

2025

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol N° 15.088-24 INA

[3 de abril de 2025]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DEL
ARTÍCULO 38, INCISO PRIMERO, DE LA LEY N° 18.168, GENERAL
DE TELECOMUNICACIONES

WOM S.A.

EN EL PROCESO SOBRE RECURSO DE APELACIÓN QUE SE SUSTANCIA ANTE
LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO BAJO EL ROL N° 14.048-2023.

VISTOS:

Introducción

A fojas 1, con fecha 4 de enero de 2024, Wom S.A. deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 38, inciso primero, de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, en el proceso sobre recurso de apelación del artículo 36 A de la misma Ley, caratulado “WOM S.A. con Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”, que se sustancia ante la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol N° 14.048-2023.

Preceptiva legal cuya aplicación se impugna

La preceptiva legal cuestionada dispone:

“Artículo 38.- Se considerará como infracción distinta, cada día que el infractor deje transcurrir sin ajustarse a las disposiciones de esta ley o de sus reglamentos, después de la orden y plazo que hubiere recibido de la Subsecretaría de Telecomunicaciones. (...)”



Antecedentes y conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal Constitucional

Como antecedentes de contexto y en relación con la gestión judicial pendiente, Wom S.A. explica que es adjudicataria de cuatro de las bandas de radiofrecuencias que forman parte del concurso público “Proyecto 5G”, licitación que viene a ser la materialización de una de las políticas públicas con colaboración público-privado más importantes a nivel de las telecomunicaciones, llevada adelante por la Subsecretaría de Telecomunicaciones (SUBTEL) y el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (MTT).

El objetivo final de esta política es dar cobertura a más del 90% del territorio nacional, otorgando por primera vez internet móvil de alta velocidad a 366 localidades, estimando que serán más de 300 mil habitantes quienes superarán la desigualdad digital. La implementación y despliegue del Proyecto supone una ambiciosa inversión financiera y técnica, que recae en la instalación de numerosas infraestructuras de telecomunicaciones y la puesta en marcha de una nueva tecnología en telecomunicaciones a lo largo y ancho del país.

WOM se obligó a la realización de diversas inversiones en obras de servicio, ofrecidas en tres etapas de 12, 18 y 24 meses a contar de la publicación del decreto que otorgó la concesión.

Así, como todo proyecto de este nivel de envergadura, señala WOM que la ocurrencia de hechos de carácter extraordinarios e inimputables no fueron ajenos al caso en particular. De esta forma, el acaecimiento de estos problemas que -en interpretación de su parte- revisten la calidad de hechos sobrevinientes constitutivos de fuerza mayor, fue comunicada con anticipación suficiente a la SUBTEL durante el mes de julio 2022, con el objetivo de solicitar un aumento de plazo para el cumplimiento de las obligaciones asociadas a la primera etapa de este “Proyecto 5G”.

Es en este marco, en que las solicitudes de fuerza mayor se encontraban pendientes de resolución por parte del propio órgano administrativo, indica WOM que la Subsecretaría decidió formular cargos en su contra por (i) no haber dado cumplimiento a su obligación de solicitar recepción de obras dentro de plazo y (ii) no haber iniciado servicios en el plazo establecido en las Bases de Licitación, e imponiéndole en definitiva la Subsecretaría multas por los dos cargos referidos y las consecuentes infracciones a la Ley General de Telecomunicaciones, las Bases de Licitación Pública y el Protocolo de Recepción de Obras (Ordinario N° 16.399/DJ-3 N° 467, de fecha 9 de noviembre de 2022).

A esto se le suma, la obligación impuesta por la SUBTEL a Wom en orden a “ajustar su actuar conforme a derecho”, en un plazo de 10 días hábiles desde la notificación del Ordinario, sumado a solicitar la correspondiente modificación de la concesión. Todo ello, precisamente, bajo el



apercibimiento dispuesto en el impugnado artículo 38° inciso primero de la Ley General de Telecomunicaciones, que impone una multa diaria si se desatiende esta obligación.

Así, en el ordinario se consigna que *“(...) a partir del décimo día hábil contado desde la notificación del presente oficio, su representada deberá dar estricto cumplimiento a las disposiciones que se imputan infringidas, adecuando inmediatamente su conducta a las disposiciones pertinentes contenidas en la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, solicitando la modificación de la concesión en el sentido expuesto debiendo en igual plazo, mediante un informe dirigido a la División Fiscalización de la Subsecretaría, debidamente justificado, informar sobre las acciones que adoptará y ejecutará, precisando los plazos de las mismas, para dar cumplimiento a las referidas disposiciones, indicando el número que identifica este documento. Esta orden y plazo se imparte y fija, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 38°, inciso primero de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones”*.

En el mismo contexto, y por Resolución N° 23, de fecha 20 de abril de 2023, el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (MTT) sancionó a la requirente Wom S.A. con multas ascendentes a 1250 UTM, más una multa diaria de 1 UTM en aplicación de la preceptiva legal impugnada de inaplicabilidad.

En contra de esta resolución sancionatoria, la requirente presentó recurso de apelación del artículo 36 A de la Ley 18.168, caratulado *“WOM S.A. con Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”*, y que se sustancia ante la Corte de Apelaciones de Santiago. Esta se constituye como la gestión judicial en que incide el libelo de inaplicabilidad y se encuentran suspendida conforme a lo ordenado por la Segunda Sala de este Tribunal Constitucional, mediante resolución de 15 de enero de 2024.

En seguida, en cuanto al conflicto constitucional, alega la parte requirente, Wom S.A. que la aplicación del reprochado artículo 38 inciso primero de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, en la gestión judicial referida importa la vulneración de lo dispuesto en los numerales 2° y 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República (CPR).

Alega Wom que, en un mismo acto administrativo la Subsecretaría le formuló cargos, solicitándole defenderse, pero a reglón seguido, le solicita reencaminar su actuar en lo que esa autoridad estima como acorde al marco regulatorio. A mayor abundamiento, la orden de la SUBTEL que impuso a Wom la obligación de ajustar su actuar a la legislación aplicable se impuso en un contexto en que no había sido –ni ha sido a la fecha– acreditada la ocurrencia de los hechos que fundamentaron la imposición de la sanción. Es decir, no existió un procedimiento administrativo previo, racional y justo, tramitado legalmente con anterioridad a la imposición del citado apercibimiento.

Así, alega Wom que en el recurso de apelación deducido ataca la pretensión de aplicación del inciso primero del artículo 38° que, en definitiva, habilita la desproporcional e inconstitucional facultad de la Subsecretaría, de



apercibir al concesionario a un cambio de actuar, basado en su supuesto incumplimiento, cuando, paralelamente se está revisando en sede administrativa, y luego en sede jurisdiccional, la corrección del actuar sancionatorio de a SUBTEL y del Ministerio.

Afirma la actora que en la práctica se configura una verdadera sanción ex ante. En efecto, se apercibió en la gestión pendiente a Wom con una multa administrativa computada desde el décimo día de la notificación del acto administrativo de formulación de cargos, a pesar de no haber sido completamente tramitado el procedimiento administrativo sancionador correspondiente y a pesar de su impugnación jurisdiccional. Es decir, el procedimiento comenzó con una multa ya impuesta que se acumulaba con cada día que pasaba.

Agrega que el tipo infraccional contenido en el inciso primero del artículo 38 consiste en el incumplimiento de una orden indeterminada de la Subsecretaría de Telecomunicaciones en un plazo definido por esta misma, que puede referirse a cualquier aspecto de la LGT o sus reglamentos, lo que contraviene, entre otros, el principio de tipicidad consagrado en el inciso final del artículo 19 N° 3 de la CPR, que la jurisprudencia de este Excelentísimo Tribunal Constitucional ha hecho aplicable al derecho administrativo sancionador.

De igual forma, se debe estar a la naturaleza jurídica de este apercibimiento diario, que en este caso se trata de una sanción administrativa, que requiere para ajustarse al ordenamiento jurídico de los siguientes elementos: (i) la vinculación a una infracción administrativa; (ii) la consagración en el ordenamiento jurídico; (iii) la tramitación previa de un procedimiento administrativo sancionador; y (iv) la responsabilidad del infractor.

Así, alega Wom que en la especie se generan las siguientes infracciones constitucionales: (i) la no satisfacción mínima de un estándar de tipicidad en la sanción; (ii) la omisión de un procedimiento previo administrativo sancionador racional y justo para su imposición, y (iii) la ausencia de un reproche de culpabilidad para materializar los efectos de la sanción. Todos elementos que -afirma Wom- resultan aplicables al caso concreto, dada la consagración de estas garantías penales según la asentada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional en los procedimientos administrativos sancionadores.

Añade Wom que el inciso primero del artículo 38 de la LGT tipifica una conducta como infracción administrativa sin que concurran los requisitos para el ejercicio del ius puniendi estatal.

Desarrolla Wom la infracción de los principios de tipicidad, culpabilidad y debido proceso, afirmando que se vulnera el artículo 19 N° 3 constitucional en cuanto ordena que “Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella”. En el caso de autos, no se cumple siquiera con la determinación del núcleo esencial de la conducta infraccional, se vulnera asimismo el inciso séptimo del artículo



19 N° 3 constitucional que prohíbe presumir de derecho la responsabilidad penal.

Así, la orden emanada de SUBTEL en virtud de cuyo incumplimiento procedería la aplicación de la sanción consagrada en la norma impugnada, no puede ser cumplida por la requirente en tanto no existen los presupuestos para adecuarse a la normativa en los términos —amplios y vagos— propuestos por la misma SUBTEL.

