la autoridad administrativa a imponer sanción, de hasta un 30% del valor de la operación irregular”⁶⁸, sin entregar parámetros o baremos objetivos a la autoridad administrativa para determinar cómo y por qué se aplica el 1% o, en su grado máximo, el tope del 30% previsto en la normativa.

108. La conclusión del Excmo. Tribunal, según se resumirá a continuación, fue que dicho precepto “adolece de una falta de precisión tal, que quien ha de fijar el quantum de la multa, sea un juez o un órgano administrativo, se verá enfrentado a muy diferentes opciones igualmente viables desde el punto de vista legal y que pueden dar lugar a multas de diferente cuantía”⁶⁹, sin que se hayan fijado, a su vez, baremos precisos para arribar al quantum⁷⁰.

109. En este sentido, sostuvo este Excmo. Tribunal, si “no existe guía o criterio para realizar el ejercicio de singularización de la sanción ¿cómo puede el juez evaluar la legalidad de lo actuado por la administración? Incluso más, ¿cómo puede el mismo juez fijar el monto de la multa que será impuesta?”⁷¹.

110. De hecho, a juicio de este Excmo. Tribunal, la norma allí impugnada, que permitía, como se dijo, imponer multas que llegaban hasta el 30% del valor de la operación irregular, pero sin precisar ningún criterio de graduación, generaba que “en el ejercicio dirigido a fijar el monto de las multas el órgano administrativo sancionador o el juez estaría creando, más que interpretando, la ley”⁷², toda vez que “la vaguedad o imprecisión del régimen legal sancionatorio no permite arribar a una sanción que responda a un proceso determinado o determinable”⁷³.

⁶⁶ Sentencias del Tribunal Constitucional, Roles N° 2922-2015; 3014-2016; 3542-2017; 3684-2017; 3575-2017; 3236-2017.

⁶⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 3236-2017.

⁶⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, dictada en la causa Rol N° 2922-15, Cons. 43°.

⁶⁹ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 7 de mayo de 2018, dictada en la causa Rol N° 3684-17, Cons. 6°.

⁷⁰ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, dictada en la causa Rol N° 2922-15, Cons. 46° o

⁷¹ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 7 de mayo de 2018, dictada en la causa Rol N° 3684-17, Cons. 7°.

⁷² Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 7 de mayo de 2018, dictada en la causa Rol N° 3684-17, Cons. 11°.

⁷³ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 7 de mayo de 2018, dictada en la causa Rol N° 3684-17, Cons. 13°. Este considerando agregó que “esta circunstancia impide que, en teoría, por muy profundo que sea el análisis en virtud del cual se fijen las multas de cada sancionado [...] no subsana los defectos estructurales de

111. Atendido lo anterior, y considerando que la norma no fijaba parámetro alguno de razonabilidad, este Excmo. Tribunal resolvió, en definitiva, que el artículo 29 del DL 3538 “no se compadece con criterios mínimos de proporcionalidad”⁷⁴. Lo anterior, especialmente, porque “le está vedado al legislador -so riesgo de vulnerar el principio de proporcionalidad en el sentido de delimitación de la potestad sancionadora- prescindir de todo criterio para la graduación o determinación del marco de la sanción a aplicar, sea en términos absolutos o de manera excesivamente amplia”⁷⁵.

112. Si se aplican los criterios indicados en los párrafos anteriores al precepto legal impugnado en la gestión pendiente, no cabrá duda que el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 también deberá ser declarado inaplicable, toda vez que si la ausencia de parámetros para fijar la entidad de una determinada sanción -entre un mínimo y un máximo establecido en la ley- infringe el principio de proporcionalidad, con mucha mayor razón deberá concluirse que el precepto legal impugnado en este caso también lo infringirá, ya que dicha norma faculta al H. TDLC para imponer discrecionalmente como apremio una multa o un arresto de hasta 15 días, lo que representa una mayor magnitud de posibles apremios que si solo se trata de distintos montos pecuniarios.

113. En ese sentido, no es posible admitir que un tribunal pueda resolver discrecionalmente, sin atenerse a criterio legal alguno, si apremiar con una multa o con un arresto, esto es, si apremiar a través de una sanción pecuniaria o de hacerlo con la privación de la libertad del afectado, de lo que se sigue que la necesidad de contar con baremos legales para adoptar esa decisión en la gestión más pendiente es aún más patente y necesaria que en el caso del artículo 29 del Decreto Ley N° 3538.

114. En suma, de acuerdo con el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, si se acredita que el condenado al pago de una multa no ha cumplido con su pago dentro del plazo legal establecido para ello, tal como ha ocurrido en la gestión pendiente, el H. TDLC podrá discrecionalmente imponer un apremio que va desde una multa de un uno por ciento de la multa impaga hasta un arresto de hasta 15 días. Dicha discrecionalidad, como ha resuelto este Excmo. Tribunal, da cuenta de “una potestad arbitraria que no se compadece con las exigencias mínimas de un Estado de Derecho, que permitan fundamentar la decisión y, luego de una detallada subsunción de los hechos al derecho, señalar de manera lógica y precisa cuál

la ley. En virtud de un acto administrativo o judicial de creación normativa (mal llamado, en este tipo de casos, de “interpretación legal”⁹ no es posible enmendar la ausencia de una estructuración y guía legal previa (“ex ante”).

⁷⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, dictada en la causa Rol N° 2922-15, Cons. 45°.

⁷⁵ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, dictada en la causa Rol N° 2922-15, Cons. 27°.

es la razón del quantum de la sanción, cumpliendo así con los presupuestos de un debido proceso administrativo”⁷⁶.

2. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838⁷⁷

115. El artículo 33 de la Ley N° 18.838, que crea el Consejo Nacional de Televisión, dispone que “las infracciones a las normas de la presente ley y a las que el Consejo dicte en uso de las facultades que se le conceden, serán sancionadas, según la gravedad de la infracción”⁷⁸, con: (i) amonestación; (ii) multa; (iii) suspensión de las transmisiones, hasta por un plazo de siete días; y, (iv) caducidad de la concesión.

116. En particular, el numeral segundo de ese artículo, establece que:

Multa no inferior a 20 ni superior a 200 unidades tributarias mensuales, en caso de tratarse de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión regionales, locales o locales de carácter comunitario. Para el caso de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional, las multas podrán ascender hasta un máximo de 1.000 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia en una misma infracción, se podrá duplicar el máximo de la multa⁷⁹.

117. Este Excmo. Tribunal tuvo oportunidad de pronunciarse sobre esta norma en diversas oportunidades⁸⁰. En general, todas estas sentencias fueron acogidas, pues, partiendo del presupuesto que “le está vedado al legislador -so riesgo de vulnerar el principio de proporcionalidad en el sentido de delimitación de la potestad sancionadora- prescindir de todo criterio para la graduación o determinación del marco de la sanción a aplicar, sea en términos absolutos o de manera excesivamente amplia”⁸¹, se resolvió que el numeral segundo del artículo 33 de la Ley N° 18.839 “adolece de los criterios, márgenes o parámetros que son

⁷⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, dictada en la causa Rol N° 2922-15, Cons. 49°.

⁷⁷ STC 2922-15, considerando 49°.

⁷⁸ Artículo 33, Ley 18.838.

⁷⁹ Artículo 33, N° 2, Ley 18.838.

⁸⁰ Sentencias del Tribunal Constitucional, Roles N° roles 8018, 8169, 9166, 9167, 10.243, 10.387, 10.436, 10.510, 10.523 y 10.661.

⁸¹ Tribunal Constitucional, Sentencia dictada en la causa Rol N° 2678, Cons. 13° citada en la Sentencia de fecha 11 de enero de 2022, dictada en la causa Rol N° 10733-2021, Cons. 30°.

constitucionalmente exigidos para que resulte, en su aplicación, respetuoso de la Carta Fundamental, vulnerando lo preceptuado en su artículo 19 numerales 2° y 3° inciso sexto”⁸².

118. Lo interesante de notar de estos casos, es que el referido artículo 33 señala cuatro posibles sanciones a imponer en caso de infracciones, los cuales se impondrá según la gravedad del asunto. Una de esas posibles sanciones es una multa, respecto de la cual el legislador establece un límite mínimo y uno máximo. No obstante toda esa regulación, este Excmo. Tribunal ha concluido, en general, en estos casos, que “el precepto impugnado resulta en su aplicación contrario a los numerales 2° y 3° del artículo 19 de la Constitución, pues no contiene parámetros objetivos, claros y dotados de suficiente densidad normativa que garanticen realmente que el Consejo Nacional de Televisión pueda ajustar o calibrar la multa concreta y, luego, especialmente, que el Juez del Fondo examine -conforme a dichos parámetros- la sujeción de la respectiva decisión sancionatoria a la legalidad vigente, puesto que la elaboración y definición de esos criterios queda, entonces, entregada a la sola apreciación discrecional de la misma autoridad administrativa que la impone y de los Tribunales Superiores que realizan el control judicial en el respectivo reclamo deducido por el concesionario o permisionario”⁸³.

119. Si se aplica este estándar a la gestión pendiente, no cabrá sino concluir que el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 también deberá ser declarado inaplicable. Lo anterior, porque dicha norma contempla, como se sabe, dos apremios distintos, uno de multa y otro de arresto. Sin embargo, no señala la norma ningún parámetro para determinar cuándo procede uno o el otro, de modo que dicha determinación queda entregada únicamente a la apreciación del H. TDLC, pues, como se ha dicho, al imponerse los apremios *sin forma de juicio*, no podrán luego siquiera ser impugnados.

120. En cualquier caso, de ser impugnados, ello no implicaría ninguna diferencia para los efectos de la infracción al principio de proporcionalidad, pues el juez revisor igualmente terminaría aplicando uno u otro criterio de manera discrecional.

121. En este punto es importante recordar que, al conocer de una acción de inaplicabilidad, este Excmo. Tribunal no se pronuncia sobre si en el caso concreto procede o no apremiar o, en su caso, cuán severo debe ser el apremio, sino que lo revisa son los diseños legislativos. Por lo mismo, por muy prudentes que puedan ser los Ministros del H. TDLC al momento de resolver qué apremio aplicar, ello no descarta la necesidad de declarar inaplicables diseños

⁸² Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 11 de enero de 2022, dictada en la causa Rol N° 10733, Cons. 34°.

⁸³ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 11 de enero de 2022, dictada en la causa Rol N° 10733, Cons. 33°.

legislativos que, como el del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, carezcan de algún criterio para la graduación de la severidad de una sanción.

122. A mayor abundamiento, la falta de criterios para la graduación de la severidad de la sanción no solo existe al momento de resolver qué apremio imponer, sino que también se replica al determinar la entidad o magnitud de cada uno de ellos.

123. En efecto, tratándose de los arrestos, la norma únicamente dice que puede ser por un máximo de hasta 15 días, pero no otorga ningún criterio para determinar cuándo el arresto debe ser por ese máximo y cuándo por menos. Del mismo modo, respecto de las multas, sólo se señala que deben ser proporcionales, pero ¿proporcionales a qué? ¿proporcionales al monto original de la multa impaga?, o ¿proporcionales al tiempo transcurrido hasta que se cumplió con el pago?, o ¿proporcionales a los esfuerzos (o falta de los mismos) desplegados para poder pagar?

124. Finalmente, queda por agregar que esta parte está en conocimiento que, recientemente, con fecha 8 de marzo de 2022, se dictó una sentencia en que este Excmo. Tribunal Constitucional rechazó un requerimiento de inaplicabilidad respecto del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838. Sin embargo, esa sentencia, lejos de desechar la argumentación que hasta ahora ha realizado esta parte, la confirma.

125. Lo anterior, porque la razón por la que la mayoría de este Excmo. Tribunal estuvo por rechazar el requerimiento, fue por “rescatar la importancia del criterio de la gravedad para la determinación del importe de la multa”⁸⁴.

126. De este modo, frente a la pregunta de si tiene la norma impugnada la precisión y especificidad suficiente para delimitar el espacio de discrecionalidad de la autoridad administrativa o de la justicia⁸⁵, el voto de mayoría consideró que sí, porque el criterio de gravedad establecido en el artículo 33 para determinar cuál de las sanciones es procedente, es un criterio que informa también la multa a imponer. Además, dicho voto mayoritario consideró que “la gravedad es un criterio de graduación de sanciones que tiene un contenido de gran riqueza y que resulta importante desde el punto de vista constitucional”⁸⁶.

⁸⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 30 de julio de 2020, dictada en la causa Rol N° 8196-20, Considerando 6° del voto de disidencia de los Ministros García Pino y Romero Guzmán.

⁸⁵ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 30 de julio de 2020, dictada en la causa Rol N° 8196-20, Considerando 4° del voto de disidencia de los Ministros García Pino y Romero Guzmán

⁸⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 30 de julio de 2020, dictada en la causa Rol N° 8196-20, Considerando 20°.

127. El precepto legal impugnado en la gestión pendiente, sin embargo, no considera criterio alguno para determinar la procedencia de la multa o del arresto como apremio, ni siquiera la gravedad, lo que confirma, como se anticipó, que dicho precepto debe ser declarado inaplicable. Lo anterior, especialmente si se considera que el voto de mayoría de la sentencia de marzo pasado también confirmó que “tiene que existir alguna posibilidad de que la autoridad administrativa o el juez, según sea el caso, pueda ajustar o graduar la sanción de acuerdo con las circunstancias concretas de la infracción e infractor”.

128. No existiendo dicha posibilidad en el caso de la gestión pendiente, no cabe sino declarar su inaplicabilidad al caso concreto.

3. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 20 del D.F.L. 458 de 1975

129. El artículo 20 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones dispone que:

Toda infracción a las disposiciones de esta ley, a su ordenanza general y los instrumentos de planificación territorial que se apliquen en las respectivas comunas, será sancionada con multa, a beneficio municipal, no inferior a un 0,5% ni superior al 20% del presupuesto de la obra, a que se refiere el artículo 126 de la presente ley. En caso de no existir presupuesto, el juez podrá disponer la tasación de la obra por parte de un perito o aplicar una multa que no será inferior a una ni superior a cien unidades tributarias mensuales. Todo lo anterior es sin perjuicio de la paralización o demolición de todo o parte de la obra, según procediere, a menos que el hecho sea constitutivo de delito o tenga una sanción especial determinada en esta ley o en otra.

130. Este Excmo. Tribunal también ha conocido diversos requerimientos respecto de la aplicabilidad de este artículo⁸⁷, y en ellos, al igual como ocurrió en las sentencias indicadas en los apartados anteriores, la conclusión fue que dicho artículo “no satisface las garantías mínimas que permiten sancionar adecuadamente una conducta infraccional, desde que su texto no establece un marco de justicia y racionalidad que permita al Juez de Policía Local abandonar la mera intuición y ajustar la sanción en medida con la infracción”⁸⁸.

