



UNIVERSIDAD DE CHILE

FACULTAD DE DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO COMERCIAL

INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO *NON BIS IN IDEM*
EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA SOBRE INFRACCIONES COMETIDAS
EN EL MERCADO DE VALORES

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de Chile

NICOLÁS LÓPEZ-ALARCÓN

Santiago de Chile

2023

Guillermo Caballero Germain

AGRADECIMIENTOS

A todas las personas que me acompañaron y a las que me siguen acompañando.

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN	5
INTRODUCCIÓN	6
<u>I. CONSIDERACIONES SOBRE LA FUNCIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN EL JUZGAMIENTO DE INFRACCIONES COMETIDAS EN EL MERCADO DE VALORES</u>	8
A. EL RECONOCIMIENTO NORMATIVO DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i>	8
B. LA IDENTIDAD SUSTANCIAL ENTRE EL DELITO Y LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA EN LA REGULACIÓN DEL MERCADO DE VALORES	10
C. LA RELACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> CON EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD	15
D. LA FUNCIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONATORIA A LA LUZ DE LA REGULACIÓN BRITÁNICA	16
E. EL TRATAMIENTO DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN EL DERECHO SANCIONADOR DE LA UNIÓN EUROPEA	24
<u>II. INTERPRETACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA</u>	30
A. LA CONCEPTUALIZACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA SOBRE INFRACCIONES COMETIDAS EN EL MERCADO DE VALORES	30
1) LA CONCEPTUALIZACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA	30
2) LA FUNDAMENTACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA LA EXCMA. CORTE SUPREMA	32
B. LA CONCEPTUALIZACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA DEL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	33
1) LA CONCEPTUALIZACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA DEL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	33
2) LA FUNDAMENTACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA DEL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	38
C. RECAPITULACIÓN	40
<u>III. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO <i>NON BIS IN IDEM</i> EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA</u>	42
A. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE EL DOBLE JUZGAMIENTO DE LAS INFRACCIONES COMETIDAS EN EL MERCADO DE VALORES	42
1) CRITERIOS DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA	42
2) CRITERIOS DEL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	46
3) CRITERIOS DE CORTES DE APELACIONES	47
4) RECAPITULACIÓN	51
B. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA PREVALENCIA PENAL EN EL JUZGAMIENTO DE LAS INFRACCIONES COMETIDAS EN EL MERCADO DE VALORES	52

C. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA PROCEDENCIA DE INSTRUIR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TRAS LA DICTACIÓN DE UNA SENTENCIA EN UN PROCEDIMIENTO ABREVIADO	54
D. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA INTEGRACIÓN NORMATIVA PENAL Y ADMINISTRATIVA EN EL ÁMBITO DEL MERCADO DE VALORES	55
<u>IV. CASOS EMBLEMÁTICOS</u>	<u>58</u>
A. REQUERIMIENTO RAMÍREZ ANTE EL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	58
B. ALCALDE/SVS ANTE LA EXCMA. CORTE SUPREMA	65
C. REQUERIMIENTO BILBAO ANTE EL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	72
D. REQUERIMIENTO PEÑA ANTE EL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	77
E. RAMÍREZ/SVS ANTE LA EXCMA. CORTE SUPREMA	81
F. PEÑA/SVS ANTE LA EXCMA. CORTE SUPREMA	87
<u>CONCLUSIONES</u>	<u>91</u>
<u>BIBLIOGRAFÍA</u>	<u>94</u>
DOCTRINA	94
EXPEDIENTES JUDICIALES	97

RESUMEN

Esta obra ofrece un análisis de la interpretación y aplicación que han realizado los Tribunales Superiores de Justicia sobre el principio *non bis in idem* al conocer y resolver conflictos originados con motivo de la comisión de infracciones en el Mercado de Valores.

En ese orden de ideas, se traza un breve estudio sobre la noción doctrinaria de *non bis in idem* y de la importancia que guarda su aplicación en materia de infracciones cometidas en el Mercado de Valores, para luego plantear y responder las interrogantes que surgen en los considerandos de la jurisprudencia examinada, vinculando sus alcances con la doctrina referida en ella. Por último, se sintetizan seis sentencias recaídas en los casos judiciales más relevantes y recientes que, en esta materia, han sido resueltos por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional.

INTRODUCCIÓN

Esta memoria ofrece un estudio sobre la interpretación y aplicación del principio *non bis in idem* que han realizado tanto el Tribunal Constitucional, como la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones al momento de resolver conflictos originados con motivo del juzgamiento de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores.

Se divide para ello en cuatro capítulos. El primero se destina a dilucidar sucintamente la función que desempeña el principio *non bis in idem* en el juzgamiento de infracciones cometidas en el Mercado de Valores, con miras a identificar el objeto de la controversia que se ha planteado ante los Tribunales de Justicia y que será abordado en los apartados siguientes. También se delimitan los contornos del principio *non bis in idem* en razón de aportes doctrinarios nacionales e internacionales, con énfasis en la relación subyacente entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador y la relación del principio *non bis in idem* con el principio de proporcionalidad. Asimismo, para efectos de discernir debidamente la controversia suscitada con motivo de los juzgamientos múltiples en sede penal y administrativa, se examinarán los postulados acerca de la identidad sustancia que existe entre el delito penal y la infracción administrativa en la regulación del Mercado de Valores. Finalmente, el último apartado de este capítulo pretende desentrañar el rol que juega en el ejercicio de la potestad sancionatoria en la legislación británica y de la Unión Europea, en atención a la influencia progresiva que experimenta a nivel nacional la regulación inglesa y comunitaria.

El segundo capítulo, en tanto, se aboca a determinar el contenido con que la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional han dotado al principio *non bis in idem*, examinando tanto la fuente normativa de la que beben su perentoriedad.

El tercer capítulo se centra en los criterios utilizados por la Corte Suprema, la Corte de Apelaciones de Santiago y el Tribunal Constitucional para respaldar su aplicación práctica en cuatro materias, a saber, la procedencia del doble juzgamiento de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores, la prevalencia penal en el juzgamiento de aquellas infracciones, la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo tras la dictación de una sentencia condenatoria en procedimiento abreviado y, finalmente, la integración normativa penal y administrativa, siempre en el ámbito del Mercado de Valores.

Por último, el cuarto capítulo corresponde a un estudio particularizado de seis sentencias recaídas en los casos más emblemáticos en materia de infracciones cometidos en el Mercado de Valores, tres de ellas seguidas ante el Tribunal Constitucional y tres seguidas ante la Corte Suprema. A saber, se analizará, en primer término, el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado ante el Tribunal Constitucional por Nicolás Ramírez Cardoen en el contexto de la reclamación incoada por la multa que le fuera aplicada por la Superintendencia de Valores y Seguros (en adelante, Superintendencia o SVS) por uso de información privilegiada, en el denominado Caso La Polar. Asimismo, se estudiará el recurso presentado por el mismo requirente ante la Corte Suprema.

A su turno, se examinará también el recurso de casación en el fondo interpuesto por la Superintendencia de Valores y Seguros en contra del fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago que había revocado la multa en contra del ex presidente del directorio de La Polar, Pablo Alcalde Saavedra, y la sentencia dictada por la Corte Suprema, que confirmó la sanción de 25.000 UF impuesta originalmente en sede administrativa.

En tanto, se revisará el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Juan Bilbao Hormaeche en contra de la multa por 90.000 UF que le fuera aplicada en 2015 por la Superintendencia de Valores y Seguros, por uso de información privilegiada en la compra de ADRs de CFR Pharmaceuticals.

Por último, se indagarán los razonamientos empleados tanto por el Tribunal Constitucional como por la Corte Suprema para resolver las pretensiones de Mauricio Peña Merino, exgerente de Aurus, para evitar que se le aplicase la multa 10.000 UF impuesta por la Comisión para el Mercado Financiero (CMF), en función de las infracciones que cometió en su rol de director de Aurus AGF y gerente de inversiones de los fondos Insignia y Global.

Se espera que esta memoria permita dar luces acerca de las líneas jurisprudenciales que se han ido erigiendo en torno al llamado juzgamiento múltiple de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores, de manera de contribuir a la correcta inteligencia del principio *non bis in idem*, advirtiendo con claridad cuáles son los supuestos de aplicación y los efectos de su invocación en la sede judicial.

I. CONSIDERACIONES SOBRE LA FUNCIÓN DEL PRINCIPIO *NON BIS IN IDEM* EN EL JUZGAMIENTO DE INFRACCIONES COMETIDAS EN EL MERCADO DE VALORES

A. El reconocimiento normativo del principio *non bis in idem*

Aun cuando el principio *non bis in idem* no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución Política de la República, la doctrina nacional no discute su vigencia en el sistema jurídico chileno¹. Por el contrario, lo que se cuestiona, más bien, es que no se haya incluido expresamente en el texto constitucional². En ese orden de ideas, Navarro Beltrán ha reflexionado que no aparece consagrado, en forma explícita, en la Carta Fundamental, como tampoco aparece mencionado, de manera desarrollada, el principio del debido proceso legal³. Asimismo, Gómez González ha concluido que, desde la perspectiva sustantiva, el principio *non bis in idem* se encuentra implícito en los principios de legalidad (artículo 6° de la Constitución) y de tipicidad (artículo 19 N° 3 inciso final de la Constitución), los cuales establecen los límites que deben observar las autoridades administrativas en el ejercicio del *ius puniendi*⁴. Asimismo, de acuerdo con dicha autora, el principio se encontraría estrictamente vinculado al principio de proporcionalidad (artículo 19 N° 3, inciso 8° de la Constitución), en tanto dicha norma conmina el establecimiento y aplicación racional de las medidas sancionadoras, proscribiendo su duplicidad⁵.

Por su parte, siempre siguiendo a Gómez González, el fundamento del principio *non bis in idem* en el plano procedimental descansaría en las normas que garantizan el debido proceso (artículo 19 N° 3 de la Constitución), toda vez que el constituyente señaló que los principios allí contenidos debían aplicarse respecto de todo órgano que imponga penas o sanciones⁶.

Finalmente, Parejo Alfonso ha razonado que el principio *non bis in idem* rige plenamente en el ordenamiento nacional puesto que ha de entenderse que forma parte del conjunto de derechos que los órganos del Estado deben respetar y promover en virtud del mandato contenido en el

¹ Cfr. Ossandón Widow (2018), p. 995.

² Cfr. Cousiño Maclver (1975), p. 166 y 199; Etcheberry Orthuteguy (1998), p. 71 y 108; Politoff Schifftz, Matus Acuña & Ramírez Guzmán (2004), p. 522; Garrido Montt (2009), p. 158.

³ Navarro Beltrán (2015), p. 31.

⁴ Cfr. Gómez González (2021), p. 451.

⁵ Ibid., p. 452.

⁶ Id.

inciso segundo del artículo 5° de la Constitución, el que reconoce como fuente de esos derechos tanto a la propia Carta Fundamental como a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes⁷. Sin ir más lejos, el artículo 14 N° 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, establece que “[n]adie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”; y a la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969, que en su artículo 8 N° 4 indica que “[e]l inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”⁸.

En síntesis, al amparo de la abundante doctrina nacional que se ha abocado al estudio de esta materia⁹, se colige que este principio se trata, por una parte, de una prohibición de punición múltiple por un mismo hecho, que se hace operativa como estándar sustantivo de adjudicación y, por otra parte, de una prohibición de juzgamiento múltiple por un mismo hecho, que se hace operativa como estándar de clausura procesal¹⁰, de modo tal que, si un hecho ya ha sido tomado en consideración para la aplicación de una pena no resultaría lícito volver a tenerlo en cuenta por segunda o ulterior vez para los mismos efectos¹¹.

Así, el objeto del principio *non bis in idem* sería evitar que se realice una persecución abusiva por parte del Estado en contra de los sujetos que hubiesen cometido delito, sea que por un mismo delito se pretenda imponer dos penas, que una misma agravante sea apreciada en más de una ocasión o que un mismo hecho se pueda sancionar a la vez con una pena criminal y con una sanción administrativa. Si en la práctica dos o más preceptos configuran una posible infracción al principio, la autoridad deberá aplicar uno de ellos, pero no todos¹².

En otras palabras, el principio de *non bis in idem* constituye una verdadera garantía procesal y material que proscribe tanto el juzgamiento como la condena múltiple respecto de una misma persona por los mismos hechos¹³.

⁷ Parejo Alfonso (2017), p. 13.

⁸ Id.

⁹ Cfr. Mañalich Raffo (2014), p. 547; Navarro Beltrán (2015), p. 31; Parejo Alfonso (2017), p. 13; Ossandón Widow (2018), p. 956; Gómez González (2021), p. 448.

¹⁰ Mañalich Raffo (2014), p. 547.

¹¹ Etcheberry Orthusteguy (1997), p. 108.

¹² Cfr. Gómez González (2021), p. 448.

¹³ Cfr. Ried Undurraga (2017), p. 35.

B. La identidad sustancial entre el delito y la infracción administrativa en la regulación del Mercado de Valores

Existen ámbitos en los que la intervención penal se ha “administrativizado” y ha llegado a coincidir, fundamentalmente, con la administrativa¹⁴. Uno de los ejemplos más claro es el de la regulación del Mercado de Valores¹⁵. Así, por ejemplo, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la antigua Ley Orgánica Constitucional de la Superintendencia de Valores y Seguros:

“Las personas o entidades diversas de aquellas a que se refiere el inciso primero del artículo anterior, pero sujetas a la fiscalización o supervisión de la Superintendencia, que incurrieren en infracciones a las leyes, reglamentos, estatutos y demás normas que las rijan, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Superintendencia, podrán ser objeto de la aplicación por esta, sin perjuicio de las establecidas específicamente en otros cuerpos legales o reglamentarios, de una o más de las siguientes sanciones:

2) Multa a beneficio fiscal, hasta por un monto global por entidad o persona equivalente a 15.000 unidades de fomento...”.

Luego, el precepto citado¹⁶ establecía una sanción de carácter administrativo que podía aplicarse a quien infringiere, por ejemplo, las prohibiciones consignadas en el inciso primero del artículo 85 de la Ley N° 18.045 de Mercado de Valores, que hace referencia a la prohibición para quienes en razón de su cargo o posición tengan acceso a información reservada de las sociedades clasificadas, y se valgan de la misma para obtener para sí o para otros, ventajas económicas de cualquier tipo; o bien a quien infrinja la prohibición del artículo 165 de la Ley 18.045, efectuando transacciones operaciones de valores de oferta pública, de cualquier naturaleza en el mercado de valores o en negociaciones privadas, para sí o para terceros, directa o indirectamente, en las que usare deliberadamente información privilegiada¹⁷.

¹⁴ Cfr. Muñoz Dávila (2011), p. 8-15.

¹⁵ Ossandón Widow (2018), p. 993.

¹⁶ En la actualidad, esta norma corresponde al artículo 37 del Decreto Ley N° 3538, que “Crea la Comisión para el Mercado Financiero”. Sin embargo, los hechos juzgados en los casos que se analizan en esta memoria datan de fechas anteriores a la entrada en vigencia de la Ley N° 21.000 (23 de febrero del año 2017), de modo tal que no se analizarán los efectos de la norma prevista en el nuevo texto legal, aunque se trata de un texto idéntico.

¹⁷ La Ley N° 18.045 no ha experimentado cambios legislativos en cuanto a la formulación de los tipos penales.

Sin embargo, el problema que se presenta en este caso es que, a pesar de la asimilación fundamental entre ambos sistemas, la propia Ley N° 18.045 habría establecido un régimen de acumulación de sanciones penales y sanciones administrativas, de conformidad con lo previsto por el artículo 58 en relación con los ilícitos tipificados en los artículos 59 y 60 de esa misma ley¹⁸. En consecuencia, dado que la autoridad administrativa y la jurisdiccional persiguen el mismo hecho, constituyen el reflejo del mismo persecutor, el Estado, quien a través de distintos “brazos” busca establecer responsabilidades, vulnerando de este modo el principio *non bis in idem*¹⁹.

En efecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran que el objeto de protección es el mismo en sede administrativa y penal, pues en ambos sectores se hace referencia a la transparencia del mercado o al mecanismo de la libre formación de precios para garantizar la transparencia e igualdad de oportunidades entre los inversores²⁰.

De esta manera, son dos las ramas del derecho convergen indefectiblemente al analizar las infracciones cometidas en el Mercado de Valores. Por un lado, el derecho penal ocupa el lugar más intenso en la escala valorativa, al poder incluso restringir el derecho fundamental a la libertad individual, como medida sancionatoria²¹, teniendo como finalidad principal la protección de intereses individuales o colectivos, juzgados indispensables para la convivencia social²². Por otro lado el derecho administrativo sancionador denota la regulación destinada a asegurar el cumplimiento de obligaciones de los gobernados para con la Administración, que han sido impuestas a fin de proveer al buen funcionamiento de esta, y, por consiguiente, a la posibilidad de cumplir los objetivos prácticos que le son peculiares²³. Siendo la pena y la sanción administrativa manifestaciones de un castigo, se puede señalar, siguiendo a Cárcamo Righetti, que las penas penales por excelencia son aquellas privativas o restrictivas de libertad, no obstante lo cual, se contempla una amplia gama de sanciones que afectan derechos de índole diversa, tales como multas, inhabilidades o suspensiones²⁴.

En ese orden de ideas, Cordero Quinzacara ha razonado que ni el derecho penal ni el derecho administrativo sancionador son estancos separados, sino que son espacios de actuación

¹⁸ Cfr. Ossandón Widow (2018), p. 994. La autora apunta, además, que disposiciones similares se encuentran en el artículo 44 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas; el artículo 61 de la LOC del Banco Central, etc.

¹⁹ Cfr. Castillo Vera (2004), p. 14.

²⁰ Cfr. García Palominos (2015), p. 148 y Ossandón Widow (2018), p. 993.

²¹ Cfr. Merlano Sierra (2017), p. 15.

²² Cfr. Politoff Lifschitz, Matus Acuña & Ramírez Guzmán (2004), p. 67.

²³ Cfr. Cury Urzúa (2011), p. 105.

²⁴ Cfr. Cárcamo Righetti (2023), p. 74.

coordinada en el marco de una política represiva que el Estado puede implementar para cumplir su función constitucional; extendiendo un espacio que sería propio o inherente al derecho penal, en donde la administración no tiene cabida, pero también un ámbito en donde la eficacia en el actuar del Estado no se asegura solo con la intervención de la administración, sino que requiere también la participación del poder judicial mediante sanciones de la mayor gravedad²⁵.

En tanto, para Cárcamo Righetti no resulta posible dar con diferencias sustanciales entre delito e infracción y añade, al efecto, que, incluso en aquellos casos en que pudiera parecer que lo tutelado es sólo una cuestión de orden o de exclusivo interés de la Administración, un mayor análisis permitiría concluir que de que tras ese orden o interés de la Administración resguardado, existe un bien jurídico tutelado, ya que no es posible olvidar que el buen y correcto funcionamiento de la Administración impacta directamente en la satisfacción de necesidades colectivas de manera regular y continua²⁶.

A mayor abundamiento, parte de la doctrina ha llegado a postular que la única forma de diferenciar las sanciones administrativas de las penales es mediante las características y/o garantías que el propio ordenamiento jurídico dispone para unas y otras, criticando el trasvasije instrumental de esas características y garantías, ya que oscurecería las diferencias entre ambas sanciones, distorsionando sus lógicas y defraudando los objetivos buscados por ellas²⁷.

Así las cosas, teniendo como presupuesto que la frontera entre el delito penal y la infracción administrativa no se encuentra totalmente delimitada, el estudio del principio *non bis in idem* en materia del juzgamiento de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores cobra especial interés, puesto que se erige como la piedra angular del examen que deben practicar los tribunales de justicia al momento de inteligir el grado de convivencia entre el régimen penal y el administrativo sancionador. En efecto, Nieto García ha postulado que la prohibición de *non bis in idem* implica que nadie puede ser condenado dos veces por un mismo hecho y que hay que tener en cuenta la posible intervención de dos tipos de órganos represivos, judiciales y administrativos; lo que significa que la duplicidad de decisiones puede surgir en los siguientes ámbitos: i) entre dos tribunales penales, ii) entre dos administraciones públicas, iii) entre órganos distintos de un mismo ente público, y iv) entre un tribunal penal y un órgano administrativo;

²⁵ Cfr. Cordero Quinzacara (2012), p. 155.

²⁶ Cfr. Cárcamo Righetti (2023), p. 73.

²⁷ Cfr. Letelier Wartenberg (2017), p. 622-689.

lo que eventualmente puede convertirse en un conflicto no ya entre una sentencia y un acto administrativo sino entre dos sentencias, o entre dos procesos jurisdiccionales, cuando el acto administrativo sancionador se ha revisado por un tribunal contencioso administrativo²⁸.

A su turno, Cordero Quinzacara explica que el principio *non bis in idem*, tradicionalmente entendido como la prohibición de que alguien pueda ser condenado dos veces por un mismo hecho, ha sido reconocido por la doctrina y la jurisprudencia nacional como uno de los pilares del Derecho administrativo sancionador²⁹.

Con todo, Parejo Alfonso ha advertido que la relación entre las penas judiciales y las sanciones administrativas es imprecisa y que, a pesar de que tanto la potestad penal de los tribunales como la potestad sancionadora de la Administración constituyen manifestaciones del *ius puniendi* estatal, existe independencia entre la punición penal y la sanción administrativa, manteniéndose la posibilidad de que en un mismo asunto se imponga una y otra, siempre que no se infrinja el principio *non bis in idem*³⁰.

Asimismo, refiriéndose a la triple identidad de sujeto, hechos y fundamentos jurídicos, afirma que no se infringe el principio cuando no concurre cualquiera de esos requisitos, especialmente el del fundamento jurídico, y advierte que falta precisión en cuanto al alcance y modo de operar de los límites materiales, añadiendo que no existe preferencia entre los procedimientos penales y administrativos, pudiendo producirse la imposición de una sanción administrativa estando en curso un procedimiento penal y antes del fallo de este último, generándose una duplicidad entre una sanción administrativa previa y una condena penal posterior³¹.

Asimismo, el académico comenta que la tipificación de delitos en el artículo 59 de la Ley N° 18.045 no impediría que los hechos constitutivos de delito puedan ser, al mismo tiempo, infracciones administrativas, tanto así que este precepto define simultáneamente tipos penales y administrativos que tienen sustantividad propia³², y añade que el fundamento de la imposición de la sanción administrativa se encuentra en la Ley Orgánica de la Superintendencia, que

²⁸ Cfr. Nieto García (1994), pp. 469-479.

²⁹ Cfr. Cordero Quinzacara (2014), p. 427. El autor se funda en los Dictámenes N° 21.815, de 1983; 41.736, de 2004; 14.571, de 2005; 77.203, de 2012, todos de la Controlaría General de la República. Asimismo, respalda su afirmación en un fallo de la Excma. Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009, Rol 3357-2009, considerando 8°.

³⁰ Parejo Alfonso (2017), p. 10.

³¹ Ibid., p. 14. El profesor Parejo Alfonso aquí cita el fallo de la Excma. Corte Suprema de 1951.

³² Ibid., p. 15.

habilita a dicho organismo (hoy a la CMF) para sancionar la contravención de cualesquiera de los preceptos de aquella ley³³.

En definitiva, para efectos de la consecución del objetivo general de esta memoria, conviene tener presente las siguientes consideraciones:

- 1) La independencia y separación entre las sanciones administrativas y las penales en el ordenamiento nacional hace necesaria, para las primeras, la modulación de la garantía del principio *non bis in idem*, cuestión que debe adaptarse a la índole jurídico-administrativa de la potestad sancionadora, que se proyecta sobre diversos sectores para asegurar su eficacia en la ejecución de políticas y programas normativos; y esta flexibilización de la garantía, que nunca debe dar espacio a una desproporción por exceso en la sanción, es indispensable porque la relación jurídico-administrativa no es la general que resulta del orden constitucional, sino que una cualificada debido a los deberes jurídico-públicos particulares que existen en un mercado especialmente regulado, como lo es el del Mercado de Valores.
- 2) De esta especificidad, focalizada en el aseguramiento de la efectividad del funcionamiento ordenado, deriva la diferencia entre los intereses o bienes protegidos por la potestad sancionadora y los tutelados en sede penal, reconducibles a valores fundamentales de la conciencia jurídica colectiva, cuya lesión merece el máximo reproche social, incluso la privación de libertad.
- 3) Los hechos típicos penales fijados en los artículos 27 y 28 de la Ley orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros, artículo 59 de la Ley de Mercado de Valores, y artículo 42 de la Ley de Sociedades Anónimas no son coincidentes.
- 4) El fundamento de la condena judicial es el Código Penal y un conjunto de leyes penales especiales (artículo 59 letras a) y f) de la Ley del Mercado de Valores), siendo el bien jurídico que protege la seguridad del tráfico jurídico, a diferencia del fundamento de la sanción administrativa, que es el correcto funcionamiento del mercado regulado por el órgano administrativo.

³³ Id.

C. La relación del principio *non bis in idem* con el principio de proporcionalidad

En materia punitiva, el principio de proporcionalidad opera en dos ámbitos bien delimitados. En primer término, como un límite que se impone al legislador al momento de tipificar conductas punibles, determinar su sanción y establecer la autoridad que debe aplicarla (administrativa y judicial). En segundo lugar, como un límite al acotado margen de discrecionalidad que debe tener la autoridad administrativa al momento de determinar la sanción aplicable por la comisión de un ilícito administrativo³⁴. En ese sentido, se trataría de un principio independiente al de *non bis in idem*, puesto que se cierne sobre los grados de intensidad de las sanciones y no enerva la posibilidad de juzgar la misma conducta mediante regímenes de punición autónomos, en la medida en que las sanciones impuestas en cada uno de esos regímenes no excedan el nivel de lesividad de la conducta reprochada. Así, se construye de forma objetiva a partir de la gravedad de la infracción prevista por el legislador y la sanción correlativa que le resulta aplicable, quedando la culpabilidad como un elemento posterior que determina la atribuibilidad del hecho antijurídico a su autor³⁵.

Sin perjuicio de lo anterior, se ha postulado también que la proporcionalidad, en tanto exige una retribución adecuada entre la gravedad del ilícito imputado y la sanción aplicada y no una “sobre-reacción” del ordenamiento jurídico que atente contra este equilibrio, constituiría una materialización de la garantía de igualdad en la protección de los derechos, de suerte que si se sanciona dos veces por lo mismo, se afecta la proporcionalidad de la sanción en relación al ilícito, incurriendo, por consiguiente en arbitrariedades³⁶.

Disiento de esta opinión, toda vez que la prohibición subyacente en el principio *non bis in idem* es que un mismo hecho sea doblemente sancionado, pero no que sea doblemente tipificado, de modo que, existiendo una doble tipificación de una misma conducta, pero habiendo base suficiente para entender que la sobrevaloración de una misma propiedad de determinado hecho, esa sobrevaloración no sería *prima facie* interpretable como redundancia, sino como énfasis en su valoración negativa³⁷. En efecto, aun si se aceptara la razonabilidad de un modelo regulativo que pudiera condicionar la aplicación de normas de sanción administrativa a la falta de aplicación de normas de sanción penal en relación con un mismo hecho, el legislador no se encontraría obligado a adoptar semejante modelo regulativo, precisamente porque, por

³⁴ Cfr. Cordero Quizacara (2014), p. 425.

³⁵ Cfr. Aguado Correa (1999), p. 493.

³⁶ Cfr. Gómez González (2017), p. 106.

³⁷ Cfr. Mañalich Raffo (2014), p. 549.

definición, el legislador no resulta alcanzado por la prohibición de punición múltiple³⁸. En consecuencia, el legislador podría recurrir a la duplicidad de sanciones respecto de una misma conducta, teniendo como límite únicamente las exigencias del principio de proporcionalidad, un estándar suprallegal que jamás podrá ser identificado con el principio *non bis in idem*³⁹.

D. La función del principio *non bis in idem* en el ejercicio de la potestad sancionatoria a la luz de la regulación británica

En un artículo publicado el año 2009, a propósito de la potestad sancionadora de la Administración en el Reino Unido, el profesor Sánchez Sáez analizó la compatibilidad del principio *non bis in idem* con la *Regulatory Enforcement and Sanctions Act* promulgada el año 2008 (en adelante, RESA), con el objetivo de perfeccionar la regulación y el ejercicio de las potestades administrativas, y de reducir las cargas administrativas innecesarias⁴⁰. Dada la creciente influencia que experimenta el *common law* en la regulación nacional en materia económica, ha aparecido interesante examinar el modelo de regulación británico, con la finalidad de recoger aquella experiencia en lo que atañe al juzgamiento de las infracciones en el Mercado de Valores.

En ese orden de ideas, conviene tener presente que la RESA se incluye dentro de la política legislativa del Gobierno laborista denominada “*Better Regulation Agenda*” y proviene de la *Legislative and Regulatory Reform Act* de 2006 (LRRRA), una ley que buscó reducir las cargas administrativas (*burdens*) existentes en la regulación británica, que impedían un mayor despliegue económico del sector empresarial, y promover una serie de principios para hacer cumplir las normas (*enforcement*), pero reduciendo la intervención administrativa a través de potestades de policía a aquellos casos en que fuere estrictamente necesaria⁴¹.

Toda la RESA tiene el objetivo de reducir las cargas y gravámenes administrativos, lo que se materializa a través del establecimiento de un organismo público encargado de esa función a nivel local, la creación de un sistema de sanciones administrativas sobre la base del principio

³⁸ Id.