Además, se vulnera el debido proceso, desde que la multa diaria consagrada en el artículo 38 inciso primero LGT se está haciendo efectiva desde una fecha anterior a la tramitación del correspondiente procedimiento administrativo sancionador.

No parece racional, ni justo, el hecho de que WOM se vea expuesto a la imposición de una multa diaria que se calculará a partir de una fecha determinada antojadizamente por el órgano que inició el procedimiento sancionatorio. Agrava lo anterior el hecho de que a la fecha no se encuentran firmes los hechos que configuran el presupuesto de la infracción principal a que se asocia la multa diaria adicional, y que el supuesto infractor, está discutiendo la existencia misma de la infracción principal en sede jurisdiccional.

Por otro lado, la parte requirente aduce que la aplicación del inciso primero del artículo 38 de la LGT al caso concreto es contraria al contenido esencial del derecho a la acción (artículo 19 N° 3 de la CPR), toda vez que, la normativa reprochada permite agravar la multa en contra de quien decide ejercer su derecho a la acción respecto de los cargos formulados por el Estado y la posterior sanción aplicada. Así, sin formarse aun convicción la SUBTEL de la culpabilidad o la existencia de la infracción siquiera de la requirente, se comenzó a generar una sanción en contra de ella. El presupuesto fáctico que la justifica, a su vez, encuentra su origen en una orden, orden que no coincide con la imposición de la multa propiamente tal sino con la apertura de un procedimiento que no tenía en ese instante una clara definición.

Se alega que se trata de un verdadero cobro por ejercer el control judicial, una suerte de arancel o tasa por poder apelar, que se agrava cuando se verifican los tiempos que tarda nuestro sistema judicial en procesar las impugnaciones sancionatorias que los particulares presentan contra la Administración del Estado. No se puede ni privar ni desincentivar a la apelante para deducir su reclamo judicial bajo la amenaza cierta de no sólo seguir aumentando el cómputo de su sanción, sino que hacerlo de tal forma que pueda superar con creces la multa original, deviniendo adicionalmente en una desproporcionalidad manifiesta.

Añade Wom que la aplicación del inciso primero del artículo 38 de la LGT al caso concreto infringe el contenido esencial del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (artículo 19 N° 3 de la CPR), ya que al inhibir el ejercicio de los descargos y posterior apelación a través del cómputo de días desde el cual se comienza a contabilizar la multa diaria, se establece una barrera artificial para la tutela judicial efectiva de los derechos. Ello se



traduce en continuar abultando el valor de la multa total a pagar en caso de resultar completamente vencido.

Tramitación y observaciones al requerimiento

El requerimiento fue acogido a tramitación y declarado admisible por la Segunda Sala de este Tribunal Constitucional, conforme consta a fojas 1169; ordenándose asimismo la suspensión del procedimiento en la gestión concernida.

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión invocada, fue evacuada presentación por el Consejo de Defensa del Estado (CDE), en representación del Estado de Chile y en interés de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, instando por el rechazo del requerimiento deducido, en todas sus partes.

En su presentación de fojas 1179, la parte requerida comienza consignando, como antecedentes de contexto, que la requirente empresa Wom S.A., en el marco de la concesión de servicios de telecomunicaciones 5G, resultó asignataria de los Concursos Públicos para las Bandas de Frecuencia de 700 MHz, AWS y 3,5 GHz. En dicho concurso la empresa participó con una propuesta específica, que, entre otras obligaciones, contemplaba la realización de diversas inversiones en obras de servicios de telecomunicaciones. Dichas obras fueron ofrecidas en tres etapas de 12, 18 y 24 meses a contar de la publicación del decreto que otorgó la concesión. No obstante, Wom S.A. incumplió las obligaciones adquiridas. No cumplió el plazo de inicio de servicios respecto de 180 de un total de 792 estaciones base correspondientes al Proyecto de Cobertura Comunal, Etapa 1; y no cumplió los plazos de recepción definitiva en 51 estaciones base correspondientes al Proyecto de Cobertura Comunal, Etapa 1.

Ante ello y de conformidad con las cláusulas de concesión, se sancionó a la empresa por los cargos respectivos y, junto a la resolución sancionatoria se ordenó a Wom adecuar inmediatamente su conducta a las exigencias de la concesión, debiendo informar sobre las acciones que ejecutará para cumplir con las obras comprometidas. Además, de conformidad con el artículo 38 de la Ley N° 18.168, se estableció una multa coercitiva de 1 Unidad Tributaria Mensual por cada día que transcurra sin que la empresa entregue el referido programa de cumplimiento.

Así, la actora pretende vía acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley, hacer imposible la multa coercitiva, de modo que deba pagar la sanción impuesta por el incumplimiento, pero sin que ello importe una obligación específica y coercible de cumplir con las obras de inversión exigidas en la misma concesión. De esta forma, la empresa desea simplemente internalizar económicamente la sanción por el incumplimiento y no verse obligada efectivamente a cumplir con la inversión comprometida.



Todo ello, en un marco de empresas en competencia que deben realizar las inversiones comprometidas trasladando dichos gastos a las tarifas a los usuarios. La empresa Wom S.A., entonces, no cumpliendo en el tiempo con su plan de inversiones, puede no transferir a sus usuarios esos costos, cobrando tarifas menores, y generando una ventaja competitiva desleal.

Agrega el Consejo de Defensa del Estado que, tal como señala el artículo 2° de la Ley N° 18.168, el espectro radioeléctrico es un bien nacional de uso público, cuyo dominio pertenece a la Nación toda; es, además, un bien escaso y estratégico, cuyo valor se incrementa de forma continua y significativa conforme se desarrollan las tecnologías de telecomunicaciones inalámbricas en general. Y que los servicios a que se refiere la presente causa se inscriben en la categoría de servicios públicos del artículo 3° de la misma ley, por lo que su instalación, operación y explotación requiere de concesión otorgada por decreto supremo del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones.

En efecto, estas concesiones se asignan al postulante que libre y voluntariamente postula a través de un proyecto técnico. Para ello debe ajustarse a las bases del concurso, y ofrecer las mejores condiciones técnicas y temporales que asegure una óptima transmisión y excelencia de servicio en el menor tiempo posible, al tiempo que en este caso, Wom S.A. como concesionario de servicio público puede acceder al mercado y competir en él, frente a otros potenciales operadores interesados que, sin haber sido adjudicados, únicamente podrían hacerlo con las limitaciones que supondría contratar ese acceso a un operador que sí cuente con el espectro.

De ahí la importancia de honrar ese “privilegio” cumpliendo con lo seriamente comprometido en el concurso. Por ello, la excepción o “flexibilización” a sus obligaciones que impetra Wom sólo puede otorgarse en los términos que las propias Bases establecen.

Las obligaciones contraídas por Wom, cuyo incumplimiento pretende justificar con una inexistente fuerza mayor o hecho sobreveniente –cuestiones que en todo caso se revisarán por el juez del fondo en la gestión pendiente–, emanan de la adjudicación que se le hizo en el concurso público realizado por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

Por tanto, a la fecha de la respectiva resolución sancionatoria, WOM no dio inicio a los servicios comprometidos en la Etapa 1 ni acompañó el informe solicitado por la Subsecretaría de Telecomunicaciones, acreditando haber solicitado las modificaciones de concesiones respectivas ni señalando las acciones que adoptará y ejecutará, precisando los plazos de estas, para dar cumplimiento; razón por la cual precisamente, correspondía hacer efectivo el apercibimiento del artículo 38° de la Ley 18.168. A la fecha, Wom sigue sin presentar el informe de cumplimiento requerido por la autoridad.

Explica en esta parte el Consejo la relevancia de la información requerida por la SUBTEL, consignando que la rebeldía de Wom en cumplir las instrucciones de la autoridad, genera un importante perjuicio para el Estado y en definitiva para las telecomunicaciones en el país, toda vez que deja a ciegas a la autoridad sectorial. Así, el requirente no sólo incumple sus obligaciones



concursoales, lo que repercute directamente en la disponibilidad de los servicios a la ciudadanía, en detrimento de otros operadores también interesados en la asignación del espectro, sino que genera un entorpecimiento a la acción del servicio, impidiendo poder verificar la disposición y capacidad de la concesionaria para dar cumplimiento al proyecto técnico ofrecido, y afectando en definitiva la condiciones de continuidad en que debe prestarse el servicio público de telecomunicaciones.

Por otro lado, argumenta la requerida cómo en el caso concreto no se afecta en lo absoluto las garantías consagradas en los numerales 2° y 3° del artículo 19 constitucional, por la aplicación de lo preceptuado en el artículo 38 inciso primero de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones.

En este sentido, el primer lugar se refiere que en el caso concreto no nos encontramos frente a una sanción, sino frente a una “multa coercitiva”, entendida como un medio de ejecución forzosa consistente “en la imposición de multas con la finalidad exclusiva de doblegar la resistencia al cumplimiento voluntario y personal”. Así, la hipótesis del 38 de la Ley N° 18.168, castiga la contumacia de la empresa regulada frente a un mandato de la autoridad que se prolonga en el tiempo.

