

Salinas Bruzzone, Carlos

Análisis crítico de las prerrogativas sancionatorias del Estado. Bases para la comprensión autónoma del Derecho sancionador regulatorio en Chile (Santiago: Thomson Reuters, 354 pp.)

Presento el segundo libro del profesor Carlos Salinas Bruzzone.

Esta obra trata acerca de la misma temática que el primero, que fuera publicado hace algunos años ya¹, aunque con un nivel de profundidad completamente diferente. Y no puede ser de otra forma, pues los casi 10 años de diferencia entre uno y otro, se completan con el hecho que el que es objeto de esta recensión es el fruto de su tesis doctoral que defendió brillantemente en la Universidad de Valparaíso, la que fue dirigida por el Prof. Dr. Juan Carlos Ferrada.

En efecto, en este excelente trabajo se nos presenta con preclara actualidad el debate en torno a las potestades sancionatorias de la Administración Pública. Se trata de un texto que posee una muy buena estructura, con capacidad auto-constructiva, en la medida que cada una de sus apartados y subapartados, van preparando las siguientes, lo que hace que la lectura del texto sea de una cadena lógica, que va seduciendo argumentativamente al lector.

Consta además, de un estupendo prólogo del Prof. Dr. Raúl Letelier que en unas breves páginas iniciales da cuenta del debate –tomando postura–, en torno a las potestades sancionatorias, como parte esencial de la actividad de la Administración Pública.

I. Algunas cuestiones básicas, que se deben agradecer

Sobre este muy buen trabajo, quisiera destacar críticamente algunas cuestiones.

¹ Titulado *Derecho administrativo sancionador. El régimen sancionador eléctrico en Chile* (Santiago: Punto Lex-Thomson Reuters, 2010, 446 pp.).

En primer lugar, cabe destacar la erudición en el manejo profuso y erudito de la temática, haciendo un verdadero “levantamiento” en clave histórica de la cuestión en torno a las potestades sancionatorias, tanto de la doctrina y jurisprudencia nacional y española, de la corriente mayoritaria (pp. 11-69).

Incluso el autor se acerca y desarrolla –lo que es un gran aporte–, no sólo la línea doctrinaria mayoritaria que se sostiene en la afirmación de la existencia de un único *ius puniendi* estatal-, sino que también dedica buena parte a las líneas críticas de esa misma doctrina mayoritaria (pp. 72-172).

II. Algunas ideas centrales

Son destacables algunas ideas nucleares del texto:

1) La idea de construcción sistemática para comprender los poderes de sanción de la Administración es central, y permite construir parte importante de sus críticas y propuestas (pp. 176-256).

En torno a ello, una visión sistémica del Derecho (no sistemática, meramente descriptiva) que recorre el texto en varias ocasiones, como fundamento de una crítica metodológica que enfrente la idea del supuesto único *ius puniendi* estatal, la que no resulta consistente al pasarla rápidamente por ese tamiz. Este supuesto, del que deriva el fundamento de la disciplina del Derecho penal y –forzadamente– el del Derecho administrativo en su variante sancionatoria, que justificaría la utilización del primero por parte del segundo, y que se basa en una igualdad ontológica y en una diferenciación cualitativa.

Al respecto, se ha sostenido por la doctrina mayoritaria –copiando y atrayendo el debate y solución española a nuestra

realidad, descontextualizadamente–, que ello se hace “con matices”, generándose una inseguridad sistémica total pues el mayor o menor número de “matices” siempre va a depender de la voluntad del configurador (el regulador legislativo o administrativo), o del revisor o controlador (administrativo o jurisdiccional).

2) Esto es explicable, en mi concepto, por deficiencias dogmáticas y regulatorias de nuestro Derecho administrativo –en parte derivada de su escaso (histórico) desarrollo normativo, y de explicaciones dogmáticas que abarquen o comprendan todas sus complejidades²–, para lo cual con la finalidad de explicar sus faltas de desarrollo, vacíos o inconsistencias se recurre o recurría a otras disciplinas para afirmar sus posiciones, muchas veces sin considerar los contextos ni las consideraciones dogmáticas y sistémicas de esas propias disciplinas. Ocurre u ocurrió durante mucho tiempo con el Derecho civil: para explicar la responsabilidad por daños provocados por la Administración, para explicar la responsabilidad por riesgos (ambientales o de otro tipo), para explicar el acto administrativo, para explicar los contratos administrativos; y sigue ocurriendo en buena medida para explicar la potestad sancionatoria de la Administración Pública.