³⁹ Id.

⁴⁰ Cfr. Sánchez Sáez (2009), p. 134, 138, 140 y 141.

⁴¹ Ibid., p. 101.

de proporcionalidad, o estableciendo un deber general para las Administraciones públicas de no imponer gravámenes administrativos innecesarios.

La enseñanza principal de esta política fue instruir a la Administración británica para que todas sus funciones y la potestad reglamentaria y las potestades de policía se rijan por estos cinco principios: transparencia, responsabilidad, proporcionalidad, coherencia (*consistency*) y necesidad (intervenir solo en aquellos casos en que sea necesario).

Conforme a la tradición parlamentaria británica, en el que muchas leyes son consecuencia de informes técnicos de profesores, parlamentarios o funcionarios de alto rango, la RESA lleva a la práctica las recomendaciones contenidas en los siguientes informes:

- El informe Hampton, titulado *Reducing Administrative Burdens: Effective Inspection and Enforcement* (Reduciendo la burocracia: inspección y ejecución efectivas).
- El informe Macrory, titulado *Regulatory Justice: Making Sanctions Effective* (Justicia reguladora: haciendo efectivas las sanciones).
- Un informe del Gobierno, titulado *Next Step son Regulatory Reform* (Los siguientes pasos sobre la reforma de la regulación).⁴²

El informe Macrory es el que más interesa para este estudio, ya que hizo numerosas recomendaciones sobre cómo dotar a las Agencias de un conjunto de herramientas flexibles con las que poder sancionar a las empresas incumplidoras de las leyes; así, parte del hecho de que muchas de esas Agencias confían demasiado en las sanciones penales, que castigan conductas ilegales pero que nada aportan a la hora de evitar nuevos incumplimientos de la normativa.

Las recomendaciones principales del informe Macrory fueron las siguientes:

- 1) Rediseñar las sanciones administrativas para evitar que las empresas ya sancionadas volvieran a infringir la ley (*re-offending*), lo que exigía un tipo de sanciones flexibles graduables, algunas de las cuales podrían aplicarse en los estadios previos e inmediatamente posteriores a la comisión de una infracción.

⁴² Ibid., p. 105.

- 2) Apoderar a las Agencias con la potestad de imponer sanciones económicas variables, dentro de una horquilla prefijada, en caso de infracción de la normativa (*regulatory breach*).
- 3) Mejorar y extender a todas las Agencias la potestad de emitir *notices* y *enforceable undertakings*: los primeros, a modo de avisos u órdenes administrativas para que una empresa infractora, vuelva a cumplir la normativa, o para hacer que cese en su actuación infractora; los segundos, como alternativa a la imposición de sanciones penales, a modo de acuerdos voluntarios entre la empresa incumplidora y la Agencia para llevar a cabo actuaciones concretas de restauración, indemnización y de evitación de nuevas infracciones.
- 4) Que las Agencias desarrollen en su propio ámbito normativo las sanciones básicas recogidas en la futura ley que las hubiese de regular (la RESA), instándolas a cambiar su punto de vista sobre la potestad sancionadora, otorgándole más transparencia y responsabilidad.
- 5) Mantener la justicia penal, importante para atajar las infracciones más graves, en las que debe existir previamente una importante base de voluntad infractora (dolo); y que los Tribunales de lo penal amplíen el tipo de sentencias y de medidas a imponer a los infractores, reduciendo la imposición de sanciones penales de tipo económico a aquellos delitos en los que se hubiera obtenido un importante provecho económico con su comisión; se propone también otras soluciones más imaginativas que reemplacen a las sentencias con sanciones económicas, que eviten una hipotética reincidencia⁴³.

Respecto al contenido de la RESA, en su tercera parte se consagra el régimen jurídico de la potestad sancionadora (*civil sanctions*), en el que existe una mixtificación de las infracciones y sanciones penales y administrativas, últimas que deben ser impuestas por las Agencias, Administraciones nacionales y locales del Reino Unido a las empresas, negocios y agentes económicos infractores de la normativa estatal, como alternativa al que hasta ahora había sido el régimen sancionador vigente en el Reino Unido, basado en la persecución penal de las infracciones de las normas⁴⁴.

⁴³ Ibid., p. 107-108.

⁴⁴ Ibid., p. 109.

En esta sección, el académico advierte que una de las principales diferencias del derecho penal británico y español es que el primero reconoce la responsabilidad penal de una empresa, al contrario de lo que ocurre en el segundo, en el que rige el aforismo “*societas delinquere non potest*”, aunque sí sean imputables penalmente las personas físicas que toman las decisiones empresariales. Ahora bien, tanto en el Reino Unido como en España las infracciones administrativas pueden ser cometidas por personas físicas o jurídicas, y consecuentemente sancionadas⁴⁵.

Con todo, la diferencia de fondo, aclara el autor, radica en la inexistente delimitación formal que existía en el Reino Unido, hasta hace bien poco, entre las infracciones y sanciones penales (*criminal infractions and sanctions*) y las administrativas (*civil infractions and sanctions*); y es la RESA la que ha venido a realizar esa distinción, pues antes era muy común que infracciones leves fuesen perseguidas penalmente y castigadas como delitos, en cambio, desde su aprobación las Administraciones cuentan con un cuerpo administrativo, mucho más flexible, para hacer frente a este tipo de infracciones no muy graves⁴⁶.

A fin de cuentas, se podría decir que con la RESA el derecho británico le ha dado la razón al derecho continental, que siempre ha visto en el *ius puniendi* penal del Estado una última *ratio* que deja un gran campo de actuación a la potestad sancionadora administrativa para las infracciones de menor lesividad, normalmente en atención a los intereses generales protegidos; y se agrega que tanto en el Reino Unido como en España las sanciones administrativas no pueden imponer penas privativas de libertad, lo que solapaba, hasta ahora, las sanciones penales de carácter económico con las multas administrativas (*penalties*, la forma más usual, hasta ahora, de sanciones administrativas), haciéndolas indistintas en sus consecuencias.

Luego se recuerda que tradicionalmente en el mundo anglosajón, las sanciones penales (*criminal offences*) atendían a un interés público, y eran perseguidas públicamente para infligir un castigo al responsable, mientras que las sanciones administrativas (*penalties, civil sanctions*) eran sanciones de carácter civil, en las que no existía un interés público tan importante, y cuya finalidad era simplemente compensar a la víctima del daño; sin embargo, esta percepción ha cambiado en los últimos años, ya que la opinión pública y las propias Administraciones y

⁴⁵ Ibid., p. 118-119.

⁴⁶ Ibid., p. 119.

tribunales han reparado en la existencia de intereses públicos en las sanciones civiles (administrativas)⁴⁷.

Debido a que la flexibilidad fue un objetivo principal del nuevo régimen jurídico de la potestad sancionadora en el Reino Unido, en la tercera parte de la RESA, se otorga a los *regulators* (Agencias) un variado y amplio aparato sancionador, siendo el principal rasgo de esas *civil sanctions* su flexibilidad, de forma que el mismo tipo de sanción pudiera adaptarse a cada caso concreto, lo que suponía aplicar el importante principio de proporcionalidad; pudiéndose así sancionar a aquellas empresas que generalmente son cumplidoras de la normativa pero que infringieron puntualmente la ley y, al mismo tiempo, castigar con toda la dureza posible a aquellas empresas que fuesen infractoras contumaces, considerándose los beneficios que han obtenido de las infracciones cometidas (y que las colocan ilegalmente en una posición de mercado ventajosa frente a sus competidoras cumplidoras), obligarlas a restaurar el daño producido, indemnizar a las víctimas e incluso imponer medidas preventivas de nuevas infracciones.

Referente a la tipología de las sanciones previstas en la parte tercera de la RESA, esta supone la transposición a nivel legislativo de las recomendaciones del informe Macrory que se han mencionado anteriormente, ya que en la RESA no solo se recogen diferentes tipos de sanciones, sino también un breve procedimiento para su imposición, que no es común a todas ellas, pero sí muy parecido, y que sigue, grosso modo, las exigencias previstas en los apartados 2º y 3º del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH)⁴⁸.

A continuación se expondrán algunos de los instrumentos sancionadores que otorga la RESA a las Agencias (encargadas de imponer sanciones administrativas) del Reino Unido, en función de los cuales existe alguna problemática que resolver respecto de la aplicación del principio *non bis in idem*⁴⁹:

⁴⁷ Ibid., p. 119-120.

⁴⁸ Ibid., p. 128. El artículo 6 del CEDH prescribe que “toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada (...) todo acusado tiene, como mínimo, lo siguientes derechos: a) a ser informado (...) de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa; c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección (...); d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos (...); e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete (...).”

⁴⁹ Ibid., p. 128.

1) *Fixed monetary penalties*

Se les concibe como sanciones en dinero por una cantidad prefijada, a imponer por las Agencias en casos de infracciones leves, que son poco comunes en el Derecho Administrativo sancionador español, el que es más proclive a determinar discrecionalmente la cuantía de la multa entre unas cantidades límite preestablecidas en las leyes; este tipo de sanciones administrativas están previstas en la RESA para castigar conductas de baja intensidad infractora, y la cantidad que se impone a modo de sanción es, por ello, también escasa⁵⁰.

Al ser las *fixed monetary penalties* sanciones por poca cantidad, la RESA considera que se pueden imponer con posterioridad a alguna sentencia penal en la que se castigue con el pago de una cantidad de dinero sin que por ello se incurra en vulneración del principio *non bis in idem*, con el límite de que la cantidad a cobrar por aquella nunca podrá superar la cantidad cobrada como multa por la vía penal; esta es una interpretación laxa y material de un principio que en España es mucho más dogmático y formalista, y que muy probablemente impediría esta doble sanción por el mismo hecho, independientemente de la cantidad cobrada originalmente⁵¹.

Por otra parte, otro aspecto que puede chocar al jurista español (y más aún al chileno, ya que ni siquiera existe preferencia penal en nuestro país como en España) es que existe una especie de preferencia temporal de la sanción administrativa a la penal, impidiendo la RESA iniciar un proceso penal antes de que expire el plazo del que dispone el infractor para extinguir su responsabilidad mediante un pago anticipado, el cual, en caso de producirse, impediría además perseguir por la vía penal a la infractora, por la misma infracción⁵².

2) *Discretionary requirements*

Los “requerimientos discrecionales” son un conjunto de sanciones posibles, que pueden imponerse individualmente o en conjunción con otras, y que están pensadas para infracciones graves o muy graves, a diferencia de las *fixed monetary penalties*; y su principal característica es su flexibilidad, lo que las hace especialmente apropiadas para casos de infracciones

⁵⁰ Ibid., p. 129.

⁵¹ Ibid., p. 130.

⁵² Ibid., p. 134-135.

complejas, con multitud de efectos en la esfera de derechos de los interesados y frente al interés público⁵³.

Entre los tipos de *discretionary requirements* están los siguientes:

1.2. Las “*variable monetary penalties*”

Son sanciones económicas cuya cuantía queda determinada por cada Agencia dependiendo de las circunstancias concretas de cada infracción, dentro de los límites de una horquilla de sanciones económicas preconfiguradas en la ley; y las circunstancias que se usan para modular la cantidad de sanción que imponen suelen ser tres: las posibles ganancias económicas que la infracción le ha reportado a la empresa infractora, la gravedad de la infracción y el historial de incumplimientos de la empresa (*history of compliance* a nuestro concepto de reincidencia y al de reiteración)⁵⁴.

Respecto a su ejecutoriedad y su relación con el principio *non bis in idem*, si la empresa infractora se negara a pagar la multa, lo que nunca puede hacer la Agencia es denunciarla para que sea perseguida penalmente, algo que en Derecho inglés está prohibido por el principio de la *double jeopardy* (prohibición de volver a ser enjuiciado por una infracción ya sancionada, similar al *non bis in idem*); y lo mismo ocurre con las multas de cantidad económica fija, la RESA crea una especie de preferencia administrativa sobre la penal, que se condice con la intención de reducir el excesivo recurso que las Administraciones hacían a la vía penal y permitir a las Agencias que puedan optar entre delitos e infracciones administrativas, reputándose estas en la RESA como mejores, más flexibles y justas que aquellas⁵⁵.

El profesor Sánchez Sáez hace notar que estas *penalties* son semejantes a nuestras sanciones económicas o multas, que son las sanciones administrativas más comunes, que quedan determinadas económicamente por el instructor del procedimiento sancionador entre unas cantidades máximas y mínimas recogidas en las leyes, teniendo en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes, y sobre la base del principio de proporcionalidad⁵⁶.

⁵³ Ibid., p. 135-136.

⁵⁴ Ibid., p. 137.

⁵⁵ Ibid., p. 138-139.

⁵⁶ Ibid., p. 139.

2.2. Los “*restoration notices*” o “*restoration requirements*”

Se trata de avisos u órdenes administrativas para que una empresa infractora restaure el entorno a la situación inicial previa a la comisión de la infracción, que en nuestro Derecho Administrativo sancionador estas medidas no serían sanciones en sí sino medidas accesorias a la sanción principal; la expresión *restoration* implica una *restitutio in pristinum* en su sentido más amplio, de forma que a veces puede implicar una restitución in natura.

En cuanto al principio *non bis in idem*, los *discretionary requirements* de carácter no económico (es decir, excluidas las *variables monetary penalties*), al tener un menor contenido punitivos que las multas, pueden ser perseguidos posteriormente como infracciones penales, sin que ello constituya *double jeopardy* para el Derecho inglés; por lo que, estos *requirements* no económicos se diferencian de las multas, donde el recurso a la vía penal estaba prohibido⁵⁷.

3) “*Stop notices*”

Son avisos u órdenes administrativas dirigidos a una empresa infractora para que cese y no continúe con la acción u omisión indicada en la misma (y que supone una infracción), hasta que no haya adoptado una serie de medidas que reconduzcan esa acción u omisión a la ley, eliminando el daño o el riesgo de daño producido o reduciéndolo, y también puede notificarse una *stop notice* a una empresa que pretenda iniciar en un futuro próximo una acción que la Agencia estima muy arriesgada o muy lesiva; en ambos casos, las medidas a adoptar por la empresa deben tener por sentido que la acción u omisión iniciada o que se pretende iniciar en un futuro próximo no vaya a infringir la ley y, por tanto, que no vaya a producir riesgos o daños a la colectividad; en simple, se trata de medidas positivas que coadyuvan a que la acción se realice, no a prohibirla o detenerla solamente⁵⁸.

Las Agencias suelen emplear *stop notices* cuando tienen la certeza de que la acción desarrollada acarrea un daño o un riesgo significativo a los intereses económicos de los clientes, y que esa acción u omisión, además, constituye una infracción administrativa de las leyes; es decir, el daño real o previsible debe ser cualificado, y no basta con una mera sospecha o

⁵⁷ Ibid., p. 140.

⁵⁸ Ibid., p. 140-141.

posibilidad de que se produzca, sino que debe existir un riesgo significativo de que pueda acontecer⁵⁹.

Respecto a la aplicación del principio *non bis in idem* en la imposición de estas sanciones, al igual como ocurría con los *discretionary requirements* de carácter no económico, el incumplimiento de una *stop notice* puede ser perseguido criminalmente, al considerar que no añade un nuevo gravamen, distinto al que ya debería haber existido si la empresa hubiera cumplido la normativa, por lo que no se da el fenómeno comentado de la *double jeopardy*; en particular, el incumplimiento de la *stop notice*, podría acarrearle a la empresa infractora ser declarada culpable, la privación de libertad (personas naturales) y/o pagar una multa, una sola de ellas o ambas conjuntamente⁶⁰.

E. El tratamiento del principio *non bis in idem* en el derecho sancionador de la Unión Europea

El profesor Pascua Mateo, quien fuera director general del servicio jurídico y secretario del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores⁶¹, se refiere a la tensión entre los derechos de los ciudadanos y la eficacia de las sanciones para la efectividad del derecho de la Unión Europea⁶².

Se introduce en el tema reconociendo el nacimiento, en el marco del derecho de la Unión Europea, de un derecho administrativo sancionador común que ha de aplicarse no por las instituciones de la Unión, sino por los Estados miembros, en el cual se enfrentan dos ópticas que someten al derecho de la Unión a una tensión a la hora de optar por una mayor protección de las garantías del expedientado o por asegurar la eficacia del derecho de la Unión; y el autor, es en ese contexto, que se detiene en el problemático tratamiento del *ne bis in idem*, o prohibición de un doble proceso o doble sanción, administrativa y penal, por los mismo hechos.

Se advierte que la regulación y el tratamiento del concurso de sanciones administrativas y penales frente a infracciones del derecho de la Unión es probablemente la cuestión más

⁵⁹ Ibid., p. 141.

⁶⁰ Ibid., p. 141-142. Lo que hace en este caso la RESA es establecer una especie de presunción *iuris tantum* por la cual el incumplimiento de la *stop notice* supone un delito en sí mismo, en la que se presume la culpabilidad penal de la infractora.

⁶¹ Esta es el "organismo encargado de supervisar e inspeccionar los mercados de valores españoles y la actividad de cuantos intervienen en los mismos", según la propia descripción disponible en su página web.

⁶² Pascua Mateo (2017), *passim*.

discutida de los principios del derecho administrativo sancionador de la Unión, lo que se explica porque no solo las tradiciones constitucionales de los Estados miembros son muy diversas, sino también y principalmente porque la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE o Tribunal de Justicia) son difícilmente compatibles, ya que el TEDH, sobre todo en la Sentencia Grande Stevens c. Italia, ha adoptado un criterio sumamente restrictivo para aceptar no ya solo la duplicidad de sanciones sobre la misma conducta, sino incluso la doble persecución, aunque no llegue a trasladarse a un sanción, y, en cambio, el Tribunal de Justicia, precisamente por su distinto entendimiento en ocasiones de lo que deba considerarse como penal, sí ha admitido en determinadas circunstancias la concurrencia de una doble sanción⁶³.

Asimismo, tal como se ha constatado por la jurisprudencia y la doctrina, el académico español afirma que la prohibición de una doble sanción por los mismos hechos puede parecer un principio claro, pero en realidad plantea serios interrogantes respecto a i) su fundamento, que se ha dicho que puede ser el principio de legalidad, el de cosa juzgada, el de proporcionalidad de la sanción, e incluso la prohibición de la arbitrariedad; ii) su extensión, debido a que a pesar de que hay acuerdo en prohibir la doble sanción penal, es muy discutida su aplicación a la concurrencia entre la sanción penal y la meramente administrativa o a la de dos administrativas, y más aún la consideración para la aplicación de la prohibición de las resoluciones dictadas por autoridades distintas, cuestión no menor en el derecho de la Unión; iii) los requisitos para aplicar la prohibición, dado que en ordenamientos como el español (y el chileno) se requiere que se trate de una misma infracción, entendida como el daño a un mismo bien jurídico, lo que requiere que concorra identidad de sujetos, de hechos y de fundamentos; iv) la denominada vertiente procesal, según la cual este principio no solo comporta la prohibición de la imposición de dos sanciones, sino también la apertura de los correspondientes procedimientos e incluso, aunque esta no es una regla general, la precedencia de la vía penal sobre la administrativa⁶⁴.

El trabajo del profesor Pascua deja en evidencia las diferentes posiciones que tienen el TEDH y el TJUE respecto de las problemáticas anteriormente sintetizadas, y a continuación se abordarán algunas de ellas. Por ejemplo, la prohibición de la doble sanción no aparece regulada en el CEDH, sino en el artículo 4 de su Protocolo adicional número 7, y aunque este Protocolo está en vigor desde 1988, no son de escasa importancia los Estados miembros que todavía

⁶³ Ibid., p. 86.

⁶⁴ Ibid., p. 87-88.

no lo ha ratificado, ni menos aun los que lo han hecho con reservas, muchas de ellas en el sentido de que la prohibición del doble juicio se refiere únicamente a aquellas infracciones que hayan sido calificadas como de naturaleza penal por la normativa nacional; y puede señalarse de contrario que muchas de esas reservas han sido descalificadas como inválidas por el TEDH en la sentencia Grande Stevens, dado que no se aporta una breve declaración de las normas de derecho interno que se consideran incompatibles con el derecho reconocido, con ello resultando evidente que la extensión del principio *non bis in idem* más allá del ámbito estrictamente penal dista de ser una regla común a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros de la Unión⁶⁵.

No obstante, y aun con todas estas cautelas, la sentencia Grande Stevens es taxativa en su línea interpretativa, según la cual dado el tenor literal del artículo 4 del Protocolo 7, no solo se prohíbe una doble sanción, sino también el doble enjuiciamiento, ya que su fundamento es el principio de cosa juzgada, lo que implica que una vez que exista una sentencia firme, de absolución o de condena, no será posible iniciar o continuar con procedimientos posteriores que recaigan sobre los mismos hechos, siendo la declaración de hechos probados de la primera sentencia la que ha de proporcionar los datos necesarios para saber si el enjuiciamiento ulterior se refiere a un haz de circunstancias fácticas, referidas a la misma persona, coincidentes en el espacio y el tiempo, e inescindiblemente ligadas unas con otras; y, además, se deriva de este famoso fallo que es indiferente que la *ratio iuris* de la tipificación de la infracción sea distinta, esto es, que el fundamento o el bien jurídico protegido no coincidan, porque no es la existencia o no de fundamentos diversos, sino si el acto enjuiciado, o la sucesión de actos, es sustancialmente la misma⁶⁶.

Por otra parte, en el derecho de la Unión, la amplitud del principio *non bis in idem* varía de una política a otra, como sucede en la aplicación del Acuerdo Schengen y en política de competencia, la que está muy relacionada con el mercado de valores como fuente de inspiración, y en la cual el Tribunal de Justicia ha mantenido un triple requisito para la aplicación de la prohibición de doble sanción, que suena mucho en España (y Chile), es decir, la identidad de sujetos, hechos y bien jurídico protegido; obviamente dicha construcción no es compatible con la jurisprudencia ratificada en Grande Stevens, y seguramente la discordancia se mantendría en

⁶⁵ Ibid., p. 89-90.

⁶⁶ Ibid., p. 91.93.

el ámbito del mercado de valores, explicándose fácilmente el distinto alcance del principio sostenido en ambas jurisdicciones.

Aunque lo precedentemente comentado, se aclara, no significa que el Tribunal de Justicia sea completamente ajeno a la postura del TEDH, pues el primero, por ejemplo, señala que es cierto que el artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2003/6 no impone a los Estados miembros que establezcan sanciones penales contra los autores de operaciones con información privilegiada, sino que se limita a enunciar que estos Estados están obligados a velar para que se tomen las medidas administrativas apropiadas, o que se impongan sanciones administrativas contra las personas responsables cuando no se hayan cumplido las disposiciones adoptadas con arreglo a esta Directiva, estando además los Estados miembros obligados a garantizar que esas medidas tengan un carácter efectivo, proporcionado y disuasorio; y agrega el Tribunal que habida cuenta de la naturaleza de las infracciones de que se trata y del grado de severidad de las sanciones que pueden acarrear, tales sanciones, a efectos de la aplicación del CEDH, pueden ser calificadas de sanciones penales⁶⁷.

Además, el Tribunal de Justicia ha declarado que los Estados gozan de libertad para escoger qué tipo de sanciones van a emplear para proteger los intereses financieros de la Unión, de forma que dichas sanciones pueden ser sanciones administrativas, sanciones penales o una combinación de ambas, y hace un guiño al TEDH cuando acude al triple examen de requisitos que han de considerarse para determinarse la naturaleza penal o no de una sanción, los que son la calificación jurídica de la infracción en derecho interno, la propia naturaleza de la infracción y la naturaleza y gravedad de la sanción que puede imponerse al interesado; lo que lleva a atribuir al juez nacional la responsabilidad de decidir si en el caso concreto la aplicación de este examen lleva a calificar de penal y no de administrativa una sanción y, como consecuencia, a aplicar o no la prohibición del *bis in idem*⁶⁸.

Por su parte, se explica que el TEDH ha dado un nuevo giro a su no siempre lineal jurisprudencia para aproximarse a las posiciones del Tribunal de Justicia, al aceptar la compatibilidad con el Convenio de una sanción penal y otra administrativa por la misma conducta en el ámbito tributario, y al manifestar que la doble sanción penal y administrativa por la misma conducta está muy extendida en un buen número de Estados en materias tales como la fiscalidad, las políticas ambientales y la seguridad pública; y, para que dicha doble sanción sea correcta lo

⁶⁷ Ibid., p. 110.

⁶⁸ Ibid., p. 111.

ideal, según el tribunal, sería que se impusiese en único procedimiento, pero puede ser aceptable un doble enjuiciamiento siempre que se dé una suficiente conexión material entre ambos procedimientos y que entre ellos medie una razonable conexión temporal⁶⁹.

Específicamente en el derecho sancionador del mercado de valores, ajeno al intenso debate en otras áreas como el derecho de la competencia, el tratamiento del *bis in idem* es bastante coincidente y tiene más en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia expuesta, no la del TEDH, ya que se encuentra una regulación que parte de la premisa de la licitud de la doble sanción si las sanciones concurrentes no son ambas de naturaleza penal -en caso contrario la normativa hubiera debido prohibirlo a los Estados por infracción de los derechos de la Carta- pero luego se descansa sobre la autonomía de los Estados, los que podrán prever las sanciones de forma cumulativa o alternativa⁷⁰. De hecho, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha llegado al extremo de mostrarse reacia a reconocer efectos a este principio, tanto así que ha negado que, en el caso de los Estados que hayan tipificado una infracción penal junto a la correspondiente administrativa para conductas de información privilegiada, a la hora de cuantificar una eventual multa administrativa, se deba tener en cuenta la posible sanción penal posterior, a efectos de la apreciación del carácter efectivo, proporcionado y disuasorio de la sanción⁷¹.

Ante esta realidad, la respuesta de los ordenamientos nacionales ha sido diversa, y estas soluciones podrían agruparse, con algunas variantes, en las siguientes: i) excluir la doble incriminación penal y administrativa, lo que debiera suponer en casi todos los casos no tipificar ilícitos penales; ii) mantener un doble sistema sancionador, asumiendo la prevalencia del orden penal, de modo que la autoridad administrativa sancionadora paralice su actuación en cuanto se inicie un procedimiento penal, quedando luego vinculada por la declaración de hechos probados del orden jurisdiccional penal; iii) no preverse ninguna prevalencia de órdenes sancionadores, e iniciar cualquiera de las dos vías pero terminando actuaciones en el mismo momento en que en una de ellas se dé una resolución firme; y iv) mantener la convivencia entre sanciones administrativas y penales, por considerar que las primeras no recaen dentro de lo que el TEDH califica de sanciones materialmente penales⁷².

⁶⁹ Ibid., p. 112.

⁷⁰ Ibid., p. 112-113.

⁷¹ Ibid., p. 113.

⁷² Ibid., p. 114.

El trabajo del profesor Pascua finaliza su trabajo comentando las soluciones que han resuelto aplicar los Estados de la Unión Europea, y las clasifica en: a) Los Estados que establecen una prioridad en el orden penal; b) Los Estados que, sin otorgar preferencia a uno u otro orden, establecen sistemas de coordinación entre las autoridades penales y administrativas; y c) Italia: a la búsqueda de un nuevo sistema que sustituya el cuestionado *doppio binario*⁷³.

⁷³ Ibid., p. 121.

II. INTERPRETACIÓN DEL PRINCIPIO *NON BIS IN IDEM* EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA

A. La conceptualización y fundamentación del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre infracciones cometidas en el Mercado de Valores

1) La conceptualización del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema

En el año 1951, la Excma. Corte Suprema resolvió que, una vez impuesta una determinada sanción administrativa, por parte de un órgano administrativo, en uso de sus potestades legales y con competencia para ello, resulta improcedente aplicar otra de carácter penal, ya que la acción destinada a tal efecto queda “agotada” como consecuencia del procedimiento administrativo que había precedido a su ejercicio⁷⁴.

De manera similar, en fallos dictados los años 2006⁷⁵, 2008⁷⁶ y 2010⁷⁷, el Máximo Tribunal razonó que, con arreglo al principio *non bis in idem*, una persona no puede ser procesada ni condenada dos veces por un mismo hecho, ya que este principio configura una garantía

⁷⁴ V. Alcalde Rodríguez (18 de junio de 2012). El autor -a cuya opinión se adscribe- se funda en la sentencia dictada por la Corte Suprema con fecha 11 de enero de 1951 que acogió el recurso de casación en el fondo deducido por el exnotario de Rancagua, Aliro Parga Ríos, en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 14 de enero de 1947, que confirmó la de primera instancia, dictada con fecha 24 de noviembre de 1945, por el Ministro en visita constituido en el Juzgado de Rancagua, que lo había condenado a la pena de \$5.000 de multa a beneficio de la Municipalidad de la misma ciudad, por el delito de malversación de causales públicos, contemplado en el artículo 235 del Código Penal. En lo que importa para estos efectos, conviene tener presente que el delito materia del proceso consistía en haber omitido el señor Aliro Parga Ríos cancelar el impuesto de estampillas en los protocolos a su cargo, durante los años 1940, 1941, 1942, 1943 y primer semestre del año 1944. En ese orden de ideas, la Corte Suprema razonó, en el considerando 13 del fallo de casación, que “el notario que se apropia o distrae esas sumas y no cumple con el pago del impuesto, puede cometer, a la vez, dos infracciones de índole diversa: por una parte, incurre en responsabilidad frente al Estado, por la infracción a la Ley sobre Impuestos de Timbres, Estampillas y Papel Sellado, y por otra, incurre también en responsabilidad frente a los particulares por la apropiación o distracción de los dineros que dejaron en su poder”. Luego, en el considerando 14, la Corte razona que “en cuanto al primer aspecto de los hechos punibles aludidos en el fundamento anterior, la acción penal quedó virtualmente agotada, puesto que el Director de Impuestos Internos, con plena competencia para conocer del asunto, según los artículos 16 y 52 de la ley respectiva, sancionó al reo por haber infringido el artículo 13 de dicha ley, al otorgar documentos sin haberse pagado el impuesto respectivo [...]”. La referencia completa al fallo de la Corte Suprema se halla en Excma. Corte Suprema. Casación en el fondo. “Contra Aliro Parga Ríos”. Sentencia de 11 de enero de 1951. Revista de Derecho y Jurisprudencia (1951). Tomo XLVIII, N° 1 y 2. Segunda Parte. Sección Cuarta, pp. 15-23.