Agrega el CDE que las multas coercitivas no tienen finalidad retributiva social alguna, por lo que no deben confundirse con las multas de carácter sancionador imponibles como sanciones por la comisión de una infracción administrativa. Se ejemplifican, además, otros casos de nuestra legislación que contemplan “multa coercitiva”, relativas a facultades de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles y de la Fiscalía Nacional Económica, en el marco de solicitudes de información a los regulados. Asimismo, se alude a las normas de la misma Ley General de Telecomunicaciones que permiten a la SUBTEL requerir a los concesionarios los antecedentes e informes necesarios para el cumplimiento de las competencias fiscalizadoras.

En el caso concreto, se está frente a una concesión de suministro de servicio público de telecomunicaciones en implementación, en la que no se discute la obligación de implementar el servicio a los usuarios, sino que se aducen por el concesionario excusas que intentan justificar un enorme atraso, de modo que aparece plenamente justificada y proporcional la necesidad de acciones inmediatas de la autoridad, indispensables para la salvaguarda del interés colectivo.

Así, la norma impugnada se erige como una herramienta esencial para la protección del interés público y de las garantías constitucionales de todos los habitantes de la República.

Agrega el Consejo la relevancia del informe pedido a Wom para que precise las acciones que adoptará y ejecutará, y sus plazos, para mitigar el incumplimiento del plazo de inicio de servicio, respecto de 180 de un total de 792 estaciones base, lo que genera un importante perjuicio a la calidad de vida de los ciudadanos, en el marco del objetivo de disminuir la brecha digital, dando acceso y conectividad en forma equitativa, inclusiva y sin



discriminación a los servicios de telecomunicaciones, a quienes viven en sectores aislados, excluidos y vulnerables del país.

Concluye la parte requerida en esta parte que en un mercado tan lucrativo como el de las telecomunicaciones, el acoger el requerimiento de inaplicabilidad impetrado, implicaría derechamente, eliminar la obligación de entrega de antecedentes del concesionario, lo que no conversa con los propósitos de bien público que ampara la Carta Fundamental; y agrega que la norma impugnada no puede generar efectos inconstitucionales al requirente, si éste ha concurrido precisamente a la justicia para desvirtuar las eventuales ilegalidades de que pudiese adolecer el acto administrativo que le impone la sanción, siendo por tanto resorte del juez del fondo evaluar si es procedente o no su aplicación, conforme a los requisitos que impone la ley. Asimismo, se alude a jurisprudencia reciente de la Corte Suprema que ha refrendado la multa coercitiva del artículo 38 de la LGT.

Aduce el CDE que, en la especie, no se vislumbra de modo alguno una vulneración al debido proceso ni al derecho al recurso judicial efectivo, al tiempo que no es posible sostener -como lo hace Wom- que los efectos de un acto deban ser suspendidos por la sola existencia de una reclamación judicial pendiente, y no existiendo razón alguna que justifique atribuir a las multas coercitivas una regla especial a su respecto, estas deben producir sus efectos desde su entrada en vigencia.

Por lo anterior, la aplicación de una multa coercitiva, puede ser objeto de un recurso judicial, pero aquello no altera la producción de efecto de esa sanción, ya que, si bien existe un derecho a impugnar las decisiones, éste no tiene la aptitud de modificar la producción de efectos de un acto administrativo. Desde luego, la correcta interpretación del inciso primero del artículo 38° de la Ley N° 18.168, es que la determinación administrativa produce efectos desde que se emite el acto o, en su caso, desde la fecha que el mismo acto indica. Por cierto, quien sea objeto de una multa coercitiva podrá impugnar el cumplimiento de la obligación que dio lugar a la misma y eventualmente podrá revertir la decisión administrativa. Y, en materia de debido proceso, no se debe perder de vista que el precepto legal reprochado de inconstitucionalidad no es una norma relativa al enjuiciamiento del administrado por la autoridad administrativa. Se trata de una norma que, en sí no tiene la aptitud de transgredir las normas fundamentales del debido proceso, ni en su aplicación en el Derecho Administrativo Sancionador, ni en su aplicación por los tribunales de justicia.

En el mismo sentido, se argumenta que, conforme a los principios de debido proceso e igualdad ante la ley, Wom durante el procedimiento administrativo vertió alegaciones, excepciones y defensas; rindió prueba, en relación con los cargos formulados por y, conoció ab initio del Procedimiento Sancionatorio la gravedad de las conductas imputadas y, por lógica consecuencia, debió la parte requirente representarse que tales hechos infraccionales podían ser objeto de la multa coercitiva diaria, la que fue previamente apercibida en el oficio de cargos de la Subsecretaría de Telecomunicaciones. Como sea, se afirma que en la especie se ha respetado en



todo momento el principio de legalidad, y lo consagrado en los artículos 6° y 7° constitucionales.

Conforme a lo dicho, tampoco es efectiva la alegación al principio de culpabilidad ya que para el Derecho Administrativo Sancionador es suficiente acreditar la culpa en un sentido lato, esto es, comprensiva tanto del dolo como de la negligencia, imprudencia o falta de observancia del agente, que importe la contravención o inobservancia de una norma.

Tampoco se vulneran en este caso los principios de legalidad ni de tipicidad, desde que este último principio no impide que la Administración pueda sancionar conductas cuyo núcleo esencial se encuentra descrito en la ley y estén más extensamente desarrolladas en normas administrativas, como ha validado este Excmo. Tribunal Constitucional tanto en materias penales (STC 468/2006, STC 2154/2012) como de sanciones administrativas (STC 479/2006, STC 480/2006), al tiempo que es dable entender que el principio de la tipicidad admite ciertas morigeraciones en el ámbito administrativo.

Finalmente argumenta el CDE que no existe un problema de proporcionalidad en relación con la aplicación del precepto impugnado de inaplicabilidad, y afirma que la actuación de la Subsecretaría de Telecomunicaciones se ha ajustado a las competencias y funciones que el ordenamiento jurídico le confiere, teniendo un mandato en orden a velar por el correcto funcionamiento de las telecomunicaciones.

En otro capítulo de sus observaciones, la parte requerida esboza otras causales que justifican el rechazo del requerimiento, tales como la insalvable disparidad entre los fundamentos esbozados por Wom en la gestión judicial pendiente y en su requerimiento de inaplicabilidad. Así, en la gestión pendiente Wom solicita a la Iltrma. Corte de Apelaciones dejar sin efecto la multa diaria solo basándose en existir una supuesta infracción al non bis in ídem y en que la Subsecretaría de Telecomunicaciones no ha hecho una “correcta interpretación del artículo 38 de la Ley General de Telecomunicaciones”. En ninguna parte de la apelación se alegan las cuestiones de tipicidad y culpabilidad que se argumentan ante esta Magistratura Constitucional.

Además, el requerimiento en los términos planteados, atenta contra la doctrina de los actos propios y busca impedir el control de la sanción por el juez de fondo, pretendiendo la exención de responsabilidad de la requirente. Así, lo que jurídicamente se impugna por Wom en la inaplicabilidad por inconstitucionalidad *sub lite*, es una forma de ejecución forzada de actos administrativos contenida en la ley, con la que cuenta la Subsecretaría de Telecomunicaciones para dirigir a los entes regulados y, esencialmente, obtener el cumplimiento de sus instrucciones. En seguida, de acogerse la inaplicabilidad, se perdería la eficacia del sector regulado a través de una vía razonable frente a la necesidad de forzar cumplimientos que en ocasiones requieren de acciones inmediatas.

Tampoco puede accederse a la inaplicabilidad pedida, si ella en realidad envuelve una vía para discutir duplicadamente la legalidad del acto



administrativo impugnado, o para reprochar el acto administrativo mismo, concluye la parte requerida.

Vista de la causa y acuerdo

Con fecha 5 de abril de 2024, a fojas 1226, fueron traídos los autos en relación.

En audiencia de Pleno del día 16 de octubre de 2024, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos certificados por el señor Relator. Con fecha 16 de enero de 2025 se adoptó el acuerdo, quedando la causa en estado de sentencia.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la gestión pendiente de autos consiste en el recurso de apelación seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° 14.048-2023, que fue deducido por la parte requirente en contra de la Resolución N° 23, de 20 de abril de 2023, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que le impuso tres sanciones, una de las cuales consiste en el pago de una multa diaria ascendente a 1 UTM, por cada día transcurrido sin dar cumplimiento a lo indicado en el punto 4 del Ordinario N° 16.399/DJ-3 N° 467, de 9 de noviembre de 2022, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, de conformidad con lo dispuesto por el inciso primero del artículo 38 de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones.

SEGUNDO: Que, la requirente solicita la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 38 de la Ley N° 18.168, por considerar que su aplicación en la gestión de autos daría lugar a una infracción del artículo 19 números 2 y 3 de la Carta Fundamental. En este sentido, se plantea la vulneración del principio de tipicidad; del principio de culpabilidad; del debido proceso; y del contenido esencial del derecho de acción y de la tutela judicial efectiva.

TERCERO: Que, a efectos de resolver la cuestión de constitucionalidad planteada por la requirente, deben situarse los alcances de discusión sobre la naturaleza jurídica y finalidad de las multas coercitivas.