⁸⁷ A modo ilustrativo encontramos las Sentencias del Tribunal Constitucional en las causas Roles N° 3717-17, 6180-19 y 8278-20.

⁸⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 18 de junio de 2020, dictada en la causa Rol N° 8278-20, Cons. 12°.

131. En particular, en estos casos, este Excmo. Tribunal reprochó que “la norma cuestionada no considere ni siquiera la gravedad de la infracción para modular la cuantía de la multa que dispone, ya que no especifica límites dentro de los cuales la multa pueda aplicarse en relación a precisas conductas, de carácter más o menos graves. A lo que se añade la inexistencia de otros criterios o parámetros de graduación, a partir de los cuales los Juzgados de Policía Local puedan, dentro de cada margen o marco punitivo previamente fijados, morigerar o agravar la concreta sanción al infractor”.

132. Precisamente la inexistencia de criterios o parámetros de graduación es algo que también puede predicarse del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, con el agravante que, en este caso, la ausencia de criterios como el de la gravedad no solo podrán llevar a imponer una sanción pecuniaria que no sea proporcional a la infracción, sino que, incluso, que se termine privando de libertad a un afectado por una infracción que, en abstracto incluso, no tenga la gravedad suficiente como para imponer una sanción de esa naturaleza.

133. Por lo mismo, la ausencia criterios o parámetros de graduación en el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 debiesen llevar a que dicho caso sea resuelto en el mismo sentido del que se acaba de analizar.

4. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 53 del Código Tributario

134. El artículo 53 del Código Tributario dispone que:

El contribuyente estará afecto, además, a un interés penal del uno y medio por ciento mensual por cada mes o fracción de mes, en caso de mora en el pago del todo o de la parte que adeudare de cualquier clase de impuestos y contribuciones. Este interés se calculará sobre los valores reajustados en la forma señalada en el inciso primero.

135. Al respecto, este Excmo. Tribunal Constitucional consideró, en la oportunidad que tuvo de pronunciarse sobre esta norma, que la misma es contraria a la Constitución, no solo porque el interés referido vierte en una sanción aplicable automáticamente y de plano, lo que, según se analizó en el capítulo anterior, da cuenta de la ausencia de un justo y racional procedimiento⁸⁹, sino también porque dicha norma “vulnera el derecho de igualdad ante la ley, al dar un mismo e idéntico tratamiento al mero contribuyente moroso que al contribuyente que se ha visto expuesto a la lenidad de quien obra como acreedor, o bien ha

⁸⁹ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 28 de abril de 2020, dictada en la causa Rol N° 7864-19, Cons. 11°.

sufrido dilaciones ante la justicia que no le son imputables, sin abrir a los tribunales posibilidades para distinguir entre ambos casos, no obstante encontrarse en situaciones objetivamente dispares”⁹⁰.

136. Lo relevante de este caso es que la proporcionalidad no fue analizada desde la perspectiva de los criterios de graduación, sino que como una infracción a la igualdad ante la ley, ya que, conforme con dicho principio no corresponde tratar como iguales a quienes no se encuentran en idéntica situación.

137. Sin embargo, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, al permitir que el H. TDLC discrecionalmente disponga si apremiar al deudor moroso con multa o con arresto, termina dando el mismo tratamiento a deudores que se pueden encontrar en condiciones muy disímiles.

138. Lo anterior, porque, en definitiva, tanto el deudor contumaz y que no paga la multa pudiendo hacerlo, como el deudor que quiere pagar, pero que carece del patrimonio suficiente como para poder hacerlo al contado, como es el caso de nuestra representada, ambos, por igual, quedan sujeto a la misma discrecionalidad del H. TDLC, toda vez que, como se ha dicho y repetido, el precepto legal impugnado no otorga ningún criterio que permita distinguir entre estos dos deudores, afectando así la garantía de la igualdad ante la ley.

139. De lo anterior se sigue, en consecuencia, que también corresponde declarar inaplicable el precepto legal impugnado a la gestión pendiente.

5. Análisis sobre la proporcionalidad del artículo 26 del Decreto Ley N° 3538

140. El artículo 26 del Decreto Ley N° 211 disponía, a la fecha en que el Excmo. Tribunal Constitucional conoció de la solicitud de su inaplicabilidad⁹¹, en lo pertinente, que:

En la sentencia definitiva, el Tribunal podrá adoptar las siguientes medidas

c) Aplicar multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente a veinte mil unidades tributarias anuales y, en el caso de sancionar una conducta prevista en la letra a) del artículo 3°, hasta por una suma equivalente a treinta mil unidades tributarias anuales. Las multas podrán ser impuestas a la persona jurídica correspondiente, a sus directores, administradores y a

⁹⁰ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 28 de abril de 2020, dictada en la causa Rol N° 7864-19, Cons. 11°.

⁹¹ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 9 de octubre de 2014, dictada en la causa Rol N° 2658-14.

toda persona que haya intervenido en la realización del acto respectivo. Las multas aplicadas a personas naturales no podrán pagarse por la persona jurídica en la que ejercieron funciones ni por los accionistas o socios de la misma. Asimismo, tampoco podrán ser pagadas por cualquiera otra entidad perteneciente al mismo grupo empresarial en los términos señalados por el artículo 96 de la ley N° 18.045, de Mercado de Valores, ni por los accionistas o socios de éstas. En el caso de las multas aplicadas a personas jurídicas, responderán solidariamente del pago de las mismas sus directores, administradores y aquellas personas que se hayan beneficiado del acto respectivo, siempre que hubieren participado en la realización del mismo.

Para la determinación de las multas se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta, la calidad de reincidente del infractor y, para los efectos de disminuir la multa, la colaboración que éste haya prestado a la Fiscalía antes o durante la investigación

141. En particular, en este caso, el requerimiento se fundó en el supuesto de que las infracciones del artículo 3° del Decreto Ley N° 211 se diferenciarían entre sí de acuerdo con su gravedad, distinción que no acogería el artículo 26 de ese cuerpo legal. Sin embargo, este Excmo. Tribunal rechazó el requerimiento, porque “no se han aportado antecedentes que faculden aseverar, con fuerza de verdad apodíctica e invariable, aquella asunción general de que ambas modalidades necesariamente repercuten con diferente magnitud o intensidad sobre el bien jurídico tutelado, cual es la libre competencia en los mercados, por varios conceptos descendientes del orden constitucional”⁹².

142. Más allá de lo anterior, el análisis de este caso es particularmente relevante por, al menos, dos razones, en relación con la gestión pendiente.

143. La primera, porque, a diferencia de los casos anteriores, este fue un caso en que este Excmo. Tribunal rechazó el requerimiento de inaplicabilidad, por lo que será importante analizar si las razones dadas en ese caso para rechazar el requerimiento tienen lugar en el precepto legal impugnado en este requerimiento.

⁹² Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 9 de octubre de 2014, dictada en la causa Rol N° 2658-14, Cons. 3°.

144. Además, una segunda razón que hace ese caso particularmente interesante es que el mismo también se refiere a las facultades sancionatorias del H. TDLC. La diferencia está en que mientras el antiguo artículo 26 regulaba las multas y medidas que se le podían imponer al que infringió la libre competencia, el artículo 28, inciso tercero, regula las multas y arrestos que se le puede imponer al afectado que no pagó íntegramente la multa dentro de plazo.

145. En este contexto, es importante manifestar desde ya que entre ambas normas existen relevantes diferencias, porque mientras el artículo 26 del Decreto Ley N° 211 entregaba al menos cuatro criterios para determinar la multa a imponer, a saber: (i) el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción; (ii) la gravedad de la conducta; (iii) la calidad de reincidente del infractor y, (iv) para los efectos de disminuir la multa, la colaboración que éste haya prestado a la Fiscalía antes o durante la investigación; el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 no entrega ningún criterio para resolver si imponer un apremio de multa o arresto, ni para determinar la entidad o magnitud del apremio que imponga.

146. Esta diferencia se torna particularmente relevante si se considera que el requerimiento respecto del artículo 26 del Decreto Ley N° 211 fue rechazado, porque, de acuerdo con este Excmo. Tribunal, dicho artículo impone al H. TDLC “los principios de juricidad y de proporcionalidad, por lo que no le es dado prescindir de aquellas circunstancias que la propia ley obliga imperativamente a considerar al momento de determinar las correspondientes multas, cuales son -entre otras- ‘el beneficio económico obtenido’, ‘la reincidencia’ o reiteración y ‘la gravedad de la conducta’”⁹³.

147. Ninguna de esas circunstancias es aplicable respecto de los apremios, y el hecho de que esa norma diga relación con la ejecución de la sentencia no modifica el hecho que las garantías constitucionales operan en todas las etapas del juicio, razón por la que las guías para la determinación de la magnitud de la sanción aplicable deben regir no solo respecto de las multas que se imponen en la sentencia definitiva, sino también de los apremios que se impongan.

148. Finalmente, es importante agregar que este Excmo. Tribunal Constitucional indicó que el artículo 26 era constitucional, entre otras cosas, porque el TDLC debía pronunciar “sus veredictos de manera fundada, descartando así cualquier idea de poder irrestricto e ilimitado, abierto a la arbitrariedad, como quiera que al ejercer su innata discrecionalidad, esto es al juzgar y en la disyuntiva de adjudicar una específica sanción, necesariamente habrá de

⁹³ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 9 de octubre de 2014, dictada en la causa Rol N° 2658-14, Cons. 11°.

discernir retribuyendo lo suyo a cada cual, conforme a parámetros elementales de justicia y equidad”⁹⁴.

149. Este argumento, sin embargo, no puede ser utilizado respecto del precepto legal impugnado. En efecto, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 ordena, como se ha dicho, imponer los apremios *sin forma de juicio*, de modo que el H. TDLC lo hará sin fundamentar su decisión, lo que agrava el hecho de que no existan parámetros para determinar el apremio a aplicar y confirma, en definitiva, que la norma debe ser declarada como inaplicable en la gestión pendiente.

C. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente, al contemplar la posibilidad de arrestar al deudor, deviene en un apremio ilegítimo por no superar el examen material de constitucionalidad desarrollado por este Excmo. Tribunal Constitucional

150. Hasta ahora se ha analizado que el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, al permitir la aplicación de apremios, ya sea de multas o de arrestos, *sin forma de juicio* y sin que se encuentren sujetos a algún criterio o parámetro de graduación, producen un resultado contrario a la Constitución en la gestión pendiente, al infringir las garantías de debido proceso y el principio de proporcionalidad, respectivamente.

151. Para el eventual caso que este Excmo. Tribunal rechace ambas causales y considere que el precepto legal impugnado se encuentra, hasta ahora, conforme con la Constitución, a continuación, se analizarán dos causales que explican la vulneración a la CPR del inciso tercero del artículo 28 del Decreto Ley 211, al menos, en la parte que permite aplicar como apremio los arrestos.

152. En específico, en esta sección se demostrará que la aplicación de apremios en la gestión pendiente infringe la Constitución, pues se trataría de apremios ilegítimos, infringiendo de ese modo el artículo 19 N° 1, en relación con los numerales 2 y 7 de ese mismo artículo.

(i) La garantía constitucional de prohibición de la prohibición de aplicación de apremios ilegítimos y su recepción en la Constitución

⁹⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 9 de octubre de 2014, dictada en la causa Rol N° 2658-14, Cons. 10°.

153. El artículo 19, número 1, inciso cuarto de la Carta Fundamental establece que “se prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo”⁹⁵. Sin embargo, esta norma no entrega mayores detalles respecto de qué se entiende por apremio ilegítimo, de forma que es necesario atender a la jurisprudencia de este Excmo. Tribunal Constitucional para dilucidar tal concepto.

154. Al respecto, este Excmo. Tribunal, al referirse al concepto de apremio y de apremio ilegítimo, ha señalado que “apremio, según su sentido natural y obvio, es el ‘mandamiento de autoridad judicial para compeler el pago de alguna cantidad o al cumplimiento de otro acto obligatorio’”⁹⁶; mientras que apremio ilegítimo, ha agregado, es aquel “carente de legitimidad, esto es, injusto y atentatorio de los derechos fundamentales”⁹⁷.

155. Asimismo, este Excmo. Tribunal ha indicado, citando al profesor José Luis Cea, que el apremio legítimo es aquel “impuesto con justicia, que es proporcionado a la consecución de una finalidad lícita, secuela de una decisión de autoridad competente en un proceso justo”⁹⁸. A contrario sensu, entonces, es posible entender que un apremio ilegítimo sería aquel que persigue una finalidad ilícita, o que persigue una finalidad de forma desproporcionada o que es secuela de una autoridad incompetente o que es establecido en un proceso injusto. En el fondo, bastará con que no se cumpla con uno de los requisitos del apremio legítimo, para que el mismo devenga en ilegítimo.

156. Para analizar, en concreto, la legitimidad de un apremio se deben realizar dos tipos de exámenes. Por una parte, un examen de legalidad y, por otra, un examen de constitucionalidad.

157. El primero de estos exámenes, analiza la legalidad del apremio, en términos de éste esté consagrado en la ley, que sea decretado por autoridad competente y que se lleve a cabo en una cárcel pública. Sin embargo, como ha reconocido, este Excmo. Tribunal, “el carácter legítimo del apremio exige más que su mera legalidad”⁹⁹, de modo tal que obliga al intérprete constitucional a “ir más allá de la mirada normativa y del análisis general y abstracto de las

⁹⁵ Es necesario mencionar que el principio de prohibición de apremios ilegítimos también se encuentra recepcionado por nuestra Carta Fundamental mediante su artículo 5° inciso segundo, pues una serie de tratados internacionales vigentes ratificados por Chile lo incorporan en su texto. Ver: artículos 7.6 y 7.7. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículo XXV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

⁹⁶ STC 1518 C° 11.

⁹⁷ STC 1518 C° 11.

⁹⁸ Fernández y Boutaud: p. 360; (CEA, José, *Derecho Constitucional Chileno. Tomo II: Derechos, deberes y garantías*, Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2003, p. 113. A modo de ejemplo; Tribunal Constitucional, Rol 576-06, 24 de abril de 2007, considerando 36)

⁹⁹ C° 6.: En este mismo sentido, la doctrina ha entendido doctrina han entendido que para ser válidos los apremios deben “cumplir no solo con procedimientos previstos para su dictación (validez formal), sino también con el contenido que exige el respeto a los derechos fundamentales de las personas (validez material)”, y las garantías establecidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos (Fernández y Boutaud, p. 351).

instituciones. Debemos analizar las circunstancias del caso concreto y verificar si de acuerdo a las características particulares del mismo, la aplicación de los preceptos cuestionados y por consiguiente del arresto como apremio, configuran un atentado a las garantías de la parte requirente”¹⁰⁰.