⁷⁵ Excma. Corte Suprema. Rol 5.889-2004. Sentencia de 11 de julio del año 2006, caratulado “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/ Marketing y Promociones Ltda”. Considerando 7° y 10° del fallo de casación.

⁷⁶ Excma. Corte Suprema. Rol 1.068-2008. Sentencia de 5 de mayo de 2008, caratulado “AC Nielsen Limitada”. Considerando 4° de la sentencia de reemplazo.

⁷⁷ Excma. Corte Suprema. Rol 148-2010. Sentencia de 30 de marzo de 2010, caratulado “Pantoja Pérez c/ Inspección Provincial del Trabajo”. Considerando 4° de la sentencia de reemplazo.

individual innominada, de modo tal que admitir una “segunda condena” por la misma infracción importaría una desproporción manifiesta entre la falta y su castigo⁷⁸. Asimismo, calificó el mencionado principio como un criterio de interpretación o solución al constante conflicto entre la idea de la seguridad jurídica y la búsqueda de la justicia material⁷⁹, que tiene su expresión en un criterio de lógica, conforme al cual lo que ya ha sido cumplido no debe volver a cumplirse, es decir, una finalidad que se traduce en un impedimento procesal que prohíbe la posibilidad de interponer una nueva acción y la apertura de un segundo proceso con el mismo objeto⁸⁰.

Una década después, en el año 2016, la Excm. Corte Suprema afirmó que el principio *non bis in idem* constituye un principio común del *ius puniendi* estatal, puesto que está presente tanto en el derecho penal como en el derecho administrativo sancionador⁸¹.

A su turno, el año 2018⁸², el Máximo Tribunal reflexionó que el principio en cuestión proscribe sancionar los mismos hechos dos veces; llegando a afirmarse, en el voto preventivo del fallo, que el principio *non bis in idem* plantea una pregunta relativa a los límites a que se encuentra sujeto el legislador⁸³ en relación a los regímenes sancionatorios que se originan frente a una misma conducta y a la procedencia de aplicar copulativamente, tanto multas administrativas

⁷⁸ En los casos “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/ Marketing y Promociones Ltda” y “Pantoja Pérez c/ Inspección Provincial del Trabajo”, citando a Juan Carlos Cassagne, la Excm. Corte Suprema afirma que “el principio *non bis in idem* configura una garantía individual innominada, originaria del Derecho Natural y cuyo sustento se halla en el debido proceso legal exigido por el N°3 del artículo 19 de la Constitución Política nacional y en la idea de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo”.

⁷⁹ En el caso “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/Marketing y Promociones Ltda”, citando a Nieto García, la Corte advierte que “la notoria existencia de normas sancionadoras superpuestas no conculcan ese principio... ya que su cumplimiento corresponde no al que elabora y aprueba la norma, sino al que la aplica en aquellos supuestos en que un mismo acto o hecho puede estar tipificado y sancionado en más de un precepto punitivo”.

⁸⁰ En el caso “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/Marketing y Promociones Ltda”, citando a De León Villalba, la Corte determina que el principio *non bis in idem* constituye “un criterio de interpretación o solución al constante conflicto entre la idea de la seguridad jurídica y la búsqueda de la justicia material, que tiene su expresión en un criterio de lógica, de lo que ya cumplido no debe volverse a cumplir, finalidad que se traduce en un impedimento procesal que niega la posibilidad de interponer una nueva acción y la apertura de un segundo proceso con el mismo objeto”.

⁸¹ Excm. Corte Suprema. Rol 5.383-2016. Sentencia de 24 de agosto de 2016, caratulado “Farah Silva María Isabel c/ Superintendencia de Valores y Seguros”. Considerando 26°.

⁸² Excm. Corte Suprema. Rol 30.176-2017. Sentencia de 18 de junio de 2018, caratulado “Alcalde Saavedra Pablo Sergio c/ Superintendencia de valores y Seguros”. Considerando 11° de la sentencia de casación.

⁸³ En Nieto García (1994) se aclara que si existe la posibilidad de una pluralidad de sanciones por un solo hecho, ello es consecuencia obviamente de que existe una previa pluralidad de tipificaciones infractoras del mismo. Porque, si solo hubiera un solo tipo normativo, es claro que solo podría haber una sanción. He aquí que la cuestión de la pluralidad de sanciones se reconduce a la de la pluralidad de infracciones y, como estas y aquellas tienen que estar tipificadas en una norma previa, en último extremo nos encontramos en la mayor parte de los casos ante la vieja cuestión del concurso de normas. El problema se eliminaría en su raíz si no existiera más que un tipo y el *Non Bis In Idem* podría reducirse a una prohibición de pluralidad de tipos normativos de infracciones por un mismo hecho [pero] la experiencia enseña que es inevitable que un mismo hecho se encuentre conminado en ocasiones por varias sanciones.

como sanciones penales⁸⁴. De esta manera, el voto preventivo reflexiona que, como los límites al legislador se encuentran únicamente en la Constitución, esta pregunta es propiamente constitucional, por lo que a fin de cuentas la interrogante es si la Constitución Política limita, de algún modo, la prerrogativa legislativa para imputar a una misma conducta tantas multas administrativas como sanciones penales, aplicables copulativamente⁸⁵; concluyendo que, en cuanto pregunta constitucional, ella excede las competencias de la Corte Suprema y, en consecuencia, esta debió prescindir en su análisis de consideraciones constitucionales que pudiesen ser de competencia del Tribunal Constitucional mediante un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

A su turno, en el año 2020⁸⁶, la Corte Suprema reiteró que esta garantía individual busca reprimir la doble sanción, es decir, evita sancionar dos veces una misma conducta, reflexionando, a continuación que, de acuerdo con la doctrina, para invocar su aplicación, resulta necesario que exista identidad entre el sujeto, el hecho y su fundamento. Así, la Corte advirtió, además, que no basta la unidad de conducta para aplicar el principio en estudio, siendo muy relevante atender al fin de la norma, que sin duda se relaciona con el bien jurídico que se encuentra protegido por ella⁸⁷.

2) La fundamentación del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia la Excma. Corte Suprema

En junio del año 2006⁸⁸, mayo del año 2008⁸⁹ y marzo del año 2010⁹⁰, la Excma. Corte Suprema afirmó que el principio *non bis in idem* se encuentra asilado en los artículos 75 del

⁸⁴ En Nieto García (1994) se advierte que la cuestión debatida está en función de la idea que se tenga de la unidad o diversidad ontológica de los ilícitos y de sus sanciones, porque es claro que quienes afirman dicha unidad han de aceptar, como un corolario de ella, la prohibición del bis in idem; mientras que quienes la niegan pueden aceptar sin graves dificultades la compatibilidad de sanciones que son diferentes por naturaleza.

⁸⁵ En Nieto García (1994), citando a Rebollo Puig (1989) se declara que el principio *non bis in idem* no resuelve cuál de las normas aplicables debe prevalecer, sino que solo señala que hay que elegir una, y no se constituye algún criterio para determinar la validez o la derogación de normas. Así las cosas, si el problema es de política legislativa, lo que el Estado tiene que preguntarse, cuando decide reprimir un hecho, es si conviene tipificarlo como delito o como infracción administrativa, ya que tiene ambas posibilidades, suponiéndose que es mejor no utilizarlas simultáneamente; esta es la única forma de evitar que las dificultades se trasladen a los tribunales y a la administración al momento de aplicar normas sancionadoras superpuestas.

⁸⁶ Excma. Corte Suprema. Rol 22.970-2019. Sentencia de 15 de junio de 2020, caratulado “Carlos F. Marín Orrego S.A. Corredores de Bolsa c/ Comisión para el Mercado Financiero”. Considerando 8° a 11°.

⁸⁷ Id.

⁸⁸ Excma. Corte Suprema. Rol 5.889-2004. Sentencia de 11 de julio del año 2006, caratulado “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/ Marketing y Promociones Ltda”. Considerando 6° y 7° del fallo de casación.

⁸⁹ Excma. Corte Suprema. Rol 1.068-2008. Sentencia de 5 de mayo de 2008, caratulado “AC Nielsen Limitada”. Considerando 4° de la sentencia de reemplazo.

⁹⁰ Excma. Corte Suprema. Rol 148-2010. Sentencia de 30 de marzo de 2010, caratulado “Pantoja Pérez c/ Inspección Provincial del Trabajo”. Considerando 4° de la sentencia de reemplazo.

Código Penal⁹¹, 14 N° 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8° N° 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En tanto, citando a Juan Carlos Cassagne, declaró que esta garantía es originaria del Derecho Natural y que su sustento se halla en el debido proceso legal exigido por el N°3 del artículo 19 de la Constitución y en la idea de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo⁹².

En el año 2014⁹³, el Máximo Tribunal declaró, citando al profesor Vergara Blanco, que la garantía del *non bis in idem* derivaba del principio de legalidad y del principio de tipicidad⁹⁴.

Por último, en el año 2019⁹⁵, la Corte volvió a reiterar que el origen de este principio se halla ligado a los principios de legalidad y de tipicidad, y que su sustento yace en el derecho a un justo y racional procedimiento, contemplado en el N° 3 del artículo 19 de la Constitución.

B. La conceptualización y fundamentación del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional

1) La conceptualización del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional

En junio del año 2018⁹⁶, refiriéndose al concepto de *non bis in idem*, el Excmo. Tribunal Constitucional explicó que se utilizan diversas denominaciones (*non bis in idem* y *ne bis in idem*)

⁹¹ El artículo 74 del Código Penal estipula que “[a]l culpable de dos o más delitos se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones”; mientras que el artículo 75 del mismo Código establece que “la disposición del artículo anterior no es aplicable en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea el medio necesario para cometer el otro. En estos casos solo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave”.

⁹² Concretamente, en los casos “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/ Marketing y Promociones Ltda” y “Pantoja Pérez c/ Inspección Provincial del Trabajo”.

⁹³ Excmo. Corte Suprema. Rol N° 9.025-2013, Sernac con Aguas del Altiplano S.A., 23 de julio de 2014, considerando vigésimo de la sentencia de casación.

⁹⁴ De acuerdo con el profesor Vergara Blanco (2004), p. 144 -146, debido a que el principio *non bis in idem* está vinculado a esos principios, tendría el mismo estatuto que ellos de principio general, y que si, por un lado, en virtud de los principios de legalidad y tipicidad se impide aplicar alguna sanción sin previa ley existente y descriptora de la conducta, por otro lado, en función del *non bis in idem* se impide aplicar una nueva sanción por una conducta ya sancionada; y, además, se añade que desde la arista administrativa, el principio estudiado impide que un mismo hecho sea considerado delito penal y administrativo, y que un mismo hecho reciba dos sanciones administrativas.

⁹⁵ Excmo. Corte Suprema. Rol 22.970-2019. Sentencia de 15 de junio de 2020, caratulado “Carlos F. Marín Orrego S.A. Corredores de Bolsa c/ Comisión para el Mercado Financiero”. Considerando 8° a 11°.

⁹⁶ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Nicolás Ramírez Cardoen respecto de los artículos 768, inciso

para identificar la idea de un doble juzgamiento⁹⁷ y que se trata de la configuración de un viejo principio jurídico posterior al siglo II D.C.⁹⁸, de contornos no tan claros, que se adapta a dos fórmulas que son sinónimas (ne y non) pero que al ser castellanizados generan un entendimiento diverso. En efecto, si se emplea el concepto "ne", el principio se traduciría en "para que no (o que no) dos veces en (o por) lo mismo"; en cambio, si se emplean "non", el principio aludiría a "no dos veces en (o por) lo mismo"⁹⁹. De esta manera, el Tribunal finaliza esta aclaración, consignando que esta expresión imperativa final es la que se sugiere utilizar en la idea de identificar un principio y a ella es la que se adaptaron los Ministros en este fallo.

Luego, el Tribunal afirma que el principio de "no dos veces en lo mismo" contiene un conjunto de cláusulas que prohíben juzgar y condenar a una persona por los mismos hechos, pero advierte que toda la conceptualización se encuentra llena de matices que exigen una explicación¹⁰⁰, sobre todo si la causa de fondo, como era la que se analizaba en esta instancia, está referida al alcance de una condena en un juzgamiento penal previo y un procedimiento administrativo sancionador aún abierto¹⁰¹.

segundo, del Código de Procedimiento Civil; 58, inciso final, de la Ley N° 18.045; 46, inciso final, y 133, inciso primero, de la Ley N° 18.046; 20 del Código Penal, y 27 del Decreto Ley N° 3.538; todos ellos en relación con los artículos 59, letras a) y f), 60, letra a), en relación a los artículos 166 y 165, incisos primero y segundo, de la Ley N° 18.045. Considerandos 8° a 32° del segundo capítulo de inconstitucionalidad.

⁹⁷ En el caso ya referido, el Tribunal hace referencia a la profesora Alarcón Sotomayor (2010), p. 762-773; quien sostiene que el principio *non bis in idem* sí permite que se sancione a varios sujetos por el mismo ilícito cuando se trate de reprender a cada uno por su personal y distinta participación en la conducta infractora (varios autores, cómplices, inductores). Generalmente, verificar la identidad de sujeto no plantea problemas, sin embargo, los que han surgido se refieren a los castigos impuestos a las personas jurídicas y a las personas naturales que actúan por ellas; a este respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que sancionar a ambas personas, no contraviene el principio en cuestión.

⁹⁸ Alarcón Sotomayor (2010), p. 762-773, aduce que respecto a su naturaleza jurídica, el principio *non bis in idem* correspondería a un derecho fundamental, pero no hay unanimidad en considerarlo como principio general o regla jurídica.

⁹⁹ En Alarcón Sotomayor (2010) se aclara que debido a que el principio *non bis in idem* prohíbe castigar dos veces "lo mismo", hay que determinar cuándo se trata de "lo mismo" y cuándo no, y la jurisprudencia constitucional española ha declarado que concurre "lo mismo" cuando pretenda castigarse por segunda vez al mismo sujeto, por el mismo hecho y para proteger el mismo bien jurídico; es decir, la garantía de marras impide sancionar aquello que sea igual a lo ya sancionado previamente, y "lo mismo" se identifica con la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento; por ejemplo, esta garantía proscribía que se aprecie como agravante un hecho que ya esté implícito en el tipo infractor.

¹⁰⁰ Alarcón Sotomayor (2010) aduce que el principio *non bis in idem*, que originalmente proviene del Derecho Penal, pero que también se aplica el Derecho Administrativo sancionador, se entiende, por lo general, como la prohibición de doble sanción por el mismo ilícito, es decir, como una regla material que se refiere principalmente a las sanciones que pueden imponerse y no tanto al procedimiento o a las garantías formales de quien las sufre. Sin embargo, esta regla material tiene también importantes implicaciones procedimentales, reglas formales a las que la jurisprudencia constitucional española se refiere como la vertiente procedimental del principio *non bis in idem*.

¹⁰¹ Nieto García (1994) asegura que el Derecho Administrativo Sancionador necesariamente ha de elaborar en esta una doctrina propia, aunque se encuentre inicialmente inspirada por la estructura de la cosa juzgada, y esta dogmática habría de girar fundamentalmente en torno a las figuras concursales y sobre el análisis y contraste de los hechos constitutivos de los ilícitos, de los sujetos y de los bienes protegidos por las normas; sin olvidar, por último, que el distanciamiento de las técnicas procesales es tanto más necesario cuanto en el Derecho Administrativo

Asimismo, el Excmo. Tribunal Constitucional razona que el principio *non bis in idem* no posee un sentido unívoco, sino que ha sido interpretado como "un" principio que define dos estándares, de suerte que, siguiendo al profesor Mañalich Raffo¹⁰², sería "una conjunción de dos estándares susceptibles de ser estrictamente diferenciados en atención a sus respectivas condiciones operativas. Por una parte, se trata de una prohibición de punición múltiple por un mismo hecho, que se hace operativa como estándar sustantivo de adjudicación¹⁰³; por otra, de una prohibición de juzgamiento múltiple por un mismo hecho, que se hace operativa como estándar de clausura procesal"¹⁰⁴.

Por otra parte, el Tribunal da cuenta de que esta distinción de las variantes del *non bis in idem* (sustantiva y procedimental), la viene haciendo repetidamente la jurisprudencia constitucional de otros países, como por ejemplo, con la STC 2/2003 del Excmo. Tribunal Constitucional de España, que reconoce las vertientes materiales y procesales del principio *non bis in idem*¹⁰⁵; no obstante, refiere que se trata de una distinción que no es acertada y que ha creado confusión. Debido a ello, sugiere que se trata de una prohibición de enjuiciamientos sucesivos y, por eso, habría que hablar más bien de "vertiente procedimental del *non bis in idem* material y no propiamente del *non bis in idem* procedimental o procesal", por lo que concluye que el énfasis hay que ponerlo en los efectos jurídicos que se desatan por la consideración de estos estándares¹⁰⁶.

Sancionador el principio *non bis in idem* opera incluso para dos sanciones administrativas, es decir, sin que medie sentencia ni cosa juzgada.

¹⁰² Mañalich Raffo (2014), p. 547.

¹⁰³ Mañalich Raffo (2014), p. 551, en cuanto a la prohibición de punición múltiple, afirma que para que estemos ante una eventual punición múltiple por "un mismo hecho", proscrita bajo el principio *non bis in idem*, es necesario que un único contenido de significación delictiva se haya visto ejemplificado una sola vez por la conjunción de los fragmentos de comportamiento, imputables a una misma persona, que fungen como el respectivo objeto de subsunción; y ello muestra que, en este preciso contexto, la expresión "hecho" (en el sentido de "hecho delictivo") designa un objeto intensional, esto es: un objeto cuya identidad es relativa a una determinada descripción.

¹⁰⁴ Mañalich Raffo (2014), p. 552, expresa que la prohibición de juzgamiento múltiple se explica que se trata de la proscripción de la posibilidad de que una persona sea sometida a juzgamiento por un mismo hecho, lo cual podría tener lugar de dos maneras: o bien por la vía de (dos o más) juzgamientos sucesivos por un mismo hecho, o bien por la vía de (dos o más) juzgamientos simultáneos por un mismo hecho; y, así las cosas, bajo esta prohibición la expresión "un mismo hecho" no puede entenderse en los mismos términos que bajo la prohibición de punición múltiple, puesto que la construcción de "hecho" debe ser un concepto procesal, pudiendo ser posible identificar el respectivo objeto del proceso, es decir, el complejo de circunstancias que puede fungir como objeto unitario de juzgamiento jurídico penal.

¹⁰⁵ Asimismo, en Alarcón Sotomayor (2010), se expone que el principio *non bis in idem* prohíbe la imposición de un castigo por el mismo ilícito, y esta prohibición, que constituye la vertiente material de la garantía, rige no solo si se trata de imponer dos penas judiciales o dos sanciones administrativas, sino partiendo de la identidad ontológica de unas y otras si se pretende imponer una pena y una sanción.

¹⁰⁶ Por ejemplo, según Alarcón Sotomayor (2010), hay un dilema difícil frente a la imposibilidad de que las personas jurídicas cometan delitos y sufran penas, ya que en su lugar será responsable alguna persona natural, y la jurisprudencia española ha sostenido que pese a la condena penal de alguna persona natural, como las personas jurídicas

Asimismo, al referirse a la triple identidad del principio *non bis in idem*, el Tribunal reflexiona que la pregunta fundamental en toda causa en donde se combinen reglas punitivas superpuestas¹⁰⁷ requiere precisar cuándo nos encontramos frente a "lo mismo". Por consiguiente, resulta crucial despejar el *idem* antes de analizar la prohibición del *bis* y entender que el *idem* se equipara a la triple identidad de sujetos, hechos y fundamento¹⁰⁸, bastando así que falte una de ellas para que los supuestos punitivos operen con independencia y no se anulen constitucionalmente por el principio de *marras*¹⁰⁹.

Por último, respecto al elemento "hechos" de la triple identidad del principio *non bis in idem*, el Tribunal cita a la académica española Lucía Alarcón Sotomayor para aclarar que "se considerará que existe un solo hecho cuando la actuación corresponda a una misma manifestación de voluntad (criterio finalista) y sea valorado unilateralmente en un tipo (criterio normativo)"¹¹⁰; y referente al elemento "fundamento" citó a la misma autora¹¹¹ para explicar que "la identidad de fundamento comporta, en realidad, dos identidades: identidad de bien jurídico o interés público protegido e identidad de lesión o ataque a ese bien"¹¹².

sí pueden responder por las infracciones administrativas, la Administración podría sancionar a la entidad. Sin embargo, se debe tener cuidado en estas situaciones: es necesario que la pena impuesta a la persona natural y la sanción irrogada a la persona jurídica expresen un reproche distinto, una antijuridicidad y una culpabilidad no coincidentes.

¹⁰⁷ En el mismo sentido, según Nieto García (1994), la notoria existencia de normas sancionadoras superpuestas, no conculcan ese principio del *non bis in idem*, ya que su cumplimiento corresponde, no al que elabora y aprueba la norma, sino al que la aplica en aquellos supuestos en que un mismo acto o hecho pueda estar tipificado y sancionado en más de un precepto punitivo.

¹⁰⁸ Según Alarcón Sotomayor (2010), la identidad de sujeto, hecho y fundamento tiene lugar en los concursos de normas punitivas, y estas concurren cuando un sujeto con un hecho y una lesión a un bien jurídico realiza el tipo castigado en ambas, es decir, las dos normas tipifican el mismo ilícito o dos ilícitos similares, pero de tal manera que el previsto por una de ellas absorbe completamente el desvalor del contemplado por la otra, porque el primero contiene todos los elementos del segundo más uno adicional o porque ambos se solapan aunque sea ligeramente; y puede haber un concurso de normas punitivas aunque no sean idénticas (algo habitual).

¹⁰⁹ Alarcón Sotomayor (2010) afirma que cuando se trate de sancionar por segunda vez al mismo sujeto, por el mismo hecho y con igual fundamento se debe entender que se está persiguiendo el mismo ilícito, es decir, la misma vulneración del ordenamiento jurídico; y por el contrario, cuando no se cumpla la triple identidad sí será conforme a la Constitución imponer dos castigos.

¹¹⁰ Según Alarcón Sotomayor (2010), estos criterios de valoración jurídica que ha utilizado la jurisprudencia constitucional española son los mismos utilizados en el Derecho Penal.

¹¹¹ Concretamente Alarcón Sotomayor (2008), p. 51.

¹¹² Alarcón Sotomayor (2010) da cuenta de que respecto a la identidad de fundamento, el Excmo. Tribunal Constitucional de España afirma que no existe esta cuando las diversas normas aparentemente aplicables protegen un bien jurídico o un interés público distinto; así que, cuando se castiga dos veces al mismo sujeto, por el mismo hecho pero para proteger un bien jurídico diferente no se vulnera el *non bis in idem*, es decir, solo se produce un concurso ideal de ilícitos que permite la imposición de varios castigos; y esta académica advierte que es muy importante tener en cuenta no solo el bien jurídico protegido sino el ataque a ese bien, porque si hay dos lesiones distintas al mismo bien cabrá la imposición de dos castigos, cada uno con un fundamento propio, es decir, la identidad de fundamento comporta dos identidades: identidad de bien jurídico protegido e identidad de ataque a ese bien.

Tan solo seis meses después a la sentencia comentada precedentemente, en diciembre de 2018¹¹³, los votos razonados aludirían nuevamente a Alarcón Sotomayor¹¹⁴, para sostener, esta vez, que el principio en referencia se define como aquel que impide sufrir dos castigos y solo en los casos de identidad de sujeto, hecho y fundamento que se originan con los concursos de normas punitivas¹¹⁵. Asimismo, el señor Ministro Pozo Silva explicó que el principio *non bis in idem* se manifiesta en dos dimensiones: la procesal¹¹⁶, que en lo medular consiste en la prohibición de someter a una misma persona a más de un proceso, por unos mismos hechos, previniendo con ello la aplicación de una doble sanción¹¹⁷; y la material, que prohíbe la imposición a una misma persona, de más de una sanción por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, vertiente también llamada por la doctrina como la "prohibición de doble valoración", entendida como "el impedimento dirigido al juez para evitar la ponderación reiterada, no de los sucesos fácticos que son objeto de juzgamiento, sino que de las descripciones típicas que de tales hechos se contienen en distintos preceptos concurrentes"¹¹⁸.

A mayor abundamiento, el Ministro Pozo aclara que nada impediría impetrar el reparo del instituto del principio *non bis in idem* por la vía de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad, si existen los supuestos y requisitos señalados para invocar la justicia constitucional en el caso concreto¹¹⁹.

Por último, a fines del año 2019¹²⁰, el Excmo. Tribunal Constitucional, refiriéndose al principio *non bis in idem* en el ámbito del Mercado de Valores, declaró que este constituye uno de los

¹¹³ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 5.540-2018-CPR. Sentencia de 18 de diciembre de 2018. Control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que moderniza la legislación bancaria, correspondiente al boletín N° 11269-07. Voto de disidencia de los ministros Aróstica, Vásquez y Letelier respecto al nuevo artículo 162, y voto disidente del ministro Pozo respecto al mismo artículo.

¹¹⁴ Cfr. Alarcón Sotomayor (2008), p. 201.

¹¹⁵ Alarcón Sotomayor (2010) aclara que a diferencia del concurso de normas punitivas, el concurso de ilícitos no tiene relación con el principio *non bis in idem* pues dos ilícitos concurren cuando una persona con uno o más hechos lesiona bienes jurídicos diferentes o el mismo varias veces, por lo que o no hay identidad de hecho o no hay de fundamento.

¹¹⁶ O "vertiente procedimental del *non bis in idem* material" tal como lo aclaró el Tribunal Constitucional en causa Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018.

¹¹⁷ El Ministro alude a la tesis de Lepe Contreras (2016), p. 7, para quien los mecanismos prácticos del principio *non bis in idem* serían la excepción de litispendencia y de cosa juzgada.

¹¹⁸ Id.

¹¹⁹ En ese orden de ideas, el Ministro esgrime como argumento que el criterio de necesidad de sanción no supone la primacía absoluta de la sanción penal, por sobre la sanción administrativa, dado que la sanción administrativa no se mueve en el plano comunicativo que requiere la respuesta a un delito, por lo que en determinados casos podría ocurrir que la intensidad empírica de la sanción administrativa, cubra la poca comunicabilidad de la pena, e incluso haga a ésta última innecesaria, circunstancia que reafirma la idea de un razonamiento concreto de necesidad.

¹²⁰ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 6.528-2019-INA. Sentencia de 26 de noviembre de 2019. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Mauricio Javier Peña Merino respecto del artículo 37 de la Ley N° 21.000, en relación con el artículo 58, parte final, de la Ley N° 18.045, en los autos caratulados "Peña Merino

principios básicos de un procedimiento racional y justo y se reiteró que prohíbe aplicar a un mismo sujeto una doble sanción por los mismos hechos, aclarando que para estimar que se está ante una doble incriminación debe atenderse a la triple identidad de sujeto, hechos y fundamento.

2) La fundamentación del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional

En junio del año 2018¹²¹, el Excmo. Tribunal Constitucional aclaró que el principio en cuestión no tiene una consagración constitucional expresa en nuestro ordenamiento, a diferencia de otros textos fundamentales, como en el artículo 29 de la Constitución de Colombia¹²². Esta circunstancia conminó a los Ministros a indagar cómo se ha entendido este principio dentro de la Constitución Política de la República, retrotrayéndose, para ello, a examinar la jurisprudencia del Tribunal en esta materia, toda vez que se trataba, en realidad, de una cuestión interpretativa de las normas constitucionales¹²³.

Así las cosas, el Tribunal da cuenta de que, con la salvedad de dos casos (roles 2133 y 2896), no existe un conjunto significativo de sentencias que permita decir que el principio *non bis in idem* se encuentre vinculado con alguna norma o principio constitucional¹²⁴. Sin embargo, a renglón seguido, el Tribunal afirma que este principio se desprendería directamente del inciso 2° del artículo 5° de la Constitución, como uno de los derechos respecto de los cuales todos los órganos del Estado están obligados a respetar y promover, por su innegable conexión con derechos convencionales que lo reconocen expresamente¹²⁵. Asimismo, el Tribunal consigna que la vulneración del principio estudiado transgrediría el artículo 1° (dignidad humana), el inciso 2° del artículo 5° (los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana), el

Mauricio con Superintendencia de Valores y Seguros”, de que conoce la Excm. Corte Suprema, por apelación de reclamo de ilegalidad, bajo el Rol N° 31.578-2018. Considerando 8° y 29°.