De acuerdo con el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, una multa coercitiva es un *“medio de ejecución forzosa que consiste en una carga económica que se impone al sujeto obligado por un acto administrativo previo que ha incumplido, y que es reiterada, si es preciso, por lapsos de tiempo, con el fin de inducirle a cumplir lo ordenado. No tiene naturaleza sancionadora, por lo que su imposición es independiente de las sanciones que pueden imponerse y*



compatible con ellas” (Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. 2023. Disponible en: <https://dpej.rae.es/lema/multa-coercitiva>).

Así, una multa de carácter coercitivo no busca castigar o reprimir la conducta respecto de la cual se impone, sino que busca compeler al administrado para que adecue su comportamiento al ordenamiento jurídico que le rige.

CUARTO: Que, el ordenamiento jurídico nacional no define de manera explícita las multas coercitivas. Sin embargo, dada la cercanía observada entre la multa establecida en el precepto impugnado en estos autos y la configuración legal que el ordenamiento jurídico español ha establecido respecto de las multas coercitivas, resulta relevante tener a la vista la definición que provee el artículo 103 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común a las Administraciones Públicas, de dicho país:

“Artículo 103. Multa coercitiva.

1. Cuando así lo autoricen las Leyes, y en la forma y cuantía que éstas determinen, las Administraciones Públicas pueden, para la ejecución de determinados actos, imponer multas coercitivas, reiteradas por lapsos de tiempo que sean suficientes para cumplir lo ordenado, en los siguientes supuestos:

a) Actos personalísimos en que no proceda la compulsión directa sobre la persona del obligado.

b) Actos en que, procediendo la compulsión, la Administración no la estimara conveniente.

c) Actos cuya ejecución pueda el obligado encargar a otra persona.

2. La multa coercitiva es independiente de las sanciones que puedan imponerse con tal carácter y compatible con ellas”. [Énfasis agregado].

A mayor abundamiento, el Tribunal Constitucional Español ha definido la multa coercitiva como una *“medida de constreñimiento económico, adoptada previo apercibimiento, reiterada en lapsos de tiempo y tendente a obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del destinatario del acto a lo dispuesto en la decisión administrativa previa”* (STS de 22 de junio de 1987, Arz. 4945).

QUINTO: Que, no obstante lo señalado, no existe consenso sobre si las multas coercitivas se limitan a ser mecanismos de ejecución forzosa de los actos administrativos dictados por la autoridad, o bien pueden asimilarse a una sanción administrativa. En lo que sigue, se desarrollarán ambas posturas y se expondrán las razones que permiten arribar, en ambos casos, a la



conclusión de que el requerimiento de autos no puede prosperar, con indiferencia de la calificación que se adopte.

SEXTO: Que, por una parte, hay cierta doctrina y jurisprudencia de nuestro país que ha considerado a la multa coercitiva como una manifestación de la autotutela ejecutiva que se le reconoce a la Administración, sin que pueda calificarse como una sanción, en tanto el objeto perseguido no dice relación con reprimir una conducta recriminada (véanse, por ejemplo, las sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago, Roles N°s 4360-2024; 18.464-2023; 17.486-2023; 7870-2023; 7434-2023; 3813-2023; 16.458-2022; 17.957-2022; 868-2022; 7864-2022; 2018-2022; 4408-2021; 12.417-2019; y 1761-2022). Dicho de otro modo, las multas coercitivas se caracterizarían como expresiones de la autotutela ejecutiva propia de la Administración, la que corresponde al conjunto de potestades que el ordenamiento jurídico le entrega a los órganos administrativos para ejecutar sus determinaciones.

En la misma línea, Cosculluela Montaner ha señalado que esta figura puede caracterizarse como un medio de coerción económica establecido con el propósito de vencer la resistencia del administrado obligado por una decisión administrativa, lo que permitiría sostener que se trata de una naturaleza jurídica distinta a una sanción administrativa (véase COSCULLUELA MONTANER, Luis. 2000. Manual de Derecho Administrativo. Thomson Reuters, 10ª edición, p. 370).

SÉPTIMO: Que, refiriéndose específicamente al precepto legal reprochado en estos autos, Cordero Vega califica la figura en éste establecida como una multa coercitiva, en la medida que importa una manera de forzar el cumplimiento de las medidas que la autoridad administrativa impone al administrado, en virtud de un apremio económico por cada día que incumpla sus instrucciones. En este sentido, el autor explica que se trataría de un medio compulsivo, en el ámbito de la potestad ejecutoria que corresponde a la Administración, sin que proceda entender este tipo de multas como propias del ámbito administrativo sancionador, en tanto su finalidad no es represiva o retributiva, ya que buscan que el administrado dé cumplimiento a lo ordenado en un acto previo (CORDERO VEGA, Luis. 2019. *Multa coercitiva y debido proceso administrativo*. Disponible en

<https://www.elmercurio.com/legal/movil/detalle.aspx?Id=907952&Path=/0D/DA/>).

OCTAVO: Que, bajo este punto de vista, teniendo presente que tanto la requirente (fojas 21) como la requerida (fojas 1190) están contestes en que la figura consagrada en el inciso primero del artículo 38 de la Ley N° 18.168 es una multa coercitiva, no correspondería, entonces, que esta Magistratura se aboque a analizar si concurren los vicios de constitucionalidad alegados



respecto de la aplicación de dicho precepto en la gestión pendiente, por no concurrir la premisa jurídica que, de acuerdo con el requerimiento, haría necesaria la aplicación de las disposiciones constitucionales cuya infracción se alega.

Ello, toda vez que las alegaciones de la requirente cuestionan la constitucionalidad de la aplicación de la multa establecida en el precepto impugnado, en la medida que se estima posible asimilar dicha figura con las sanciones administrativas respecto de las cuales, en tanto manifestaciones del *ius puniendi estatal*, resultarían aplicables los estándares invocados a partir del artículo 19 números 2 y 3 de la Carta Fundamental. Sin embargo, como se ha explicado desde la perspectiva hasta aquí desarrollada, dicha asimilación no resulta pertinente en atención a la naturaleza jurídica de la figura consagrada en el precepto legal reprochado: ésta no corresponde a una norma relativa a un enjuiciamiento del administrado por la autoridad, sino que se trata de una norma que establece un mecanismo de apercibimiento, determinando consecuencias jurídico-patrimoniales derivadas del incumplimiento de una orden de la Subsecretaría de Telecomunicaciones dictada en el contexto de un procedimiento administrativo para efectos.

NOVENO: Que, a mayor abundamiento, cabe hacer notar que la posibilidad de aplicar multas coercitivas que se otorga a la Administración en virtud del precepto impugnado, se otorga para efectos obtener el efectivo y oportuno cumplimiento de sus decisiones en la medida que éstas vienen a tutelar un interés público de trascendental relevancia, y más aún, de relevancia constitucional, en la medida que se refiere a una concesión pública relativa a las telecomunicaciones, las que, en virtud del artículo 32 número 21 de la Carta Fundamental, constituyen un servicio básico para la población; lo que, por cierto, resulta concordante con el mandato constitucional al Estado de promover el bien común (artículo 1, inciso cuarto, de la Constitución).

DÉCIMO: Que, por otro lado, hay quienes estiman que la naturaleza jurídica de la figura contenida en el precepto legal reprochado efectivamente corresponde a una sanción administrativa.

Al respecto se ha señalado que cabe distinguir entre sanciones en sentido estricto y en sentido lato, correspondiéndose, las primeras, con toda *“retribución negativa prevista por el ordenamiento jurídico impuesta por la Administración por la comisión de una infracción administrativa”* (BERMÚDEZ SOTO, Jorge. 1998. *Elementos para definir las sanciones administrativas*. Revista Chilena de Derecho (25) 1, p. 326). De esta manera, los partidarios de esta postura sostienen que la hipótesis prevista en el artículo 38 de la Ley General de Telecomunicaciones se encuadra bajo la definición recién transcrita, en la medida que la imposición de una multa coercitiva (i) importa un acto

desfavorable desde que implica el destinatario el pago de una suma de dinero; (ii) se encuentra prevista en el ordenamiento jurídico; (iii) y su aplicación emana de una contravención a un determinado comportamiento, en este caso, incumplir lo ordenado por la Subsecretaría de Telecomunicaciones sucesivamente en el tiempo (HELFMANN MARTINI, Carolina. 2023. *Multas coercitivas: determinación de su naturaleza jurídica y efectos. Análisis a partir del artículo 38 de la Ley General de Telecomunicaciones*. Revista de Derecho Administrativo Económico N° 37, pp. 127-164). En este sentido, “*la multa coercitiva puede ser calificada como una sanción que tiene un objetivo especial: poner término a una conducta de desacato respecto de una orden emitida por la Administración. Así, la conducta sancionada es justamente la omisión de cumplimiento de una orden de la autoridad y no la obligación legal que dio lugar a esa orden*” (ibid., p. 138).

DECIMOPRIMERO: Que, incluso desde la perspectiva recién anotada, las alegaciones de la requirente no pueden prosperar, en la medida que se solicita a esta Magistratura que se pronuncie sobre una cuestión que excede del ámbito de sus competencias, sea porque compete al tribunal de fondo su resolución, o porque no se trata de una cuestión que resulte abarcada por el ámbito normativo de las disposiciones constitucionales cuya infracción se reclama.