158. Para tales efectos, es que este Excmo. Tribunal ha establecido un examen de constitucionalidad de los apremios, conforme con el cual los apremios, para ser legítimos, deben cumplir con los siguientes cuatro criterios copulativos: (i) licitud (o persecución de un fin lícito); (ii) idoneidad; (iii) necesidad; (iv) y, proporcionalidad en sentido estricto¹⁰¹.

159. En relación con dichos criterios, debe tenerse presente que:

- a. **Licitud.** Este Excmo. Tribunal ha sostenido que sólo resultan constitucionalmente aceptables los arrestos cuando se encuentran suficientemente justificados como un medio conducente a la obtención de un fin lícito, que resulte proporcional a los beneficios que cabe esperar de ella.

En esa línea, la jurisprudencia, en general, ha distinguido entre apremios que son consecuencia de incumplimientos de obligaciones legales y apremios que son consecuencia de incumplimiento de obligaciones meramente civiles, afirmando que los arrestos dictados como consecuencia de incumplimientos de obligaciones legales son, en principio, legítimos, a diferencia de los arrestos que son consecuencia de incumplimientos de obligaciones meramente contractuales¹⁰².

Con todo, es posible señalar que este Excmo. Tribunal en su jurisprudencia ha ampliado, por una parte, la regla anterior, indicando la licitud de arrestos que sean consecuencia de incumplimientos de obligaciones meramente contractuales, cuando existe un especial interés social comprometido, como ocurre, por ejemplo, con los incumplimientos de obligaciones con fines alimentarios¹⁰³ o asistenciales¹⁰⁴; y, por otra, ha restringido la aplicación de

¹⁰⁰ C. 7.

¹⁰¹ Este juicio de proporcionalidad ha sido ampliamente aplicado por este Excmo. Tribunal, en sus distintas aristas. Ver, por ejemplo: STC en causas Rol 519-06 (considerando 19); Rol 1006-07, 22 de enero de 2009 (voto de minoría); Rol 1145-08, 17 de marzo de 2009 (considerando 37); Rol 1518-09, 21 de octubre de 2010 (considerando 14); Rol 1971-11, 13 de diciembre de 2011 (considerando 8); Rol 2102-11, 27 de septiembre de 2012 (considerando 42); Rol 2216-12, 22 de enero de 2013 (considerando 8); Rol 2265-12, 21 de noviembre de 2013 (considerando 15); Rol 2743-14, 3 de marzo de 2016 (considerando 18); y, Rol 2791-15, 3 de marzo de 2016 (considerando 18).

¹⁰² Fernández y Boutaud, p. 364.

¹⁰³ Tribunal Constitucional, Rol 2102-11, 27 de septiembre de 2012, considerandos 15 y 16.

¹⁰⁴ Tribunal Constitucional, Rol 519-06, 5 de junio de 2007, considerando 31

arrestos que sean consecuencia de infracciones legales cuando dichos incumplimientos constituyen una una mera obligación de dinero¹⁰⁵.

- b. Idoneidad.** Respecto al criterio de idoneidad, este Excmo. Tribunal ha estimado que el apremio de arresto, para ser legítimo, debe ser una medida idónea o eficaz para la consecución de los fines que persigue¹⁰⁶.

A contrario sensu, un apremio personal será ilegítimo cuando existan otros medios más adecuados o eficaces para lograr el objetivo legalmente amparado que con su aplicación se persigue.

- c. Necesariidad.** En cuanto a la necesariidad de la aplicación de una medida de apremio personal, para ser considerada legítima, este Excmo. Tribunal ha considerado que el arresto deber ser adoptado como una medida extrema y excepcional¹⁰⁷, y que en caso de que existan otros medios menos restrictivos para obtener el cumplimiento de la obligación o el fin perseguido, debe hacerse uso de tales medios por sobre un apremio personal.

- d. Proporcionalidad en sentido estricto.** Sobre la proporcionalidad en sentido estricto del apremio de arresto ha habido distintas visiones en la jurisprudencia. Así, es posible encontrar algunas sentencias que aluden a la duración de la restricción de la libertad personal¹⁰⁸; otros, a si mediante el arresto se evita la afectación de otro derecho fundamental¹⁰⁹; y, otros, a la magnitud de la causa de aplicación del apremio, en contraste a la carga del apremio en sí¹¹⁰.

Todo lo anterior permite concluir que una medida de apremio personal es considerada ilegítima cuando es desproporcionada en contraste al fin perseguido o protegido, ya sea por su duración, magnitud, afectación del

¹⁰⁵ STC 2216-12 C° 8.

¹⁰⁶ Por ejemplo, en la sentencia en causa Rol N° 2216-12 mantuvo que “[...] la medida de apremio dispuesta en este caso es perfectamente proporcional y no ha devenido inconstitucional, toda vez que persigue un fin legítimo por medios mínimamente invasivos, considerando la importancia de los intereses públicos involucrados en la satisfacción de las obligaciones tributarias” Tribunal Constitucional, Rol 2216-12, 22 de enero de 2013, (voto disidente); Fernández y Boutaud, p. 366.

¹⁰⁷ (Tribunal Constitucional, Rol 576-06, 24 de abril de 2007, considerando 37. En el mismo sentido, las sentencias Rol 1518-09 (considerando 32) y Rol 1006-07 (considerando 37, voto de mayoría).

¹⁰⁸ FERNÁNDEZ, José y BOUTAUD, Emilio. “Los apremios personales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: un análisis crítico desde la dogmática de los principios y límites penales”. Polít. crim. Vol. 13, N° 25 (Julio 2018) Art. 10, pp. 367. [http://www.politicacriminal.cl/Vol_13/n_25/Vol13N25A10]

¹⁰⁹ STC Rol 2102-10

¹¹⁰ STC Rol N° 1518-09

derecho de libertad personal sin proteger otro derecho de rango constitucional, entre otras posibles variables.

160. Finalmente, es posible agregar que si bien la prohibición de los apremios ilegítimos se encuentra consagrada en el artículo 19 N° 1, este Excmo. Tribunal al analizar la legitimidad de los apremios, suele también utilizar los estándares propios del principio de proporcionalidad, del debido proceso y de la garantía de la libertad personal, de modo tal que el análisis que se hará más adelante también tomará en consideración todas esas garantías.

(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente

161. La aplicación de apremios personales plantea un conflicto entre distintos bienes jurídicos o valores protegidos por la Constitución. La doctrina ha dicho, en este sentido, que este conflicto constitucional puede expresarse en los siguientes términos: “¿cómo conciliar las facultades que la Constitución reconoce a la jurisdicción para ‘ejecutar lo juzgado’ (dentro de las cuales se insertarían los apremios) con los derechos a la libertad personal y seguridad individual del sentenciado?”¹¹¹

162. En el caso concreto de la gestión pendiente, es posible indicar que lo que este Excmo. Tribunal debe resolver, en relación con esta infracción, es si resulta o no legítimo la aplicación de un precepto legal que autoriza al H. TDLC a decretar, sin forma de juicio, el arresto de una persona natural hasta por quince días, renovables indefinidamente, por el no pago íntegro de la multa que se le ha impuesto a la ANFP, en su calidad de corporación de derecho privado.

163. Para resolver lo anterior, este Excmo. Tribunal deberá analizar si el arresto resulta lícito, idóneo, necesario y proporcional. Atendido que dichos requisitos son copulativos, bastará que falte uno de ellos para concluir que el apremio, en este caso sería ilegítimo, y que se debe por tanto acoger este requerimiento y declarar inaplicable el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211.

(iii) El arresto en este caso no cumple con todos los requisitos para poder ser considerado como legítimo y, por tanto, es contrario a la Constitución

¹¹¹ FERNÁNDEZ, José y BOUTAUD, Emilio. “Los apremios personales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: un análisis crítico desde la dogmática de los principios y límites penales”. Polít. crim. Vol. 13, N° 25 (Julio 2018) Art. 10, pp. 359. [http://www.politicacriminal.cl/Vol_13/n_25/Vol13N25A10.pdf]

164. En primer término, debe señalarse que, como lo ha resuelto este Excmo. Tribunal, tanto la detención como los apremios que importen una privación de la libertad –dentro de los cuales se encuentra el arresto–, deben llevarse a cabo con plena observancia de las garantías establecidas en la Constitución, de modo que un arresto debe decretarse solo en la medida que existan “parámetros incuestionables, esto es, respetando el principio de proporcionalidad entre la limitación del derecho fundamental a la libertad y el objetivo constitucionalmente válido que se busca perseguir”¹¹².

165. Al aplicar dicho estándar a la gestión pendiente, se podrá concluir que, en este caso, no se cumple con los requisitos para que el arresto que el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 permite disponer al H. TDLC sea legítimo. Lo anterior, porque en este caso no se cumple con ninguno de los criterios indicados anteriormente, toda vez que el arresto, en este caso: (i) no es lícito, porque tiene únicamente un fin sancionatorio; (ii) no es idóneo, porque el pago de la multa no depende de la voluntad de quien se arreste, sino que de circunstancias objetivas como la disponibilidad del dinero suficiente como para poder pagar la multa al contado; (iii) no es necesario, pues existen medios menos lesivos o dañosos para conseguir el pago de la multa, como lo es el procedimiento de cumplimiento incidental o el de cobranza por parte de la Tesorería; y, (iv) por último, no es proporcionalidad en sentido estricto, pues tiene una excesiva duración en consideración de sus objetivos, es excesivamente gravoso si se considera que la persona arrestada no es la deudora ni ha sido la condenada, y que la persona condenada, por su parte, ha demostrado su voluntad de pago.

166. A continuación, se analizará en detalle cada una de estas razones. Cabe recordar que, basta que el Excmo. Tribunal considere que el arresto adolece de uno de estos criterios, para que la aplicación del precepto legal impugnado deba ser declarado inaplicable, pues produciría un resultado contrario a la Constitución, como sería un apremio ilegítimo.

1. El arresto no es lícito, porque tiene únicamente un fin sancionatorio

167. Según se explicó anteriormente, sólo resultan constitucionalmente aceptables los arrestos cuando se encuentran suficientemente justificados como un medio conducente a la obtención de un fin lícito, que resulte proporcional a los beneficios que cabe esperar de ella.

168. En este contexto, un arresto de hasta por 15 días, renovable, de una persona natural, que no ha sido condenada por el H. TDLC, ni es deudora personal del Fisco no parece un fin lícito, sobre todo si se considera que la aplicación del referido apremio, en este caso, no cumpliría siquiera con el objetivo de compeler al cumplimiento del pago de la multa impuesta

¹¹² STC Roles 519-06 y 576-06

por el H. TDLC a la ANFP, pues, como se ha explicado, la razón por la que nuestra representada no ha podido cumplir con el pago íntegro de la multa se debe a que no cuenta con el patrimonio suficiente para poder pagarla al contado, derivada de la crisis financiera que ha sufrido, pero no a tozudez o malicia en el cumplimiento.

169. En este contexto, arrestar a una persona natural tendría únicamente un fin sancionatorio, respecto de alguien que no ha sido condenado, ni es deudor personal, de lo que se sigue que el apremio no sería lícito.

170. Sobre este punto, debe observarse que la configuración normativa del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, implica que el arresto no opere, en la práctica, como un apremio propiamente tal, sino como una verdadera sanción. En efecto, al analizar el texto de norma en comento de forma sistemática con el artículo 543 del CPC al que ésta remite, es claro que “si cumplido el plazo fatal el afectado no acreditare el pago de la multa, el Tribunal **deberá**” imponerle arresto o multa proporcional, lo que evidencia una reacción necesaria – en el sentido de obligatoria– del ordenamiento jurídico frente a la constatación del incumplimiento de una obligación, equivalente a una sanción.

2. El arresto no es idóneo, porque el pago de la multa no depende de la voluntad de quien se arreste, sino que de circunstancias objetivas como la disponibilidad del dinero suficiente como para poder pagar la multa al contado

171. La idoneidad, como se ha dicho, se refiere a que la intervención de la autoridad sea adecuada para alcanzar el fin que se propone¹¹³. Lo anterior supone, en este caso, examinar si el arresto de una persona natural que no es la condenada por el H. TDLC constituye una medida idónea para lograr este fin.

172. Al respecto, si se considera que la principal razón por la que no se ha podido pagar la integridad de la multa se debe, como se ha dicho, a que no se cuenta con los fondos necesarios para poder pagar la multa al contado, se sigue que el eventual arresto de alguna persona natural no aumentará la posibilidad de que se pueda adelantar dicho pago, lo que convierte a la medida de arresto en inidónea.

3. El arresto no es necesario, pues existen medios menos lesivos o dañosos para conseguir el pago de la multa, como lo es el procedimiento de cumplimiento incidental o el de cobranza por parte de la Tesorería

¹¹³ Rol 2743-14 y 2791-15.

173. El arresto, conforme con lo que se ha resuelto, debe ser una medida extrema y excepcional, que proceda “cuando el contribuyente ha demostrado una especial contumacia en el incumplimiento de su obligación legal de enterar”¹¹⁴. Claramente, este no es un caso de contumacia en el incumplimiento.

174. Además, se ha resuelto que “existiendo otros medios -menos gravosos de la libertad personal- para obtener el cumplimiento de obligaciones”¹¹⁵, tampoco corresponde proceder con el arresto. En este caso, de hecho, existen medios menos lesivos de la libertad personal para perseguir el objetivo perseguido, como son, por ejemplo, el procedimiento de cumplimiento incidental o las acciones de cobranza desarrolladas por la Tesorería, pues ambos procedimientos estarán dirigidos al embargo y realización de bienes para cumplir con la obligación.

175. De este modo, es posible concluir que el arresto no sólo no es necesario, sino que las medidas menos gravosas que se pueden imponer, en términos de libertad personal, resultan además más idóneas, lícitas y proporcionales a los fines que se persigue en la etapa de cumplimiento de la sentencia.

4. El arresto no es proporcional, pues tiene una excesiva duración en consideración con sus objetivos, es excesivamente gravoso si se considera que la persona arrestada no es la deudora ni ha sido la condenada, y que la persona condenada, por su parte, ha demostrado su voluntad de pago

176. Según se explicó, el criterio de proporcionalidad en sentido estricto califica un apremio personal como desproporcionado en base a una serie de posibles variables, como su duración, magnitud, afectación del derecho de libertad personal sin proteger otro derecho de rango constitucional, entre otras.