¹²¹ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Segundo Capítulo de inconstitucionalidad. Considerando 10°, nota 4.

¹²² Mañalich Raffo, citado por el Tribunal Constitucional, profundiza exponiendo que en algunos ordenamientos jurídicos representativos de la tradición del derecho penal europeo-continental, el principio *non bis in idem* se encuentra consagrado a nivel constitucional; como por ejemplo, en la Ley Fundamental alemana, ya que se dispone, en el párrafo 3° de su artículo 103, la prohibición de que una persona sea sancionada, con arreglo a leyes penales generales, más de una vez por un mismo hecho.

¹²³ Alarcón Sotomayor (2010) consigna que un sector de la doctrina asegura que el principio guarda íntima relación con la institución de la cosa juzgada, otros señalan que el fundamento se encuentra en el principio de proporcionalidad, otros han justificado su existencia en el principio de seguridad jurídica, otros en el principio de legalidad, otros en la prohibición de la arbitrariedad; y la jurista aclara que, de la misma forma, esta diversidad de opiniones también se da en la jurisprudencia constitucional española.

¹²⁴ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Considerando 11°.

¹²⁵ Ibid. Considerando 12°.

numeral 3° del artículo 19 (debido proceso), y adicionalmente el principio de proporcionalidad¹²⁶; y, advierte el Tribunal, que al carecer de referencias explícitas en la Constitución, es el ordenamiento convencional el que reflejará con nitidez los alcances de este principio, y es por eso que cita, al igual como lo hizo la Excm. Corte Suprema años atrás, el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos¹²⁷.

Por una parte, el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica que “nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”; y por otra, el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos señala que “el inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”¹²⁸.

El Tribunal también aclara que la jurisprudencia ha hecho referencias a que el principio se puede entender como un problema de vulneración de la legalidad penal (inciso 8° del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución); y además, respecto a la fundamentación de los estándares del principio *non bis in idem*, declara que la vertiente material, según la cual no es posible sancionar dos veces por lo mismo, se complementa interpretativamente con una infracción al principio de tipicidad, puesto que el dilema radica en la configuración normativa de los ilícitos; y respecto al estándar procesal, conforme el cual no pueden tramitarse dos procedimientos por lo mismo, lo relaciona con las reglas del debido proceso, ya que son una garantía de un

¹²⁶ Ibid. Considerando 13°.

¹²⁷ Ibid. Considerando 16°. Mañalich Raffo (2011) explica que tratándose de ordenamientos que no se refieren directamente al principio en cuestión, como lo son el chileno y el español, además de poder inferirse un fundamento constitucional indirecto para el *non bis in idem*, se pueden invocar disposiciones de tratados internacionales; y, en el caso de Chile, los tratados ratificados por el Estado, y por tanto vinculantes en esta materia (artículo 5° de la Constitución), son los mencionados por el Excmo. Tribunal Constitucional. Sin embargo, el profesor Mañalich Raffo advierte que ambos tratados consagran el principio *non bis in idem* exclusivamente en su dimensión de estándar procesal.

¹²⁸ Id. El Tribunal reconduce su análisis a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), la que en la sentencia de fondo, del 17 de septiembre de 1997, del Caso Loayza Tamayo vs Perú, en el párrafo 66, afirmó que en el artículo 8.4. de la CADH se utiliza la expresión “los mismos hechos”, que es un término más amplio en beneficio de la víctima, a diferencia de la formulación utilizada en el artículo 14.7. del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos, que se refiere al mismo “delito”; y en ese sentido, el Tribunal declara que la mayor preocupación de la CIDH ha sido cuidar la aplicación de cosa juzgada aparente o fraudulenta, en juicios donde no se han respetado las reglas del debido proceso o en que los jueces no obraron con la independencia o imparcialidad necesaria (Sentencia de fondo, reparaciones y costas, del 22 de septiembre de 2004, Caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala, párrafo 131).

procedimiento e investigación racional y justo, también con el artículo 76 de la Constitución (prohibición de hacer revivir procesos fenecidos), y con el principio de la cosa juzgada¹²⁹.

En diciembre de 2018¹³⁰, el Excmo. Tribunal Constitucional fue más resuelto al sentenciar que, en el número 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, se consagra el fundamento normativo del principio *non bis in idem*, y al afirmar que este se halla en la noción de debido proceso legal y en la idea de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción, se estaría produciendo una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo¹³¹.

En noviembre de 2019¹³², la Magistratura Constitucional reiteró que la Constitución no consagra el principio de *non bis in idem* en términos explícitos, pero repitió también que se entiende que forma parte del debido proceso consagrado en el inciso 6° del numeral 3° del artículo 19, en el que se impone al legislador la obligación de establecer procedimientos racionales y justos; asimismo, agregaron los Ministros en esta sentencia, citando al profesor Díez-Picazo, que el principio *non bis in idem* está íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad, puesto que si un mismo hecho puede ser sancionado varias veces, es porque es ilícito por varios conceptos, existiendo así una tipicidad múltiple, y esta no es genuina tipicidad porque no cumple con la exigencia de taxatividad¹³³.

C. Recapitulación

En síntesis, tanto la Excma. Corte Suprema como el Excmo. Tribunal Constitucional han determinado como fundamento normativo del principio *non bis in idem* el Código Penal, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, ambas Magistraturas han vinculado esta garantía con otros principios generales del Derecho como lo son el de legalidad, el de tipicidad, el del debido proceso, el de proporcionalidad y de la cosa juzgada

¹²⁹ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Considerando 15°.

¹³⁰ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 5540-2018-CPR. Sentencia de 18 de diciembre de 2018. Considerando 2°.

¹³¹ El voto razonado del Ministro Pozo, citando a García Caveró (2016), p. 30, propone que el principio *non bis in idem* es una expresión del juicio de necesidad, y que su naturaleza constitucional se lo debe no al principio de legalidad, sino al de proporcionalidad, de una que es concreta, pues es el juez a través de un juicio de necesidad quien aplica esta garantía en un caso específico, no el legislador de forma abstracta.

¹³² Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 6.528-2019-INA. Sentencia de 26 de noviembre de 2019. Considerando 8°.

¹³³ *Ibid.* Considerando 9°.

Por otro lado, la Excma. Corte Suprema ha definido el principio *non bis in idem* como un principio que, siendo común al ius puniendi estatal, garantiza que una persona no sea procesada ni sancionada dos veces por un mismo hecho, puesto que bastaría con un solo procesamiento y/o condena para satisfacer el poder punitivo del Estado y, por el contrario, sobrepasar aquella sería desproporcional, inseguro e injusto.

A su turno, el Excmo. Tribunal Constitucional ha definido que el principio *non bis in idem* contiene un conjunto de cláusulas que prohíben procesar, juzgar y sancionar a una persona por los mismos hechos, o en otras palabras, que le impiden sufrir dos castigos cuando hay un concurso de normas punitivas; y además que no tiene un sentido unívoco, pues posee dos estándares, uno que prohíbe la punición múltiple y otro que lo hace con el juzgamiento múltiple, ambos respecto a un mismo hecho.

Por último, el Tribunal ha aclarado que el *idem* se equipara a la triple identidad de sujetos, hechos y fundamento, bastando así que falte una de ellas para que no se infrinja el principio en cuestión; en tal sentido, respecto al elemento "hechos" ha explicado que existe un solo hecho cuando la actuación corresponde a una misma manifestación de voluntad y es valorado unilateralmente en un tipo, y respecto elemento "fundamento" ha dilucidado que la identidad de fundamento comporta dos identidades: identidad de bien jurídico protegido e identidad de lesión o ataque a ese bien.

III. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO *NON BIS IN IDEM* EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA

A. Criterios jurisprudenciales sobre el doble juzgamiento de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores

1) Criterios de la Excma. Corte Suprema

En el año 2006, el Máximo Tribunal afirmó “que las responsabilidades políticas, penales, civiles, administrativas o de otro orden que pueden derivar de un mismo hecho ilícito, tienen distinta naturaleza, se persiguen, por regla general, a través de procedimientos diferentes y ante autoridades diversas y dan lugar a sanciones de variada índole que pueden aplicarse simultánea o sucesivamente, sin que ello violente el principio *non bis in idem*”¹³⁴.

Como ya se expuso en la sección *La conceptualización del principio non bis in idem en la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema*, en el año 2018 la Corte planteó que, con motivo de la aplicación del principio *non bis in idem* surge una interrogante respecto a los límites impuestos al legislador, en el sentido de que si este último puede imponer para una misma conducta, de manera copulativa, multas administrativas y sanciones penales¹³⁵.

A lo anterior se agrega el caso sobre infracciones cometidas en el Mercado de Valores en que la Excma. Corte Suprema declaró que, desde la perspectiva administrativa, un mismo hecho no puede ser sancionado como delito penal y delito administrativo ni tampoco puede ser objeto de dos sanciones administrativas¹³⁶; pero que una conducta puede configurar un ilícito penal y además puede estar prevista a su respecto una sanción de tipo administrativa; en cuyo caso, resulta crucial analizar la sanción penal, para determinar si la administrativa tiene el mismo fundamento para discernir si se transgrede o no el principio *non bis in idem* con la imposición de ambas¹³⁷.

Asimismo, la Excma. Corte Suprema identificó que una misma conducta puede originar ilícitos infraccionales dispuestos en diversos ordenamientos especiales, originándose así distintos

¹³⁴ Excma. Corte Suprema. Rol 5.889-2004. Sentencia de 11 de julio del año 2006, caratulado “Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente c/ Marketing y Promociones Ltda”. Considerandos 6° y 7° del fallo de casación.

¹³⁵ Excma. Corte Suprema. Rol 30.176-2017. Sentencia de 18 de junio de 2018, caratulado “Alcalde Saavedra Pablo Sergio c/ Superintendencia de valores y Seguros”. Considerando 11° de la sentencia de casación.

¹³⁶ Excma. Corte Suprema. Rol 22.970-2019. Sentencia de 15 de junio de 2020, caratulado “Carlos F. Marín Orrego S.A. Corredores de Bolsa c/ Comisión para el Mercado Financiero”. Considerando 10°, p. 26.

¹³⁷ Ibid. Considerando 10°, p. 27.

procedimientos administrativos sancionatorios dirigidos por diversos órganos de la Administración; y en estos casos, si se verifica la unidad conductual, el fundamento jurídico en que se inspira la normativa especial será determinante para establecer si existe vulneración al principio *non bis in idem*¹³⁸.

Por otra parte, la Corte aclara que una misma conducta puede configurar dos hipótesis infraccionales previstas en el mismo cuerpo normativo, por lo que en un solo procedimiento normativo, se deberá examinar si se lesiona el principio en análisis al sancionarse dos veces el hecho al aplicarse los dos preceptos infringidos¹³⁹.

Asimismo, la Corte aduce que la doctrina ha expuesto los siguientes supuestos para aplicar el principio *non bis in idem*: a) el bien jurídico es el mismo, debiendo evaluarse la legislación de cada caso para determinar si se refieren al mismo o no; b) la sanción está contenida en el mismo cuerpo legal, excepto que una de ellas sea accesoria; c) una sanción ya fue aplicada, pudiendo existir dos sanciones distintas de diversa identidad, al corresponder a normativas y bienes jurídicos distintos¹⁴⁰.

En tanto, el Máximo Tribunal de Casación ha estipulado que la cuestión jurídica que se plantea incide en el área del Derecho Administrativo Sancionador y que las formulaciones que la jurisprudencia y la doctrina han afirmado acerca de la unidad del poder sancionador del Estado y la necesidad de someter las sanciones penales y administrativas a un mismo estatuto de garantías implican que sus diferencias no pueden omitirse, sino que deben ser apreciadas en forma separada¹⁴¹.

En ese orden de ideas, la Excma. Corte Suprema declaró que si bien los fundamentos entre estas sanciones son comunes, como ocurre con los relativos al *non bis in idem*, no es posible soslayar la imposibilidad jurídica que se advierte en asimilar la contravención administrativa a un delito penal (única forma de que exista la transgresión al principio en cuestión)¹⁴².

Así las cosas, la Magistratura Suprema advierte que ese impedimento jurídico surge de la naturaleza intrínseca del castigo, si se considera que la sanción penal presenta características

¹³⁸ Id.

¹³⁹ Id.

¹⁴⁰ Ibid. Considerando 10°, p. 28.

¹⁴¹ Excma. Corte Suprema. Rol 19.152-2019. Sentencia de 22 de julio de 2022, caratulado "Julián Moreno/Superintendencia de Valores y Seguros". Considerando 9°, p. 27.

¹⁴² Id.

muy estudiadas por la doctrina, que no necesariamente están presentes en la sanción administrativa, pero que sí son aplicables a crímenes, simples delitos y faltas¹⁴³.

Además, se declaró que la condena en sede penal no permite establecer la infracción al principio *non bis in idem* por el hecho de que se imponga una sanción también por parte de la Administración, ya que esa facultad sancionatoria, como veremos en los casos judiciales analizados, puede estar consagrada expresamente, de manera independiente de las sanciones inclusive penales, que se pueden contemplar en ordenamientos normativos diferentes al administrativo sancionador¹⁴⁴.

Finalmente, se aclaró que la convivencia pacífica y coherente entre las sanciones administrativas y penales, se relaciona con el hecho de que las primeras puedan tener un fin disuasivo por su carácter pecuniario, y las segundas un objetivo diferente, de naturaleza retributiva, que busca restablecer el equilibrio social, buscando reprimir la conducta ilícita del sujeto que incurre en el hecho punible¹⁴⁵.

Un año después, la Excm. Corte Suprema planteó una nueva arista en el análisis de esta materia¹⁴⁶, al resolver uno de los varios recursos interpuestos en el mediático Caso Cascadas, afirmando, respecto de la causa en específico, que, para la comisión del ilícito juzgado, existió un esquema conformado por operaciones ejecutadas con el fin de utilizar indebidamente los mecanismos bursátiles, haciéndolas parecer como legítimas, cuando en realidad perjudicaban a las sociedades relacionadas, beneficiando al controlador principal; y es a esta multiplicidad de operaciones a la que la Superintendencia de Valores y Seguros (hoy, CMF) denominó como un “esquema”¹⁴⁷.

¹⁴³ Ibid. Considerando 9°, p. 28.

¹⁴⁴ Ibid. Considerando 10°, p. 28.

¹⁴⁵ Ibid. Considerando 10°, p. 29. Una semana después de este fallo, en otra sentencia de una causa en la que los reclamantes acusaron la infracción al principio *non bis in idem*, luego de ser sancionados por la SVS (hoy CMF) por presentar información falsa a los accionistas, entregar maliciosamente antecedentes falsos a la SVS, y no aprobar, conforme a la ley, ciertos acuerdos de pago, la Excm. Corte Suprema sentenció que “las conductas imputadas configuran una sola infracción, de modo que no concurre la transgresión al principio en cuestión; y, además, que no se dedujo ninguna acción penal asociada a las conductas examinadas, por lo que no puede considerarse la concurrencia de dos sanciones distintas por un mismo hecho”, confirmándose la instancia de Apelaciones pero rebajándose igualmente la multa a los infractores. Excm. Corte Suprema. Rol 29.503-2019. Sentencia de 31 de julio de 2020, caratulado “Sepúlveda Mojer Nibaldo c/ Superintendencia de Valores y Seguros”. Considerando 16°.

¹⁴⁶ Excm. Corte Suprema. Rol 79.324-2020. Sentencia de 23 de julio de 2021, caratulado “Guzmán Lyon Roberto c/ Superintendencia de Valores y Seguros”. Considerando 31°.

¹⁴⁷ El Caso Cascadas es un escándalo financiero que sucedió dentro de la empresa Sociedad Química y Minera de Chile (en adelante, “SQM”), originado en varias compraventas de acciones de SQM entre los años 2008 y 2011 por cuatros sociedades de inversión ligadas al accionista don Julio Ponce Lerou, respecto de las cuales los accionistas minoritarios denunciaron un “esquema” de operaciones que benefició directamente al señor Ponce Lerou. Para una

Entendido lo anterior, según la Corte, resulta posible comprender por qué no existe una infracción al principio *non bis in idem* al imputar una reiteración para agravar el reproche, ya que la operación del esquema se materializó en varias oportunidades de negocios, sostenidamente en el tiempo y en las cuales participaron las sociedades controladas y sus respectivos controladores sancionados; por lo que, no existiría un doble reproche sustentado en las mismas circunstancias, pues el fundamento del cargo se imputa en la existencia del esquema y no en un simple conjunto de operaciones aisladas, sino en grupos de ellas¹⁴⁸.

Por último, en otra sentencia reciente del Máximo Tribunal que se ha referido al principio *non bis in idem* en el juzgamiento de un ilícito del Mercado de Valores¹⁴⁹, la Corte se pronunció a favor de la compatibilidad entre la sanción administrativa y el castigo penal, o, en otras palabras, entre la persecución de la responsabilidad administrativa y la penal, concluyéndose que, a pesar de que existen principios comunes entre ambos ordenamientos, no es posible obviar de la imposibilidad jurídica que se advierte en igualar la contravención administrativa a una falta penal, debido a la naturaleza de cada castigo, a las características particulares de la sanción penal, que no necesariamente están presentes en la administrativas¹⁵⁰.

Asimismo, la Excma. Corte Suprema consideró que para determinar si el principio *non bis in idem* ha sido infringido en un caso concreto, es menester tener en cuenta el artículo 20 de la Ley N° 21.000 en su numeral 9°¹⁵¹, y el numeral 2° del artículo 5° de la misma normativa¹⁵², puesto que esas disposiciones evidencian que la voluntad del legislador es que la eventual investigación y posterior aplicación de las sanciones penales, no impida la investigación y eventual aplicación de las sanciones administrativas; y esta postura de la Magistratura es la

breve comprensión general del caso se puede consultar: <https://www.t13.cl/noticia/negocios/Caso-Cascadas-8-preguntas-y-respuestas-para-entender-el-caso>; y para su reflexión en una variante constitucional: <https://www.latercera.com/opinion/noticia/el-caso-cascadas-interrogantes-constitucionales/WS45INZXQ5GY3IVVGSW4Z377KY/>.

¹⁴⁸ Excma. Corte Suprema. Rol 79.324-2020. Sentencia de 23 de julio de 2021, caratulado “Guzmán Lyon Roberto c/ Superintendencia de Valores y Seguros”. Considerando 23°, p. 39.

¹⁴⁹ Excma. Corte Suprema. Rol 337-2021. Sentencia de 2 de agosto de 2021, caratulado “González Chambers c/ Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero”.

¹⁵⁰ Ibid. Considerandos 5°-7°.

¹⁵¹ El cual estipula: “Artículo 20.- Corresponderá al Consejo: 9. Formular al Ministerio Público las denuncias que correspondieren por los hechos de que tomare conocimiento en el ejercicio de sus atribuciones y que pudieren revestir caracteres de delito, sin perjuicio de los deberes generales que sobre la materia determina la ley”.

¹⁵² El que establece: “Artículo 5.- La Comisión está investida de las siguientes atribuciones generales, las que deberán ser ejercidas conforme a las reglas y al quórum de aprobación que determine esta ley: 2. Absolver las consultas y peticiones e investigar las denuncias o reclamos formulados por accionistas, inversionistas, asegurados, depositantes u otros legítimos interesados, en materias de su competencia, determinando los requisitos o condiciones previas que deban cumplir para conocer de ellas. Para estos efectos, la Comisión establecerá criterios y procedimientos para coordinar el trabajo entre sus diversas unidades, con el objeto de gestionar de manera eficiente las denuncias recibidas del público”.

que permite descartar la infracción de la directriz en análisis, tanto en su faz adjetiva como sustantiva.

2) Criterios del Excmo. Tribunal Constitucional

En mayo de 2018, la disidencia del Tribunal Constitucional, encabezada por los Ministros Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza, se refirió a la necesidad de graduar con precisión la diferente intensidad de los matices con los que se aplica el principio *non bis in idem* en el ámbito penal y en el administrativo sancionador, puesto que, siguiendo a Nieto García (1994), el derecho penal es un derecho retributivo y en cambio el derecho administrativo es uno preventivo, ya que este último pretende corregir la conducta para evitar que se cometan nuevas infracciones¹⁵³.

En junio de 2018¹⁵⁴, el Tribunal advirtió que se debe analizar cómo mediante el o los castigos se logre sancionar toda la ilicitud de un hecho infractor y se reproche todo el daño ocasionado al bien jurídico lesionado, y tal examen obliga a aclarar que los casos de *non bis in idem* son diferentes a los concursos de normas que son tan usuales en el derecho penal; por lo que, no basta con identificar la coincidencia normativa de un mismo bien jurídico que es protegido penal y administrativamente, como ocurre con las reglas del mercado de valores, sino que también es menester observar los ilícitos que concurren¹⁵⁵.

En ese sentido, este Tribunal afirmó que la aplicación del principio *non bis in idem* nos enfrenta a un concurso de normas punitivas y no a uno de infracciones, pues la problemática del primer concurso implica apreciar de manera idéntica los mismos hechos, de tal forma que una conducta debe absorber totalmente el desvalor de la otra, e incluso puede que no haya coincidencia total pero el desvalor debe ser enteramente recogido por una regulación. Por ello, es

¹⁵³Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.542-2017. Sentencia de 7 de mayo de 2018. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Alberto Le Blanc Matthei respecto del inciso primero del artículo 29 del D.L. N° 3.538, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros. Voto disidente. Considerando 10°, p. 31.

¹⁵⁴ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Nicolás Ramírez Cardoen respecto de los artículos 768, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil; 58, inciso final, de la Ley N° 18.045; 46, inciso final, y 133, inciso primero, de la Ley N° 18.046; 20 del Código Penal, y 27 del Decreto Ley N° 3.538; todos ellos en relación con los artículos 59, letras a) y f), 60, letra a), en relación a los artículos 166 y 165, incisos primero y segundo, de la Ley N° 18.045. Considerandos 31° a 42° del segundo capítulo de inconstitucionalidad.

¹⁵⁵ Al efecto, Mañalich Raffo (2014), p. 558, aclara que "en la medida en que algún hecho punible imputable a una determinada persona sea plenamente independiente, desde el punto de vista de su específico contenido de ilicitud, de algún hecho constitutivo de una contravención administrativa imputable a esa misma persona, la eventual imposición acumulativa de sanciones penales y sanciones administrativas, respectivamente, por definición no contravendrá la prohibición de punición múltiple".

necesario descartar las reglas de acumulación punitiva por simple reiteración delictiva de los concursos penales, y, en definitiva, lo que caracteriza al concurso de infracciones es el principio de acumulación, y en esta el *non bis in idem* no tendría aplicación alguna, ya que no se trata de un concurso de normas¹⁵⁶.

Además, los Ministros sostienen que se puede diferenciar un bien jurídico directamente atacado por varias conductas cuando se puede enjuiciar todo el desvalor de la conducta, y solo en tal caso puede coincidir un mismo fundamento; y también, el Tribunal expone que uno de los dilemas en el ámbito procedimental de la vertiente material del principio *non bis in idem* es resolver si debiese haber algún orden de preferencia de juzgamiento¹⁵⁷.

3) Criterios de la Corte de Apelaciones de Santiago

En el año 2008¹⁵⁸, la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago declaró que no resulta improcedente la intervención de dos organismos fiscalizadores, en el juzgamiento de un ilícito, si cada una de estas instituciones se aboca a conocer los mismos hechos, pero orientándose a proteger bienes jurídicos diferentes, circunstancias que son frecuentes en el ámbito de la administración del Estado¹⁵⁹.

En el año 2013, la Corte de Apelaciones de Santiago estimó que una persona puede incurrir en conductas de una naturaleza de tal complejidad, que vulneren tanto normas de orden penal como administrativo, de tal forma que los hechos reprochados incidan en regímenes jurídicos diversos, haciéndose necesario que sean conocidos por órganos distintos; circunstancias que se dan, por ejemplo, cuando la infracción incide en el ámbito penal, abriéndose una investigación en esa sede, e incide también en el ámbito administrativo, instruyéndose también

¹⁵⁶ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Considerandos 33° al 36° del segundo capítulo de inconstitucionalidad.

¹⁵⁷ Ibid. Considerando 40°.

¹⁵⁸ Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol N° 9.729-2002. Sentencia de 31 de marzo de 2008, caratulado "Mondaca Melet Fernando/Superintendencia de Valores y Seguros". Considerando 16°.

¹⁵⁹ Al respecto, Mañalich Raffo (2014), p. 561, aduce que, en la medida que la potencial activación del régimen administrativo sancionatorio y penal no pueda tener lugar a través de una misma instancia de investigación o persecución, evidentemente la eventual prohibición de una doble investigación o persecución impediría que alguno de ellos se active; y esta consecuencia sería incongruente con la validación legislativa de la coexistencia de ambos regímenes.

sumarios por la autoridad de esa rama; y, es en tales situaciones, que al ser materias tan diversas, participen en la conducción del proceso sancionatorio entidades distintas¹⁶⁰.

Así las cosas, según lo razonado en ese fallo de la Iltma. Corte de Apelaciones, no aceptar lo expuesto implicaría dejar impunes las conductas lesivas en el plano administrativo, cuando estas además haya infringido el ordenamiento penal, o viceversa.

En el año 2017, la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago advirtió que enfrentarse a la aplicación de la prohibición del *non bis in idem*, implica abordar la relación entre las penas penales y las sanciones administrativas, cuestión que, como ya se ha constatado en este trabajo de investigación, no tiene una solución pacífica en la doctrina ni menos en la jurisprudencia, ya que el asunto radica en determinar si estos dos tipos de sanciones se diferencian por la naturaleza de las infracciones por las cuales se imponen (diferencia cualitativa), o bien, si entre los ilícitos penales y administrativos existe solamente un matiz gradual (diferencia cuantitativa)¹⁶¹.

Luego, se agrega en este fallo que es perfectamente concebible que el legislador circunscriba una sanción penal para conductas que estima constitutiva de delitos, y, además, disponga sanciones de multa para aquellas que no lo son, pero que igualmente contravienen la normativa en un mismo ordenamiento por tratarse una misma materia; ya que es asumido que tanto la potestad sancionadora de la Administración como la potestad penal son manifestaciones del *ius puniendi*, es decir, de la facultad del Estado de consagrar prohibiciones o mandatos bajo la amenaza de sancionar a quien las transgreda.

En el año 2018, la Corte de Santiago señaló que el principio general del principio *non bis in idem* no impide que una conducta pueda estar tipificada en dos disposiciones diferentes, ya que la doble regulación no afecta a esta garantía; el fin del principio en cuestión es evitar que el Estado realice una persecución abusiva, por lo que lo prohibido es el doble juzgamiento, pero la sanción administrativa, como ejercicio de la potestad punitiva estatal, se trata de una sanción acumulativa a la penal, pudiendo fundarse en la misma ilicitud, haciéndose necesaria, por ejemplo, una pena pecuniaria y una privativa de libertad¹⁶². De esta manera, la Corte concluyó que frente a ciertas conductas que son igualmente censurables mediante sanciones

¹⁶⁰ Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 1.786-2012. Sentencia de 17 de abril de 2013, caratulado "Pablo Alcalde Saavedra". Considerando 44° y 45°. Confirmada por la Excma. Corte Suprema. Rol 2635-2013. Sentencia de 26 de septiembre de 2013 (Queja).

¹⁶¹ Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 1.398-2015. Sentencia de 17 de abril de 2017, caratulado "Alcalde Saavedra Pablo Sergio c/ Superintendencia de Valores y Seguros". Considerandos 9° y 10°.

¹⁶² Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Contencioso-Administrativo 242-2018. Sentencia de 8 de noviembre de 2018, caratulado "Peña Merino Mauricio c/ Superintendencia de Valores y Seguros. Considerando 7° y 12°.

administrativas, no existiendo norma que prohíba la doble punición, la multa impuesta se ajusta a legalidad, puesto que el bien jurídico protegido puede exigir el fin disuasivo de una multa, potestad que no limita por la imposición previa de una pena penal, cuando ambas satisfacen fines diferentes.

En abril de 2019, la Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago consideró que, en atención a que a la Administración le está prohibido la participación en materia penal, tanto en la investigación como en la atribución de responsabilidad, es imposible que puedan concurrir los requisitos subjetivos que son indispensables para la determinación del ilícito penal; además, la Corte destaca que la función administrativa y la jurisdiccional están orientadas a fines totalmente distintos, disponiendo también de métodos ejecución diverso; y declara que el artículo 20 del Código Penal estipula que las multas que impone la autoridad administrativa no constituyen sanciones penales, pues la intención del legislador ha sido excluirlas del ámbito del derecho penal¹⁶³.

Siguiendo con tal razonamiento, la Corte afirma que es indudable que el ordenamiento jurídico chileno permite impone sanciones civiles, penales y administrativas de manera conjunta ante infracciones a la Ley de Mercado de Valores¹⁶⁴, y sentencia como evidente la coexistencia y compatibilidad de estos distintos estatutos jurídicos de responsabilidad penal y administrativa, debido a que son diversos los fines que ellos persigue.

Tan solo tres meses después del fallo precedente¹⁶⁵, la Corte de Santiago reiteró que una sanción administrativa y una sanción penal pueden poseer objetivos y naturalezas distintas, por lo que su concurrencia no infringiría el principio *non bis in idem*; y, asimismo, declaró que la Ley de Mercado de Valores no impide que la Administración conozca y resuelva sancionar a quienes fiscaliza, a pesar de que ya hayan sido sancionados penalmente, e incluso que nuestro ordenamiento en la materia, no da preeminencia a un órgano del Estado por sobre otro para prevenir la imposición de la sanción administrativa.