DECIMOSEGUNDO: Que, para estos efectos, cabe recordar que la atribución que corresponde a este Tribunal para pronunciarse sobre la inaplicabilidad de un precepto legal es una competencia constitucional y legalmente acotada, en cuyo ejercicio a esta Magistratura le está vedado sustituir el ejercicio de la competencia del tribunal de fondo para conocer y fallar la gestión pendiente.

En este sentido, sin perjuicio de haberse ejercido un requerimiento de inaplicabilidad, siguen correspondiendo al antedicho tribunal las tareas de (i) determinar los hechos del caso; (ii) identificar el derecho aplicable al caso (esto es, la o las disposiciones que rigen el asunto sometido a su conocimiento); (iii) determinar el sentido y alcance de tal disposición o disposiciones, enunciando el significado que se les atribuye en el contexto del caso concreto; y (iv) señalar las consecuencias de dicha operación, resolviendo, en definitiva, el asunto sometido a su conocimiento.

DECIMOTERCERO: Que, así las cosas, la atribución que corresponde a este Tribunal, de pronunciarse sobre la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto legal en el contexto de una gestión seguida ante un tribunal ordinario o especial, importa que, en caso de acogerse la inaplicabilidad, la sentencia dictada por esta Magistratura tendrá la potencialidad de incidir en la segunda de las operaciones mencionadas en el considerando precedente, en la medida que la declaración de



inaplicabilidad sustrae al precepto legal en cuestión del universo de disposiciones en que el órgano jurisdiccional podría fundar su decisión. Esta es la única incidencia que una sentencia estimatoria de inaplicabilidad puede tener respecto de la competencia del tribunal del fondo -la que, por cierto, es eventual, pues sólo ocurrirá si dicho tribunal considera que el precepto declarado inaplicable efectivamente forma parte de las disposiciones en virtud de las que ha de formularse la regla decisoria del caso.

DECIMOCUARTO: Que, el requerimiento de autos alega la infracción del principio de tipicidad, toda vez que *“la orden emanada de SUBTEL es de una amplitud tal que no permite siquiera conociéndola, estimar cuál es el alcance de la conducta que debió seguir WOM para que ésta se estimara cumplida. Si bien el acto de formulación de cargos (...) señala algunas acciones concretas como la de ingresar una solicitud de modificación de la concesión, la orden en realidad es mucho más amplia al indicar que mi representada debe ajustar su actuar a la LGT y sus reglamentos. Esta es una orden genérica que es tan amplia que si quiera es posible extraer un contenido concreto a partir de ella”* (fojas 14; énfasis agregado). De este modo, se observa que lo cuestionado por la requirente no son los efectos de la aplicación del precepto legal en cuestión, en la medida que su argumentación se dirige directamente contra el acto administrativo cuya impugnación judicial constituye la gestión pendiente de autos. En este sentido, se trata de un asunto cuya resolución compete al tribunal del fondo.

DECIMOQUINTO: Que, a su vez, la requirente plantea que se vulneraría el principio de culpabilidad, señalando que *“(...) no puede mi representada cumplir con una orden cuyo contenido no ha sido determinado por la autoridad, debido a su amplitud y falta de delimitación. En consecuencia, no es posible formular un reproche de culpabilidad respecto de WOM en relación con el incumplimiento de la orden de SUBTEL, viéndose reforzada en este punto la justificación del presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad”* (fojas 15; énfasis agregado), enfatizando que las infracciones señaladas en la formulación de cargos tenían una justificación de fuerza mayor.

Así, la alegación se refiere a la legitimidad de un acto administrativo, en tanto la requirente plantea que no sería posible formular un reproche de culpabilidad a su respecto. Es decir: la cuestión sobre si resulta jurídicamente procedente imputar el incumplimiento de la orden de la Subsecretaría de Telecomunicaciones a la parte requerida es una cuestión cuya determinación corresponde al tribunal que conoce sobre el fondo.

DECIMOSEXTO: Que, de este modo, las alegaciones analizadas en los dos considerandos precedentes serán rechazadas en la medida que no



corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre los reproches formulados en virtud de un requerimiento de inaplicabilidad que no digan estricta relación con la confrontación entre el sentido atribuido a una o más disposiciones constitucionales, y aquél que en términos prospectivos puede atribuirse al precepto legal impugnado.

Así, a vía ejemplar, puede citarse lo dicho en STC Rol N° 15.515-24, que desestimó la inaplicabilidad del artículo 157 TER del Código Procesal Penal, enfatizando que la parte requirente fundamentó la inaplicabilidad solicitada aduciendo que el tribunal encargado de resolver la gestión pendiente *“no debe considerar el artículo 157 Ter impugnado, pero todo ello en base a argumentaciones que no pertenecen al ámbito constitucional, sino tanto de mera legalidad como inclusive de ponderación de hechos”*(considerando 2°). En este sentido, el fallo da cuenta de la improcedencia de emitir un pronunciamiento sobre la inaplicabilidad de un precepto legal en la medida que la parte requirente *“argumenta afirmando derechos propios y calificación jurídica de los hechos, que son justamente los razonamientos constitutivos de su defensa de fondo en la sede penal, materias ambas que deben ser sopesadas y resueltas en esa magistratura”* (considerando 3°).

Más aún, la comprensión de aquello que corresponde a un asunto de mera legalidad de que da cuenta la sentencia citada es de particular relevancia por la similitud que se observa entre la cuestión planteada en dicha oportunidad y aquella que se plantea en estos autos, en tanto las argumentaciones contenidas en el requerimiento *“sitúan el problema de manera nítida en un plano de mera legalidad, porque equivalen a afirmar que el artículo 157 Ter no debe ser aplicado debido a que no se está en la situación para la cual fue diseñado, o, lo que es lo mismo, porque en el caso en cuestión no se está ante un delito de usurpación, que es justamente la cuestión central cuya resolución está entregada a los jueces penales”* (considerando 4°).

Así también, en STC Rol N° 14.976-23, que rechazó la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 33 N° 2 y 34 de la Ley N° 18.838, se señaló que los fundamentos dados por la parte requirente para solicitar la inaplicabilidad *“escapan de la competencia de esta Magistratura la cual, al conocer de la acción de inaplicabilidad debe confrontar la aplicación del precepto impugnado, en el caso concreto, con la Constitución, sin que le quepa controlar la forma en que se llevó a cabo el procedimiento ni los fundamentos contenidos en las resoluciones que afecten a la requirente. Por lo anterior, las afirmaciones de la requirente en orden a que resultaría ‘improcedente imponer sanción alguna (...), toda vez que no concurre en la especie un requisito esencial para configurar una infracción que legitime el ejercicio del ius puniendi estatal, a saber, la concurrencia de culpa’ (...) son cuestiones de mera legalidad que deben ser conocidas y resueltas por el juez de fondo y no por esta Magistratura*



Constitucional” (considerando 18°; en similar sentido, véanse STC Rol N° 15.066-23 y 15.073-23).

DECIMOSÉPTIMO: Que, en cuanto a las alegaciones de verse infringido el debido proceso, así como el contenido esencial del derecho de acción y de la tutela judicial efectiva, como se explicará a continuación, tales alegaciones serán descartadas, en la medida que se constata que el contenido de dichos derechos no resulta afectado -ni siquiera *prima facie*- por el precepto reprochado.

DECIMOCTAVO: Que, la requirente funda su alegación de verse afectado tal derecho en los siguientes argumentos: (i) la multa impuesta en virtud del precepto impugnado se comenzó a computar desde una fecha anterior a la tramitación del correspondiente procedimiento administrativo, sin que se encontraran *“firmes los hechos que configuran el presupuesto de la infracción principal a que se asocia la multa diaria adicional”* (fojas 16), y por tanto, sin que existiera un proceso previo legalmente tramitado; (ii) el precepto tendría *“un problema de raíz que supone una desigualdad de armas de entrada y un defecto de imparcialidad”*, en tanto existiría un problema de incentivos, dado que *“la SUBTEL y el Ministerio tienen todos los incentivos puestos en condenar y no absolver, so pretexto de perder una multa que se encuentra devengándose en el patrimonio fiscal”* (fojas 16-17).

DECIMONOVENO: Que, respecto del primer argumento, si bien la doctrina mayoritaria de este Tribunal ha considerado que las garantías consagradas en el artículo 19 número 3 de la Constitución se aplican de manera matizada al derecho administrativo sancionador (véanse STC Roles N° 479-06, 1.518-09, 2.946-15, 5.018-18, 6.250-19, y 8.942-20), en el caso de autos, se observa que el acto en virtud del cual la autoridad administrativa impone la multa reprochada no resulta equiparable ni asimilable a la *“sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción”* a que alude la primera parte del artículo 19 número 3 inciso sexto de la Carta Fundamental.

VIGÉSIMO: Que, tratándose de la aplicación matizada del debido proceso en el ámbito administrativo sancionador, relativa al estándar del proceso previo legalmente tramitado consagrado en la primera parte del artículo 19 número 3, inciso 6, de la Constitución, se observa que éste importaría la garantía de que la aplicación de una sanción administrativa se vea reflejada en un acto terminal, fundado en un procedimiento administrativo -en la fórmula del artículo 18 de la Ley N° 19.880, en *“una sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados”*- legalmente tramitado.