177. En este caso, la aplicación de un apremio de arresto, en conformidad con el precepto legal impugnado, es desproporcionado en contraste al fin perseguido con su aplicación, en atención a una serie de razones:

178. En primer lugar, porque el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 permite la imposición de arrestos por hasta 15 días hábiles, renovables en caso de incumplimiento del deudor. Al respecto, no parece proporcional ese apremio –que recaerá además en una persona natural distinta del deudor– si se considera que “el bien jurídico de la libertad

¹¹⁴ C. 31.

¹¹⁵ STC 2216-12 C° 8.

personal tiene una alta valoración en nuestra tradición constitucional y mientras la recaudación tributaria resulta también valiosa, no parece necesario ni proporcional que se emplee un medio tan gravoso a la primera para alcanzar la segunda”¹¹⁶.

179. Así, en la gestión pendiente, y en atención a un criterio temporal o de duración, el arresto producto de la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del DL 211 parece ser un apremio personal de excesiva entidad y longitud dado el objetivo de pago de una multa a beneficio fiscal.

180. En segundo lugar, la aplicación de arrestos, de conformidad con el precepto legal impugnado, da cuenta de un apremio excesivamente gravoso considerando la voluntad de pago que ha demostrado nuestra representada. De esta forma, el arresto aplicado se torna ilegítimo al perder su objetivo de “compeler a un individuo a realizar una determinada conducta”, y se torna más bien en una “pena privativa de libertad utilizada como forma de apremio o presión”¹¹⁷ y, por tanto, ilegítima.

181. Por último, y siguiendo el criterio de protección de otros derechos fundamentales mediante la interposición de apremios personales, no es posible identificar algún otro derecho fundamental que esté en pugna y que deba ser protegido por sobre la libertad personal. Este Excmo. Tribunal ha considerado legítimos apremios personales cuando protegen, por ejemplo, la igualdad ante la ley entre cónyuges¹¹⁸, o existen intereses sociales como lo son los alimentarios o asistenciales, pero en la gestión pendiente, dado que la multa adeudada es a beneficio fiscal, no parece existir una situación susceptible de analogía con los casos mencionados como para afirmar que existe un derecho constitucional a proteger, por sobre la libertad personal, mediante la aplicación de arrestos. Lo anterior, especialmente si se considera, nuevamente, que el Fisco cuenta con medios más directos e idóneos para obtener la recaudación de lo debido que mediante la imposición de un arresto.

D. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente, al contemplar la posibilidad de decretar arrestos respecto del representante legal de la persona jurídica multada, vulnera al principio de culpabilidad y responsabilidad, e infringe además la garantía de igualdad ante la ley

182. Según se demostrará en este capítulo, la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente, al contemplar la posibilidad de decretar arrestos

¹¹⁶ Voto de minoría en la Sentencia Rol 1006-07, 22 de enero de 2009, considerando 12

¹¹⁷ STC 1518 c. 17)

¹¹⁸ 2102-11 c° 45

respecto del representante legal de la persona jurídica multada, da lugar a dos infracciones a la Constitución.

183. En primer lugar, la aplicación de esta norma importa atribuir las consecuencias de la responsabilidad a una persona distinta del autor de los hechos que dan lugar a esa atribución de responsabilidad, lo que implica una abierta vulneración del principio de personalidad de la acción ilícita, que se deriva del principio de culpabilidad y responsabilidad, piedras angulares del ejercicio de *ius puniendi* estatal.

184. En segundo lugar, la aplicación de la norma en comento importa infracción a la igualdad ante la ley, toda vez que en los casos excepcionales en que se ha permitido imponer arrestos a representantes legales de personas jurídicas que han infringido el ordenamiento jurídico o que se encuentran en situación de morosidad de una deuda, el legislador ha establecido supuestos calificados que dan cuenta de algún nivel de participación de tales personas naturales en los hechos que justifican el arresto. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 omite tales supuestos calificados, lo que importa un trato diferenciado que no contiene fundamento razonable.

(i) Los principios de culpabilidad y responsabilidad, y la garantía de igualdad ante la ley y su recepción en la Constitución

1. Los principios de culpabilidad y responsabilidad

185. En primer lugar, debe observarse que el artículo 19 N° 3 de la Constitución establece que la constitución garantiza a todas las personas que “toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”. Asimismo, se garantiza que “la ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal”.

186. A partir de las garantías antedichas, se ha derivado el principio de culpabilidad. De fondo de este principio está la intención de “evitar la aplicación por parte de la administración de un régimen de responsabilidad objetiva, el cual limitaría severamente la capacidad de defensa de los administrados frente al *ius puniendi* del Estado”¹¹⁹.

¹¹⁹ OSORIO, Cristóbal. *Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador. Parte General*. Thomson Reuters, 2017, p. 88.

187. Sobre este principio, cabe observar que la jurisprudencia de S.S. Excma. ha considerado que “[...] que el principio de culpabilidad también es parte del derecho administrativo sancionatorio según la doctrina autorizada.”¹²⁰ En línea con este planteamiento, al comentar la jurisprudencia de S.S. Excma., la doctrina ha sostenido que esta magistratura

[...] da por supuesta la culpabilidad como un elemento para configurar la responsabilidad administrativa, vinculada estrechamente con la presunción de inocencia. En efecto, en su sentencia rol N° 1.518, de 2010, el Tribunal sostiene que una pena privativa de libertad exige determinar la culpabilidad del sujeto (considerando 18°). Posteriormente, cuestiona la medida administrativa de apremio y sin cautela judicial porque "permite consolidar irremediablemente una pena privativa de libertad, hasta por hechos –agregase ahora– de ínfima magnitud y en los que puede no haber mediado ni siquiera culpa del infractor" (considerando 29°), para terminar cuestionando las presunciones de culpabilidad como un atentado a la presunción de inocencia (considerandos 33° a 36°).¹²¹

188. Corolario del principio de culpabilidad es el **principio de personalidad de la acción ilícita**, el que “garantiza que únicamente puede exigirse responsabilidad ‘por los hechos propios’ y en ningún caso por los ‘hechos de otro’.”¹²²

189. En línea con este entendimiento, el Tribunal Supremo Español ha considerado que en virtud del principio de personalidad de la acción ilícita “las sanciones no pueden producir efectos perjudiciales respecto a las personas que no han sido sancionadas”¹²³, toda vez que, “la sanción representa el reproche de haber incurrido en una conducta ilícita, reproche que sólo es posible predicar del sujeto sancionado y que únicamente respecto de él ha de producir efectos”¹²⁴.

190. Así también, se ha sostenido que el principio de personalidad de la acción ilícita implica que “el gravamen que la sanción representa sólo podrá recaer sobre aquellas personas que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de la infracción.”¹²⁵ De lo que se deriva que “no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el autor o la simple titularidad de la cosa o actividad

¹²⁰ STC 8677-20, c. 30°.

¹²¹ Cordero, E. (2014) “Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno”, p. 420.

¹²² NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Editorial Tecnos, 2005, p. 379.

¹²³ STS 27 de marzo de 1998.

¹²⁴ STS 27 de marzo de 1998.

¹²⁵ De Palma del Teso, Ángeles. *El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Editorial Tecnos, 1996, p. 79.

en cuya marco se produce la infracción”¹²⁶. De este modo, se ha entendido que “la exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva”¹²⁷.

191. La doctrina nacional, por su parte, ha recogido el principio de personalidad de la acción ilícita, al afirmar que resulta contrario al principio de culpabilidad “que se establezcan formas de responsabilidad por el hecho ajeno o formas de imputación respecto de la conducta de terceros que no han tenido participación en los hechos constitutivos de la infracción”¹²⁸.

192. Cabe hacer presente que, si bien algunos autores han matizado la aplicación del principio de culpabilidad en materia administrativo sancionatoria, y lo han reconducido a la figura del principio de responsabilidad –“ya que [el administrativo sancionatorio] se va a sancionar a quien se estima responsable del incumplimiento del deber de diligencia, sin que sea objeto de análisis si la conducta fue culposa o dolosa¹²⁹”, ello no podría obstar a que igualmente, a partir de tal principio, se derive el principio de personalidad de la acción ilícita.

193. Como es fácil apreciar, la justificación del principio de personalidad de la acción ilícita no se deriva del juicio de reproche vinculado con la constatación de dolo o culpa en la conducta objeto de sanción, sino del hecho de que la infracción en cuestión resulta objetiva y causalmente atribuible a determinada persona jurídica o natural, haya ésta actuado con culpa o dolo, o se estime ésta es responsable del incumplimiento del deber de diligencia de que se trate.

2. La garantía de la igualdad ante la ley

194. El artículo 19, N° 2, de la CPR, “asegura a todas las personas. **La igualdad ante la ley.** En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.”¹³⁰ La misma norma señala que “**Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias**”¹³¹.

195. En línea con esta garantía, el artículo 19, N° 22, inciso primero, “asegura a todas las personas. **La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica**”¹³².

¹²⁶ De Palma del Teso, Ángeles. *El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Editorial Tecnos, 1996, p. 79.

¹²⁷ De Palma del Teso, Ángeles. *El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Editorial Tecnos, 1996, p. 79.

¹²⁸ CORDERO, Eduardo. *Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno*: “Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso N° 42”, 2014, p. 422.

¹²⁹ BERMÚDEZ, Jorge, *Derecho Administrativo General*, Editorial Thomson Reuters 2014, p. 344.

¹³⁰ Énfasis agregado.

¹³¹ Énfasis agregado.

¹³² Énfasis agregado.

196. La proscripción de la discriminación arbitraria tiene profundas raíces en nuestra configuración social, basándose en el antiguo entendimiento que propugna “dar a cada uno lo suyo, tratando igual a los iguales y desigual a los desiguales”¹³³. En este sentido, se ha sostenido que “si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual.”¹³⁴ Del mismo modo, “si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento igual, entonces esta ordenado un tratamiento desigual.”¹³⁵

197. La doctrina nacional ha señalado que “*arbitrario* es el acto o proceder contrario a la justicia o a la razón, infundado o desproporcionado en relación con los fines perseguidos para la consecución de un objetivo lícito y determinado.”¹³⁶ En este sentido, “la característica más común de lo arbitrario es la circunstancia de derivar el acto de la libre e irrestricta voluntad o capricho de quien lo realiza, y que carece de todo fundamento razonable.”¹³⁷ En línea con ello, la jurisprudencia de S.S. Excma., ha entendido “por discriminación arbitraria [...] siempre una diferencia irracional o contraria al bien común.”¹³⁸

(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente

198. Según se indicó *supra*, los principios de culpabilidad y de responsabilidad requieren que sólo sea posible atribuir responsabilidad por los hechos propios y en ningún caso por los hechos ajenos.

199. Con todo, la aplicación del Artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, en relación con el artículo 543 del CPC, permite que se arreste al representante legal de la persona jurídica multada por el H. TDLC, en supuestos en que la persona jurídica multada no ha cumplido con el pago de la multa, haciendo así soportar al representante legal de la responsabilidad respecto dos tipos de hechos ajenos: en primer lugar, la responsabilidad por los hechos del ilícito anticompetitivo que dieron lugar a la imposición de la multa por el H. TDLC; y, en segundo lugar, la responsabilidad por el no pago de la multa.

¹³³ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, Edición Bilingüe y Traducción de María Araujo y Julián Marías, 7ª Edición. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999, p. 74.

¹³⁴ ALEXY, Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de estudios constitucionales, 2001, p. 395.

¹³⁵ ALEXY, Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de estudios constitucionales, 2001, p. 396.

¹³⁶ CEA, José Luis, *Derecho Constitucional Chileno*, Tomo II, Ediciones UC, p. 138.

¹³⁷ SILVA Bascuñán, Alejandro, *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo XI, Editorial Jurídica de Chile, 1997, p. 123.

¹³⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 6 de diciembre de 1994, dictada en la causa Rol N° 203-94, Cons. 11°,

200. Así las cosas, lo que se deberá resolver en esta causa, en relación con la infracción en comento, **en primer lugar**, es si la aplicación del referido artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 que permite atribuir las consecuencias de la responsabilidad a una persona distinta del autor de los hechos que dan lugar a esa atribución de responsabilidad vulnera o no las garantías constitucionales. .

201. Adicionalmente, en la legislación vigente existen casos en que, excepcionalmente, el representante legal de una persona jurídica multada o deudora puede ser sometido a arresto, como consecuencia de los hechos ilícitos en los que ha incurrido su representada o por las deudas que ésta mantiene impagas. Sin embargo, en todos estos casos, la posibilidad de imponer arrestos a los representantes legales tiene lugar sólo respecto de supuestos calificados por el legislador que dan cuenta de algún nivel de participación de tales personas naturales en los hechos que justifican el arresto,

202. El artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, sin embargo, no contempla ningún supuesto calificado que atribuya responsabilidad personal a los representantes legales. No obstante, igualmente se considera el apremio de arresto respecto de ellos.

203. Lo anterior, entonces, implica un trato diferenciado que afecta a los representantes legales de las personas jurídicas multadas por el H. TDLC que no han cumplido, en tiempo y forma, con el pago de la multa respectiva.

204. Así, lo que deberá resolverse en la presente causa, **en segundo lugar**, en relación con los arrestos que pueden decretarse en virtud del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, respecto de la infracción a la garantías de igualdad ante la ley y trato no arbitrariamente discriminatorio en materia económica, es si el referido trato diferenciado, consecuencia de la aplicación de dicha norma, obedece a presupuestos objetivos, pertinentes y razonables, que resultan proporcionadas e indispensables y cuyo propósito es perseguir finalidades necesarias y tolerables¹³⁹, o si la aplicación de arrestos en este ámbito resulta arbitraria.

(iii) Permitir la aplicación de arrestos a persona natural por el mero hecho de ser representante legal de una persona jurídica que no ha pagado una multa impuesta por el H. TDLC, es contraria a la Constitución por vulnerar –doblemente– los principios de culpabilidad y responsabilidad personal

¹³⁹ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 10 de diciembre de 2010, dictada en la causa Rol N° 1502-09 , Cons. 11°. En el mismo sentido: STC 3121, Cons. 14°, STC 6339, Cons.. 6°, STC 6370, Cons. 6°, STC 7330, Cons.. 4°, STC 7443, Cons. 4°.

205. Según se detallará a continuación, la posibilidad de aplicar arrestos a representantes legales de las personas jurídicas multadas por el H. TDLC infringe los principios de culpabilidad y responsabilidad en dos hipótesis distintas.

1. Primera hipótesis: La persona jurídica multada es una persona distinta a su representante legal, el eventual sujeto a arresto, quien no ha participado necesariamente en los hechos que fundan la aplicación de la multa

206. En primer lugar, la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, da lugar a que se apremie con arresto al representante legal de la persona jurídica multada por el H. TDLC, en supuestos de que ésta no ha cumplido con el pago de la multa, sin excepción, ni consideración alguna sobre la participación del representante legal de la persona jurídica multada en los hechos ilícitos que sustentan la aplicación de la multa.