¹⁶³ Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 11.014-2016. Sentencia de 4 de abril de 2019, caratulado "Moreno de Pablo Julián c/ Superintendencia de Valores y Seguros". Considerando 4° y 6°.

¹⁶⁴ También es individualizada a lo largo de esta tesis como Ley N°18.045.

¹⁶⁵ Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Contencioso-Administrativo 478-2018. Sentencia de 22 de julio de 2019, caratulado "Carlos F. Marín Orrego S.A. Corredores de Bolsa c/ Comisión para el Mercado Financiero". Considerando 10°.

En septiembre de 2019¹⁶⁶, la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago se refirió al principio *non bis in idem* en la resolución de un caso del Mercado de Valores, se declara que a pesar de que existen voces disidentes, la mayoría de la doctrina no piensa que haya obstáculo para el múltiple juzgamiento, siempre que no se transgreda el principio *non bis in idem*; y explica que por eso el legislador de la Ley de Mercado de Valores permitió que coexistieran dos regímenes de sanciones, a los que en conjunto se les llama “régimen de acumulación de sanciones penales y sanciones administrativas”, permitiéndose la actuación del juez penal y del órgano administrativo, pudiendo este último imponer sanciones pecuniarias, pues así se lograría reprochar toda la ilicitud y se repararía completamente el daño causado al bien jurídico.

Tan solo tres días después de la sentencia precedente¹⁶⁷, la Corte de Santiago afirmó breve pero tajantemente que nada obsta a que la ley asigne a un mismo hecho consecuencias diversas y concurrentes a la vez, más aún si se trata de dos conductas infraccionales que son independientes entre sí, como cuando una no supone la ejecución de la otra.

En diciembre de 2020, en fallos que resuelven casos de mercado de valores razonando respecto del principio *non bis in idem*¹⁶⁸, la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago reiteró que la actividad administrativa y potestad sancionatoria de la CMF están establecidas en la ley, como por ejemplo, el artículo 59 letra a) de la Ley N°18.045 consagra una sanción administrativa y sanciones penales, y el artículo 27 del DL N°3.538 establece las facultades de la Comisión para imponer la primera, sin que por ello se infrinja la garantía que prohíbe la reiteración de sanciones en ciertos casos; y agrega, que en el procedimiento administrativo que origina la causa en juicio, se sancionó administrativamente, lo que evidentemente es diverso de lo penal.

La Corte también recalcó que el objeto de la garantía estudiada es evitar que se realice una persecución abusiva por parte del Estado, la que puede existir desde las perspectivas, ya explicadas, material y procesal; y mencionó los fundamentos que se le han atribuido al principio: cosa juzgada, litis pendencia, seguridad jurídica y proporcionalidad.

¹⁶⁶ Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 5.457-2016. Sentencia de 24 de septiembre de 2019, caratulado “Ramírez Cardoen Nicolás c/ Superintendencia de Valores y Seguros”. Considerando 17°.

¹⁶⁷ Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 86-2018. Sentencia de 27 de septiembre de 2019, caratulado “Sepúlveda Mojer Nibaldo c/ Superintendencia de Valores y Seguros”. Considerando 9°.

¹⁶⁸ Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 177-2019. Sentencia de 1 de diciembre de 2020, caratulado “González Chambers Sebastián c/ Consejo de la CMF”. Considerandos 8°-11°; y misma Corte. Rol N° 268-2019. Sentencia de 1 de diciembre, caratulado “Intervalores Corredores de Bolsa Limitada c/ Cortez Huerta Joaquín”. Considerando 11°-14°; ambos resueltos en vista conjunta.

Ya en el quid del asunto, declara la Corte que la existencia de un proceso penal no impide que la CMF fiscalice y sancione las infracciones de su competencia, puesto que el legislador permite la aplicación conjunta de sanciones administrativas y penales, por lo que no hay argumento alguno para que la Comisión no indague y sancione las conductas infractoras, ya que además la finalidad de las sanciones administrativas es diferente a las penales; conclusiones que se desprenden de los artículos 27, 28, 36, 37, 54, 55 y 58 del DL N°3.538, los cuales estipulan la posibilidad de sanciones civiles, penales y administrativas, conjuntas, por infracciones a la Ley de Mercado de Valores¹⁶⁹.

En tanto, la misma Corte de Apelaciones se refirió directamente al Mercado de Valores al aclarar que la normativa incumplida, en el caso en cuestión, se enmarca en las reglas que regulan su actividad requiriendo ciertas condiciones para su correcto funcionamiento, ámbito en el cual la autoridad fiscalizadora posee la potestad para reprimir las conductas ilícitas que afecten su normal desarrollo; y especificó que los reclamantes infringieron las normas que motivan las sanciones impuestas, ya que sus conductas impactaron negativamente la fe pública puesta en los intervinientes de este mercado, lo que significa que sus actuaciones afectaron el sistema financiero, porque los que intervienen no pueden no proporcionar antecedentes verídicos a la CMF, a las bolsas y al público en general.

En definitiva, en estos dos casos se sentenció que no hay duda alguna de que las infracciones que motivan las multas impuestas son propias de un ordenamiento de especial regulación y control, buscándose un estándar de comportamiento al interior del mercado de valores y sancionándose a los que no lo cumplan, con una finalidad diversa a la penal, aclarándose que este es un reproche que respeta el principio de legalidad y el de proporcionalidad.

4) Recapitulación

Siguiendo los criterios esbozados por la Excma. Corte Suprema, la prohibición del principio *non bis in idem* descansa en un examen preliminar respecto de los bienes jurídicos tutelados y de la finalidad de sendas normas de sanción, de suerte que tratándose de bienes jurídicos diferentes o de distintos fines perseguidos a través de la norma de sanción, no operaría la prohibición del principio *non bis in idem*. En efecto, según la Corte, para efectos de dilucidar si la imposición conjunta de ambos tipos de sanción transgrede el principio *non bis in idem* resulta

¹⁶⁹ Cita luego un considerando de la sentencia del TC del Requerimiento Ramírez, que también se encuentra presente en la del Requerimiento Moreno, ambos comentados en esta memoria.

crucial determinar si aquellos poseen el mismo fundamento, concluyéndose que no resulta posible obviar la imposibilidad jurídica que se advierte en igualar la contravención administrativa a una falta penal, debido a la naturaleza de cada castigo y a las características particulares de la sanción penal, que no necesariamente están presentes en la administrativas.

Este criterio ha influenciado poderosamente los razonamientos de la jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, considerando que, según ha sido latamente expuesto, la Corte de Alzada capitalina ha zanjado que la función administrativa y la jurisdiccional están orientadas a fines totalmente distintos, disponiendo también de métodos ejecución diverso; de modo tal que las multas que impone la autoridad administrativa no constituyen sanciones penales, pues la intención del legislador ha sido excluirlas del ámbito del derecho penal, precisamente por el artículo 20 del Código Penal.

A similares conclusiones arriba el Excmo. Tribunal Constitucional cuando proclama que un criterio a utilizar, para dilucidar si las normas jurídicas censuradas presentan deficiencias constitucionales, en términos que vulneren el principio *non bis in idem* lo constituye, precisamente, el análisis del bien jurídico protegido por la norma penal y la norma administrativa. Así, el Tribunal razona que, mientras en las hipótesis criminales, la propiedad es el derecho resguardado, con el objeto de que terceros no la vean afectada, en el caso del Mercado de Valores, subyacen al orden público económico la confianza de quienes concurren al mismo, en términos que los instrumentos representativos de sumas de dinero que se invierten, obedezcan a la verdad y a la responsabilidad de que sus eventuales utilidades les serán restituidas.

Por consiguiente, ambas Magistraturas han concluido que el elemento determinante para efectos de entender si corresponde aplicar dos tipos de sanción de manera conjunta corresponde al bien jurídico tutelado por la norma.

B. Criterios jurisprudenciales sobre la prevalencia penal en el juzgamiento de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores

Las veces que ha abordado esta problemática, el Excmo. Tribunal Constitucional ha planteado que en otros países, como España, han respondido afirmativamente a ella, pero a partir del examen de su legislación sectorial, no como resultado de alguna norma constitucional¹⁷⁰.

Además, el Tribunal señaló que la preferencia sancionatoria en los ordenamientos existe como una garantía para no infringir el *non bis in idem*, y aclaró que resulta evidente que si un juzgamiento tiene prioridad ontológica o técnica¹⁷¹, se resuelve con antelación el dilema del doble juzgamiento; sin embargo, los Ministros también advirtieron que estas decisiones son del ámbito del legislador y no puede decirse nada en el ámbito de la Constitución al respecto.

Asimismo, la Magistratura Constitucional ha declarado que no resulta posible identificar que desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y los tratados ratificados por Chile en la materia, exista, directa o indirectamente, una preferencia penal del juzgamiento de infracciones cometidas en el Mercado de Valores.

En ese sentido, el Tribunal finaliza su análisis de esta cuestión afirmando que, en un fallo del 2017¹⁷², ya habían razonado acerca del modo en que se integran los contenidos investigativos desde el Derecho Administrativo Sancionador al ámbito penal con ciertas cautelas, por lo que no se puede concebir una preferencia penal cuando nuestra normativa, avalada por la jurisprudencia constitucional, no dispone ningún obstáculo para el múltiple juzgamiento en la medida en que no incurra en una afectación procedimental del principio *non bis in idem*; y esta infracción ocurriría cuando se vulnera la cosa juzgada en procesos ya fenecidos.

¹⁷⁰ Requerimiento Ramírez, considerandos cuadragésimo primero al cuadragésimo quinto del segundo capítulo de inconstitucionalidad; y en Excmo. Tribunal Constitucional. Rol N° 3.385-2017, Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Julián Moreno de Pablo respecto del artículo 27 del Decreto Ley N° 3.538, en relación con los artículos 58, parte final, 59, letra a), y 165 de la Ley N° 18.045; y del artículo 29, inciso primero del Decreto Ley N° 3.538, en los autos sobre recurso de apelación, caratulados "Moreno de Pablo, Julian con Superintendencia de Valores y Seguros", de que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol Civil-11014-2016, en adelante Requerimiento Moreno, considerandos trigésimo noveno al cuadragésimo tercero del primer capítulo de inconstitucionalidad.

¹⁷¹ Según la Magistratura, la prioridad ontológica es por los bienes jurídicos que preserva un juzgamiento, y la técnica es por la naturaleza de la materia que fiscaliza.

¹⁷² Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.312-2017-CPR. Control de constitucionalidad del proyecto de ley que crea la Comisión para el Mercado Financiero, correspondiente al boletín N° 9.015-05, en adelante Control proyecto CMF. Considerando 49°.

C. Criterios jurisprudenciales sobre la procedencia de instruir un procedimiento administrativo tras la dictación de una sentencia en un procedimiento abreviado

El Excmo. Tribunal Constitucional en dos ocasiones ha respondido a esta interrogante¹⁷³, y en ambas ha comenzado sus análisis advirtiendo que para resolverla es relevante considerar la particularidad de lo decidido en un juicio penal abreviado y de los efectos que aquello tiene al ponderar el principio *non bis in idem*.

En seguida, esta Magistratura recuerda que la doctrina nacional distingue este juicio penal como una fórmula que se aparta del principio de contradicción, y que se basa en una justicia consensuada, en el marco de una negociación, y utilitarista al buscar resolver más juicios en menor tiempo y costo.

Así las cosas, según el Tribunal, lo más significativo es estudiar los efectos del juicio abreviado como un modo para entender si se está enjuiciando lo mismo; y, en cuanto a su efecto jurídico, este juicio implica renunciar al juicio oral y a la rendición de pruebas, ya que un objetivo de este procedimiento es que el imputado acepte un conjunto de hechos.

Dado lo anterior, los ministros constitucionalistas, aclaran que para que no exista una vulneración de garantías del imputado, como la habría con una condena bajo la sola confesión, se ha entendido que debe existir una mínima actividad probatoria; y, en tal caso, la presencia de un procedimiento administrativo sancionador aporta certeza a la actividad probatoria, superándose el mínimo exigido.

Por lo que, en estos juicios los imputados deben reconocer los hechos de la acusación, los antecedentes de la investigación y estar de acuerdo con la aplicación del procedimiento abreviado; sin que se le exija aceptar ser culpable, por lo que se trata de un proceso que concluye con una condena respecto de actos en donde no existe culpabilidad jurídica, sino que tan solo la imposibilidad de desconocer los hechos en los que participó el imputado.

En ese sentido, continúa considerando el Excmo. Tribunal Constitucional, la valoración de culpabilidad de este procedimiento se forma con un mínimo probatorio, haciendo difícil deducir

¹⁷³ Requerimiento Ramírez, considerandos cuadragésimo octavo a quincuagésimo cuarto del segundo capítulo de inconstitucionalidad; y Requerimiento Moreno, considerandos cuadragésimo sexto a quincuagésimo segundo del primer capítulo de inconstitucionalidad.

de este estándar que nos encontramos frente a los mismos hechos que los del ámbito administrativo, porque a pesar de que las circunstancias fácticas son similares, el requisito jurídico del principio *non bis in idem* comprende por “lo mismo” a una misma manifestación de voluntad y a un tipo penal idéntico.

En definitiva, declara la Magistratura de marras, la negociación de los juicios penales abreviados debilita el fundamento probatorio y no se puede asumir que las condiciones fácticas sean las mismas, si se adoptan los criterios finalistas y normativos que se utilizan para evaluar el *idem* del principio analizado.

Por último, respecto a este conflicto, los ministros agregan que los beneficios de los juicios abreviados comentados son diversos: procedimiento célere, atenuantes garantizadas, reproche punitivo menor y reproche social mínimo; y no es razonable que el imputado obtenga la menor pena posible en ese proceso penal, y además en sede administrativa el impedimento de la continuidad del juzgamiento.

Por ello, el Excmo. Tribunal Constitucional concluye que el estándar del principio *non bis in idem* no impide la coexistencia de procedimientos penales y administrativos, sino que solamente prohíbe el doble juzgamiento del “*idem*”, cuando concurre la triple identidad en un concurso punitivo de normas.

D. Criterios jurisprudenciales sobre la integración normativa penal y administrativa en el ámbito del Mercado de Valores

Al igual que en las problemáticas precedentemente abordadas, también es el Excmo. Tribunal Constitucional el que planteó con gran precisión el tema con el que se titula esta sección; y lo desarrolló en sus dos fallos, ya comentados a lo largo de esta toda esta tesis, más completos que se refieran al principio *non bis in idem*¹⁷⁴.

En estas sentencias, la Magistratura en referencia comenzó considerando que la tesis de la integración normativa se ve reflejada en la legislación del mercado de valores, pues la

¹⁷⁴ Requerimiento Ramírez, considerandos cuarenta y seis y cuarenta y siete, y sexagésimo a sexagésimo séptimo del segundo capítulo de inconstitucionalidad; y Requerimiento Moreno, considerandos cuarenta y cinco y cuarenta y seis, y cincuenta y ocho a sexagésimo quinto del primer capítulo de inconstitucionalidad.

intención del legislador fue que coexistieran ambos ordenamientos y que se distribuyeran el régimen de penalidades.

Para profundizar su introducción a esta materia, cita al profesor Mañalich Raffo¹⁷⁵, para recalcar que este régimen es uno de acumulación de sanciones penales y sanciones administrativas, en el que la imposición de penas privativa de libertad por parte de los tribunales penales, no impiden por expresa disposición legislativa la imposición de sanciones pecuniarias por parte de la Superintendencia de Valores y Seguros¹⁷⁶, hoy Comisión para el Mercado Financiero.

Además, los Ministros hacen referencia a la historia de la Ley de Mercado de Valores, ya que esta evidencia que el objetivo de la legislación fue que el reproche abarcara toda la ilicitud con los castigos dispuestos, y que, asimismo, se reparara todo el daño ocasionado al bien jurídico; pues así existe una coordinación entre ambos modelos de legislación para aplicar los principios de lesividad, gravedad y complementariedad en la integración punitiva del mercado de valores.

En tal sentido, se afirma que, debido a que no hay impedimento para que el legislador regule sanciones aplicables al ámbito penal y al sancionatorio, puede darse una integración de los juzgamientos sin que se pueda decir que aquella implica un “doble juzgamiento”, incluso para el imputado, como se verá en la sección de casos judiciales emblemáticos, puede ser preferido en vista de las ventajas procesales y punitivas que le irrogan.

Así las cosas, se puede constatar que tampoco necesariamente existirá una punición múltiple, porque puede valorarse una única vez la conducta, diversificándose orgánicamente las competencias para la imposición de las sanciones; y, advierte la Magistratura, el límite para esta diversificación y acumulación de sanciones está en el peso de las sanciones definitivas, sin embargo, es difícil que se transgreda esta proporcionalidad requerida cuando la gravedad de las conductas, los efectos en el mercado de valores y los daños producidos a los terceros, son grandes (como ocurre en la mayoría de los ilícitos de este tipo).

Asimismo, los Ministros sentenciaron que el legislador en materias de infracciones cometidas en el mercado de valores aprueba la coordinación de la investigación administrativa y penal, tanto así que establece para una única infracción sanciones acumulativas impuestas por órganos diferentes, como las modificaciones que se introdujeron mediante la Ley N°21.000 y

¹⁷⁵ Mañalich Raffo (2014), p. 559.

¹⁷⁶ También denominada, en esta tesis, tan solo Superintendencia.

que fueron declaradas constitucionales por la sentencia Rol 3312¹⁷⁷, reiterándose la coordinación de las investigaciones y los procedimientos, y reforzándose su naturaleza de único juzgamiento.

Por ejemplo, el proyecto de ley que crea la Comisión para el Mercado Financiero¹⁷⁸ estipula que la información reservada recopilada por esta Comisión en la investigación administrativa, puede ser incorporada en el proceso penal¹⁷⁹; y también se establece una delación compensada en la investigación de infracciones a cargo de la Comisión, que hasta puede llegar a extinguir la responsabilidad penal, siendo necesario para acceder a estos beneficios que el imputado contribuya a la investigación en el marco del proceso penal que lleve adelante el Ministerio Público por los mismos hechos¹⁸⁰.

Por último, en los mismos fallos, el Excmo. Tribunal Constitucional aclara que lo prohibido es el doble juzgamiento frente a una actividad sancionatoria limitada a los hechos que atentan en contra de un mismo bien jurídico; y, asimismo, advierte que la sanción administrativa es fruto del ejercicio de una potestad punitiva del Estado, pero es una sanción que puede ser acumulativa a la penal, es decir, fundada en la misma ilicitud y la infracción de las mismas normas, como ocurre con la legislación del mercado de valores, la que estipula que ante cierto tipo de infracciones se aplique una pena pecuniaria, impuesta por la Administración, y una pena privativa de libertad, impuesta por un Tribunal penal.

En conclusión, declara la Magistratura constitucional, es propio del *ius puniendi* estatal identificar todo el reproche mediante procedimientos diversos, con el fin de sancionar las conductas más lesivas al mercado de valores, con fórmulas integradas que respetan el principio *non bis in idem*, cuidando de que se obedezca a la naturaleza de cada uno de los procedimientos; abarcando, en lo práctico, el reproche penal la libertad personal y las inhabilidades, y el administrativo, la dimensión pecuniaria, respetándose así el “non”.

¹⁷⁷ Control proyecto CMF.

¹⁷⁸ Boletín N°9015-05, ingresado el 3 de julio de 2013, que terminó su tramitación en 2017, como la Ley N°21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, en adelante Ley CMF.

¹⁷⁹ Artículo 5 N°5 y N°27 de la Ley CMF.

¹⁸⁰ Artículo 58 de la Ley CMF.

IV. CASOS EMBLEMÁTICOS

A. Requerimiento Ramírez ante el Excmo. Tribunal Constitucional¹⁸¹

En esta causa, substanciada ante el Excmo. Tribunal Constitucional, el requirente cuestionó la sucesiva imposición de sanciones penales y administrativas, arguyendo que esta vulneraba el principio *non bis in idem*. De esta manera, solicitó la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del cúmulo de preceptos legales que le permitirían a la Superintendencia de Valores y Seguros “imponer sanciones administrativas a los particulares, fundándose en unas mismas normas y fundamentos punitivos, en unos mismos hechos y respecto de un mismo sujeto”¹⁸².

Además, el señor Ramírez presentó a la Magistratura Constitucional un análisis de la resolución administrativa de la Superintendencia y de la sentencia penal, ante lo cual, el Tribunal aclaró que el efecto de la inaplicabilidad alegada se limitaría a la revisión de la legalidad de una multa, de modo tal que solo se ordenaría al tribunal de fondo no aplicar determinados preceptos, pero sin conminarlo a valorar los hechos o a interpretar otras normas legales para efectos de evitar una sanción administrativa.

En definitiva, lo que el Excmo. Tribunal Constitucional evaluó fue si la aplicación de las disposiciones cuestionadas, en la revisión de legalidad de la multa, vulneraban o no el principio *non bis in idem* en el caso concreto.

Para tal análisis, fue esencial comenzar dando cuenta de los ilícitos que le imputó al requirente la Superintendencia¹⁸³, los cuales fueron los siguientes:

- 1) Haber entregado maliciosamente información falsa al mercado, a la Superintendencia y al público en general (artículo 59 letra a) de la Ley N°18.045).

¹⁸¹ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-2016-INA. Sentencia de 12 de junio de 2018. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Nicolás Ramírez Cardoen respecto de los artículos 768, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil; 58, inciso final, de la Ley N° 18.045; 46, inciso final, y 133, inciso primero, de la Ley N° 18.046; 20 del Código Penal, y 27 del Decreto Ley N° 3.538; todos ellos en relación con los artículos 59, letras a) y f), 60, letra a), en relación a los artículos 166 y 165, incisos primero y segundo, de la Ley N° 18.045. Considerandos 8° a 32° del segundo capítulo de inconstitucionalidad.

¹⁸² Fojas 30 del Expediente del Requerimiento Ramírez (en adelante Expediente Ramírez).

¹⁸³ Fojas 162 y siguientes del Expediente Ramírez.

- 2) Haber presentado información falsa en relación con la emisión de valores de oferta pública realizada por Empresas La Polar S.A., en su calidad de gerente general (artículo 59 letra f) de la Ley N°18.045).
- 3) Haber presentado información falsa a los accionistas mediante la suscripción de hechos esenciales, estados financieros, memorias o informes relacionados con la real situación financiera de la compañía (artículo 42 N°4 de la Ley N°18.046¹⁸⁴).
- 4) Haber efectuado ventas de acciones de Empresas La Polar S.A. mediante la sociedad de inversiones Alpha S.A. y la sociedad Asesorías Universal Ltda. teniendo conocimiento de la real situación financiera de la compañía (artículo 165 de la Ley N°18.045).

Por las infracciones enumeradas anteriormente la Superintendencia le aplicó al señor Ramírez una multa de UF 13.000¹⁸⁵.

Por otra parte, en la sentencia penal del juicio abreviado, se condena al requirente por delitos reiterados de entrega de información maliciosamente falsa al mercado (artículo 59 letra a) de la Ley de Mercado de Valores), uso deliberado de información privilegiada (artículo 60 letra e) y 166 de la Ley de Mercado de Valores), declaración maliciosamente falsa en escritura de emisión de valores (artículo 59 letra f) de la Ley de Mercado de Valores) y efectuar a sabiendas declaración falsa sobre la propiedad y conformación del capital de la empresa (artículo 157 de la Ley General de Bancos¹⁸⁶)¹⁸⁷.

La pena impuesta por aquellos delitos fue una pena única de 5 años de presidio, substituida por 5 años de libertad vigilada, y las accesorias de inhabilitación perpetua absoluta para ejercicio de derechos políticos, inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de condena, e inhabilitación especial para desempeñarse como gerente, director o liquidador en una entidad o sociedad fiscalizada por la Superintendencia durante 2 años¹⁸⁸.

Tal como se expuso en el acápite de conceptualización del principio *non bis in idem*, la cuestión fundamental en toda causa de esta naturaleza, según el Excmo. Tribunal Constitucional, es identificar cuándo nos encontramos frente a “lo mismo”; y aquello se traduce en la, ya comentada también, triple identidad de sujetos, hechos y fundamentos, pues es suficiente que falte

¹⁸⁴ También es individualizada en este trabajo como Ley de Sociedades Anónimas.

¹⁸⁵ Fojas 238 del Expediente Ramírez.

¹⁸⁶ DFL N° 3 de 19 de diciembre de 1997 del Ministerio de Hacienda.

¹⁸⁷ Fojas 146 y ss. del Expediente Ramírez.

¹⁸⁸ Fojas 160-1 del Expediente Ramírez.

uno de esos elementos para que los supuestos punitivos de la Administración y el Tribunal Penal operen con independencia y no se anulen constitucionalmente por el principio analizado.

Así las cosas, esa es la evaluación que realizó la Magistratura Constitucional para determinar si fue infringido el principio de *non bis in idem* en el juzgamiento del señor Ramírez, y es la que se sintetizará en lo que sigue.

En primer lugar, no existió duda alguna que concurría la identidad del mismo sujeto condenado en sede penal y administrativa, el imputado era uno solo: don Nicolás Ramírez Cardoen.

En segundo lugar, hubo un conjunto de hechos que tuvieron una voluntad relativamente similar, sin embargo, en cuanto mandatos normativos, no podían valorarse como si fueran parte de un mismo acto o hecho; por lo que, fue menester para los Ministros del fallo de este caso, discernir qué hechos fueron parte de las normas por los cuales el requirente fue sancionado doblemente; análisis que hicieron a partir de la sentencia penal y de la resolución del Superintendencia, y que resumieron en el siguiente cuadro.

Hechos	Ámbito penal	Ámbito de la sanción administrativa
Haber presentado información falsa al mercado en general y a los accionistas.	Artículo 59 literal a) de la Ley de Mercado de Valores.	Artículo 59 literal a) de la Ley de Mercado Valores.
Uso deliberado de información privilegiada.	Artículo 60 literal e) en relación con el artículo 166 de la Ley de Mercado de Valores.	
Cuando efectuare declaraciones maliciosamente falsas en la respectiva escritura de emisión de valores de oferta pública.	Artículo 59 literal f) de la Ley de Mercado de Valores.	Artículo 59 literal f) de la Ley de Mercado de Valores.

Presentar a los accionistas cuentas irregulares, informaciones falsas y ocultas informaciones esenciales.		Artículo 42, numeral 4° de la Ley de Sociedades Anónimas.
Haber utilizado información privilegiada con la que contaba para su propio beneficio.		Artículo 165 de la Ley de Mercado de Valores.
Efectuar a sabiendas declaración falsa sobre la propiedad y conformación del capital de la empresa.	Artículo 157 de la Ley General de Bancos.	

Luego de exponer lo precedente, el Excmo. Tribunal Constitucional afirmó que efectivamente existieron conductas que fueron sancionadas solo por el órgano administrativo, y otras solo por el juzgado penal, por lo que, evidentemente respecto de tales conductas no hubo un dilema de prohibición de doble punición, y el problema solo existe para las conductas sancionadas por el artículo 59 literales a) y f) de la Ley de Mercado de Valores, ya que en relación a ellas se impusieron sanciones en sede administrativa y penal fundadas en el mismo ilícito.

Según esta Magistratura, concluir lo precedente tiene como consecuencia la imposibilidad de tener por infringido el principio *non bis in idem* por la aplicación de aquellos preceptos, impugnados por el requerimiento, que no son parte de los “mismos hechos”; quedando el examen de ellos delimitado exclusivamente al artículo 59 literales a) y f) de la Ley de Mercado de Valores.

En tercer lugar, el Excmo. Tribunal Constitucional declara que hay un mismo fundamento cuando el bien jurídico tutelado es de idéntico tenor en los ordenamientos penal y administrativo, y pesar de que esta tesis no permite realizar la distinción en casos complejos, resulta

razonable pensar que existe identidad del bien jurídico cuando se deriva de la misma ley sectorial.

Sin embargo, agrega el Tribunal, debido a que un hecho podría generar múltiples infracciones a diversos bienes jurídicos o diferentes hechos pueden vulnerar un solo bien jurídico, es necesario analizar cómo mediante los castigos se logra sancionar toda la ilicitud y se reproche todo el daño ocasionado¹⁸⁹.

En ese sentido, en el caso concreto, se consideró que los hechos delictivos no eran uno solo sino que, tal como se sentenció en sede penal, se realizaron distintas conductas: 5 delitos del artículo 59 literal a) de la Ley N° 18.045, 5 delitos del artículo 60 literal e) en relación con el artículo 166 de la Ley N° 18.045, 4 delitos del artículo 59 literal f) de la misma ley y 7 delitos del artículo 157 de la Ley de Bancos¹⁹⁰.

Luego, se recordó que existe un concurso real de delitos cuando al culpable de dos o más delitos deben imponérsele las penas de todas las infracciones en las cuales ha incurrido, y para ello el ordenamiento penal y procesal penal estipulan el modo en que se aplican estas sanciones penales (artículo 351 del Código Procesal Penal y 74 del Código Penal¹⁹¹); y, se aclaró que lo que caracteriza al concurso de infracciones es el principio de acumulación, y en esta el principio *non bis in idem* no cumple ninguna función limitadora, ya que no se trata de un concurso de normas.

Asimismo, los Ministros consideraron relevante sostener que la capacidad para diferenciar un bien jurídico vulnerado por diversas conductas depende de la capacidad de enjuiciar todo el desvalor de la conducta, puesto que solo así puede haber un idéntico fundamento.