Sin embargo, en el caso de la multa cuestionada por la requirente, no resulta aplicable tal estándar, en la medida que ella se aplica en virtud de un



acto trámite que ordena que el administrado dé cumplimiento a las disposiciones que la autoridad administrativa considera infringidas, modificando la concesión y emitiendo un informe sobre las acciones a adoptar y ejecutar para estos efectos, todo ello bajo el apercibimiento del artículo 38, inciso primero, de la Ley N° 18.168.

De este modo, se trata de un acto trámite que busca asegurar el resultado del procedimiento administrativo, considerando el interés público comprometido, y teniendo presente que dicho resultado se refiere al cumplimiento de las obligaciones establecidas en las bases de la concesión, es decir: obligaciones conocidas y aceptadas por la empresa requirente.

VIGESIMOPRIMERO: Que, respecto del segundo argumento, por una parte, cabe advertir que la idea de imparcialidad que resulta aplicable en este ámbito se encuentra deslindada en el artículo 11 de la Ley N° 19.880, que señala que *“la Administración debe actuar con objetividad y respetar el principio de probidad consagrado en la legislación, tanto en la substanciación del procedimiento como en las decisiones que adopte”*. En este sentido, no se trata del mismo estándar que resulta aplicable en el ámbito jurisdiccional, que asegura que el juez o tribunal se ubique en una posición equidistante respecto de las partes en juicio.

Así, no resulta aceptable la alegación de verse infringido el estándar de imparcialidad en los términos descritos por la requirente, pues en el caso de la Administración, la equidistancia no puede ser tal, en la medida que la función y competencias de carácter administrativo importan la existencia de objetivos e intereses públicos que orientan su ejercicio, a diferencia de lo que sucede con la función y competencias de carácter jurisdiccional, en cuyo ejercicio no existen más objetivos que la correcta aplicación del derecho.

En este contexto, se advierte además que la igualdad de armas aludida por la parte requirente no resulta aplicable -ni siquiera de manera matizada- al procedimiento administrativo en cuestión, en tanto dicho estándar deriva, precisamente, de la imparcialidad que resulta propia a la función jurisdiccional, toda vez que se refiere una situación de igualdad procesal *entre* las partes *respecto* del tribunal.

VIGESIMOSEGUNDO: Que, a mayor abundamiento, de acuerdo con la requirente, la desigualdad de armas y defecto de imparcialidad alegados tendrían lugar puesto que el precepto en cuestión establecería un incentivo para *“condenar y no absolver”* respecto de la autoridad administrativa (fojas 17).

Sin embargo, en la medida que el procedimiento administrativo no puede equipararse sin más al proceso jurisdiccional -y por ello, la doctrina



mayoritaria de este Tribunal sostiene la aplicación matizada del debido proceso al procedimiento administrativo-, teniendo en consideración el carácter de la función administrativa y el fin público comprometido en este ámbito, se observa que el legislador establece la multa coercitiva como medio de apercibimiento precisamente, en tanto busca establecer un incentivo para lograr el cumplimiento de lo ordenado por la administración, sin cuya existencia, el incentivo sería el contrario, en el sentido de hacer más probable que el administrado no ajustara su conducta a derecho sino hasta la finalización del procedimiento, o, de ser el caso, hasta que la impugnación judicial del acto terminal haya sido resuelta.

VIGESIMOTERCERO: Que, respecto de la alegación de verse conculcado el contenido esencial del derecho a la acción, la requirente plantea que el precepto en cuestión, al incrementar diariamente la multa que se computa desde la formulación de cargos, tendría un efecto inhibitor en su conducta, desincentivando que recurra a la justicia. A su juicio, ello constituiría un cobro por ejercer el control judicial, presentándose grandes similitudes con la figura del *solve et repete*.

En términos similares, la requirente alega la afectación del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que la norma impugnada constituiría un impedimento, barrera artificial y gabela innecesaria para que los tribunales de justicia controlen la totalidad de la actuación de la Administración. En este sentido, quedaría fuera del control judicial la extensión y cuantía de la multa contemplada en el precepto reprochado, ya que recién se sabrá su monto final y definitivo cuando se liquide, una vez agotada la apelación en todas sus instancias.

VIGESIMOCUARTO: Que, por un lado, el ejercicio del derecho de acción importa la activación de un proceso jurisdiccional, razón por la cual, la existencia misma de la gestión pendiente de autos da cuenta, precisamente, de que no ha existido impedimento respecto de su ejercicio. Es más, la misma requirente reconoce que ejerció su derecho de acción al deducir el recurso judicial que constituye la gestión pendiente; lo que se constata en virtud de los antecedentes de la causa remitidos a este Tribunal por la Corte de Apelaciones de Santiago, y que forman parte del expediente de la inaplicabilidad de autos (fojas 140-1145).

Por otro lado, dado que la tutela judicial efectiva supone el derecho de activar el proceso y producir una decisión judicial, se constata que ella tampoco resulta afectada por aplicación del precepto en cuestión, ni es efectivo que la judicatura no pueda conocer de la integridad de la actuación administrativa, ya que al revisar la jurisprudencia de los tribunales, se observa que, en efecto, sí han hecho una revisión de la cuantía de la multa



coercitiva en cuestión, al resolver desde cuándo ella debe aplicarse (véanse las sentencias de la Corte Suprema, Roles N° 12.684-2019; 134.116-2020; 14.607-2019; 14.609-2019; 8460-2017; 15.022-2022; 5036-2022; 7916-2022; 4907-2022; 5037-2022; 39.801-2021).

VIGESIMOQUINTO: Que, así las cosas, es preciso concluir que ninguna de las disposiciones constitucionales invocadas por la actora resulta infringida por aplicación del precepto impugnado, por lo que la inaplicabilidad solicitada en estos autos no puede prosperar.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- 1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES.**
- 2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA. OFÍCIASE AL EFECTO.**
- 3) QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR**

DISIDENCIA

Acordada con el voto en contra del Ministro señor HÉCTOR MERY ROMERO, quien estuvo por acoger el requerimiento, por las siguientes razones:

1°. – Que, conforme a lo prescrito por el artículo 93 número 6° de la Carta Fundamental, es atribución de esta judicatura resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución.

2°. – Que la mencionada potestad puede ser examinada desde una doble perspectiva. En primer lugar, debe el intérprete judicial hallar una contradicción del precepto legal que se viene impugnando con el texto



constitucional. Y en segundo término, más importante aún, el juez constitucional debe constatar que la aplicación concreta del precepto constitucional impugnado en la gestión judicial que se encuentra pendiente de decisión pueda ser contraria a la Constitución. Así lo ha dicho esta judicatura, al entender que *“(el) Tribunal Constitucional está llamado a determinar si la aplicación de un precepto legal en una gestión específica resulta contrario a la Constitución. Lo que el Tribunal debe practicar es un examen concreto de si el precepto legal, invocado en una gestión judicial pendiente y correctamente interpretado, producirá efectos o resultados contrarios a la Constitución. Por ende, le impide realizar un juicio en abstracto de constitucionalidad contrastando el texto de la norma impugnada con el de la Carta Fundamental, dado que está dirigida a verificar si el precepto legal impugnado produce un resultado inconstitucional en la gestión pendiente de que se trata”* (STC 479 c. 3) (En el mismo sentido, STC 478 c. 15, STC 480 c. 27, STC 523 c. 4, STC 552 c. 7, STC 558 c. 5, STC 596 c. 12, STC 616 c. 49, STC 626 c. 1, STC 654 c. 7, STC 718 c. 44, STC 811 c. 2, STC 944 c. 18, STC 1011 c. 2, STC 1029 c. 7, STC 1061 c. 3, STC 1065 c. 18, STC 1145 c. 7, STC 1204 c. 1, STC 1253 c. 3, STC 1254 c. 11, STC 1279 c. 4, STC 1288 c. 42, STC 1309 c. 1, STC 1314 c. 34, STC 1345 c. 4, STC 1361 c. 12, STC 1416 c. 7, STC 1514 c. 8, STC 1535 cc. 2 y 3, STC 1564 c. 7, STC 1669 c. 4, STC 1710 c. 35, STC 1872 c. 12, STC 1881 c. 8, STC 1951 c. 29, STC 1986 c. 5, STC 1992 c. 5, STC 1993 c. 5, STC 2069 c. 5, STC 2237 c. 11, STC 2301 c. 3, STC 2354 c. 10, STC 2536 c. 24, STC 2537 c. 29, STC 2674 c. 5, STC 2702 c. 3, STC 2865 c. 3, STC 2866 c. 3, STC 2703 c. 4, STC 2955 c. 1, STC 2922 c. 3, STC 3110 c. 18, STC 6339 cc. 20 y 22, STC 6370 c. 20 y 22, STC 7330 c. 30, STC 7443 c. 18 y 21, STC 5599 c. 17, STC 3146 c. 21, STC 3874 c. 21, STC 4973 c. 23, STC 5025 c. 21, STC 5232 c. 21, STC 5654 c. 11, STC 7015 c. 14, STC 3731 c. 16).

Así, a menudo encontraremos preceptos legales cuya consideración en abstracto no se manifiesta en antinomia explícita con el Código Político, pese a lo cual cabe declarar su inaplicabilidad. En efecto, *“(es) posible que la norma jurídica, estimada en su generalidad, no se contradiga con la carta fundamental, pero que una circunstancia diversa y peculiar del caso provoque, al aplicársele el precepto legal, un resultado inconstitucional”* (STC 549 c. 17).