207. En este sentido, el arresto puede ser decretado sin que el H. TDLC haya evaluado la eventual participación –dolosa o culposa– del sujeto afectado por dicha gravosa medida en el ilícito anticompetitivo que justifica la aplicación de la multa.

208. De este modo, al decretar la medida de arresto respecto del representante legal de una persona jurídica multada por el H. TDLC, a partir de la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, se omite cualquier juicio de responsabilidad en relación con el proceder del eventual arrestado, lo que importa que de la aplicación del artículo en comento se derive una vulneración flagrante al principio de personalidad de la acción ilícita, y como consecuencia de ello, del principio de culpabilidad y de responsabilidad.

2. Segunda hipótesis: La persona jurídica multada es una persona distinta a su representante legal, el eventual sujeto a arresto, quien no ha participado necesariamente en los hechos que dan lugar al incumplimiento del pago de la multa

209. La aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, da lugar a que se apremie con arresto al representante legal de la persona jurídica multada por el H. TDLC, en supuestos de que ésta no ha cumplido, completa y oportunamente, con el pago de la multa, sin excepción, ni consideración alguna sobre la participación del representante legal, sujeto de arresto, en los hechos que subyacen al no pago de la multa.

210. Sobre este punto, debe observarse que la configuración normativa del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, implica que el arresto no opere, en la práctica, como un apremio propiamente tal, sino como una verdadera sanción. En efecto, al analizar el texto

de norma en comento de forma sistemática con el artículo 543 del CPC al que ésta remite, es claro que “si cumplido el plazo fatal el afectado no acreditare el pago de la multa, el Tribunal **deberá**” imponerle arresto o multa proporcional, lo que evidencia, como se explicó anteriormente, una reacción necesaria –en el sentido de obligatoria– del ordenamiento jurídico frente a la constatación del incumplimiento de una obligación, equivalente a una sanción.

211. Con todo, para la aplicación de esta especie de sanción que implica el arresto, frente a la constatación por parte del H. TDLC del incumplimiento en el pago de la multa, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, omite el desarrollo de cualquier análisis sobre la participación –dolosa o culposa– del representante legal en el incumplimiento del pago de la multa. Del mismo modo, siguiendo las categorías propias del derecho administrativo sancionador, el arresto puede ser decretado sin que, respecto del sujeto afectado por éste, se efectúe una evaluación sobre su participación en el incumplimiento del deber de diligencia subyacente al no pago de la multa impuesta por el H. TDLC.

212. En este sentido, al decretar arrestos respecto del representante legal de una persona jurídica multada por el H. TDLC, a partir de la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, se omite cualquier juicio de responsabilidad sobre el proceder del eventual arrestado en relación con el no pago de la multa, lo que importa, nuevamente, que de la aplicación del artículo en comento se derive una vulneración flagrante al principio de personalidad de la acción ilícita, y como consecuencia de ello, del principio de culpabilidad y de responsabilidad.

213. En suma, la posibilidad de aplicar arrestos a representantes legales de las personas jurídicas multadas por el H. TDLC infringe los principios de culpabilidad y responsabilidad en dos hipótesis distintas.

3. Ratifica estas infracciones a la Constitución, el hecho que, cuando el Decreto Ley N° 211 ha extendido la responsabilidad derivada de sus sanciones a personas naturales relacionadas con las personas jurídicas que han infringido la libre competencia ha exigido la evaluación de responsabilidad personal de tales personas naturales en el ilícito anticompetitivo

214. Sobre este punto, debe observarse que el Decreto Ley N° 211 contempla la hipótesis para atribuir responsabilidad a personas naturales que podrían coincidir con sus representantes legales –como sus directores, administradores y otros– exigiendo, el artículo 26, letra c), del Decreto Ley N° 211, para tal efecto, que estas personas naturales “**hayan**

intervenido en la realización del acto [anticompetitivo] respectivo”, lo que se traduce en la incorporación de una evaluación de responsabilidad personal de tales personas naturales en relación con la comisión del ilícito.

215. En similares términos, el artículo 26, letra c), del Decreto Ley N° 211, establece que “en el caso de las multas aplicadas a personas jurídicas, responderán solidariamente del pago de las mismas sus directores, administradores y aquellas personas que se hayan beneficiado del acto respectivo, **siempre que hubieren participado en la realización del mismo.**” Nuevamente, para extender las consecuencias de la sanción a terceros –personas naturales distintas de la persona jurídica multada– el legislador ha exigido una evaluación de responsabilidad personal de tales personas naturales en relación con la comisión del ilícito.

(iv) Permitir la aplicación de arrestos a persona natural por el mero hecho de ser representante legal de una persona jurídica que no ha pagado una multa impuesta por el H. TDLC, es contraria a la Constitución por vulnerar el principio de igualdad ante la ley

1. Los arrestos de los representantes legales de las personas jurídicas infractoras en otros ámbitos de nuestro derecho están sujetos a supuestos calificados, omitidos por el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, lo que importa un trato diferenciado

216. En la legislación vigente existen casos en que, excepcionalmente, el representante legal de una persona jurídica multada o deudora morosa está sujeto a la posibilidad de ser sometido a arresto, como consecuencia de los hechos ilícitos en los que ha incurrido su representada o deudas que ésta mantiene pendientes de pago. En todos estos casos, la posibilidad imponer arresto al representante legal y a otras personas naturales tiene lugar respecto de supuestos calificados por el legislador que dan cuenta de algún nivel de participación de tales personas naturales en los hechos que justifican el arresto.

217. Así, por ejemplo, el artículo 32, inciso segundo, de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, establece que

La ejecución de toda sentencia que condene a una municipalidad se efectuará mediante la dictación de un decreto alcaldicio. Con todo, tratándose de resoluciones recaídas en juicios que ordenen el pago de deudas por parte de una municipalidad o corporación municipal, y correspondiere aplicar la medida de arresto prevista en el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, **ésta sólo**

procederá respecto del alcalde en cuyo ejercicio se hubiere contraído la deuda que dio origen al juicio¹⁴⁰.

218. Como se evidencia del texto destacado en negrillas, la norma arriba citada contempla un supuesto calificado para que pueda proceder el arresto del representante legal –el alcalde– a partir del no pago de una deuda de la respectiva municipalidad o corporación municipal.

219. Así también, la el artículo 125, N° 10, de la Ley N° 18.829, General de Pesca y Acuicultura, establece que

Si transcurrido el plazo a que se refiere el número anterior [para el pago de la multa impuesta por sentencia judicial], no estuviere acreditado el pago de la multa, se despachará orden de arresto en contra del infractor. **Si la infracción es cometida por personas jurídicas, la orden de arresto se despachará en contra de su representante legal, a menos que constare su falta de participación o su oposición al hecho constitutivo de infracción**, no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad, corporación o fundación¹⁴¹.

220. Nuevamente, el texto destacado en negrillas, da cuenta de que esta norma contempla un supuesto calificado, en este caso negativo, para que pueda proceder el arresto del representante legal a partir del no pago de una multa impuesta por sentencia judicial a persona jurídica.

221. Por último, al artículo 99 del Código Tributario establece que

Las sanciones corporales y los apremios, en su caso, se aplicarán a quien debió cumplir la obligación y, **tratándose de personas jurídicas, a los gerentes, administradores o a quienes hagan las veces de éstos y a los socios a quienes corresponda dicho cumplimiento, pero sólo en el caso que hayan personalmente incurrido en las infracciones. Se entenderá que incurren personalmente en las infracciones quienes hayan tomado parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite, o quienes, concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en él**¹⁴².

¹⁴⁰ Énfasis agregado.

¹⁴¹ Énfasis agregado.

¹⁴² Énfasis agregado.

222. Nuevamente, el texto destacado en negrillas de la norma recién citada, da cuenta de que ésta contempla un supuesto calificado para que pueda proceder el arresto –como sanción corporal o apremio– de personas naturales –gerentes, administradores y socios– por infracciones en las que hayan incurrido personas jurídicas.

223. Según se ha detallado, en todos estos casos, la posibilidad imponer arresto respecto del representante legal y de otras personas naturales sólo puede tener lugar en consideración de supuestos calificados por el legislador que dan cuenta de algún nivel de participación de tales personas naturales en los hechos que justifican el arresto.

224. Tales supuestos calificados no han sido considerados por el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211. Las omisiones de estos supuestos calificados, en la norma objeto de escrutinio, implican que su aplicación dé lugar a un trato diferenciado que afecta a las personas naturales, representantes legales de las personas jurídicas multadas por el H. TDLC que no han pagado la multa respectiva.

2. El trato diferenciado no tiene fundamentación, ni razonabilidad

225. A la hora de evaluar la fundamentación de el trato diferenciado o discriminación que se deriva de la aplicación de determinada norma jurídica, pertinente resulta recurrir a los antecedentes de la discusión legislativa antecedente del precepto de que se trate. Con todo, de la revisión de la Historia Fidedigna del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 no resulta posible encontrar referencia alguna sobre los fundamentos considerados por el legislador para definir su actual redacción, ni sobre el hecho de que a partir de su aplicación pueda decretarse el arresto de representantes legales de las personas jurídicas multadas, sin considerar supuestos calificados que den cuenta de algún nivel de participación de tales personas naturales en los ilícitos anticompetitivos que motivan la imposición de la multa.

226. Más allá de la omisión de fundamentos, este trato diferenciado no podría justificarse razonablemente, ya que no existe ningún elemento en el sistema de defensa de la libre competencia que resulte relevante para imponer un estatuto especial a los representantes legales de las personas jurídicas sancionadas, estatuto que implica medidas particularmente gravosas, como lo es la imposición de arrestos, sin considerar supuestos calificados que den cuenta de algún nivel de participación de los destinatarios de estas medidas; contrariando lo que ocurre, según se ha expuesto, en la generalidad de los ámbitos jurídicos en que personas naturales pueden resultar arrestadas a partir de ilícitos o deudas de la persona jurídica con que guardan alguna relación.

227. Por cierto, ni el cumplimiento de los fines, en general, del sistema de defensa de la libre competencia, ni la finalidad disuasoria de su sistema de multas, podría razonablemente justificar dicho trato diferenciado.

3. El trato diferenciado a partir de la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 no es aplicable a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador

228. Como es fácil apreciar, el régimen diferenciado de arrestos de representantes legales de personas jurídicas sancionadas con multas por el H. TDLC no es aplicable a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador.

229. En efecto, no es aplicable a representantes legales de personas jurídicas que, al igual que nuestra representada, han sido sancionadas y/o presentan deudas pendientes, pero que, a diferencia de ésta, tales sanciones y/o deudas impagas no se derivan de una sentencia dictada por el H. TDLC.

4. El trato diferenciado no es objetivo, y tampoco podría contemplar una finalidad legítima

230. En línea con lo detallado en el acápite anterior, el trato diferenciado que se deriva de la aplicación del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211 no se basa, ni podría basarse, en fundamento objetivo. Según se ha expuesto, el legislador no ha definido criterios específicos que permitan establecer una diferenciación razonable y objetiva respecto de los representantes legales de personas jurídicas multadas por el H. TDLC, y los representantes legales (y otras personas naturales relacionadas) de personas jurídicas sancionadas en otros ámbitos jurídicos o que se encuentran situación de morosidad.

231. La falta de tales criterios da cuenta de que, en el establecimiento del régimen de arrestos de representantes legales de personas jurídicas multadas a través de sentencias del H. TDLC, contemplado en el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, el legislador ha actuado por mero arbitrio. De este modo, y considerando además la falta de fundamentación razonable respecto de esta discriminación, no puede sino concluirse que éste trato diferenciado resulta también ilegítimo.

5. La eventual finalidad perseguida por el legislador con el trato diferenciado en ningún caso podría ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma, resultando completamente desproporcionada

232. Finalmente, más allá de que se desconoce el fundamento perseguido por el legislador con el establecimiento del artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, éste en ningún caso podría ser adecuado, ni necesario para el correcto resguardo de la libre competencia, ni para velar por el correcto funcionamiento del sistema de multas del Decreto Ley N° 211 y su finalidad disuasoria.

233. Por otro lado, la consecuencia mediata del trato diferenciado derivado de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, sería la aplicación de arrestos a los representantes legales de la ANFP, lo que distraería energía, esfuerzos y recursos imprescindibles para que nuestra representada logre solucionar a la brevedad las dificultades financieras que le han impedido pagar en tiempo y forma la multa impuesta por el H. TDLC. Resultado intolerable para la ANFP, la que vería más alejada la posibilidad de cumplir con su obligación de pago. En este contexto, además, el efecto inmediato del trato diferenciado resultaría en extremo desproporcionado, puesto que importaría la limitación de libertades individuales básicas para personas naturales que no han tenido participación en los hechos que motivan la multa del H. TDLC, ni responsabilidad en las dificultades financieras que han impedido el pago de la multa.

III.2 LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 28 DEL DECRETO LEY N° 211 EN LA GESTIÓN PENDIENTE, AL EXCLUIR LAS ATRIBUCIONES DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA PARA LLEVAR A CABO EL COBRO DE MULTAS A BENEFICIO FISCAL IMPUESTAS A TRAVÉS DE SENTENCIAS DEL H. TDLC, IMPIDIENDO LA CELEBRACIÓN DE CONVENIO DE PAGO Y/O LA PRESENTACIÓN DE PLAN DE PAGO, CONTRAVIENE LAS GARANTÍAS DE INTERDICCIÓN A LA DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA Y DE NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA EN EL TRATO QUE DEBEN DAR EL ESTADO Y SUS ORGANISMOS EN MATERIA ECONÓMICA, CONTEMPLADAS EN LOS NUMÉRALES 2 Y 22 DEL ARTÍCULO 19

234. En el presente capítulo se demostrará que la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente, al considerarse como un régimen especial de pago, que excluye las competencias de Tesorería e impide, por consecuencia, la posibilidad de celebrar convenios de pago, vulnera la garantía de igualdad ante la ley y de trato no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica.

235. Lo anterior, porque la aplicación de este precepto legal genera que los multados en sede de libre competencia, que no han pagado íntegramente la multa, sean los únicos deudores morosos de créditos del sector público que no pueden celebrar convenios de pago con la Tesorería, sin que exista justificación razonable para ello.