Por lo que, según tal razonamiento, fue necesario precisar que en el caso de marras se impuso por mera aplicación de reglas de acumulación una pena única en el juzgamiento de 21 delitos

¹⁸⁹ El profesor y abogado Raúl Letelier dio cuenta de cuán lejos se ha estado de lograr esta retribución, en su alegato de la vista de la causa del Requerimiento Moreno.

¹⁹⁰ Fojas 160 del Expediente Ramírez.

¹⁹¹ El artículo 74 del Código Penal ya fue transcrito el pie de página N°71. El artículo 351 del Código Procesal Penal estipula lo siguiente: "Reiteración de crímenes o simples delitos de una misma especie. En los casos de reiteración de crímenes o simples delitos de una misma especie se impondrá la pena correspondiente a las diversas infracciones, estimadas como un solo delito, aumentándola en uno o dos grados. Si, por la naturaleza de las diversas infracciones, éstas no pudieren estimarse como un solo delito, el tribunal aplicará la pena señalada a aquella que, considerada aisladamente, con las circunstancias del caso, tuviere asignada una pena mayor, aumentándola en uno o dos grados, según fuere el número de los delitos. Podrá, con todo, aplicarse las penas en la forma establecida en el artículo 74 del Código Penal si, de seguirse este procedimiento, hubiere de corresponder al condenado una pena menor. Para los efectos de este artículo, se considerará delitos de una misma especie aquellos que afectaren al mismo bien jurídico".

a cuatro tipos penales diferentes; además, que solo en nueve delitos hubo coincidencia de juzgamiento en sede penal y sede administrativa relativos a dos tipos de delitos diferentes de la Ley de Mercado de Valores.

Así las cosas, la pregunta que se hizo el Excmo. Tribunal Constitucional fue si es posible entender que el desvalor de la conducta queda integrado por el modo anterior de concebir la pena única, y se interrogó acerca de qué parte del reproche punitivo correspondió a un juicio individualizado de delitos y cuál se basó en alguna hipótesis del *non bis in idem*.

Sin embargo, antes de responder a estas problemáticas, también se identificó la tipología de las penas aplicadas: 5 años de presidio menor en su grado máximo, pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos, inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, e inhabilitación especial para desempeñarse como gerente/director/liquidador/administrador de una sociedad o entidad fiscalizada por la Superintendencia por el periodo de 2 años. En otras palabras, continúa la Magistratura, se aplicaron en el ámbito penal penas propias de esa área, las privativas de libertad e inhabilitaciones absolutas y especiales; a diferencia de la sede administrativa, en la que se impuso una pena pecuniaria.

Frente a estas consideraciones se podría creer que se tienen todos los elementos para resolver, pero en realidad surgen otras cuestiones, como los dilemas, ya adelantados en las secciones anteriores a esta, referentes a si existe algún orden de preferencia de juzgamiento sobre otro, o respecto a qué efecto tiene una sentencia penal de un procedimiento abreviado en uno administrativo sancionador.

En la causa pendiente que dio origen al requerimiento del señor Ramírez, en el procedimiento sancionatorio administrativo se dictó resolución por la Superintendencia el 9 de marzo de 2012, y la sentencia penal es del 3 de septiembre del 2014; y en este último fallo se reconocen cuatro hechos, basados en lo informado por la Superintendencia, comprendiéndose que el juzgamiento penal tuvo como premisa la información formulada de la sede administrativa, pero los Ministros advierten que esta correlación entre las sedes no es un efecto normativo en donde la resolución de la Superintendencia genera una especie de “cosa juzgada” en el ámbito penal, pues esta resolución no vincula al juez penal.

Después de todas aquellas consideraciones, y otras que ya fueron expuestas en los acápites teóricos de este estudio, el Tribunal comenzó sus conclusiones del caso concreto, en la siguiente forma:

- 1) Se reiteró que en los dos procedimientos examinados se encuentra el mismo sujeto, condenado en sede penal y sancionado administrativamente, cumpliéndose el primer supuesto del principio *non bis in idem*.
- 2) Se afirmó que en el ámbito penal al imputado se le condenó por 21 delitos a una pena única, y de esos ilícitos solo 9 infracciones son idénticos con los imputados en la sede administrativa (literales a) y f) del artículo 59 de la Ley N° 18.045); lo que implica dos formulaciones, o no existió un juzgamiento de lo mismo o hubo uno solamente respecto a esos nueve delitos.
- 3) Se declaró que el elemento de un mismo fundamento implica que se trate de un mismo bien jurídico y una misma lesión, que es evidente que ambas sedes se han reprochado las figuras delictivas relacionadas a infracciones al mercado de valores deducidas de la legislación sectorial, no existiendo una figura penal independiente de aquella, excepto la Ley General de Bancos que en sede penal permitió la condena del requirente, aunque igualmente existe comunicabilidad entre ambas legislaciones, por lo que sí concurrió el mismo fundamento.
- 4) Se consideró que la intensidad de los actos juzgados y su permanencia exigen un juicio múltiple para que todo el reproche sancionatorio abarque esas conductas.
- 5) Se advirtió que en este requerimiento es importante que haya existido un juicio penal que obtuvo toda la evidencia y prueba suficiente para condenar de la investigación y sanción administrativa anterior con recursos pendientes; además que en este caso la sentencia penal es posterior a la sanción administrativa, y que la investigación de la primera sede se fundó en la segunda, desarrollándose un juicio abreviado, sin rendición y valoración de pruebas, por lo que las resoluciones se fundamentaron en la investigación coordinada de la Superintendencia y el Ministerio Público.
- 6) Se razonó que si no se hubiese impuesto una sanción administrativa, lo más probable es que no hubiese habido una condena penal, pues hubo una sola valoración de los hechos, no un doble juzgamiento, sino una integración de ellos.

- 7) Se concluyó que, al no existir un doble juzgamiento por los mecanismos procesales de integración mediante el procedimiento abreviado y limitado a solo nueve de los 21 delitos, es necesario aclarar que está permitido esa modalidad de juzgamiento; incluso se citó un fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁹², con el que se hizo referencia a casos en los que a pesar de que se impongan dos sanciones por los mismos hechos, por diferentes organismos en distintos procesos, se ha sentenciado que no ha habido doble punición ni juicio, sino que solo un juzgamiento.

En razón de estas consideraciones, la Magistratura Constitucional falló que no concurrieron los supuestos de aplicación del principio *non bis in idem*, y rechazó la acción interpuesta.

B. Alcalde/SVS ante la Excma. Corte Suprema¹⁹³

En esta causa, la Superintendencia interpuso recursos de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia de la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago que revocó el fallo de primer grado que había rechazado la demanda del señor Alcalde, y acogióndola, dejó sin efecto la Resolución N°83 de marzo de 2012 que imponía al actor el pago de una multa de UF 25.000.

La Superintendencia, como recurrente, sostuvo que la sentencia impugnada incurrió en la causal de casación prevista en el N° 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil al haberse extendido a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, puesto que, explicó, el señor Alcalde no alegó la infracción al principio *non bis in idem* en su demanda, sino que solo lo hizo en la apelación, por lo que, alegó la parte recurrente, los jueces de segundo grado resolvieron el conflicto sobre la base un fundamento que no fue materia de la reclamación.

Ante la alegación precedente, el Máximo Tribunal comenzó sus consideraciones, afirmando que, a través de la Resolución N° 83, la Superintendencia puso término al procedimiento administrativo que se había iniciado mediante Oficio Reservado N° 348, de julio de 2011; asimismo, que la referida investigación administrativa surgió después de que en junio de 2011 la

¹⁹² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia, 27 de noviembre de 2014, Caso Lucky Dev v. Sweden, párrafo 61, en el que se citó del mismo Tribunal el Caso Nilsson vs. Sweden, del 13 de diciembre de 2005, y se declaró que “la conclusión en esos casos fue que los individuos no fueron juzgados o castigados nuevamente por un delito por el cual ya habían sido condenados y que, por lo tanto, no se repitió el proceso”.

¹⁹³ Excma. Corte Suprema. Rol 30.176-2017. Sentencia de 18 de junio de 2018, caratulada “Alcalde Saavedra Pablo Sergio c/ Superintendencia de valores y Seguros”.

sociedad La Polar S.A. comunicara a la autoridad y al mercado en general un hecho esencial, respecto a que la información financiera de la compañía debía ser corregida de manera tal que había que provisionar entre 150 y 200 mil millones de pesos adicionales, producto de la gestión de su cartera de crédito, que consistió en poner al día a clientes que se encontraban en mora mediante renegociación unilateral; lo que implicaba que la información financiera que la empresa había entregado a la Superintendencia y al mercado en general era falsa en gran parte en cuanto a sus verdaderos activos y utilidades.

Así las cosas, los cargos en contra del señor Alcalde, gerente general y presidente del directorio de empresas La Polar, consideraron como antecedentes fácticos que desde el año 2006 se habría comprobado una práctica falaz que permitía poner al día a clientes que se encontraban en mora, renegociando sus deudas sin el consentimiento de ellos, realizándose incluso a través de un software computacional, de manera masiva, alterando artificialmente las provisiones y estados financieros de la compañía.

Según la Superintendencia, la situación anterior era conocida por el señor Alcalde al menos desde marzo del 2009, y en conocimiento de ella, remitió tal información falsa al mercado, a la Superintendencia, a los accionistas y al público en general; y es por tal razón que se le sancionó con una multa de 25.000 UF; siendo específicamente los ilícitos cometidos los siguientes.

- 1) Entregar maliciosamente información falsa al mercado, a la Superintendencia y al público en general (artículo 59 letra a) de la Ley de Mercado de Valores).
- 2) Presentar información falsa en relación a la emisión de valores de oferta pública realizada por Empresas La Polar S.A (artículo 59 letra f) de la Ley de Mercado de Valores).
- 3) Entregar información falsa a los accionistas mediante la suscripción de hechos esenciales, estados financieros, memorias o informes relacionados con la emisión de valores de oferta pública por Empresas La Polar S.A. (artículo 42 N°4 de la Ley de Sociedades Anónimas).

La Corte prosigue señalando que el señor Alcalde presentó una reclamación en marzo de 2012, impugnando la Resolución N°83 ya comentada, solicitando que esta se dejara sin efecto, o bien, se rebajase su monto, ya que, supuestamente, con ella se habría infringido los artículos 59 a) y f) de Ley N°18.045 y el artículo 42 N°4 de la Ley N°18.046, fundamentándose en los

artículos 3 letra e), 27, 29 y 33 del Decreto Ley N°3.538, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguro; en definitiva, se acusó la prescripción, ya que regiría el plazo de 6 meses para que la Superintendencia ejerciera su facultad fiscalizadora, y también se alega la falta de responsabilidad del actor, pues el reclamante no habría tenido conocimiento de las repactaciones unilaterales realizadas por los ejecutivos de La Polar.

En primera instancia y segunda instancia, se rechazó la alegación de prescripción, considerándose que si bien el Decreto Ley N° 3.538 no establece una norma expresa en cuanto a la prescripción de la acción administrativa, el artículo 33 del mismo cuerpo legal dispone que la facultad de accionar de la Superintendencia prescribe en cuatro años; y, en primera instancia, se declaró que en el Oficio Reservado N° 348, junto con la determinación de los ilícitos, se indicaron los antecedentes obtenidos por el órgano administrativo para determinar la participación del señor Alcalde y las normas legales vulneradas por el reclamante.

El fallo de primer grado fue apelado por la reclamante, quien afirmó que se vería haber acogido la acción ya que en el procedimiento administrativo se habría incurrido en diversas irregularidades: infracción al debido proceso, resolución sancionatoria dictada por un funcionario carente de imparcialidad, infracción del principio contradictorio, infracción del principio *non bis in idem*, infracción al principio de reserva legal, entre otras.

Frente a estas alegaciones, la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago analizó y descartó las presuntas infracciones al debido proceso, y abordó la prohibición del principio *non bis in idem* y el principio de reserva legal, como materias directamente vinculadas; sostuvo que los hechos descritos en las letras a) y f) del artículo 59 de la Ley N°18.045 constituyen delitos penales, y agregó que ante el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago¹⁹⁴ se sustanció el proceso seguido contra el señor Alcalde, en que el Ministerio Público le atribuyó al imputado ser partícipe en calidad de autor en los delitos previstos en las letras a) y f) del artículo 59 de la Ley N°18.045.

Posteriormente a la dictación de la sentencia de primera instancia civil, el proceso penal fue fallado por sentencia que al momento del análisis de la Itma. Corte de Apelaciones ya estaba firma y ejecutoriada, y en virtud de la cual se condenó al señor Alcalde por los delitos que le fueron atribuidos; y, por tanto, la Corte añadió que en tal escenario era posible afirmar que los mismos hechos que fueron objeto de al menos dos de las infracciones que motivaron la

¹⁹⁴ Ministerio Público c/ Pablo Sergio Alcalde Saavedra, RIT 6930-2011, RUC N°1100591305-7.

imposición de la sanción administrativa de multa, justificaron también la imposición de una sanción privativa de libertad.

Además, en segunda instancia se señala que el legislador, en la Ley N°18.045, muy probablemente quiso circunscribir la sanción penal para las conductas que estima constitutivas de delito y la sanción de multa para aquellas que no lo son, pero que también importen infracción a los mandatos y prohibiciones que se regularon en un mismo ordenamiento, concluyendo, en principio, que el reclamo debería ser acogido.

Por otra parte, la ltima. Corte de Apelaciones recuerda que en el ámbito del derecho administrativo se distingue entre pena gubernativa y disciplinaria, dándosele un doble sentido al concepto de pena administrativa; y aclara que al reclamante de marras se le aplicó una pena gubernativa, y que la doctrina mayoritaria expone que la imposición conjunta de una sanción disciplinaria con una pena penal no constituye una infracción al principio *non bis in idem*, debido a su diferente naturaleza; y esta aclaración pone de manifiesto la cuestión relativa a los bienes jurídicos protegidos, y en segundo grado, también se advierte que si el tipo penal y el administrativo protegen bienes jurídicos diversos, no habrá infracción al *non bis in idem* al imponerse dos sanciones.

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, la ltima. Corte de Apelaciones estimó que es una razón de peso que el señor Alcalde haya sido sancionado penalmente y con una pena gubernativa, ya que aquello permite apreciar la eventual infracción, si con ambas sanciones se buscaba proteger un mismo bien jurídico.

En ese sentido, en segunda instancia se consideró que debido a lo planteado precedentemente, y asumiendo que las conductas descritas en las letras a) y f) del artículo 59 de la Ley N°18.045 son también tipos administrativos, era evidente que la figura penal y la administrativa protegían el mismo bien jurídico, es decir, el correcto y transparente funcionamiento del mercado de valores; por lo que, cuando se ha sancionado ya penalmente a quien ejecutó las conductas descritas, se contraviene la prohibición del *non bis in idem* si se le vuelve a sancionar administrativamente.

También la ltima. Corte de Apelaciones consideró que la resolución reclamada sancionó al señor Alcalde por incumplir el artículo 42 N° 4 de la Ley N° 18.046, conforme al cual los directores de una sociedad anónima no deben presentar a los accionistas cuentas irregulares, informaciones falsas u ocultarles informaciones esenciales; y en este caso, se configuró una

hipótesis de concurso aparente de leyes, ya que la entrega de información falsa a la Superintendencia, a los inversionistas y al mercado en general, es sancionable según más de una norma; por lo que, la descripción de la prohibición del artículo referido es subsumible además en las letras a) y f) del artículo 59 de la Ley N°18.045, preceptos legales que castigan con penas de presidio.

Así las cosas, se comentó que para resolver este concurso la academia ha propuesto diversos principios, entre los cuales está el de especialidad, conforme al cual existe un concurso ideal cuando el hecho parece ser subsumible por dos normas, sin embargo, estas poseen una relación de género-especie, y es la ley especial la que lo aprehende de manera más completa, debiendo ser desplazada la ley general en su aplicación.

Debido a lo anterior, en la especie, la entrega de información falsa resulta sancionable en virtud de más de un precepto legal, pues se prohíbe en el N° 4 del artículo 42 de la Ley N° 18.046 y se eleva a la categoría de delito en las letras a) y f) del artículo 59 de la Ley N° 18.045; y por esa razón, el tribunal de segundo grado concluye que la letra f) del artículo 59 de la Ley N° 18.045, por aplicación del principio de especialidad, desplaza al N° 4 del artículo 42 de la Ley N°18.046, por lo que no debería aplicarse este último, ya que de lo contrario se infringiría el principio *non bis in idem*.

Por tanto, la ltma. Corte de Apelaciones acogió la reclamación; y ante tal resolución, la Excma. Corte Suprema declara que los sentenciadores de segunda instancia incurrieron en el vicio de extrapetita, ya que rebasaron el marco de la controversia, distanciándose por completo de las alegaciones del actor en su escrito de demanda; es decir, la alegación de infracción al principio *non bis in idem* no formaba parte de la controversia trabada en autos, porque la demanda del señor Alcalde se limitaba a esgrimir la prescripción de la acción administrativa y la falta de participación en los hechos imputados por la Superintendencia, lo que en definitiva demostraba que el argumento era uno nuevo, introducido extemporáneamente por medio del recurso de apelación, lo que no es admisible, pues entre otras razones, atentaría su aceptación contra la bilateralidad de la audiencia y el debido proceso.

En efecto, el Máximo Tribunal de acogió la casación de forma interpuesta por la Superintendencia, resultando innecesario pronunciarse sobre el recurso de casación en el fondo, invalidó el fallo de segundo grado y dictó sentencia de reemplazo.

Aunque el fallo de casación no terminó con aquellas consideraciones, sino también hubo prevenciones que se refirieron al fondo del asunto, y relevantes por consiguientes para el estudio de esta memoria.

La Ministra Egnem y el Abogado Integrante Correa concurrieron a la decisión de anular el fallo impugnado, pero estimaban rechazar la casación de forma y acoger la de fondo; lo primero porque el reclamante en su demanda solicitó dejar sin efecto la multa que le imputó la Superintendencia, que fue lo efectivamente resuelto por la ltma. Corte de Apelaciones, y porque las facultades del tribunal no quedan delimitadas por las argumentaciones de derechos que hagan los litigantes en sus escritos principales, por el contrario, pueden legítimamente fundarse sobre consideraciones de derecho que no fueron invocadas por la reclamante en su demanda.

En síntesis, para acoger el recurso de casación en el fondo, que es lo central para nuestro análisis, se esgrimieron las siguientes consideraciones:

- 1) El principio *non bis in idem* plantea una pregunta relativa a los límites a que está sujeto el legislador, aquella que dice “¿puede el legislador imponer, para una misma conducta y para ser aplicadas copulativamente, tanto multas administrativas como sanciones propiamente penales?”, y debido a que los límites al legislador se encuentran en la Constitución, la interrogante planteada es propiamente constitucional y se reformula como “¿limitada de algún modo la Constitución Política la prerrogativa legislativa para imputar a una misma conducta tanto multas administrativas como sanciones propiamente penales, aplicables copulativamente?”¹⁹⁵.
- 2) El principio *non bis in idem* plantea un dilema de interpretación de la ley, en el sentido de que si es correcta la interpretación de la letra f) del artículo 59 de la Ley N° 18.045 y del N° 4 del artículo 42 de la Ley N° 18.046 que excluye la posibilidad conjunta de la sanción penal y de la sanción administrativa.
- 3) El inciso final del artículo 58 de la Ley N° 18.045 estipula que la obligación de la Superintendencia de denunciar los delitos que señalan los artículos 59 y 60 de la Ley N° 18.045 es “sin perjuicio de las sanciones administrativas que pudiere aplicar por esas

¹⁹⁵ Problemáticas abordadas en el Requerimiento Ramírez y en las secciones de la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional.

mismas situaciones”; es decir, esta norma consagra la voluntad legislativa de la eventual aplicación conjunta de las sanciones penales y administrativas.

- 4) Por las razones anteriormente señaladas, la sentencia recurrida, al estimar que la norma penal prevalece por sobre la norma sancionatoria administrativa, incurrió en infracción del inciso final del artículo 58 de la Ley N° 18.045.

Por último, en la sentencia de reemplazo, además de confirmar la participación y conocimiento del señor Alcalde de los ilícitos de marras, por la dictación de la sentencia penal y la aceptación de los hechos por parte del imputado, y el fallo de primera instancia; se da cuenta del resto de las prevenciones que se refieren a la aplicación del principio *non bis in idem* en el caso concreto.

El Ministro Aránguiz concurrió a la decisión, exponiendo, además, los razonamientos por los cuales no era posible establecer la pretendida infracción a la garantía del *non bis in idem*; así, comienza sosteniendo que el conflicto jurídico que surge tiene relación con el derecho administrativo sancionador, y si bien la potestad sancionadora de la Administración admite un origen común con el derecho penal en el ius puniendi del Estado, resultándole aplicables los mismos principios prescritos constitucionalmente para el derecho punitivo, aquel traspasso se produce con ciertos matices en consideración a la particular naturaleza de las contravenciones administrativas.

En ese sentido, prosigue el Ministro, la potestad sancionatoria debe sujetarse al principio de legalidad, que le obliga a actuar con arreglo a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella; requiriéndose, en consecuencia, que tanto las conductas reprochables como las sanciones con que se les castiga estén previamente establecidas en la ley, resguardándose así la seguridad jurídica.

Comprendido aquello, en el particular, la Resolución N° 83 sanciona al señor Alcalde por infringir el artículo 59 letras a) y f) de la Ley de Mercado de Valores y 42 N°4 de la Ley de Sociedades Anónimas; y a pesar de que el actor haya sido condenado en sede penal como autor de los delitos contemplados en el artículo 59, esa sola circunstancia no permite establecer la infracción al principio que prohíbe la punición doble, ya que la facultad de la entidad fiscalizadora para multar se estipula en el artículo 27 del Decreto Ley N° 3.835, consagrándose expresamente la facultad de la Superintendencia de sancionar administrativamente las

conductas con independencia de las sanciones inclusive penales que se puedan contemplar en otros cuerpos normativos.

A fin de cuentas, la regulación precedente se justifica, según el Ministro Aránguiz, porque el bien jurídico protegido, que es la transparencia y fiabilidad de la información que entregan los operadores al mercado de valores, se relaciona directamente con el objetivo disuasivo de la sanción pecuniaria, neutralizándose la ganancia económicas con multas; y el fin de la sanción penal es distinto, puesto que solo tiene un carácter retributivo, que busca restablecer el equilibrio social al reprimir la conducta del infractor.

Asimismo, el Ministro Prado concurrió a la confirmación del fallo de primera instancia, previniendo que la sanción impuesta por la Superintendencia, en uso de su potestad fiscalizadora, emana de sus competencias ejercidas autónomamente.

Finalmente, el Abogado Integrante Matus, concurrió a la sentencia, teniendo además presente que la Resolución N°83 sancionó al señor Alcalde por infringir el artículo 59 letras a) y f) de la Ley de Mercado de Valores, y 42 N°4 de la Ley de Sociedades Anónimas, por lo que no podría declararse una infracción al principio *non bis in idem*, incluso existiendo sentencia de fondo en materia penal sobre los mismos hechos, porque la facultad del organismo administrativo no es consecuencia ni accesoria a una infracción criminal, sino que se deriva autónomamente de lo estipulado en el artículo 27 del Decreto N° 3835.

C. Requerimiento Bilbao ante el Excmo. Tribunal Constitucional¹⁹⁶

En enero de 2017, don Juan Bilbao Hormaeche dedujo un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso primero del artículo 29 del Decreto Ley N°3538, Ley Orgánica de la Superintendencia, en los autos sobre juicio sumario de reclamación de multa del 30° Juzgado Civil de Santiago, de rol 31.866-2015¹⁹⁷.

El requirente expuso que en noviembre de 2015, la Superintendencia le impuso una multa ascendente a 90.000 UF por infracciones a la Ley de Mercado de Valores y de la Ley de

¹⁹⁶ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.324-2017. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Juan Cruz Bilbao Hormaeche respecto del inciso primero del artículo 29 del D.L. N° 3.538, de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros, en los autos sobre juicio sumario de reclamación de multa, caratulados "Bilbao con Superintendencia de Valores y Seguros", sustanciados ante el 30° Juzgado Civil de Santiago, bajo el Rol C-31.866-2015, 13 de noviembre de 2018.

¹⁹⁷ La sentencia definitiva se dictó con fecha 17 de enero de 2022. Sin embargo, no se encuentra ejecutoriada.

Sociedades Anónimas; y, de acuerdo a la investigación administrativa, el señor Bilbao usó información privilegiada respecto a negociaciones llevadas a cabo por la gerencia de CFR Pharmaceuticals S.A. (en adelante, CFR), relacionadas a la adquisición de una compañía en México y otra en Tailandia, dando a instrucciones a un tercero, Tomás Hurtado Rourke, para que adquiriera acciones en CFR para una sociedad de propiedad de un trust¹⁹⁸, Somerton Resources Limited, constituido por el señor Bilbao.

Posteriormente a esa adquisición, el actor habría tomado conocimiento del interés de la compañía Abbott Investments Luxembourg por adquirir el control de CFR, y esa información habría sido usada por el señor Bilbao para reevaluar la instrucción de adquisición de ADSs¹⁹⁹ de CFR por parte del trust creado por él; también al requirente se le imputó la infracción de ciertos deberes de información que buscaron ocultar su relación con el trust en cuestión, con el fin de que el uso de información privilegiada de títulos de CFR no pudiera descubrirse.

Frente a la multa impuesta por la Superintendencia, el señor Bilbao reclamó judicialmente, gestión pendiente al momento del requerimiento ante el Excmo. Tribunal Constitucional.

Los ministros de la mayoría del fallo constitucional comenzaron sus consideraciones aclarando que las vulneraciones alegadas en su sede fueron tres:

- 1) Infracción al artículo 19 N°2 de la Constitución, ya que supuestamente la aplicación de la multa en función del artículo 29 de la Ley Orgánica de la Superintendencia, es radicalmente onerosa en comparación a la que hubiere resultado aplicando el artículo 27 del mismo cuerpo jurídico; y esta desigualdad se debería a los métodos de cálculo, a la discrecionalidad de la Superintendencia y a sus criterios para determinarlo.
- 2) Vulneración al artículo 19 N° 3 de la Constitución, puesto que es una multa desproporcionada que afecta el debido proceso; y alegó que debe tomarse en cuenta que antes de las multas de la Superintendencia, un juez de Nueva York (EEUU) resolvió sobre

¹⁹⁸ El "trust" es un negocio jurídico privado, propio de los países del *Common Law*, utilizado para la transmisión de bienes o derechos de una persona a otra para que esta última los administre en su nombre y en beneficio de un tercero o terceros; también puede definirse como el conjunto de bienes que constituyen un patrimonio afecto a un fin determinado por la voluntad de la persona que lo constituye; conceptualización disponible en <https://traduccion-juridica.es/el-trust/#:~:text=El%20Trust%20es%20un%20negocio,de%20un%20tercero%20o%20terceros>

¹⁹⁹ Un ADS (american depositary share), o acción de depósito estadounidense, es una acción de capital de una empresa no estadounidense que está en manos de un banco depositario estadounidense y está disponible para su compra por inversores estadounidenses; toda la emisión de acciones por parte de una empresa extranjera se denomina ADR (american depositary receipt), mientras que las acciones individuales se denominan ADS. Pero los términos ADS y ADR a menudo se usan indistintamente; conceptualización disponible en <https://www.investopedia.com/terms/a/ads.asp>

una demanda de la SEC²⁰⁰ en contra del señor Bilbao y respecto de las mismas operaciones irregulares; y se agrega que el requirente en ese caso norteamericano entregó la totalidad de las ganancias obtenidas en la venta de acciones adquiridas en las operaciones cuestionadas, con intereses, y además que debió pagar a beneficio fiscal una suma equivalente a los beneficios obtenidos por su sociedad Somerton. Por eso, se argumenta que todo el sentido de la norma quedó agotado en la fase estadounidense de la sanción.

- 3) Infracción del artículo 19 N°3, inciso penúltimo, pues no sería posible concebir la consecuencia de la infracción con el artículo 29 de la Ley Orgánica de la Superintendencia, ya que este carece de parámetros para escoger el sistema de cálculo, al no indicar cómo identificar el monto de la “operación irregular” ni se sabe el porcentaje de aplicación de la multa.

Luego, el Excmo. Tribunal Constitucional aclara una serie de criterios de interpretación que fundamentan el rechazo del requerimiento, entre los cuales, relevantes para nuestro estudio, estuvo: 1) la ausencia de identidad de la gestión pendiente respecto de los bienes jurídicos protegidos por la legislación estadounidense y la chilena; 2) la proporcionalidad ha de atenderse en relación con los bienes jurídicos bajo soberanía nacional, ya que no es posible admitir una especie de principio *non bis in idem* “universal”; 3) es cuestión de legalidad determinar el ordenamiento aplicable en transacciones internacionales en diferentes mercados de valores; y, 4) en el caso no es posible realizar un test de proporcionalidad porque el reproche se dirige contra el ordenamiento nacional del mercado de valores.

En la sentencia inmediatamente se aclara que la multa de la Superintendencia se origina en las graves infracciones de los artículos 10, 12, 17, 59 letra a), 164, 165 y 166 literal a) de la Ley N°18.045, y del N°4 del artículo 42 de la Ley N°18.046; que los actos bases de estas conductas se originaron en diversas compras de acciones realizadas en el mercado de valores chileno, y que la competencia de la Magistratura Constitucional está basada en los hechos propios de la gestión pendiente seguidos ante los juzgados nacionales.