3°. – Que una atenta lectura del Ord N° 16.399 DJ-3 N° 497, aparejado a fojas 166 de los autos rol 14.048-2023 de la Corte de Apelaciones de Santiago, nos permite constatar que la Subsecretaría de Telecomunicaciones formuló dos cargos contra WOM S.A. El primero de ellos es por no cumplir la empresa el plazo de inicio de los servicios respecto de 194 de un total de 792 estaciones base correspondientes al Proyecto de Cobertura Comunal, Etapa 1, quebrantando así el Decreto Supremo número 19, del 9 de marzo de 2021, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Y el segundo cargo consiste



en haber solicitado la recepción de obras e instalaciones de 99 estaciones base, también correspondientes al Proyecto de Cobertura Comunal, Etapa 1, con retardo respecto de la fecha que se le fijó en el Decreto Supremo número 19, del 9 de marzo de 2021, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

En ese mismo acto administrativo, la Subsecretaría de Comunicaciones, por su decisión 4°, ordenó a WOM S.A. a contar del décimo día de notificada la resolución, dar estricto cumplimiento a las disposiciones que se imputan infringidas, adecuando inmediatamente su conducta a las disposiciones pertinentes de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, solicitando la modificación de la concesión que se le había otorgado. Tal conminación y plazo se fijó bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 38 inciso primero de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones.

4°. – Que, desde luego, no nos referiremos a los fundamentos de hecho, racionalidad, legalidad y justicia de lo resuelto por la Subsecretaría de Telecomunicaciones, dado que esa cuestión debe ser conocida y resuelta en la gestión judicial que se encuentra pendiente. La competencia de esta judicatura constitucional no se extiende a ese extremo, sino que únicamente a la controversia que se ha sometido a nuestra decisión.

Por lo tanto, nos avocaremos a conocer la constitucionalidad o no de la corrientemente denominada “multa diaria”, única materia que incide en nuestras competencias, de acuerdo con el marco constitucional y legal que rige nuestro actuar como justicia constitucional. Al respecto, el precepto cuya aplicación se viene impugnando es el artículo 38 de la Ley número 18.168, en cuya virtud se considerará como infracción distinta cada día que el infractor deje transcurrir sin ajustarse a las disposiciones de esa ley o de sus reglamentos, después de la orden y plazo que hubiere recibido de la Subsecretaría de Telecomunicaciones.

5°. – Que el artículo 63 número 18° de la Constitución dispone que es materia de ley la que fije las bases de los procedimientos que rigen los actos de la administración pública. Esta judicatura ha entendido que *“(en) la tramitación administrativa de un asunto debe aplicarse las reglas legales que configuren un justo y racional procedimiento, como el Tribunal Constitucional lo ha decidido reiteradamente. Ello no requiere ser regulado en la misma norma, pues existe una ley de bases de procedimientos administrativos que ya lo determina”*. (STC 771 c. 16) (En el mismo sentido, STC 2066 c. 25, STC 2301 c. 27, STC 2727 c. 24, STC 2865 cc. 27 y 35, STC 2866 cc. 27 y 35, STC 2731 c. 84). Por lo tanto, la racionalidad y la justicia no son condiciones que deban concurrir



únicamente cuando el procedimiento se refiera a materias jurisdiccionales, sino que también obliga al legislador en materia de regulación de actos y procesos administrativos. Así, aunque jurisdicción y administración no sean tareas idénticas, la racionalidad y la justicia son condiciones que deben estar presentes en la regulación de sus respectivos procedimientos.

6°. - Que la interpretación de normas constitucionales según las herramientas hermenéuticas corrientemente aceptadas no permite, en principio, dilucidar el significado de palabras o conceptos de la Carta Fundamental según definiciones efectuadas por la ley, norma de inferior jerarquía. Con todo, conviene tener en cuenta el contexto general y específico en el que se encuentra la norma cuestionada para una acertada resolución de la cuestión sometida a nuestro juzgamiento.

Hecha esta precisión, y con la finalidad de escudriñar el sentido del artículo 38 de la Ley número 18.168 y su cotejo con la preceptiva constitucional con la que se encontraría en posible pugna, es posible afirmar primeramente que la Ley que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de la Administración del Estado, número 19.880 dispone que las decisiones escritas que adopte la Administración se expresarán por medio de actos administrativos. El mismo cuerpo legal entiende por “acto administrativo” las decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del Estado en las cuales se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública. Estos tomarán la forma de decretos supremos y resoluciones. Las resoluciones, a su vez, se definen como las órdenes escritas, de análoga naturaleza a los decretos, que dictan las autoridades administrativas dotadas de poder de decisión.

En segundo lugar, es oportuno dejar constancia de que el artículo 3° inciso final de la Ley 19.880 establece que los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigor, autorizando su ejecución de oficio por la autoridad administrativa, salvo que mediere una orden de suspensión dispuesta por la autoridad administrativa dentro del procedimiento impugnatorio o por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional. Si miramos bien, el legislador ha consignado que los actos administrativos gozan de esa presunción, no que cuenten directamente con esos atributos. Osorio y Vilches han dicho, a este respecto, que “... *esta presunción de legalidad no debe interpretarse como una presunción probatoria; sus consecuencias son distintas y, en lo particular, se refieren a la validez del acto. En consecuencia, los actos administrativos se suponen válidos desde que entran en vigencia y pueden ejecutarse plenamente, al menos mientras no concurra un tribunal de la*



República o la propia autoridad administrativa declarando su invalidez, según corresponda” (Cristóbal OSORIO VARGAS y Leonardo VILCHES YÁÑEZ (2020), “II Derecho Administrativo, Acto Administrativo”, p. 260. DER Ediciones, Santiago).

7°. – Que, siguiendo la sentencia de la Excma. Corte Suprema dictada en los autos “*Fisco de Chile con Aresti López, Inversiones y Asesorías ARLOP Ltda. E Inversiones y Asesorías Vicar Ltda.*”, rol 55.176-2016, c. 12, Osorio y Vilches distinguen entre los conceptos de “ejecutoriedad” y de “ejecutividad” de los actos administrativos. “*Así, conforme a la idea de ejecutoriedad, éstos se insertan directamente en el ordenamiento jurídico, esto es, sus efectos y las situaciones jurídicas que crean nacen de inmediato, es decir, sin necesidad de recurrir a otra autoridad -judicial o de otra índole- para que los vise y con ello se perfeccionen, de modo que si, a través del acto, se imponen obligaciones, éstas nacen precisamente con dicho acto y no en una etapa posterior. De forma coetánea a lo explicado precedentemente se ubica la ejecutividad, concepto que dice relación con la eficacia de los actos administrativos, esto es, con el momento a partir del cual se desarrollan los efectos que han creado y que corresponde, en términos generales, con el de su notificación. Es decir, en principio, los efectos del acto administrativo se producen desde su notificación, a menos que el propio acto o la ley establezcan una suspensión o un momento posterior de inicio de los mismos*”.

Misma diferenciación hizo la Corte Suprema en los autos *Telefónica Móviles de Chile S.A contra de Ministros de la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago*, rol 4.907-2022, c. 7°. Las cuestiones planteadas ante la justicia ordinaria dicen relación con el correcto entendimiento del inciso primero del artículo 38 de la Ley 18.168: si la determinación administrativa produce efectos desde que se emite o, en su caso, desde la fecha que en el mismo acto se indique, valiéndose el ocurrente en el primer caso de un recurso de casación en el fondo y, en el segundo, de un recurso de queja. Exponemos esto sólo a título informativo, pues la competencia de esta judicatura, como ya afirmamos, no permite a este Tribunal definir cuál es la posición que cabe adoptar en ese debate.

8°. – Que, no obstante lo que se señala en el motivo precedente, Osorio y Vilches se ven en la necesidad de precisar que “... *si el acto administrativo causa un perjuicio a los particulares interesados, generalmente, deberá imponerse por la fuerza. En esta materia, a pesar que las decisiones pueden imponerse de oficio según el artículo 3° de la LBPA, no existe ninguna disposición semejante para los casos en que la Administración requiera ejecutar los efectos de un acto administrativo y sus destinatarios se resistan*” (OSORIO



VARGAS y VILCHES YÁÑEZ ob cit, p. 268). Esto no les impide afirmar que “... existe un relativo consenso doctrinario en reconocer cuatro medios generales de ejecución forzosa de los actos administrativos. Aunque en nuestro país no tengan un reconocimiento en la LBPA, existen leyes especiales que sí las consideran y, a partir de ellas, es posible inducir las con criterios generales” (OSORIO VARGAS y VILCHES YÁÑEZ ob cit, p. 268 y 269). Se trata de los apremios sobre el patrimonio, la ejecución subsidiaria, las multas coercitivas y los apremios personales.

Refiriéndose a las multas coercitivas previstas en la Ley N° 18.168, Carolina Helfmann concluye otra cosa: que “(las) multas coercitivas son sanciones administrativas y no mecanismos de ejecución de los actos administrativos. Así, se trata de una sanción que tiene una finalidad especial consistente en forzar la realización de un determinado comportamiento por parte del destinatario del acto administrativo” (Carolina HELFMANN MARTINI (2023), “Multas coercitivas: Determinación de su Naturaleza Jurídica y Efectos. Análisis a partir del artículo 38 Ley General de Telecomunicaciones”, p. 157. Publicado en *Revista de Derecho Administrativo Económico*, Núm. 37. Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago).