(i) Garantía de la igualdad ante la ley e interdicción de la discriminación arbitraria

236. El artículo 19, N° 2 de la CPR, según se explicó, asegura a todas las personas [**la igualdad ante la ley**. En línea con esta garantía, el artículo 19; N° 22, inciso primero, “[...] asegura a todas las personas [...] **La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica.**”¹⁴³

237. La proscripción de la discriminación arbitraria tiene profundas raíces en nuestra configuración social, basándose en el antiguo entendimiento que propugna “dar a cada uno lo suyo, tratando igual a los iguales y desigual a los desiguales.”¹⁴⁴ En este sentido, se ha sostenido que “si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual.”¹⁴⁵ Del mismo modo, “si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento igual, entonces esta ordenado un tratamiento desigual.”¹⁴⁶

238. La doctrina nacional, por su parte, ha señalado que “*arbitrario* es el acto o proceder contrario a la justicia o a la razón, infundado o desproporcionado en relación con los fines perseguidos para la consecución de un objetivo lícito y determinado.”¹⁴⁷ En este sentido, “la característica más común de lo arbitrario es la circunstancia de derivar el acto de la libre e irrestricta voluntad o capricho de quien lo realiza, y que carece de todo fundamento razonable.”¹⁴⁸ En línea con ello, la jurisprudencia de S.S. Excma., ha entendido “por discriminación arbitraria [...] siempre una diferencia irracional o contraria al bien común”.

239. En definitiva, la igualdad ante la ley importa que los órganos del Estado “deben interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico sin incurrir en diferencias o nivelaciones carentes de fundamento racional [...]”¹⁴⁹

¹⁴³ Énfasis agregado.

¹⁴⁴ Aristóteles (1999) “Ética Nicómaco”, p. 74.

¹⁴⁵ Alexy, R. (2001) “Teoría de los Derechos Fundamentales”, p. 395.

¹⁴⁶ Alexy, R. (2001) “Teoría de los Derechos Fundamentales”, p. 396.

¹⁴⁷ Cea, J.L. (2012) “Derecho Constitucional Chileno”, Tomo II, p. 138.

¹⁴⁸ Silva Bascuñan, A. (1997) “Tratado de Derecho Constitucional”, Tomo XI, p. 123.

¹⁴⁹ Cea, J.L. (2012) “Derecho Constitucional Chileno”, Tomo II, p. 136.

240. Por lo mismo, en relación con el establecimiento de estatutos especiales –como lo sería el artículo 28 del Decreto Ley N° 211–, la jurisprudencia de ese Excmo. Tribunal ha reconocido que “si bien cabe al legislador formular diferencias o estatutos especiales, tales distinciones son constitucionalmente admisibles sólo cuando obedecen a presupuestos objetivos, pertinentes y razonables; cuando resultan proporcionadas e indispensables y cuyo propósito sea perseguir finalidades necesarias y tolerables.”¹⁵⁰

(ii) El conflicto de constitucionalidad que produce la aplicación del artículo 28, del Decreto Ley N° 211 en la Gestión Pendiente

241. Según se indicó *supra*, la garantía de igualdad ante la ley asegura a todas las personas que ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias. Del mismo modo, se deriva de dicha garantía el derecho a no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica a las personas.

242. No obstante, la aplicación decisoria del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente, se traduce en la aplicación de un régimen especial de ejecución que excluye el ejercicio de las potestades de recaudación voluntaria y cobranza coactiva de la TGR, impidiendo, en consecuencia, que los multados por el TDLC puedan suscribir convenios de pago y/o proponer planes de pago a la TGR, en el marco, respectivamente de las potestades antedichas.

243. En principio, todos los deudores fiscales, en general, y los condenados al pago de multas a beneficio fiscal, en específico, pueden acceder a la celebración de convenios de pago con la Tesorería en el contexto de sus potestades de recaudación voluntaria de las entradas fiscales; y, a la presentación de planes de pago, para que sean aprobados por la TGR, en el contexto del procedimiento de cobro coactivo de créditos fiscales. Sin embargo, la aplicación del régimen especial de ejecución contemplado en el artículo 28, y la consecuente exclusión de la posibilidad de celebrar convenios de pago y de presentar planes de pago a la Tesorería constituye un trato diferenciado que afecta a nuestra representada, en tanto condenada por el TDLC al pago de una multa, a beneficio fiscal, sin que existe fundamento razonable y objetivo para tal efecto.

244. En este contexto, el conflicto de constitucionalidad que este Excmo. Tribunal deberá resolver, en relación con esta infracción, consiste en determinar si el artículo 28 del Decreto Ley N° 211, en tanto estatuto especial respecto de la cobranza de créditos fiscales, realiza

¹⁵⁰ STC 1502 c. 11. En el mismo sentido: STC 3121 c. 14, STC 6339 c. 6, STC 6370 c. 6, STC 7330 c. 4, STC 7443 c. 4.

distinciones que obedecen a presupuestos objetivos, pertinentes y razonables; que resultan proporcionadas e indispensables y cuyo propósito sea perseguir finalidades necesarias y tolerables o no.¹⁵¹

(iii) Impedir la posibilidad de que una persona multada por el TDLC celebre convenios de pago y/o proponga planes de pago a la Tesorería General de la República, es contrario a la Constitución

1. El trato diferenciado que se deriva de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211

245. Según establece el artículo 2, numeral primero, del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 1994, Estatuto Orgánico del Servicio de Tesorerías (“LOC TGR”), la potestad de “recaudar los tributos y demás entradas fiscales”¹⁵² –incluyendo el pago de las multas a beneficio fiscal–, corresponde a la Tesorería. Por su parte, el artículo 30 del Decreto Ley N° 1.263, Orgánico de Administración Financiera del Estado, establece que “la función recaudadora de todos los ingresos del Sector Público será efectuada por el Servicio de Tesorería, salvo aquellos que constituyen entradas propias de los servicios.”

246. Asimismo, el numeral segundo del artículo 2 de la LOC TGR, agrega que la Tesorería tendrá también la función de “efectuar la cobranza coactiva sea judicial, extrajudicial o administrativa” de las entradas fiscales. En línea con la asignación de tal potestad, el artículo 35, inciso primero, del Decreto Ley N° 1.263, establece que “El Servicio de Tesorerías tendrá a su cargo la cobranza judicial o administrativa con sus respectivos reajustes, intereses y sanciones de los impuestos, patentes, multas y créditos del Sector Público, salvo aquellos que constituyan ingresos propios de los respectivos Servicios.” A su turno, el inciso segundo del mismo artículo establece que “para tal efecto, [la Tesorería] aplicará, cualquiera que sea la naturaleza del crédito, los procedimientos administrativos y judiciales establecidos por el Código Tributario para el cobro de los impuestos morosos.”

¹⁵¹ Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. El segundo consiste en que debe, además, ser objetiva; esto es, si bien el legislador puede establecer criterios específicos para situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que, por tanto, queden completamente entregados los mismos al libre arbitrio del legislador. Luego, es necesario, además, atender a la finalidad perseguida por el legislador para intervenir el derecho fundamental de que se trata, la que debe ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma, como lo ha puntualizado la doctrina autorizada. En otras palabras, la igualdad ante la ley supone analizar si la diferenciación legislativa obedece a fines objetivos y constitucionalmente válidos. De este modo, resulta sustancial efectuar un examen de racionalidad de la distinción; a lo que debe agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas, la finalidad de la ley y los derechos afectados. STC 1234 c. 13. En el mismo sentido, STC 1254 cc. 48, 56 y 60, STC 1307 cc. 12 a 14, STC 1414 cc. 16 y 17, STC 3473 c. 21, STC 7641 c. 15.

¹⁵² Artículo 2, numeral primero, del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 1994, Estatuto Orgánico del Servicio de Tesorerías.

247. Así, desde un punto de vista potestativo, es claro que la Tesorería cuenta con atribuciones tanto para la recaudación o cobranza no coactiva de las entradas fiscales – incluyendo el pago de las multas a beneficio fiscal–, como para la cobranza coactiva de las mismas.¹⁵³

248. Vinculada a la potestad recaudatoria o de pago voluntario de la TGR está la atribución para celebrar convenios de pago con el deudor de la multa a beneficio fiscal, según lo dispone su ley orgánica. En efecto, el propio artículo 2º, numeral segundo, de la LOC TGR, agrega dentro de las funciones de la Tesorería, la de “otorgar facilidades y suscribir convenios de pago con deudores morosos de créditos del Sector Público, de acuerdo a las modalidades establecidas en el Código Tributario, cualquiera sea la naturaleza del crédito.”

249. Por consiguiente, es claro que la Tesorería se encuentra habilitada normativamente para celebrar convenios de pago con los distintos deudores fiscales –es decir, aquellas personas respecto de las cuáles el sector público tenga un crédito–, incluyendo los obligados al pago de multas a beneficio fiscal. Sobre este punto, la Contraloría General de la República, al interpretar qué se debe entender por créditos del sector público, cualquiera sea su naturaleza, ha resuelto que “atendidos los términos en que han sido concebidos los preceptos recién señalados, dentro del ámbito de su aplicación quedan comprendidos toda clase de acreencias de que el Fisco sea titular.”¹⁵⁴

250. En similares términos, en el marco de la cobranza coactiva de las entradas fiscales, la Tesorería está autorizada para aprobar planes de pago propuesto por los deudores fiscales. Estas propuestas de plan de pago y su aprobación tienen lugar en el curso de los procedimientos de cobranza que lleva adelante la Tesorería conforme al Título V, del Cobro Ejecutivo de las Obligaciones Tributarias de Dinero, del Libro Tercero del Código Tributario. En específico, la posibilidad de proponer planes de pago en este ámbito encuentra fuente en el artículo 192 del Código Tributario, el que dispone que “El Servicio de Tesorerías podrá otorgar facilidades hasta de dos años, en cuotas periódicas, para el pago de los impuestos adeudados [y otras deudas fiscales], facultad que ejercerá mediante normas o criterios de general aplicación que el Tesorero General determinará mediante resolución”, incluyendo, por cierto, el pago de las multas a beneficio fiscal.

¹⁵³ Sin perjuicio de que la potestad de cobranza voluntaria o simplemente recaudatoria respecto de los créditos fiscales ha sido conferida por el legislador a la TGR, excepcionalmente ésta atribución ha sido conferida a tesorerías de los distintos organismos, en el caso de créditos de entidades personificadas o descentralizadas. A su vez, nuevamente, sin perjuicio de que la potestad para pedir el ejercicio de poderes compulsivos ha sido conferido a la Tesorería, ello no obsta a que, excepcionalmente, el legislador haya transferido ese poder a otras tesorerías.

¹⁵⁴ Contraloría General de la República, Dictamen N° 54.539 de 2011.

251. En suma, por regla general, todos los condenados al pago de multas a beneficio fiscal pueden acceder a la celebración de convenios de pago con la Tesorería y presentarle planes de pago, en el contexto de las potestades de recaudación voluntaria y cobro coactivo de los créditos fiscales.

252. Con todo, el artículo 28 del Decreto Ley N° 211, según ha indicado la propia Tesorería en la gestión pendiente, contemplaría un régimen jurídico especial para el cobro de las multas impuestas en las sentencias del TDLC, el que excluiría las atribuciones de la Tesorería para llevar a cabo su cobro, lo que impediría la posibilidad de nuestra representada de suscribir un convenio de pago y/o de proponer un plan de pago a la Tesorería, respecto de dicha obligación.

253. En este contexto, debe concluirse que la imposibilidad de nuestra representada de suscribir un convenio de pago y de proponer una plan de pago a la Tesorería respecto de las multas impuestas por el TDLC, a partir de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, constituye una discriminación o trato diferenciado, en relación con el resto de los deudores fiscales, en general, y con el resto de los sancionados con multas, en específico.

2. El trato diferenciado no tiene fundamentación, ni razonabilidad

a. No existe fundamento explícito en la discusión legislativa antecedente del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 respecto al trato diferenciado

254. A la hora de evaluar la fundamentación de un trato diferenciado o discriminación que se deriva de la aplicación de determinada norma jurídica, pertinente resulta recurrir a los antecedentes de la discusión legislativa antecedente del precepto de que se trate a fin de analizar cuáles fueron los argumentos que se tomaron en consideración para justificar el trato diferenciado.

255. Sin embargo, de la revisión de la Historia Fidedigna del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 resulta que no es posible encontrar referencia alguna respecto de los fundamentos considerados por el legislador para definir la actual redacción de dicha norma, ni al hecho de que su aplicación impida que los obligados al pago de las multas impuesta por el TDLC celebren convenios de pago y/o soliciten la aprobación de planes de pago a la Tesorería.

b. No existe fundamento razonable para que las multas impuestas por el TDLC no puedan ser cobradas por la Tesorería y que como consecuencia de ello los multados no puedan celebrar convenios de pago ni presentar planes de pago, ya que la TGR es el órgano especialista para tales efectos en nuestro sistema institucional, y el TDLC enfrenta serias limitaciones para llevar a cabo tales labores de ejecución

256. Más allá de las omisiones del legislador en cuanto al fundamento del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, lo cierto es que, no podría existir fundamento razonable respecto del régimen jurídico especial para la ejecución de sentencias del TDLC, contemplado en dicho artículo, ni respecto de la imposibilidad de que los obligados al pago de las multas celebren convenios de pago y soliciten la aprobación de planes de pago a la Tesorería.

257. La falta de fundamento razonable se evidencia, en primer lugar, en el hecho de que existe una amplia gama de casos de multas aplicadas por órganos de la administración y tribunales cuyo cobro es efectuado, siguiendo las reglas generales, por la Tesorería. En estos casos, nuevamente, siguiendo las reglas generales, es posible suscribir convenios de pago y proponer planes de pago a la TGR.

258. En este sentido, sólo como ejemplo, se puede y suelen celebrarse convenios respecto de multas impuestas por la Dirección del Trabajo, multas impuestas en virtud de la Ley de Pesca y Acuicultura, multas impuestas por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, multas aplicadas por la Unidad de Análisis Financiero, multas aplicadas por el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, multas aplicadas por el Instituto Nacional de Estadísticas, multas de la Dirección General de Aeronáutica Civil, Multas del Servicio Agrícola y Ganadero, entre muchas otras.

259. En todos estos casos, la recaudación voluntaria y el cobro coactivo de las multas está en manos de la Tesorería, entidad competente dentro de nuestro ordenamiento jurídico para tales efectos, la que no sólo cuenta con la infraestructura con desagregación provincial y personal idóneo para cumplir con este cometido, sino además con procedimientos y mecanismos que permiten efectuar el cobro eficaz, eficiente y oportuno de las multas impuestas por los distintos órganos y tribunales con facultades sancionatorias.