En el análisis propiamente tal del requerimiento, los ministros de la mayoría comienzan por declarar que en la gestión pendiente en cuestión no se aplicaba el inciso primero del artículo

²⁰⁰ Securities and Exchange Commission es la comisión de valores de EEUU, que tiene como responsabilidad principal hacer cumplir las leyes federales, proponer las reglas y regular la industria del mercado de valores.

29 del DL 3538; pero las consideraciones que interesan a este estudio jurisprudencial se refieren al pronunciamiento relativo a la infracción del principio *non bis in idem* y algunas vulneraciones eventuales del debido proceso.

Respecto a que no concurrieron los supuestos del *non bis in idem*, el Tribunal consideró que el requirente hizo un planteamiento relacionado a la vulneración del artículo 19 N°2 de la Constitución, en el sentido de verificar reglas de trato que deben ser proporcionales en casos iguales, lo que sería infringido en este caso; en específico, la argumentación del señor Bilbao se sostuvo en una misma y única valoración de los hechos que debe hacerse de modo integrado, puesto que:

“es la misma SVS la que reconoce el vínculo entre las transacciones llevadas a cabo en Chile y en los Estados Unidos, las que forman parte de una misma y única operación al que la mayoría de los ADSs adquiridos por Somerton ni siquiera habrían existido sin que previamente BTG²⁰¹ adquiriera las respectivas acciones subyacentes en la Bolsa de Comercio de Santiago (...) Lo anterior es trascendental para la adecuada resolución del conflicto en autos (...) habiendo considerado tanto las autoridades chilenas como norteamericanas un mismo conjunto de operaciones, queda en evidencia (i) que Somerton no percibió beneficios adicionales a los ya restituidos, con intereses, en los Estados Unidos y (ii) que la obligación impuesta al señor Bilbao asciende a un monto equivalentes a tales beneficios (...) la confirmación o aplicación, en la gestión pendiente, de cualquier multa adicional, especialmente si fuera calculada en función de las mismas operaciones supuestamente irregulares que consideraron la SEC y el Juez de Distrito del Distrito Sur de Nueva York, devendría desproporcionada e inepta, o al menos, innecesaria para conseguir su fin disuasivo (...)”²⁰².

Frente a estas alegaciones, según la Magistratura, surgen tres problemáticas: 1) si las modalidades sancionatorias en Estados Unidos y en Chile son admisibles de configurar una infracción al principio *non bis in idem*; 2) si esa tesis tuviera plausibilidad o aunque no la tuviese,

²⁰¹ BTG Pactual fue la corredora que más compró acciones chilenas de CFR en el periodo denunciado por la SEC, entre el 12 de marzo y el 7 de mayo de 2014. Más información sobre esto en la nota de prensa “El rol de las corredoras en Chile en el esquema de Juan Bilbao y el perjuicio a los minoritarios”, disponible en: <https://www.el-mostrador.cl/mercados/destacados-mercado/2014/12/26/el-rol-de-las-corredoras-en-chile-en-el-esquema-de-juan-bilbao-y-el-perjuicio-a-los-minoritarios-2/>

²⁰² Fs. 168 y 169 del Expediente del Requerimiento Bilbao.

¿cuál sería la ley aplicable al caso concreto?; y 3) identificar la razonabilidad de integrar interpretativamente ambos ordenamientos y examinar la proporcionalidad de la sanción resultante.

Además, el Tribunal consideró que no era posible entender que la impugnación del actor se fundara en una modalidad de reproche a la presencia de un tipo especial de *non bis in idem* concebida como universal; y recordó que en el fallo del Requerimiento Ramírez se describió la concurrencia de los requisitos del *non bis in idem* en el ámbito constitucionalmente aplicado a la legislación del mercado de valores, la cual aclaró que era relevante como referencia para este requerimiento del señor Bilbao también.

Sin embargo, la diferencia en esta reclamación está en que no se reprocha la existencia de una doble sanción en función de una triple identidad con los mismos hechos, sino que se alega que la conducta en cuestión es una sola puesto que formaría parte de una misma y única operación; por lo que, para el actor no es que exista identidad del mismo acto, sino que la realización de las operaciones bursátiles cuestionadas tienen una faceta chilena y otra estadounidense bajo formas que la integran como un todo.

En tal sentido, debe haber una modalidad integrada de juzgamiento, no encontrándose técnicamente frente a un doble juzgamiento; y el Tribunal plantea la posibilidad de que un concurso punitivo sea el mecanismo que ordene esta proposición, pero advierte, asimismo, que en tal caso es el juez de fondo el que debe hacerse cargo de esta alegación de enjuiciamiento integrado de dos ordenamientos diferentes, excediéndose la competencia de la sede constitucional.

Si bien con tales consideraciones, los ministros de la mayoría descartaron la hipótesis del *non bis in idem*, debido a la estrecha vinculación que tiene este principio con el de proporcionalidad, en lo que sigue se expondrá brevemente cómo se examinó la supuesta vulneración a este segundo principio.

El requirente indicó que las sanciones disuasivas deben estar acompañadas de un estándar de proporcionalidad, y uno de los criterios es el beneficio que le otorga la operación irregular al infractor, pero en el caso de marras no existe un monto de la operación estadounidense y otro de la chilena, sino que uno solo de una operación de dos fases; además, argumentó el Señor Bilbao, el Juez de Nueva York exigió pagar la totalidad de los beneficios y un monto adicional disuasivo por la misma cantidad, no pasando este último el test de necesidad y proporcionalidad.

Sin embargo, en la situación anterior, la Magistratura identifica que la legislación chilena no tendría competencia ni la Superintendencia autoridad como para sancionar, ya que el ilícito habría sido completamente sancionado en sede norteamericana; por eso, y otras razones, la alegación del actor presenta un serie de complejidades, como por ejemplo que no es posible asumir como punto de partidas las condiciones de identidad entre dos ordenamientos diferentes, además de que no hay mecanismos que modelen una estructura de un derecho penal común de naturaleza internacional; y, en definitiva, no existe una fuente constitucional que permita que el ordenamiento jurídico nacional deba subordinarse a la legislación de los Estados Unidos en el área del mercado de valores, o en otra materia.

Por otra parte, respecto a la pregunta sobre cuál sería la ley aplicable a casos de este tipo, el Excmo. Tribunal Constitucional consideró evidente que en el contexto de una economía abierta es posible que varias legislaciones resulten aplicables, y que cualquiera que fueran los criterios para identificar el ordenamiento jurídico preferente, esta es una cuestión de legalidad, y no de constitucionalidad, puesto que se trataría de pautas normativas sectoriales.

Así las cosas, la mayoría de los ministros resolvieron rechazar el requerimiento del señor Bilbao, y el voto de disidencia no se hizo referencia ni se hizo un análisis de la aplicación del principio *non bis in idem*.

D. Requerimiento Peña ante el Excmo. Tribunal Constitucional²⁰³

El caso en referencia ha sido uno de los últimos del ámbito del Mercado de Valores respecto del cual la Magistratura Constitucional se ha referido al principio que es objeto de estudio de esta memoria, por lo que su importancia, en la evolución de la jurisprudencia en cuestión, es evidente.

Esta causa se inició por el requerimiento de don Mauricio Peña Merino, mediante el cual solicitó la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 37 de la Ley N° 21.000, en relación con la parte final del artículo 58 de la Ley N° 18.045, en los autos caratulados “Peña Merino Mauricio con Superintendencia de Valores y Seguros”, que, en mayo de

²⁰³ Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 6.528-2019-INA. Sentencia de 26 de noviembre de 2019. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Mauricio Javier Peña Merino respecto del artículo 37 de la Ley N° 21.000, en relación con el artículo 58, parte final, de la Ley N° 18.045, en los autos caratulados “Peña Merino Mauricio con Superintendencia de Valores y Seguros”.

2019, estaba conociendo la Excma. Corte Suprema, por reclamo de ilegalidad, bajo el rol N° 31.578-2018²⁰⁴.

El requirente afirmó haber ejercido el cargo de Gerente y Director de Inversiones Aurus S.A. entre los años 2013 y 2017, y haber sido investigado por el Ministerio Público por la comisión de dos grupos de delitos: i) apropiación de los dineros del fondo de Aurus Insignia, y ii) sobrevalorización de los activos y pasivos de los fondos de Aurus Insignia y de Aurus Global; como consecuencia, el 2017 se le condenó como autor²⁰⁵, en grado de consumado, de los delitos reiterados de apropiación indebida, falsificación y uso malicioso de instrumento privado falso en perjuicio de Aurus, estafa, e infracción al art. 59 a) de la Ley N°18.045 imponiéndole una pena de 5 años de presidio menor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta para derechos políticos y para cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, aunque otorgándosele la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, por el mismo tiempo de la pena de presidio, sumada a la pena accesoria del artículo 61 de la Ley N°18.045²⁰⁶, y multa de 21 UTM.

Luego de finalizado el proceso penal en contra del actor, la Superintendencia comenzó un procedimiento administrativo sancionador, por la comisión de ocho infracciones reglamentarias contenidas en la Circular N°1.869²⁰⁷ y en las Leyes N° 18.045, 18.046, 18.815 y 20.712²⁰⁸, que se relacionan con las deficiencias en la valorización de activos de fondos de Aurus Insignia y Aurus Global, y transferencias de dineros de uno de los fondos administrados en beneficio de personas relacionadas con don Mauricio Peña, concluyendo el procedimiento en abril de 2018 mediante la resolución N°1.563 de la CMF, sancionando al requirente con una multa de 10.000 UF.

Ante esa resolución, el actor recurrió de reposición, y la autoridad administrativa resolvió con una negativa mediante la resolución N° 2.084, en contra de la cual el señor Peña reclamó de

²⁰⁴ El fallo de este expediente se sintetiza en la letra f) de este apartado de Casos.

²⁰⁵ 4° Juzgado de Garantía de Santiago, RIT 11.915-2016, Aurus Capital S.A. Administradora General de Fondos c/ Mauricio Javier Peña Merino, 29 de marzo de 2017.

²⁰⁶ Se refiere al actual artículo 61 bis, que estipula “En los delitos contemplados en los artículos 59, 60 y 61, además de las penas allí previstas, se podrá imponer la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, si el autor ha actuado prevaleciéndose de su condición profesional; o la de inhabilitación especial de cinco a diez años para desempeñarse como gerente, director, liquidador o administrador a cualquier título de una sociedad o entidad sometida a fiscalización de la Comisión respectiva”.

²⁰⁷ Circular N°1.869 de la SVS de 15 de febrero de 2008, que imparte instrucciones sobre la implementación de medidas relativas a la gestión de riesgos y control interno en las administradoras de fondos, disponible en: https://www.cmfchile.cl/institucional/mercados/ver_archivo.php?archivo=/web/compendio/cir/cir_1869_2008.pdf.

²⁰⁸ El penúltimo cuerpo normativo, que regulaba los fondos de inversión, se derogó en mayo de 2014, y se reemplazó por la Ley N°20.712, publicada en enero de 2014, que se refiere a la administración de fondos de terceros y carteras individuales.

ilegalidad ante la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, alegando que había existido un procedimiento viciado e infracciones al ordenamiento jurídico sancionatorio, entre las cuales habría estado una a la prohibición de sancionar y perseguir dos veces el mismo hecho; y este recurso fue rechazado por la ltma. Corte de Apelaciones, por lo que se apeló ante la Excma. Corte Suprema, que confirmó la sentencia de segunda instancia (luego de la sentencia en análisis del Excmo. Tribunal Constitucional, ya que en ese entonces era la gestión pendiente suspendida).

Así las cosas, los conflictos de constitucionalidad sometidos al conocimiento de este Tribunal surgieron a partir de que la aplicación de las disposiciones cuestionadas implicaron dos sanciones en contra del requirente, en dos procedimientos sancionatorios independientes entre sí, y es en ese sentido que el sancionado argumentó que las conductas que sirvieron de fundamento para las sanciones administrativas impuestas por la CMF estaban ya abarcadas por las que fueron objeto de la condena penal, de manera que se estaba infringiendo en el caso de marras el principio *non bis in idem* reconocido en la normativa ya expuesta en esta tesis y ante la concurrencia de la triple identidad, también ya explicada.

Por otra parte, en su respectivo traslado, el Consejo de Defensa del Estado, entre otras argumentaciones que no se refieren al tema principal y estudiado, señaló que no existía ninguna vulneración al principio *non bis in idem*, puesto que las sanciones que impuso la CMF tenían una finalidad distinta de las de sede penal, ya que las primeras reafirman la vigencia de la norma que crea el mercado y restablecen el statu quo de este, con un objeto de fiscalización más que de sancionar; contrariamente, en el ámbito penal se cumple un fin de retribución del daño causado, más que de corregir el mercado regulado, teniendo como finalidad reprochar un atentado socialmente intolerable.

Frente a esta disyuntiva, los Ministros, en sus primeros cuatro considerandos, sintetizan las alegaciones de hecho y derecho del requirente respecto de la aplicación del principio *non bis in idem* al caso concreto, después en los siguientes tres considerandos dan cuenta de la doctrina penal y administrativa²⁰⁹, citando jurisprudencia constitucional también²¹⁰, que se refiere a la naturaleza de las sanciones de ambas sedes y su relación con la garantía cuestionada, para luego pasar a examinar si esta fue infringida o no.

²⁰⁹ Respectivamente, Cury Urzúa (2011) y García de Enterría y Martínez-Carande & Fernández Rodríguez (2001).

²¹⁰ Del Excmo. Tribunal Constitucional de España roles N° 294 de 1996, 479 de 2006, 480 de 2006, 1.413 de 2010, 1.518 de 2010, 2.381 de 2013, 5.018 de 2019 y 6.250 de 2019.

La Magistratura comenzó su razonamiento reiterando que uno de los principios básicos de un procedimiento racional y justo lo constituye el “*ne bis in idem*”, que se entiende que forma parte del debido proceso consagrado en la Constitución, que se vincula con los principios de legalidad y tipicidad, y que, citando variada jurisprudencia constitucional española²¹¹, impone, por una parte, la prohibición de que autoridades de una misma sede por procedimientos distintos sancionen repetidamente una misma conducta, y por otro lado, la prohibición de duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, excepto que, por el hecho de una relación especial de la Administración, esté justificado el ejercicio del *ius puniendi* por los tribunales y a su vez la potestad sancionadora por la Administración.

Asimismo, el Excmo. Tribunal Constitucional consideró que, para dilucidar si en el caso concreto la aplicación de las normas impugnadas vulneraba el principio *non bis in idem*, un criterio útil era el análisis de los bienes jurídicos protegidos en los ámbitos penal y administrativo, en los cuales fue sancionado el actor.

Por lo que, comenzando con el examen de la sede penal, y después de destacar su relevancia constitucional, en el sentido de que la ley protege el bien jurídico conforme a los valores establecidos en la Constitución, se recordó que el señor Peña había sido condenado como autor de apropiación indebida, falsificación y uso malicioso de instrumento privado falso, estafa e infracción al artículo 59 letra a) de la Ley de Mercado de Valores; y el bien jurídico protegido de estos delitos, excepto del último mencionado, es la propiedad de las cosas muebles, y el derecho sobre esta es una de las garantías más amparadas por la Constitución.

En cambio, en concordancia con la Ley CMF, que vela por el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del mercado de valores, este órgano superintendente sancionó comportamientos que infringieron deberes de cuidado en la administración de fondos de terceros, operaciones impropias, proporcionar información falsa, y entre otras que atentaron contra el correcto funcionamiento del mercado financiero, y, por consiguiente, en desmedro del orden público económico²¹².

²¹¹ Del Excmo. Tribunal Constitucional de España. Roles N° 2 de 1981, 159 de 1985, 23 de 1986, 94 de 1986 y 180 de 2004.

²¹² A pesar de este contraste expuesta por la Magistratura Constitucional, es destacable que, en su minuciosidad, dio cuenta en la resolución de este requerimiento que, al comparar la sentencia del procedimiento abreviado penal y la resolución sancionatoria de la CMF, sería posible afirmar, respecto de la aplicación de la letra a) del artículo 59 de la Ley de Mercado de Valores, que existió una doble incriminación, pero que no fue alegada por el reclamante, por lo que no podía hacerse cargo de ella.

Por lo que, los Ministros sentenciaron que el requirente fue, correctamente, sancionado administrativamente por haber realizado ilícitos que afectaron el mercado de valores, y que fue condenado penalmente por haber cometido delitos que afectaron a particulares, concluyendo que no existió un doble reproche en el ejercicio del ius puniendi por las autoridades estatales involucradas, que protegieron bienes jurídicos distintos, no concurriendo la triple identidad necesaria para vulnerar el principio en estudio.

E. Ramírez/SVS ante la Excma. Corte Suprema²¹³

En este fallo se dio cuenta del recurso de casación en el fondo deducido por don Nicolás Ramírez en contra de la sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, la que había confirmado el fallo de primera instancia que rechazaba la demanda del reclamante²¹⁴.

El recurrente sostuvo en su recursos de nulidad que la sentencia impugnada incurría en varias infracciones, y sintetizó los hechos por los cuales fue sancionado conforme la resolución administrativa, ilícitos que fueron los siguientes: 1) entregar información falsa al mercado (artículo 59 letra a de la Ley de Mercado de Valores); 2) haber efectuado declaraciones maliciosamente falsas a propósito de la emisión de valores y oferta pública (artículo 59 letra f de la misma ley); 3) haber estado en conocimiento de información privilegiada consistente en la real situación financiera de la compañía habiendo efectuado ventas de acciones de la empresa La Polar S.A. mediante otra compañía llamada Asesoría Universal Limitada, de la cual el señor Ramírez era controlador (artículo 165 de la misma ley); y 4) haber presentado información falsa a los accionistas (artículo 42 N°4 de la Ley de Sociedades Anónimas)²¹⁵.

Además, el actor agregó que en el juicio penal se le sancionó por entregar información maliciosamente falsa al mercado (artículo 59 letra a de la Ley de Mercado de Valores), por el uso deliberado de información privilegiada (artículo 60 letra e y artículo 166 de la misma ley), y por declaraciones maliciosamente falsas en escrituras de emisión de valores (artículo 59 letra f del mismo ordenamiento)²¹⁶.

²¹³ Excma. Corte Suprema. Rol 21.054-2020. Sentencia de 28 de septiembre de 2020, caratulado "Ramírez Cardoen Nicolás/Superintendencia de Valores y Seguros". En esta tesis, "Expediente Ramírez".

²¹⁴ Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 5.457-2016. Sentencia de 24 de septiembre de 2019, caratulado "Ramírez Cardoen Nicolás c/Superintendencia de Valores y Seguros".

²¹⁵ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 2-4.

²¹⁶ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 4-6.

En base a lo anterior, se alega que existen tres hechos materiales idénticos que justificaron la sanción penal y la administrativa; pero la ltima. Corte de Apelaciones sostuvo que no se trató de los mismos hechos, ya que en sede penal no se debatió sobre la prueba, y solo se discurrió en función de los antecedentes reunidos por la fiscalía en razón del procedimiento abreviado, y por otra parte, en sede administrativa, el multado se defendió y produjo prueba, por lo que no podría tratarse de los mismos hechos²¹⁷.

En ese sentido, según la parte del señor Ramírez, en el fallo de segunda instancia se defendió una diversidad fáctica, argumentándose que en el proceso administrativo se opuso a los hechos imputados y rindió prueba de descargo, y en el proceso penal, aceptó los hechos y no rindió prueba; sin embargo, según el recurso interpuesto, el razonamiento anterior sería errado, ya que conforme al artículo 413 letra c) del Código Procesal Penal, la sentencia dictada en procedimiento abreviado debe contener la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos que son comprobados por la aceptación del acusado y el mérito de los antecedentes que el tribunal pondera de acuerdo al artículo 297 del mismo código²¹⁸.

Asimismo, el reclamante aclara que como las sentencias condenatorias, según el artículo 178 del Código de Procedimiento Civil, pueden hacerse valer en un juicio civil como el de marras, produciendo cosa jugada en lo civil, y la identidad de hechos que constituyen el objeto de los procesos administrativo y penal se impone por la identidad material de los hechos probados²¹⁹.

Por otro lado, el recurrente alegó la infracción a los artículos 59 letra a) y f), 60 letra e), 165 y 166 de la Ley de Mercado de Valores, en concurso con el artículo 42 N°4 de la Ley de Sociedades Anónimas, y en relación con el artículo 19 N°3 incisos 7° a 9° de la Constitución Política de la República; porque supuestamente las normas por las cuales se sanciona penal y administrativamente son exactamente las mismas, reconociéndose un mismo fundamento y bien jurídico afectado, infringiéndose el principio *non bis in idem*, y las garantías de legalidad y tipicidad²²⁰.

En resumen, en el apartado referido, el señor Ramírez expuso que debido a que concurren la triple identidad (hechos, sujetos y fundamentos), sin existir una relación de supremacía especial de la Administración que justifique el ejercicio de la potestad penal y de la sancionatoria

²¹⁷ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 28.

²¹⁸ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 28-29.

²¹⁹ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 29.

²²⁰ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 30.

administrativa, se yerra al no acoger la alegación del *non bis in idem*, ya que se habrían aplicado en la resolución judicial, normas que no eran procedentes en razón de que las mismas conductas ya habían sido objeto de un juzgamiento penal²²¹.

Por otra parte, se denunció por el recurrente que se estaría infringiendo los artículos 58 de la Ley N° 18.045 en relación con el artículo 19 de Código Civil y el artículo 19 N°3 de la Constitución Política, por la acumulación que establece la Corte: de la sanción penal con la sanción administrativa basada en el artículo 58 anteriormente citado, en el cual se regula el conocimiento y denuncia de los delitos del artículo 59 y 60 del mismo ordenamiento, “sin perjuicio de las sanciones administrativas que pudiera aplicar por esas mismas situaciones”; pues según lo expresado en el recurso, el vocablo “situaciones” podría significar que algunas de ellas son hechos constitutivos de delitos penales y otros de infracciones administrativas, por lo que no es que la norma permita la acumulación de sanciones penales y administrativas²²².

Por último, en cuanto a lo que interesa para este análisis, se denunció la infracción de los artículos 175 y 177 del Código de Procedimiento Civil, al rechazar la excepción de cosa juzgada, resolución que motivó la ltima. Corte de Apelaciones en la no concurrencia de la triple identidad, la que fundamentó en una teoría de los efectos de la cosa juzgada, exponiéndose uno positivo y otro negativo; lo que implicaba que solo podría oponer esta excepción si existía un pronunciamiento absolutorio y no uno condenatorio, como el de autos. De acuerdo con el razonamiento del reclamante, la interpretación precedente no concuerda con que la única exigencia legal para la excepción en cuestión es que el fallo que se busca sea útil para el interesado, lo que se cumpliría, ya que lo pretendido es que se evite un doble enjuiciamiento²²³.

Así las cosas, la Excma. Corte Suprema comienza sus consideraciones respecto a este caso, teniendo presente que a través de la Resolución N° 87 de marzo de 2012 de la Superintendencia se puso término al procedimiento administrativo que inició con el Oficio Reservado N° 347 de julio de 2011; asimismo, que esta investigación surgió a raíz de que en junio de 2011 La Polar S.A. comunicó a la autoridad y al mercado en general un hecho esencial, que se refería a que la información financiera de la sociedad debía ser corregida de tal forma que había que provisionar entre 150 y 200 mil millones de pesos, como consecuencia de las

²²¹ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 30-31.

²²² Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 32.

²²³ Ibid. Recurso de casación en el fondo de 11 de octubre de 2019, p. 40.

prácticas realizadas en la cartera de crédito, consistentes en poner al día a clientes deudores mediante una renegociación unilateral²²⁴.

En otras palabras, la información financiera que la compañía había entregado a la Superintendencia y a al mercado era en gran parte falsa en cuanto a sus activos y utilidades; por lo que, la formulación de cargos, en contra del señor Ramírez, como gerente comercial de Empresas La Polar, tomó en cuenta como antecedentes que desde el 2006 se gestionó una práctica falaz que ponía al día a los clientes morosos sin el consentimiento de ellos, llegando a realizarse de manera masiva mediante la automatización del proceso a través de un software computacional, falseando las provisiones de la compañía e inflando artificialmente sus estados financieros²²⁵.

Conforme al juicio del órgano administrativo, las circunstancias anteriores eran conocidas por el señor Ramírez al menos desde enero del 2010, entregando consciente y dolosamente información falsa al mercado, a la Superintendencia, a los accionistas y al público en general, y por tales infracciones se le sanciona con una multa de 13.000 UF²²⁶, ilícitos que en específico fueron los siguientes:

- 1) Haber entregado maliciosamente información falsa al mercado, la Superintendencia y al público en general (artículo 59 letra a) de la Ley N°18.045).
- 2) Haber presentado información falsa en relación a la emisión de valores de oferta pública realizada por La Polar S.A. en su calidad de gerente general (artículo 59 letra f) de la Ley N°18.045).
- 3) Haber presentado información falsa a los accionistas mediante la suscripción de hechos esenciales, estados financieros, memorias o informes relacionados con la emisión de valores de oferta pública (artículo 42 N°4 de la Ley N°18.046).

²²⁴ Excm. Corte Suprema. Rol 21.054-2020. Sentencia de 28 de septiembre de 2020, caratulado "Ramírez Cardoen Nicolás/Superintendencia de Valores y Seguros". Considerando 3°, p. 9.

²²⁵ Ibid. Considerando 3°, p. 10-11. Idénticos antecedentes son considerados en Alcade/SVS, ya que también es una causa judicial que pertenece al Caso La Polar, la que fue una estafa financiera de tal empresa de retail, por medio de la cual se realizaron repactaciones de deudas de clientes morosos, sin autorización de estos últimos; un artículo de prensa que sintetiza el caso se encuentra disponible en: <https://www.latercera.com/pulso/noticia/la-polar-diez-anos-despues-de-las-repactaciones-unilaterales/MPTUFCEBJYNDKLYOMOF6RAK2OQ/>.

²²⁶ La que fue menor a la multa de 25.000 UF impuesta al señor Alcalde, quien habría conocido la situación relatada desde marzo de 2009.

- 4) Haber efectuado ventas de acciones de Empresa La Polar mediante la sociedad Inversiones Alpha S.A. y la Sociedad Asesoría Universal Ltda. teniendo conocimiento de la real situación financiera de la sociedad (artículo 165 de la Ley N°18.045)²²⁷.

Posteriormente, el Máximo Tribunal de casación, agrega que es un hecho de la causa examinada que la sentencia ejecutoriada dictada por el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago²²⁸, en un procedimiento abreviado, condenó al señor Ramírez en calidad de autor de los delitos reiterados de:

- 1) Entrega de información maliciosamente falsa al mercado o al público en general, a la Superintendencia (artículo 59 letra a) de la Ley de Mercado de Valores).
- 2) Uso deliberado de información privilegiada (artículo 60 letra e) en relación al 166 de la Ley de Mercado de Valores).
- 3) Declaración maliciosamente falsa, en escritura de emisión de valores, en su prospecto de inscripción o en los antecedentes de solicitud de inscripción (artículo 59 letra f) de la misma ley).
- 4) Efectuar a sabiendas una declaración falsa sobre declaración falsa sobre la propiedad y conformación del capital de la empresa, o aprobar o presentar un balance adulterado o falso, o disimular su situación (artículo 157 de la Ley General de Bancos).

Por estos delitos que fueron consumados en los años 2010 y 2011 se le impuso al imputado una pena única de presidio menor en su grado máximo, la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, entre otras.

Luego, se expone que en segunda instancia se advirtió que el legislador consagra en el artículo 59 de la Ley N° 18.045 los delitos penales referenciados, y, por otra parte, la facultad para sancionar administrativamente de la Superintendencia por los hechos de las letras a) y f) del artículo 59 mencionado, se estipula en el artículo 30 del Decreto Ley N° 3.538; y, además, la Iltma. Corte de Apelaciones aclaró que el legislador del mercado de valores permite la actuación del juez penal, independiente de la de la Administración, lo que se encuentra plasmado

²²⁷Ibid. Considerando 3°, p. 11.

²²⁸ Se refieren a la causa caratulada "Ministerio Público c/ Pablo Sergio Alcalde Saavedra" tramitada ante el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago en autos RIT 6930-2011, RUC 1100591305-7.

en la historia de la ley respectiva, cuyo principal objetivo es que el reproche abarque toda la ilicitud y se repare el daño causado al bien jurídico²²⁹.

Después de tales consideraciones, la Excma. Corte Suprema comienza su análisis conceptualizando el principio *non bis in idem*, lo fundamenta y cita jurisprudencia propia respecto de este; e inmediatamente examina la alegación del recurrente sobre la concurrencia conjunta de la sanción penal y administrativa en la especie, citando el ya muchas veces reiterado inciso final del artículo 58 de la Ley N° 18.045, el cual expresa de manera evidente la voluntad de aplicación de ambas sanciones en ambas sedes²³⁰.

Respecto de la interpretación ya comentada que hizo el reclamante sobre el vocablo “situaciones” para negar la posibilidad de la acumulación de sanciones penales y administrativas, el Máximo Tribunal la rechaza, explicando que tal concepto es sinónimo de “hechos” para el legislador; y agregó que la facultad de la entidad fiscalizadora para imponer las multas está establecida en el artículo 27 del Decreto Ley N° 3.538, consagrándose expresamente la potestad sancionatoria administrativa, con independencia de las sanciones inclusive penales²³¹.