Lo anterior, ha generado una explicación en algunos sobre la base en Derecho civil o en Derecho penal como en este caso que es sólo histórica³, al mismo tiempo intentos de otros de alejarse para construir autónomamente la disciplina⁴ y, asimismo, las respuestas que les han

dado⁵. Ello ha ocurrido, por cierto, en un marco generalizado del uso recursivo a una variante autoritaria de la disciplina (fundamentada en la sola decisión de la autoridad con base remota en Schmitt y más cercana a nuestra área de estudio en su discípulo Forsthoff, con vigencia en Chile) sin más justificación adicional que el procedimiento, es decir, en lo formal; y luego, también garantista o sobregarantista de los derechos, intereses o meras expectativas (basada en una sobreprotección patrimonial).

3) Especialmente dificultosa es, a partir de lo que se sostiene en el texto, es la creación analógica “desde arriba” de esta área, a partir de la conexión el Derecho Administrativo en sus aspectos sancionatorios con disposiciones constitucionales que fueron establecidas para otros fines: entre ellas, la referencia a un racional y justo procedimiento; y aunque en una variante no originalista de la interpretación constitucional se encuentra plenamente justificada, eso no impide que tenga defectos.

Claro, ello podría justificar –y lo ha hecho– exámenes de ponderación y proporcionalidad a propósito de específicas situaciones sometidas a conocimiento de los Tribunales, pero que estimo no son suficientes en caso alguno para construir un sistema de sanciones desde arriba como se dijo.

4) Estas insuficiencias e inconsistencias sólo hacen posible otra clase de respuesta que el autor identifica como un Derecho Administrativo Sancionador de carácter regulador, en base a principios jurídicos o técnicas (pp. 257-323).

Ello implica mirar ya el fenómeno sancionatorio ya no como una deriva administrativa de castigos, sino que como una consecuencia del ciclo regulatorio.

⁵ Bermúdez Soto, Jorge (2012) *Las relaciones entre el Derecho administrativo con el Derecho común*. Santiago: LegalPublishing, in totum.

² Lo que está siendo “enfrentado” por la actual generación de administrativistas.

³ Martín-Retortillo, Sebastián (1996) *El Derecho civil en la del Derecho administrativo y de sus instituciones*. Madrid: Civitas, in totum

⁴ Vergara Blanco, Alejandro (2010) *El Derecho administrativo como sistema autónomo*. Santiago: Abeledo Perrot-Legalpublishing, in totum.

En efecto, la sanción administrativa persigue ya no la retribución, sino que la corrección de conductas, en la medida que la Administración debe ejecutar la ley, aquello que el legitimado democrático supremo –en nuestra república, el Congreso– ha determinado.

¿Qué conductas? Aquellas que surjan de las prescripciones regulatorias específicas, consecuencia inevitable de la verdadera “explosión regulatoria”, derivada del cada vez mayor desarrollo de las áreas o sectores de referencia a que refiere Schmidt-Assmann.

Esta conclusión se ve reforzada aún más con la reconfiguración del Estado ya no como prestador, sino que uno regulador en base a prescripciones de Derecho público, que lo ubica en posiciones de “garante” de bienes y servicios como señala Esteve Pardo.

Por último, resulta sumamente destacable el esfuerzo por construir en base a principios (considerados como técnica acumuladora de elementos normativos, dogmáticos y jurisprudenciales) unos propios de carácter operativo/configurador para este Derecho administrativo

sancionador regulatorio. Distinguiendo entre los de orden sustancial: respeto a las reglas de mercado, razonabilidad, legalidad, proporcionalidad, responsabilidad, transmisibilidad y non bis in ídem; y los de orden adjetivo: debido procedimiento, y extinción (prescripción y decaimiento).

Sólo anoto, que en esta parte hay mucho camino pendiente, en sus aspectos normativos, dogmáticos y jurisprudenciales.

III. Al cierre

Considero que el libro que es objeto de esta recensión no puede ser más oportuno, porque en un contexto complejo –de debates, de cambios–, un trabajo y texto como el de esta recensión que da sólidos argumentos que pueden ser más o menos debatibles, pero que sin duda constituye un aporte a la juridificación, a la objetivación, a la racionalidad de la actividad sancionatoria, y también de la argumentación que puedan hacer los controladores.

No queda más que recomendar vivamente su lectura, especialmente pertinente para estos tiempos.

Christian Rojas Calderón*

* Profesor de Derecho Administrativo, Derecho de Aguas y Derecho del Medio Ambiente, de la Universidad Adolfo Ibáñez. Licenciado en Ciencias Jurídicas (1998), U. de Valparaíso; Abogado (2000); Magister en Ciencia Jurídica (2008) y Doctor en Derecho (2011), P. U. Católica de Chile. Correo electrónico: christian.rojas@uai.cl.