260. Por lo demás, el cumplimiento del fin último de las multas en materia de libre competencia, consistente en la disuasión de prácticas anticompetitivas, no podría verse afectado en ningún respecto, en el supuesto de que el encargado de efectuar la recaudación voluntaria o cobro coactivo de las mismas sea la Tesorería. De hecho, la disuasión también

es un objetivo de las multas que imponen una serie de otros órganos de la Administración y respecto de los cuales, no cabe duda, que proceden los convenios de pago.

c. No es razonable que los multados por el TDLC estén impedidos de celebrar convenios de pago y de presentar planes de pago a la TGR, ya que estos mecanismos son necesario para el cumplimiento de las finalidades del derecho de la competencia, en general, y de la finalidad disuasoria de las multas, en específico

261. Por otro lado, no existe justificación razonable para que las multas impuestas por el TDLC no puedan ser objeto de convenio de pago con la TGR y/o de propuestas de plan de pago.

262. En este sentido, la posibilidad de convenir esquemas de pago en cuotas resulta necesario para evitar que las empresas multadas, que no cuentan a la fecha de pago de la multa con fondos suficientes para efectuar el pago íntegro de su deuda, entren en situación de insolvencia como consecuencia del pago de la multa. El efecto de que, a partir del pago de una multa impuesta por haber incurrido en prácticas anticompetitivas en un mercado determinado, un agente económico quiebre, da lugar a un resultado contraproducente con las finalidades del derecho de la competencia, en general. En efecto, la quiebra implicará eventualmente la salida de un agente económico del mercado, lo que se traducirá en mayores niveles de concentración en el mismo¹⁵⁵.

263. En este contexto, junto con las consecuencias negativas para el funcionamiento del mercado derivadas del incremento del nivel de concentración, se incrementará el riesgo de ocurrencia de prácticas anticompetitivas en el mismo mercado.

264. Así también, la posibilidad de convenir esquemas de pago en cuotas resulta necesario para resguardar la finalidad disuasoria de los sistemas de multas en materia de libre competencia. En efecto, la finalidad de la aplicación de multas frente a la ocurrencia de ilícitos anticompetitivos es disuadir su ocurrencia.

¹⁵⁵ Sobre este punto, de acuerdo con un informe de la OCDE, existe un consenso entre la mayoría de las agencias de competencia en orden a que la multa que se imponga no puede ser tan alta como para llevar a una empresa a la quiebra o a la insolvencia. Las razones de lo anterior son variadas, pero se refieren principalmente a que la salida de un actor del mercado provocaría probablemente una pérdida de la intensidad competitiva en el mercado, o bien, su quiebra o insolvencia afectaría la capacidad de ese agente para indemnizar a las víctimas que hayan sufrido algún daño anticompetitivo como consecuencia de sus conductas (OCDE, “Sanctions In Antitrust Cases: Background Paper by the Secretariat”, (2016), pp. 23 y 24).

265. En este contexto, se ha dicho que la imposición de multas que no pueden ser pagadas dan lugar al riesgo de lo que la ciencia económica conoce como “trampa disuasoria”, en la que “el monto de la multa pasa a ser indiferente ante la incapacidad de pago del infractor.”¹⁵⁶ La idea de la “trampa disuasoria” surge del entendimiento económico de que para efectos de disuasión un agente económico en posición de incurrir en una infracción será disuadido si el costo del castigo esperado de una acción proscrita excede la ganancia esperada, pues, como explica el profesor Jhon C. Coffee, “la multa significativa máxima que se puede imponer a cualquier infractor corporativo está necesariamente limitada por su riqueza”¹⁵⁷, de modo tal que “si el ‘costo esperado del castigo’ necesario para disuadir una infracción cruza este umbral, no se puede lograr una disuasión adecuada”¹⁵⁸.

266. Estos entendimientos encuentran correlato en la regulación y práctica de las autoridades del derecho de la competencia a nivel comparado, no resultando extraño el establecimiento de mecanismos que permiten convenir el pago de las multas en cuotas con las autoridades a cargo de su cobro¹⁵⁹.

267. De hecho, La OECD ha mostrado su conformidad con este tipo de soluciones, ya que las medidas de otorgamiento de plazos o cuotas para el pago tienen la virtud de mantener la disuasión, sin aumentar la posibilidad de quiebra o insolvencia¹⁶⁰.

d. El trato diferenciado a partir de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 no es aplicable a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador

268. En línea con lo expuesto en el apartado precedente, el régimen de ejecución que emana de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 no es aplicable a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador.

¹⁵⁶ Romero, J.J. (2013) “Ejecución y Cumplimiento de un Marco Normativo de Libre Competencia: Influencias Y Opciones de Diseño”, p. 384.

¹⁵⁷ Coffee, J. (1981) ““No Soul to Damn: No Body to Kick”: An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment”, p. 390. Para ilustrar este punto, Coffee observa que “una pequeña empresa no es más amenazada por una multa de \$5 millones que por una de \$500.000, si ambas están más allá de su capacidad de pagar (p. 390).

¹⁵⁸ Coffee, J. (1981) ““No Soul to Damn: No Body to Kick”: An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment”, p. 390.

¹⁵⁹ Así, por ejemplo, en Estados Unidos se establece que “debe ordenarse el pago inmediato de la multa **a menos que determine que el infractor es financieramente incapaz de realizar el pago inmediato o que dicho pago supondría una carga indebida, en cuyo caso se exigirá el pago total en la fecha más temprana posible, ya sea fijando una fecha cierta o estableciendo un calendario de cuotas**” (US Sentencing Guidelines, capítulo 8, sección C3.2(a) y (b)).

Por su parte, en el Reino Unido, “la [Competition and Markets Authority] puede celebrar un acuerdo con una empresa que prevea un tiempo adicional para pagar su sanción (‘time to pay agreement’)”¹⁵⁹. Para el caso de Francia, se ha indicado que “las empresas sancionadas pueden negociar condiciones de pago con el Departamento del Tesoro” (CMA (2021) “CMA’s guidance as to the appropriate amount of a penalty”, párrafo 2.34).

¹⁶⁰ OCDE, “Sanctions In Antitrust Cases: Background Paper by the Secretariat”, (2016), p. 24.

269. Sobre este punto, debe observarse, en primer lugar que, nuestra representada se encuentra en dos supuestos de hecho respecto de los cuales la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 plantea consecuencias jurídicamente relevantes. En primer lugar, la ANFP ha sido condenada al pago de una multa a beneficio fiscal por el TDLC; y, en segundo lugar, se encuentra imposibilitada financieramente para hacer el pago completo e inmediato de dicha multa.

270. En relación al primer supuesto, todas las personas naturales y jurídicas sancionadas con la aplicación de una multa a beneficio fiscal, cualquiera sea su origen o fuente, se encuentran en la misma situación que la que asiste a nuestra representada. En principio, han infringido una norma del ordenamiento jurídico vigente, respecto de la cual la ley establece como sanción el pago de una multa a beneficio fiscal.

271. En relación con el segundo supuesto, todas las personas naturales y jurídicas sancionadas con la aplicación de una multa a beneficio fiscal y que no cuentan con fondos suficientes para efectuar pago íntegro de sus respectivas multas, se encuentran en la misma situación que la ANFP. En principio, tienen una deuda pendiente con el Fisco y no cuentan con fondos suficientes para pagar dicha deuda.

272. Dicho esto, debe observarse que la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 impide el ejercicio de las atribuciones de la TGR para llevar a cabo el cobro de la multa a beneficio fiscal impuesta por el TDLC a nuestra representada, y no impide el ejercicio de tales atribuciones respecto de personas obligadas al pago de multas impuestas por otros tribunales u órganos públicos. Del mismo modo, y como consecuencia de exclusión de atribuciones de la Tesorería a partir de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, la ANFP se encuentra impedida de celebrar convenios de pago y de presentar planes de pago a la TGR. Como correlato, por regla general, las personas sancionadas con la aplicación de una multa a beneficio fiscal que no cuentan con fondos suficientes para efectuar pago íntegro de sus respectivas multas, sí pueden celebrar convenios de pago y/o presentar planes de pago a la TGR, porque no les resulta aplicable el artículo 28 del Decreto Ley N° 211.

3. El trato diferenciado no es objetivo, y tampoco podría contemplar una finalidad legítima

273. En línea con lo detallado en el acápite anterior, el trato diferenciado que se deriva de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 no se basa, ni podría basarse, en fundamento objetivo. Según se ha expuesto, el legislador no ha definido criterios específicos

que permitan establecer una diferenciación razonable y objetiva respecto de los multados en ámbitos distintos al derecho de la competencia, y los multados por sentencia del TDLC a los que resulta aplicable el artículo 28 del Decreto Ley N° 211. La falta de tales criterios da cuenta de que, en la configuración del régimen especial de ejecución de sentencias del TDLC, contemplado en el artículo 28 del Decreto Ley N° 211, el legislador ha actuado por mero arbitrio.

274. Abona este planteamiento los argumentos expuestos *supra*, sobre la falta de fundamentación y razonabilidad del trato diferenciado que se deriva de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211. Más específicamente, aquellos referidos a que el cobro de la multa por la TGR no podría frustrar el cumplimiento de las finalidades disuasorias de las multas aplicadas por el TDLC, sino que todo lo contrario –dada su experticia en materia de cobro de deudas fiscales– se encuentra mejor posicionada para efectuar el cobro eficaz, eficiente y oportuno de estas multas; a diferencia del TDLC, que no cuenta con la infraestructura, personal y procedimientos idóneos para cumplir eficaz, eficiente y oportunamente con tales labores de cobro.

275. En línea con ello, no existe justificación objetiva para impedir –como consecuencia de la exclusión de las potestades de cobro de la TGR, derivada de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211– el que la ANFP pueda suscribir convenio de pago y/o proponer un plan de pago a la Tesorería, en circunstancias que no puede pagar la multa, por carecer de fondos suficientes. Este tipo de soluciones son necesarias y recurrentes en la experiencia comparada del derecho de la competencia, e incluso han sido promovidas por la OECD, con el propósito de resguardar el correcto funcionamiento de los mercados y la disuasión de los sistemas de multas en materia de libre competencia.

276. Así las cosas, la imposibilidad de que los multados por el TDLC puedan celebrar convenios de pago y/o proponer planes de pago a la TGR, a partir de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, resulta contraria a la finalidad misma del derecho de la competencia y de la finalidad disuasoria de las multas impuestas en este ámbito, por lo que no podría concluirse que este trato diferenciado pudiera albergar una finalidad legítima.

277. El efecto negativo del trato diferenciado para el cumplimiento de los fines del derecho de la competencia, en general, y para la finalidad disuasoria de su sistema de multas, en específico, permiten negar, de forma categórica, que este trato diferenciado pudiera contener “un sólido fundamento en el bien común”. Todo lo contrario, atenta en contra de éste.

278. A mayor abundamiento, cabe observar que la jurisprudencia de S.S. Excma. en un caso sobre la aplicación de un régimen legal especial, ha considerado que

La norma especial sobre notificaciones en el juicio de cobro de deuda de gastos comunes es **razonable y justificada**, pues tiene como sustento el **carácter especial** de la deuda cuyo cumplimiento se persigue y que la vincula **estrecha e indisolublemente** con la unidad cuya propiedad supone necesaria e ineludiblemente la obligación de contribuir al pago de los gastos comunes que se generen. Permite además, tener **certeza**, tanto respecto de la comunidad como respecto del propietario, en cuanto al lugar en que ha de notificarse la demanda. Al establecerla, por consiguiente, no puede estimarse que el legislador haya obrado de modo arbitrario, que es lo que repugna la garantía del N° 2 del artículo 19 de la Constitución.¹⁶¹

279. En similar sentido, también en un caso sobre régimen especial establecido en la ley, ese Excmo. Tribunal ha observado que

La restricción para los juicios regidos por leyes especiales para deducir casación en la forma, por carecer la sentencia de consideraciones de hecho o de derecho, no advierte una **finalidad intrínsecamente legítima, ni razonable, ni un fundamento racional**, como tampoco se divisa la razón para privar al litigante de un juicio determinado del mismo derecho que le asiste **a cualquier otro en la generalidad de los asuntos**.¹⁶²

280. Aplicando los mismos criterios considerados en las sentencias antes citadas, en el caso de autos no podría concluirse que el trato diferenciado que se deriva de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 tenga como sustento el carácter de la multa cuyo cumplimiento se persigue, ni pudiera pretenderse una vinculación estrecha e indisoluble de la infracción que motiva la multa con su procedimiento de pago ante la mismo Tribunal que la impuso. Tampoco podría concluirse que, en caso de no efectuarse la ejecución de la multa ante el TDLC, sino ante la TGR, ésta podría perder certeza o cualquier otro atributo relevante para la imposición y cumplimiento de dicha sanción.

281. Del mismo modo, tampoco podría concluirse que el trato diferenciado, tantas veces descrito, pudiera presentar una finalidad intrínsecamente legítima o razonable, ni tampoco

¹⁶¹ STC 2888 c. 25

¹⁶² STC 1373 c. 19. En el mismo sentido, STC 1873 c. 14, STC 2529 c. 5, STC 2677 c. 6, STC 2898 c. 20, STC 2873 c. 20, STC 2971 c. 23, STC 3042 c. 29, STC 3008 c. 32, STC 2988 c. 31, STC 3097 c. 11.

un fundamento racional. En este sentido, a partir de lo ya señalado, tampoco podría divisarse la razón para privar a un multado como consecuencia de una infracción a la libre competencia, de la posibilidad de celebrar convenios de pago y/o proponer planes de pago, como podría hacerlo cualquier otra persona frente a la generalidad de multas que pudieran aplicársele, en el marco de otros ámbitos infraccionales.

4. La eventual finalidad perseguida por el legislador con el trato diferenciado en ningún caso podría ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma, resultando completamente desproporcionada

282. Finalmente, más allá de que se desconoce el fundamento perseguido por el legislador con el establecimiento del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, éste en ningún caso podría ser adecuado, ni necesario para el correcto resguardo de la libre competencia, ni para velar por el correcto funcionamiento del sistema de multas del Decreto Ley N° 211 y su finalidad disuasoria. Muy por el contrario, según se ha expuesto, la imposibilidad de celebrar convenios de pago y/o presentar planes de pago a la TGR, derivada de la inhibición de las potestades de recaudación voluntaria y cobro coactivo de la Tesorería, a partir de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, resultan contraproducentes tanto con los fines del derecho de la competencia –el excluir una alternativa para evitar que salga del mercado un agente económico a partir de su quiebra por el pago de la multa–, como con los fines disuasorios del sistema de multas del Decreto Ley N° 211 –a partir del cobro, sin limitaciones, de multas que no pueden ser pagadas–.