Como se ha aclarado en la jurisprudencia mayoritaria, los ministros de la Corte Suprema razonan que la transparencia y fiabilidad de la información que entregan los operadores al Mercado de Valores se relaciona directamente con el fin disuasivo de la norma pecuniaria, y el fin de la sanción penal que es solo uno de carácter retributivo; y, en razón de tales diversos objetivos y bienes jurídicos protegidos, este Tribunal de Casación concuerda con la sentencia impugnada²³².

Por último, en función de las consideraciones que interesan a este análisis, (porque otra alegación es sobre una supuesta prescripción, la que se ha omitido por escapar de lo estudiado) lo último que se descarta, es la supuesta infracción de la cosa juzgada, la que tampoco se constituye, ya que no solo no existe igualdad de hechos, sino tampoco de bienes jurídicos; resolución que en realidad tiene un estrecho vínculo con el hecho de que se respetó el principio *non bis in idem*²³³.

²²⁹ Ibid. Considerando 4°, p. 11-12.

²³⁰ Ibid. Considerando 5°, p. 12.

²³¹ Ibid. Considerando 9°, p. 17-18.

²³² Ibid. Considerando 11°, p. 19-20.

²³³ Ibid. Considerando 12°, p. 20.

F. Peña/SVS ante la Excma. Corte Suprema²³⁴

En la sentencia de este caso se tuvo por reproducido el fallo de la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago respecto al mismo²³⁵, y además se tuvieron presente algunas consideraciones, de las cuales se expondrán, en lo que sigue, las que tengan relación con la materia de estudio de esta tesis.

Los autos judiciales se iniciaron cuando don Mauricio Peña dedujo el recurso de reclamación previsto en el artículo 70 de la Ley N° 21.000 (Ley CMF) en contra de la Resolución Exenta N° 1.653 de abril de 2018, dictada por la CMF, mediante la cual se le impuso al reclamante una multa de 10.000 UF como sanción, porque el actor, durante el 2016, cuando era Gerente de Inversiones y Director de Aurus Capital S.A., sobrevalorizó operaciones de derivados y cuotas relacionadas con los fondos de inversión “Aurus Insignia” y “Aurus Global”, aumentando su valor en un 30% y 35% respectivamente, y también el señor Peña entregó información incorrecta referida a los dos fondos, con el objetivo de ocultar pérdidas; estas irregularidades las informó Aurus Capital S.A. como hecho esencial, y se querelló en contra del infractor, a quien, en sede penal, se le impuso una pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva por el periodo de 5 años, además de accesorias legales y una multa de 21 UTM²³⁶.

Por otra parte, algunos de los cargos administrativos que se le imputaron al reclamante fueron: 1) haber efectuado transferencias de recursos del fondo Insignia para obtener beneficios indebidos, 2) haber informado, para valorizar la cartera de los fondos Insignia y Global, valores mayores al real para algunos instrumentos, 3) haber informado, dentro de la cartera de activos del fondo Insignia, instrumentos que no eran de la propiedad del mismo, 4) haber informado, respecto de otros instrumentos, que el fondo poseía una cantidad mayor a la real, 5) haber presentado a los aportantes de los fondos información falsa respecto de los estados financieros, y 6) haber proporcionado maliciosamente antecedentes falsos a la CMF y al público en general.

²³⁴ Excma. Corte Suprema. Rol 31.578-2018. Sentencia de 17 de noviembre de 2020, caratulado “Peña Merino Mauricio c/ Superintendencia de Valores y Seguros”.

²³⁵ ltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol 242-2018. Sentencia de 8 de noviembre de 2018, caratulado “Peña Merino Mauricio c/ Superintendencia de Valores y Seguros”.

²³⁶ 4° Juzgado de Garantía de Santiago, RIT 11.915-2016, caratulado “Aurus Capital S.A. Administradora General de Fondos c/ Mauricio Javier Peña Merino” 29 de marzo de 2017.

En el reclamo interpuesto ante la ltima. Corte de Apelaciones se invocó la prescripción de la potestad sancionatoria, puesto que debería acudir al plazo de 6 meses del Código Penal (no nos referiremos con detalles a esta discusión), y se denuncia la supuesta afectación del principio *non bis in idem*, fundamentándose en las siguientes alegaciones:

- 1) La contradicción entre la resolución sancionatoria, que reconoció la aplicación de esta garantía en el derecho administrativo sancionador, y la resolución que rechazó la reposición, que la niega.
- 2) La omisión de pronunciamiento sobre la infracción a la prohibición de juzgamiento múltiple, ya que cuando se formularon los cargos el actor ya había sido procesado judicialmente, e incluso privado de libertad cuatro meses, por lo que someterlo a un nuevo procedimiento evidenciaría un hostigamiento en el ejercicio del ius puniendi estatal.
- 3) La errónea interpretación del principio *non bis in idem* sustantivo (o que también hemos llamado de dimensión material), al considerarse que los hechos que fundamentan las infracciones que motivaron la condena en sede administrativa, son los mismos que justificaron la imposición de la sanción penal, concurriendo la triple identidad (explicada en la sección teórica de esta memoria).

Así, en función de estos argumentos, el señor Peña solicitó que se dejara sin efecto la resolución administrativa, y que en su reemplazo se dictara una que lo absolviera de todo cargo y sanción, o bien, que en subsidio se rebajara el monto de la multa.

Ante este reclamo, la CMF instó por su rechazo, debido a la ausencia de ilegalidad (artículo 70 de la Ley N°21.000), pues actuó dentro de sus facultades, determinando el castigo en conforme a la gravedad de la conducta, la intencionalidad y el beneficio económico obtenido por el infractor; también afirmó que no se vulneró el principio *non bis in idem*, ya que las conductas sancionadas penalmente son diferentes a las que lo fueron por el organismo administrativo, existiendo además legislación expresa que consagra la compatibilidad entre sanciones administrativas y penales, impuestas por competencias diversas, en protección de bienes jurídicos que difieren uno de otro; y sostuvo la improcedencia de la prescripción.

Así las cosas, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó la reclamación en virtud de las siguientes consideraciones:

- 1) En cuanto a la prescripción, se debe aplicar la regla de la caducidad especial de cuatro años contemplada en la ley invocada por la CMF.
- 2) Respecto al ejercicio del principio *non bis in idem*, declaró que este no impide que una misma conducta sea sancionada en dos normas distintas, y que tal como lo ha sentenciado el Excmo. Tribunal Constitucional (en sus fallos que ya hemos analizado), la sanción administrativa es acumulativa a la penal; y se agrega que las infracciones en cuestión son propias de una actividad especialmente regulada a través de normas que buscan imponer un estándar de comportamiento en el mercado de valores, finalidad que no se da en el orden penal, que se refiere a la protección de otro bien jurídico: la transparencia y confianza en los agentes de este mercado, y el fin disuasivo de la multa no es alterado por la imposición previa de una sanción penal.

Luego de la exposición de estos antecedentes, la Excma. Corte Suprema comienza sus consideraciones relativas a la problemática de la prescripción (que omitiremos) y sigue con las referidas al conflicto del principio *non bis in idem*, que se expondrán en lo sucesivo.

Empieza la Magistratura de Casación recordando que de acuerdo a este principio una persona no puede ser sancionada dos veces por un mismo hecho²³⁷, y advirtiendo, como ya se ha hecho en otros fallos, que si bien existen instituciones y principios comunes entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, no se puede asimilar la contravención administrativa a una falta penal, debido a la naturaleza intrínseca del castigo, si se considera que la sanción penal presenta características que no necesariamente están presentes en la administrativa.

En seguida, respecto al caso concreto que se tenía por resolver, señaló el Máximo Tribunal el numeral 9° del artículo 20 de la Ley CMF²³⁸, el numeral 2° del artículo 5° del mismo cuerpo normativo²³⁹, y el tan reiterado en estos casos inciso final del artículo 58 de la Ley N°18.045 que dispone que la obligación de la Superintendencia de denunciar los delitos que indican los

²³⁷ Cita un considerando dictaminado en varias ocasiones: “se trata de una garantía individual, cuyo sustento se halla en el debido proceso legal exigido por el N°3 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. El referido principio busca evitar que una misma circunstancia o aspecto del hecho o de los hechos objeto de juzgamiento tengan relevancia bajo más de una descripción, y se contravenga así la prohibición de punición múltiple por un mismo hecho”, e individualiza como ejemplo la causa de Ramírez/SVS.

²³⁸ Norma que encomienda “formular al Ministerio Público las denuncias que correspondieren por los hechos de que tomare conocimiento en el ejercicio de sus atribuciones y que pudieren revestir caracteres de delito, sin perjuicio de los deberes generales que sobre la materia determina la ley”.

²³⁹ Norma que establece el deber de “absolver las consultas y peticiones e investigar las denuncias o reclamos formulados por accionistas, inversionistas, asegurados, depositantes u otros legítimos interesados, en materias de su competencia, determinando los requisitos o condiciones previas que deban cumplir para conocer de ellas”.

artículos 59 y 60 de la misma ley es “sin perjuicio de las sanciones administrativas que pudiese aplicar por esas mismas situaciones”.

Concluyen los Ministros, en base a estos preceptos, que es manifiesta la voluntad del legislador de que la eventual aplicación de las sanciones penales que correspondan no impide la aplicación de las sanciones administrativas que deba imponer la CMF, descartando, por tanto, la infracción al principio *non bis in idem* tanto en su faz adjetiva como sustantiva; por lo que, se confirma en lo apelado la sentencia de la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, manteniendo intacta la resolución sancionatoria en contra del reclamante.

CONCLUSIONES

Es indudable que el principio *non bis in idem* constituye una garantía reconocida en la doctrina y la jurisprudencia tanto a nivel nacional como internacional, cuya importancia ha gestado un intenso debate en materia de infracciones cometidas en el Mercado de Valores. Con todo, a pesar de la controversia que se ha originado en relación a la correcta aplicación de este principio, las líneas jurisprudenciales desarrollados por la Excma. Corte Suprema y el Excmo. Tribunal Constitucional se orientan a exigir la triple identidad entre las sanciones penales y las administrativas, de suerte que, no cumpliéndose alguno de los supuestos de hecho necesarios para efectos de garantizar su equivalencia, estas pueden imponerse conjuntamente, sin existir preferencia de una sobre la otra. Sin ir más lejos, en materia de juzgamiento de infracciones cometidas en el Mercado de Valores, la ley permite expresamente esta duplicidad de castigos. En otras palabras, si un mismo comportamiento, no está tipificado como infracción en alguna de las legislaciones, no procede la aplicación del principio de *ne bis in idem*; como tampoco lo sería en el caso que tipificado en ambas normativas existan diferencias en su configuración.

Es cierto que existe una gran diversidad de respuestas ante las preguntas que se refieren a la fundamentación del principio *non bis in idem*, a su origen, a naturaleza, a su doble dimensión material y procesal, a sus requisitos (principalmente en el derecho comparado comentado, como por parte los tribunales europeos), a su vínculo con el principio de proporcionalidad, a su finalidad, etc. No obstante, considero que las dos interrogantes más importantes para resolver si existe infracción o no del principio estudiado dicen relación, en primer término, con los bienes jurídicos protegidos por sendas normas de sanción y luego, con el grado de retribución que ha de existir ante la lesión de bienes jurídicos.

En efecto, si se tiene en cuenta cuál es el bien jurídico protegido tanto por la norma penal como por la norma administrativa, el doble castigo resultará claramente procedente, pues se trata de normas que resguardan intereses distintos entre ellas y no existe desproporcionalidad alguna en tal situación; menos aún si se considera que ha sido el propio legislador quien ha autorizado aquella duplicidad y que las normas que así lo consienten no han sido, pese a múltiples intentos, declaradas contrarias al texto constitucional.

Sin embargo, la concesión ya normativa, ya jurisprudencial de aplicar dos tipos de sanciones frente a la misma conducta no termina de resolver el problema en relación al grado de

retribución previsto para cada sanción, de suerte que la sola la admisión de imponer conjuntamente, sanciones penales y administrativas frente a las infracciones cometidas en el Mercado de Valores podría inducir erróneamente a concluir que el castigo es proporcional a la conducta, cuando en realidad, la proporcionalidad no guarda relación con el número de juzgamientos, sino que con la sanción impuesta propiamente tal. En materia de juzgamiento de las infracciones cometidas en el Mercado de Valores, ello resulta crucial, toda vez que la intensidad penológica tanto de la norma penal como de la norma administrativa debe inhibir al infractor de convertir la sanción en una externalidad negativa del ilícito, independientemente de cual sea el bien jurídico lesionado.

Con la descripción de tal dilema, el lector podrá fácilmente inferir que en el Mercado de Valores nacional esta es una problemática latente, puesto que, tal como fuera desarrollado latamente en la sección relativa a los casos judiciales de mayor notoriedad pública, suele ser recurrente que personas con cargos directivos empresariales estén dispuestas a cometer ilícitos económicos (utilización de información privilegiada, sin ir más lejos), dañando al sistema y a terceros (accionistas minoritarios en tal caso), asumiendo el riesgo de que sean descubiertos, a sabiendas de que la única sanción que les será impuesta será de multas ya preestablecidas o de penas que admiten cumplimiento en libertad.

Así las cosas, no basta que la correcta aplicación del principio *non bis in idem* por parte de los tribunales y la Administración permita la imposición de sanciones en ambas sedes, sino que, independientemente de la sanción que sea finalmente aplicada, este refleje, efectivamente, el grado de lesividad de la conducta reprochada.

En tal sentido, Reino Unido es un gran ejemplo y referente al cual podemos observar para perfeccionar el cómo enfrentar las infracciones cometidas en el Mercado de Valores de Chile, aplicando eficazmente el principio del doble juzgamiento y punición; pues dicho país mejoró la potestad sancionadora administrativa en su arista del *enforcement*, promoviendo la actividad empresarial y respetando el principio de proporcionalidad.

Esta reforma británica se basó en el informe Macrory, el que mencionamos nuevamente porque puede también transformarse, contextualizadamente, en una fuente esencial para futuros razonamientos y reformas, y que recomendó herramientas flexibles para sancionar a las

empresas infractoras, no confiando tanto en las sanciones penales que en muchas ocasiones no impiden nuevos incumplimientos²⁴⁰.

En cuanto al contenido de este cuerpo normativo del Reino Unido, las regulaciones más novedosas para la regulación administrativa de Chile serían, por un lado, las que consagran una mixtificación de sanciones administrativas y penales, no ejerciendo única ni principalmente la potestad penal cuando existen infracciones; y, por otro lado, las que disponen una amplia diversidad de sanciones, que se adaptan casuísticamente, considerando y aplicando el principio *non bis in idem* en su imposición, restaurándose los daños, exigiendo indemnizaciones y previniendo nuevos ilícitos²⁴¹.

Con todo, la eficacia de las sanciones no es el único parámetro a considerar en la aplicación del principio central de esta tesis, sino que este, tal como lo ha expuesto el profesor Pascua Mateo, entra en tensión con los derechos ciudadanos, conflicto al cual se han enfrentado en el derecho de la Unión Europea, e igualmente tendremos que hacerlo en el nacional; es decir, en el juzgamiento de ilícitos cometidos en el mercado de valores deben protegerse las garantías de los supuestos infractores además de asegurar la eficacia de la legislación que regula este sector.

De esta manera, ya sea que se siga aceptando o no la duplicidad de sanciones y persecución de ellas, debe hacerse conforme al resto de los principios del Derecho, y para resolver las zonas grises de la aplicación del *non bis in idem* también deben tenerse en cuenta aquellos. En efecto, una buena estrategia para cumplir aquello en Chile es estudiar la experiencia comparada, como por ejemplo las del TEDH y TJUE.

²⁴⁰ Para ahondar en estas recomendaciones se puede leer el informe Macrory, solo disponible en idioma inglés en https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20070305105024/http://www.cabinetoffice.gov.uk/regulation/reviewing_regulation/penalties/index.asp, el artículo del profesor Sánchez, sintetizado en esta tesis, o bien, volver a las pp. 17 y 18 de esta última, donde se resumen los comentarios del profesor español a la fuente primaria.

²⁴¹ Para profundizar, revisar la propia RESA disponible en <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/13/contents>, el artículo del profesor Sánchez Sáez, o la síntesis que se hace de este último en las pp. 16-24 de esta tesis.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

- Aguado Correa, T. (1999). *El principio de proporcionalidad en materia penal*. Madrid, España: Edersa.
- Alarcón Sotomayor, L. (2008). *La garantía non bis in idem y el procedimiento administrativo sancionador*. Madrid, España: Iustel.
- Alarcón Sotomayor, L. (2010). Principio non bis in idem. En Lozano Cutanda, B. *Diccionario de Sanciones Administrativas* (pp. 762-779). Madrid, España: Iustel.
- Alcalde Rodríguez, E. (18 de junio de 2012). Non bis in idem y penas administrativas. *El Mercurio Legal. Análisis Jurídico. Regulatorio Económico*. <https://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2012/06/18/Non-bis-in-idem-y-penas-administrativas.aspx>.
- Cárcamo Righetti, A. (2023). La frontera entre el delito penal y la infracción administrativa: Una delimitación discrecional entregada a la política legislativa. *Revista Ius et Praxis*, 29 (1), 66 – 85.
- Cassagne, J. C. (1994). *La intervención administrativa*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Castillo Vera, F.V. (2009). *Vulneración del principio non bis in idem en el sistema de sanciones estatales (penales y administrativas): inaplicabilidad por inconstitucionalidad*. Microjuris Boletín N° MJD321 [Archivo PDF]. <https://www.rbcabogados.cl/2019/wp-content/uploads/2019/04/Vulneracion.pdf>.
- Cordero Quinzacara, E. (2012). El derecho administrativo sancionador y su relación con el derecho penal. *Revista de Derecho*, 25, 2, 131-157.
- Cordero Quinzacara, E. (2014). Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 42, 399-439.
- Cury Urzúa, E. (2011). *Derecho Penal. Parte General*, (Tomo I), Undécima edición revisada, actualizada y con notas de Claudio Feller y María Elena Santibáñez. Santiago, Chile: Ediciones UC.

- De León Villalba, F.J. (1998). *Acumulación de sanciones penales y administrativas*. Bosch.
- Etcheberry Orthusteguy, A. (1997). *Derecho Penal, Parte General*. 3° edición. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- García Cavero, P. (2016). El principio del ne bis in idem material en caso de concurrencia de pena y sanción administrativa. *Política criminal*, 11 (21), 21-33.
- García de Enterría y Martínez Carande, E. & Fernández Rodríguez, T. (2001). *Curso de Derecho Administrativo II*. Civitas.
- García Palominos, G. (2015). La idealización y la administrativización de la punibilidad del uso de Información Privilegiada. Un análisis de los discursos penales en la doctrina chilena. *Política criminal*, 10 (19), 119-158.
- Gómez González, R.F. (2017). El non bis in idem en el derecho administrativo sancionador. Revisión de sus alcances en la jurisprudencia administrativa. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (49), 101-138.
- Gómez González, R.F. (2021). Non bis in ídem: tendencias actuales en materia de sanciones administrativas. *Anuario de Derecho Público de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 1, 447-469.
- Lepe Contreras, M. E. (2016). *Non bis in idem: un estudio propedéutico del principio en el derecho administrativo chileno* [Memoria]. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.
- Letelier Wartenberg, R. (2017). Garantías penales y sanciones administrativas. *Política criminal*, 12 (24), 622-689.
- Mañalich Raffo, J.P. (2011). El principio ne bis in idem en el derecho penal chileno. *Revista de Estudios de la Justicia*, 15, 139-169.
- Mañalich Raffo, J.P. (2014). El principio ne bis in idem frente a la superposición del derecho penal y el derecho administrativo sancionatorio. *Política criminal*, 9 (18), 543-563.

- Mañalich Raffo, J.P. (2017). El principio ne bis in idem en el derecho sancionatorio chileno. En Fiscalía Nacional Económica, *Reflexiones sobre el Derecho de la Libre Competencia*. (pp. 457-528). Ediciones de la Fiscalía Nacional Económica.
- Merlano Sierra, J.E. (2017). *Aspectos Generales de la Potestad Punitiva del Estado: La identidad sustancial entre delitos e infracciones administrativas y la aplicación analógica de la ley*. Barranquilla, Colombia: Educosta.
- Muñoz Dávila, V. (2011). *Colisión de sanciones administrativas y penales. Cómo evitar la vulneración al principio non bis in idem*. [Tesis correspondiente a la carrera de Derecho]. Universidad Alberto Hurtado.
- Navarro Beltrán, E. (2015). La potestad sancionadora administrativa y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En Arancibia Mattar, J. & Alarcón Jaña, P. [Coords.], *Sanciones Administrativas*. Santiago, Chile: Legal Publishing.
- Nieto García, A. (1994). *Derecho administrativo sancionador*. Madrid, España: Tecnos.
- Ossandón Widow, M.M. (2018). El legislador y el principio ne bis in idem. *Política criminal*, 13 (26), 952-1002.
- Parejo Alfonso, L. (2017). *Informe sobre concurrencia o no de infracción del principio non bis in idem en la imposición, en puestos previstos en el artículo 59 de la ley chilena del mercado de valores, primero de sanción administrativa y luego de condena penal*. Informe en Derecho acompañado por el Consejo de Defensa del Estado ante la Excm. Corte Suprema en autos Rol N° 30.176-2017, caratulados “Alcalde Saavedra Pablo Sergio con Superintendencia de Valores y Seguros”, con fecha 5 de septiembre del año 2017.
- Pascua Mateo, F. (2017). El tratamiento del principio ne bis in idem en el nuevo derecho sancionador europeo del mercado de valores. *CEFlegal: Revista práctica de Derecho. Comentarios y casos prácticos*, 199-200, 1-40.
- Pérez Nieto, R; Baeza Díaz-Portales, M.J. & Pascual Franquesa, E. (2008). *Principios del Derecho administrativo sancionador (Vol.I). La impugnación de la filiación matrimonial (Vol.II)*. Consejo General del Poder Judicial & Fundación Wellington.
- Politoff Lifschitz, S.; Matus Acuña, J.P & Ramírez Guzmán, M.C (2004). *Lecciones de Derecho Penal Chileno*, Parte General, 2ª edición. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.

- Rebollo Puig, M. (1989). *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*. Instituto Nacional de Administración Pública.
- Ried Undurraga, J.M. (2017). *La identidad de hecho y la identidad de fundamento en la aplicación del principio de ne bis in idem en forma transnacional*. Informe en Derecho. Santiago, Chile: Informe en derecho presentado, a fojas 102, ante el Trigésimo Juzgado Civil de Santiago en autos Rol C-31866-2015. Caratulado Bilbao con Superintendencia de Valores y Seguros”.
- Sánchez Sáez, A.J. (2009). La potestad sancionadora en el derecho comparado: Reino Unido. *Documentación Administrativa*, 282-283, 91-167.
- Vergara Blanco, A. (2004). Esquema de los principios del derecho administrativo sancionador. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 11 (2), 137-147.
- Viganò, F. (2017). Ne bis in idem y combate de los abusos de mercado: un desafío para el legislador y los jueces italianos. *Revista de Ciencias Penales, Sexta Época*, 44(2), 15-28.

Expedientes judiciales

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 2.798-15-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Pablo Alcalde Saavedra respecto del inciso segundo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en los autos sobre recurso de casación en la forma y apelación, caratulados “Alcalde Saavedra, Pablo con Superintendencia de Valores y Seguros”, de que conoce la Corte Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° 1.398-2015. Sentencia definitiva de 24 de diciembre de 2015.
- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 2.922-16-INA. 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. Sentencia definitiva de 29 de septiembre de 2016.
- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.014-16-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Manuel Bulnes Muzard y Felipe Errázuriz Amenábar

respecto del inciso primero del artículo 29 del D.L. N° 3.538, de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia definitiva de 14 de noviembre de 2017.

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.116-16-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por PricewaterhouseCoopers Consultores, Auditores y Compañía Ltda., y otro, respecto de los artículos 768, inciso segundo del Código de Procedimiento Civil y 249 de la Ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores, en el proceso sobre reclamación de multa, caratulados “Pricewaterhouse Coopers Consultores, Auditores y Compañía Ltda. y otro con Superintendencia de Valores y Seguros”, de que conoce el Cuarto Juzgado Civil de Santiago, bajo el Rol C-12.140-2012. Sentencia definitiva de 15 de marzo de 2018.

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.542-17-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Alberto Le Blanc Matthaei respecto del inciso primero del artículo 29 del D.L. N° 3.538, de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia definitiva de 7 de mayo de 2018.

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.054-16-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Nicolás Ramírez Cardoen respecto de los artículos 768, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil; 58, inciso final, de la Ley N° 18.045; 46, inciso final, y 133, inciso primero, de la Ley N° 18.046; 20 del Código Penal, y 27 del Decreto Ley N° 3.538; todos ellos en relación con los artículos 59, letras a) y f), 60, letra a), en relación a los artículos 166 y 165, incisos primero y segundo, de la Ley N° 18.045. Sentencia definitiva de 12 de junio de 2018.

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.385-17-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Julián Moreno de Pablo respecto del artículo 27 del Decreto Ley N° 3.538, en relación con los artículos 58, parte final, 59, letra a), y 165 de la Ley N° 18.045; y del artículo 29, inciso primero del Decreto Ley N° 3.538. Sentencia definitiva de 5 de julio de 2018.

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 3.324-17-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Juan Cruz Bilbao Hormaeche respecto del inciso primero del artículo 29 del D.L. N° 3.538, de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia definitiva de 13 de noviembre de 2018.

- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 5.540-18-CPR. Control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que moderniza la legislación bancaria, correspondiente al boletín N° 11269-07. Sentencia definitiva de 18 de diciembre de 2018.
- Excmo. Tribunal Constitucional. Rol 6.528-19-INA. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Mauricio Javier Peña Merino respecto del artículo 37 de la Ley N° 21.000, en relación con el artículo 58, parte final, de la Ley N° 18.045, en los autos caratulados “Peña Merino Mauricio con Superintendencia de Valores y Seguros”, de que conoce la Excmo. Corte Suprema, por apelación de reclamo de ilegalidad, bajo el Rol N° 31.578-2018. Sentencia definitiva de 26 de noviembre de 2019.
- Excmo. Corte Suprema. Casación en el fondo. “Contra Aliro Parga Ríos”. Sentencia de 11 de enero de 1951. Disponible en Revista de Derecho y Jurisprudencia (1951). Tomo XLVIII, N° 1 y 2. Segunda Parte. Sección Cuarta, pp. 15-23.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 5.889-2004. Inspección comunal del Trabajo Santiago Nor-Oriente/Marketing y Promociones Ltda. Sentencia de 11 de julio de 2006.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 1.068-2008. AC Nielsen Limitada. Sentencia de 5 de mayo de 2008.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 148-2010. Pantoja Pérez/Inspección Provincial del Trabajo. Sentencia de 30 de marzo de 2010.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 5.383-2016. Farah Silva María Isabel/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 24 de agosto de 2016.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 30.176-2017. Alcalde Saavedra Pablo Sergio/Superintendencia de valores y Seguros. Sentencia de 18 de junio de 2018.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 19.152-2019. Julián Moreno/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 22 de julio de 2020.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 22.970-2019. Carlos F. Marín Orrego S.A. Corredores de Bolsa contra Comisión para el Mercado Financiero. Sentencia de 15 de junio de 2020.
- Excmo. Corte Suprema. Rol 31.578-2018. Peña Merino Mauricio/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 17 de noviembre de 2020.

- Excma. Corte Suprema. Rol 29.503-2019. Sepúlveda Mojer Nibaldo con Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 31 de julio de 2020.
- Excma. Corte Suprema. Rol 79.324-2020. Guzmán Lyon Roberto/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 23 de julio de 2021.
- Excma. Corte Suprema. Rol 21.054-2020. Ramírez Cardoen Nicolás/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 28 de septiembre de 2020.
- Excma. Corte Suprema. Rol 337-2021. González Chambers/Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero. Sentencia de 2 de agosto de 2021.
- Excma. Corte Suprema. Rol 338-2021. Intervalores Corredores de Bolsa/Cortez Huerta Joaquín. Sentencia de 16 de agosto de 2021.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 9.729-2002. Mondaca Melet Fernando/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 31 de marzo de 2008.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 1.786-2012. Pablo Alcalde Saavedra. Sentencia de 17 de abril de 2013.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 1.398-2015. Alcalde Saavedra Pablo Sergio/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 7 de abril de 2017.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Contencioso-Administrativo 242-2018. Peña Merino Mauricio/ Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 8 de noviembre de 2018.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 11.014-2016. Moreno de Pablo Julián/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 4 de abril de 2019.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Contencioso-Administrativo 478-2018. Carlos F. Marín Orrego S.A. Corredores de Bolsa/Comisión para el Mercado Financiero. Sentencia de 22 de julio de 2019.
- Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Civil 5.457-2016, Ramírez Cardoen Nicolás/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 24 de septiembre de 2019.

- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Contencioso-Administrativo 86-2018. Sepúlveda Mojer Nibaldo/Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia de 27 de septiembre de 2019.
- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol Contencioso-Administrativo 177-2019. González Chambers Sebastián/Consejo de la CMF. Sentencia de 1 de diciembre de 2020.
- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol Contencioso-Administrativo 268-2019. Intervalores Corredores de Bolsa Limitada/Cortez Huerta Joaquín. Sentencia de 1 de diciembre de 2020.