283. Por otro lado, la consecuencia mediata del trato diferenciado derivado de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211, sería el establecimiento de multas conminatorias y/o arrestos, por parte del H. TDLC, verificada la imposibilidad de nuestra representada de hacer pago íntegro de la multa. Resultado intolerable para la ANFP, la que vería más alejada la posibilidad de cumplir con su obligación de pago, al punto de, eventualmente, llevarla a supuestos de insolvencia. En caso de concretarse esta hipótesis, el efecto del trato diferenciado resultaría en extremo desproporcionado, puesto que una persona jurídica multada en virtud de la letra c) del artículo 26 del Decreto Ley N° 211, sufriría la consecuencia práctica equivalente a la medida de orden de disolución, contemplada en el artículo 26, letra b), del Decreto Ley N° 211, que no sólo es una medida distinta y calificada en base a consideraciones diferentes a la sanción de multa, sino que además constituye la medida más gravosa en nuestro ordenamiento jurídico respecto de personas jurídicas.

(iv) Conclusiones

284. En relación con el establecimiento de estatutos especiales –como lo sería el artículo 28 del Decreto Ley N° 211– la jurisprudencia de ese Excmo. Tribunal ha reconocido que “Si bien cabe al legislador formular diferencias o estatutos especiales, tales distinciones son constitucionalmente admisibles sólo cuando obedecen a presupuestos objetivos, pertinentes y razonables; cuando resultan proporcionadas e indispensables y cuyo propósito sea perseguir finalidades necesarias y tolerables.”¹⁶³

285. Según se ha demostrado a lo largo de este capítulo, las distinciones que se derivan de la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 no obedecen a presupuestos objetivos, ni pertinentes, ni razonables. Tampoco resultan proporcionales e indispensables para el cumplimiento de los fines generales y específicos del derecho de la competencia, y su propósito no podría ser perseguir finalidades necesarias. En línea con ello, el trato diferenciado objeto de análisis genera efectos que resultan intolerables para personas que, como nuestra representada, han sido multadas por el TDLC y no cuentan con recursos suficientes para pagar, en lo inmediato, la totalidad de la multa.

286. En consecuencia, la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 entraña una discriminación arbitraria respecto de nuestra representada, contraria a la igualdad ante la ley, que vulnera las garantías consagradas en el artículo los numerales 2 y 22 del artículo 19 de la CPR.

IV. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD

1. De acuerdo con el artículo 84 de la LOCTC, los requisitos para la admisibilidad de los requerimientos de inaplicabilidad son los siguientes: (i) que el requerimiento sea formulado por una persona u órgano legitimado; (ii) que el requerimiento no se promueva respecto de un precepto legal que haya sido declarado conforme a la Constitución por este Excmo. Tribunal, y se invoque el mismo vicio que fue materia de la sentencia respectiva; (iii) que exista gestión judicial pendiente; (iv) que se promueva respecto de un precepto que tenga rango legal; (v) que la aplicación del precepto legal impugnado resulta decisiva para la resolución del asunto; y, (vi) que el requerimiento se encuentre fundado razonablemente.

2. En este caso, se cumple con todos los requisitos. En efecto:

¹⁶³ STC 1502 c. 11. En el mismo sentido: STC 3121 c. 14, STC 6339 c. 6, STC 6370 c. 6, STC 7330 c. 4, STC 7443 c. 4.

- a. **Legitimación activa.** De conformidad con el artículo 79 de la LOCTC, es persona legitimada para interponer un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, la parte en la gestión judicial que sirve de base al requerimiento.

Según se ha explicado hasta ahora, y tal como consta en el certificado que se acompaña en un otrosí de esta presentación, la ANFP tiene la calidad de parte requerida en los autos caratulados “Requerimiento de la FNE en contra de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional ANFP” que se siguen ante el H. TDLC, Rol N° 343-2018.

- b. **El requerimiento no se promueve respecto de un precepto que haya sido declarado conforme con la Constitución por este Excmo. Tribunal, y se invoque el mismo vicio.**

- c. **Exista gestión judicial pendiente.** Según se señaló en el Capítulo I, y se acredita mediante el certificado que se acompaña en un otrosí de esta presentación, la gestión judicial pendiente se encuentra en etapa de cumplimiento, toda vez que nuestra representada no ha podido dar cumplimiento al pago íntegro de la multa impuesta por el H. TDLC.

La ejecución de la Sentencia N° 173/2020 le corresponde al H. TDLC, de conformidad con el artículo 28 del Decreto Ley N° 211. Además, se encuentran pendientes de resolver por parte del H. TDLC, por una parte, la aplicación de los apremios de multa o arrestos solicitados por la Fiscalía; y, por otra, la reposición presentada por esta parte, en relación con la procedencia de oficiar a la Tesorería para que proceda al cobro de la multa, mediante un plan de pagos.

- d. **El artículo 28 del Decreto Ley N° 211 tiene rango legal.**

- e. **La aplicación del precepto legal impugnado resulta decisiva para la resolución del asunto.** Según se explicó en el Capítulo II, en este requerimiento se impugnaron dos preceptos legales que resultan decisivos para la resolución materias propias del procedimiento de ejecución y cumplimiento de la sentencia.

Por una parte, se impugnó el inciso tercero del artículo 28 del Decreto Ley N° 211. La explicación en detalle de cómo este precepto resulta decisivo, se encuentra en el Capítulo II.1. En cualquier caso, cabe recordar que esta norma

es, precisamente, la que establece los apremios que el H. TDLC, de oficio o a petición de parte, puede imponer hasta que se obtenga el cumplimiento íntegro de la sentencia, de modo que es un precepto legal que resulta decisivo para resolver no solo los apremios ya solicitados por la Fiscalía, sino también para determinar la procedencia de dichos apremios. Por lo mismo, de declararse inaplicable el precepto, la situación de nuestra representada cambiaría radicalmente, al no poder ser apremiada para el cumplimiento de la sentencia.

Por otra parte, se impugnó también el artículo 28 del Decreto Ley N° 211, en su globalidad. La explicación en detalle de cómo este precepto resulta decisivo, se encuentra en el Capítulo II.2. De todos modos, corresponde recordar que, dado que las multas que impone el H. TDLC son a beneficio fiscal, nuestra representada ha solicitado dar cumplimiento a la sentencia, mediante un plan de pagos convenido con la Tesorería. Al solicitarle formalmente al H. TDLC que oficie a la Tesorería en ese sentido, tanto la Fiscalía, como la Tesorería, indicaron que ese mecanismo de pago sería improcedente en materia del procedimiento contencioso, toda vez que el artículo 28 del Decreto Ley N° 211 establecería un régimen especial de pago que implicaría que la Tesorería carecería de competencias.

Por consiguiente, de declararse inaplicable el precepto, la situación de nuestra representada cambiaría radicalmente, pues, de no existir una norma que establezca un régimen especial de pago en esta sede, aplicaría las reglas comunes establecidas en la LOC TGR y el Código Tributario, conforme con las cuales nuestra representada podría celebrar el referido convenio de pagos.

- f. El requerimiento se encuentra fundado razonablemente.** De acuerdo con este Excmo. Tribunal, este requisito se cumple en la medida que el requerimiento contenga una línea argumental con suficiente y meridiana motivación, así como fundamentos suficientemente sólidos.

Al respecto, es preciso hacer presente que en este caso se han impugnado dos preceptos legales.

En relación con el primero de ellos, el artículo 28, inciso tercero, del Decreto Ley N° 211, se señaló que el mismo produce resultados contrarios a la Constitución en la gestión pendiente. Particularmente, se sostuvo que su aplicación decisoria vulnera los numerales 1, 2, 3 y 7 del artículo 19 de la Constitución, ya que su aplicación:

- (i) Infringe la garantía constitucional del debido proceso, toda vez que, por una parte, implica la imposición de una sanción de plano y sin más trámite; y, por otra, impide la posibilidad de nuestra representada de impugnar los apremios que le sean impuestos en virtud de esta norma;
- (ii) Infringe el principio de proporcionalidad, al no señalar criterios o parámetros que permitan al H. TDLC resolver cuándo aplicar el apremio de multa y cuándo el apremio de arresto, ni le permiten determinar la extensión del apremio discrecionalmente escogido;
- (iii) Deviene en un apremio ilegítimo, por no superar el examen material de constitucionalidad desarrollado por este Excmo. Tribunal; y,
- (iv) Vulnera el principio de culpabilidad y responsabilidad, e infringe, además, la garantía de igualdad ante la ley, al contemplar la posibilidad de decretar arrestos respecto del representante legal de la persona jurídica multada.

Finalmente, en relación con este primer precepto legal impugnado, se hizo presente que la declaración de inaplicabilidad de la norma, en la práctica, no elimina la posibilidad de cumplir forzosamente la sentencia, ya que seguirá vigente el procedimiento de cumplimiento incidental y las acciones de cobranza por parte de Tesorería.

Por último, respecto del segundo precepto legal impugnado, se argumentó que la aplicación del artículo 28 del Decreto Ley N° 211 en la gestión pendiente, al excluir las atribuciones de la Tesorería General de la República para llevar a cabo el cobro de multas a beneficio fiscal impuestas a través de sentencias del H. TDLC, impidiendo la celebración de convenio de pago y/o la presentación de plan de pago, contraviene las garantías de interdicción a la discriminación arbitraria y de no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, contempladas en los numerales 2 y 22 del artículo 19.

POR TANTO,

A S.S. Excelentísima solicitamos: tener por deducido el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, acogerlo a trámite y declararlo admisible, a objeto que se declare inaplicable, por una parte, el precepto legal contenido en el inciso tercero del artículo 28 del Decreto Ley N° 211; y, por otra, el precepto legal contenido en el artículo 28 del Decreto Ley N° 211, en los autos caratulados “Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica contra la Asociación Nacional de Fútbol Profesional”, tramitados ante el H. TDLC, bajo el Rol C N° 343-2018, por ser su aplicación decisoria en la gestión pendiente contraria, en el caso del primer precepto legal impugnado, al artículos 19, numerales 1°, 2°, 3°, 7° y 22°; y , en el caso del segundo precepto legal impugnado, al artículo 19, numerales 2° y 22°, todos de la Constitución Política de la República.

PRIMER OTROSÍ: Solicitamos a este Excmo. Tribunal, en virtud de lo establecido en el artículo 93, N° 6, inciso undécimo de la Constitución Política de la República, se decrete la inmediata suspensión del procedimiento judicial seguido actualmente ante el H. TDLC bajo el Rol N° C-343-2018, caratulado “Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica contra Asociación Nacional de Fútbol Profesional ANFP”.

Esta petición se funda en que la gestión pendiente en la causa referida se refiere a la aplicación de eventuales apremios, incluyendo arrestos, por lo que se hace indispensable su suspensión para la protección de las garantías fundamentales que se puedan ver vulneradas con la aplicación de los preceptos impugnados en este requerimiento y que fueron latamente expuestos en lo principal de esta presentación.

En atención a lo anterior y con el fin de evitar que se produzcan y consoliden efectos contrarios a la Constitución, sin que este Excmo. Tribunal haya tenido la oportunidad de pronunciarse, pedimos a S.S. Excma., se decrete la suspensión inmediata del procedimiento en la gestión pendiente en que incide esta acción de inaplicabilidad.

POR TANTO,

A S.S. Excelentísima solicitamos: acceder a lo solicitado, suspendiendo inmediatamente la tramitación de la causa Rol N° C-343-2018 del H. TDLC.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase este Excmo. Tribunal Constitucional tener por acompañados los siguientes documentos, con citación:

1. Certificado emitido por la Secretaria Abogada del H. TDLC, doña María José Poblete Gómez, en que se certifica (i) que ante tal tribunal se tramita la causa Rol C-343-2018; (ii) que tal causa se encuentra en etapa de cumplimiento; (iii) que la ANFP tiene calidad de parte en tal causa; y (iv) la individualización de las partes y de sus representantes y sus apoderados.

2. . Documentos que demuestran el carácter decisorio del artículo 28 inc. tercero”. Para estos efectos, se acompaña el archivo .pdf de nombre que contiene copias de los siguientes documentos:
 - a. Escrito presentado por la FNE en causa Rol N° C-343-2018 ante el H. TDLC, a fojas 2583, solicitando apercibimiento.
 - b. Resolución del H. TDLC de fecha 4 de enero de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2587.
 - c. Certificado emitido por la Secretaria Abogada del H. TDLC doña María José Poblete Gómez, en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2588.
 - d. Resolución del H. TDLC de fecha 26 de enero de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2610.
 - e. Escrito presentado por la ANFP interponiendo recurso de reposición en contra de la resolución del H. TDLC de fecha 26 de enero de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2631.
 - f. Resolución del H. TDLC de fecha 14 de febrero de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2641.
 - g. Resolución del H. TDLC de fecha 8 de marzo de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2648.

3. Documentos que demuestran carácter decisorio del art. 28”. Para estos efectos, se acompaña el archivo .pdf de nombre 3 que contiene copias de los siguientes documentos:
 - a. Escrito presentado por la ANFP solicitando se oficie a la TGR en causa Rol N° C-343-2018 ante el H. TDLC, a fojas 2600.

- b. Escrito presentado por la FNE solicitando se rechace la petición de la ANFP de fojas 2600, TGR en causa Rol N° C-343-2018 ante el H. TDLC, a fojas 2611.
- c. Resolución del H. TDLC de fecha 14 de febrero de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2641.
- d. Oficio Ordinario N° 59 del H. TDLC a la TGR, de fecha 22 de febrero de 2022, en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2642.
- e. Oficio Ordinario N° 3383-DJ de la TGR, de fecha 1 de marzo de 2022, respondiendo al Oficio Ordinario N° 59 del H. TDLC, en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2645.
- f. Resolución del H. TDLC de fecha 8 de marzo de 2022 en causa Rol N° C-343-2018, a fojas 2648.
- g. Escrito presentado por la ANFP interponiendo recurso de reposición en contra de la resolución de fecha 8 de marzo de 2022, en causa Rol N° C-343-2018 ante el H. TDLC, a fojas 2650.

TERCER OTROSÍ: Sírvase este Excmo. Tribunal Constitucional, tener por acreditada la personería que nos habilita para comparecer a nombre de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional, la que consta en la escritura pública, otorgada con fecha 14 de enero de 2022, en la Notaría de Santiago de don Juan Facuse Heresi, cuya copia acompañamos en este acto, con citación.

CUARTO OTROSÍ: Sírvase este Excmo. Tribunal Constitucional, que, en nuestra calidad de abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, venimos personalmente en asumir el patrocinio y poder en esta causa, en representación de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional, pudiendo actuar de manera conjunta o separada, indistintamente. Al efecto, y en cumplimiento del Protocolo de Presentación de Escritos de Mandato o Patrocinio y Poder, acompañamos mediante el presente acto nuestras cédulas de identidad. Asimismo, solicitamos tener presente las direcciones de correo electrónico que se indica a continuación, para efectos de todas las comunicaciones que S.S. Excma. estime pertinentes, en el marco de este procedimiento: afuchs@ftlegal.cl , nmufdi@ftlegal.cl