El problema que se suscita -que a entender de este disidente tiene naturaleza constitucional y cabe dentro de las competencias de esta judicatura, según la petición que se ha sometido a decisión nuestra- radica en que “... la posibilidad de ejecutar sanciones en forma inmediata y sin esperar el resultado de una decisión judicial no se condice con la garantía de tutela judicial efectiva. Ello, puesto que se limita la posibilidad de particulares de reclamar en contra de multas ... y, además, vuelve complejo ejecutar las sentencias favorables que se puedan obtener” (Matías LARROULET PHILIPPI (2024), “¿Son Exigibles los Actos Administrativos Sancionatorios que están siendo Impugnados ante Tribunales” ?, p. 629. Publicado en Jorge FEMENÍAS y Rosa Fernanda GÓMEZ (editores), “Derecho Administrativo Sancionador Iberoamericano – Primer Congreso de la Red Iberoamericana de Derecho Administrativo Sancionador”, pp. 619-646. Tirant Lo Blanch, Valencia).

9°. – Que, a continuación, cabe preguntarse si es acorde con las garantías del racional y justo procedimiento la aplicación en la gestión pendiente, como consecuencia del precepto legal objetado, de la multa diaria, cuyo carácter coercitivo a este disidente no le parece discutible. Lo llamativo en este caso consiste en que, mientras las sanciones derivadas de las infracciones acusadas por la Subsecretaría de Telecomunicaciones se encuentran en actual discusión ante los tribunales de justicia, la Administración puede instar por su cumplimiento, estableciendo legalmente elementos disuasivos para la revisión judicial de lo resuelto.

10°. – Que la mencionada cuestión puede ser analizada desde la tutela judicial efectiva. La doctrina ha dicho que “... (el) procedimiento, además de dar oportunidad a una adecuada participación de las partes y la posibilidad de control de la actuación del juez, debe viabilizar la protección del derecho material. En otros términos, debe propiciar la efectiva tutela de los derechos. Las normas del derecho material que responden al deber de protección del Estado a los derechos fundamentales ... evidentemente prestan tutela -o protección- a esos derechos. Es correcto decir, así, que la más básica forma de tutela de los derechos está constituida por la propia norma de derecho material. La actividad administrativa -en esa misma línea- también puede contribuir a la prestación de tutela a los derechos. La tutela jurisdiccional, por tanto, debe ser comprendida solamente como una modalidad de tutela de los derechos. O mejor, **la tutela jurisdiccional y las tutelas prestadas por la norma de derecho material y de la Administración constituyen especies del género de la tutela**” (Luiz Guilherme MARINONI (2007), “Derecho Fundamental a la Tutela Jurisdiccional Efectiva”, p. 174. Palestra, Lima).

El texto constitucional chileno no habla explícitamente de la tutela efectiva ni la vincula al debido proceso. Lejos de divisar esta circunstancia como un obstáculo, Romy Rutherford sostiene que “... no se cuestiona a estas alturas que nuestra Carta Magna en el inciso primero del Nro. 3 del artículo 19, reconoce el derecho de acción, aun cuando no encontremos una mención expresa al efecto. Ciertamente, no cabe duda que el inciso primero del numeral tercero del artículo 19 mencionado, al asegurar a todas las personas la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, alude al derecho aplicable a situaciones concretas y, al efectivizar el ordenamiento jurídico, involucra el derecho de acción”. (Romy Grace RUTHERFORD PARENTTI (2024), “Reconocimiento constitucional del derecho de acción y la tutela judicial efectiva”, p. 165. Publicado en *Revista del Instituto de Estudios Judiciales (IEJ)*, N° 1-2024, pp. 141-169).

Esta Judicatura Constitucional ha dicho que el derecho a la tutela judicial efectiva incluye no solo el de acceder a la jurisdicción para formular una pretensión. También comprende el derecho abstracto a reclamar la función jurisdiccional y, por otra parte, el reclamo concreto de aquello que se alega, todo en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva, que incluye dentro de sus elementos al debido proceso, además del derecho a una sentencia que se pronuncie sobre el fondo del conflicto planteado, fundada en el sistema de fuentes vigente y dictada en un plazo razonable, a efectos de reestablecer el imperio del derecho si ha sido quebrantado.

Así, según lo expuesto y en concordancia con lo que se señala en el motivo 9° de este voto de minoría, ¿es racional y justo, concuerda con la tutela



judicial efectiva, que el legislador contemple la reclamación judicial contra un acto administrativo y, a la vez, permita que el Estado ejecute actos orientados al cumplimiento forzado, de manera simultánea?.

11°. – Que, a juicio del que disiente, el procedimiento racional y justo no puede verificarse, ni aun en sede administrativa, si la norma cuestionada permite a la Subsecretaría, a través de un precepto legal específico que no guarda concordancia con ninguna regla general contenida en la Ley sobre Bases del Procedimiento Administrativo, imponer multas coercitivas que persiguen el cumplimiento de otras sanciones que han sido reclamadas ante la justicia. De aceptarse esa postura, el contenido esencial de la tutela judicial efectiva contra actos de la Administración se desvanece.

12°. – Que, por las razones que se han esbozado en lo precedente, este Ministro estuvo por declarar que el requerimiento de fojas 1 debió acogerse y, en consecuencia, no cabe dar aplicación al precepto legal impugnado en la gestión pendiente.

PREVENCIONES

El Ministro señor MIGUEL ANGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ concurre a la sentencia, teniendo además presente que, como advierte el Suplente de Ministro señor Manuel Núñez Poblete en su prevención, no se ha impugnado en estos autos el artículo 36 de la Ley N° 18.168.

La Ministra señora CATALINA LAGOS TSCHORNE previene que, en lo relativo a la alegación de verse infringido el artículo 19 número 3 de la Constitución, en su calidad de redactora del voto de mayoría, expuso en los considerandos 17° a 24° los distintos argumentos que se tuvieron en consideración en orden a desestimarla, con el objeto de dar cuenta de las distintas posiciones existentes al respecto, sin embargo, estima imprescindible expresar que su apreciación individual en relación con dicha alegación -a diferencia de aquellas consignadas en el voto de mayoría- es que esta debe ser rechazada por no incidir la aplicación del precepto impugnado en el ámbito normativo de la garantía constitucional invocada, en el sentido desarrollado en las prevenciones de su autoría, contenidas en las STC Roles N° 15.381-24, 15.093-24, 14.875-23, 14.839-23, 14.976.23, 14.974-23.



El Suplente de Ministro señor MANUEL NÚÑEZ POBLETE estuvo por rechazar el requerimiento teniendo especialmente en consideración lo siguiente:

1°. El nudo del conflicto constitucional que debe ser resuelto por esta Magistratura reside en la constitucionalidad de los efectos que, en el caso concreto, ha de producir la aplicación del artículo 38 inciso 1° de la Ley N° 18.168. Se tiene en consideración que el marco concreto de aplicación de dicho precepto legal es, en la gestión pendiente, el supuesto incumplimiento de las obligaciones de un concesionario de servicio de telecomunicaciones. En ese contexto específico y particular, el requirente tiene la condición de sujeto calificado respecto de aquellas obligaciones contenidas en las bases de licitación, sus modificaciones, el acto de adjudicación y otros instrumentos que configuran su cuerpo de deberes. En dichas circunstancias, y particularmente tratándose del incumplimiento de plazos, no cabe el reproche a la falta de tipicidad como tampoco la objeción relativa a la vulneración al principio de culpabilidad. Ambos elementos de la responsabilidad administrativa habrán de ser ponderados por los jueces de la gestión sin que pueda observarse que el precepto legal impugnado tenga incidencia u obstaculice la valoración del caso fortuito, la confianza legítima o cualquier otra circunstancia que incida en la responsabilidad de la requirente. El precepto legal permite imponer una sanción diaria para el incumplimiento de una orden y plazo de la Subsecretaría de Telecomunicaciones sin excluir la aplicación de las instituciones generales del llamado Derecho sancionador.

2°. Por lo que toca al derecho a la tutela judicial reconocido en el artículo 19 N° 3 de la Constitución, el requirente ha podido formular sus descargos y presentar los recursos, sin que tampoco se observe un efecto disuasivo, como se insinúa, respecto de la posibilidad de impugnar.

3° En efecto, el monto concreto de la multa diaria se encuentra en un extremo mínimo —1 UTM diaria— del que no es razonable inferir la existencia de un inhibidor para que el concesionario haga uso de los procedimientos de impugnación que le entrega la ley.

Sobre este punto cabe considerar que el sistema sancionatorio de la Ley N° 18.168 posee un diseño que, por aplicación de antiguos criterios de esta Magistratura, podría ciertamente no superar el test de constitucionalidad que es propio de la inaplicabilidad. Ello sucedería, por ejemplo, si llegara a demostrarse que la norma conduce a la multiplicación desproporcionada de sanciones por una misma infracción.



4°. Sin embargo, a la par que las sanciones del artículo 36 de la Ley N° 18.168 no han sido impugnadas en este proceso constitucional, este Tribunal debe valorar la constitucionalidad al tenor de una situación concreta. Esta situación no es otra, en el caso que nos ocupa, que la aplicación a una situación de infracción permanente de una multa diaria cercana al mínimo y en un *quantum* muy lejano de los extremos a los que podría haber llegado la aplicación de la regla si se tienen en cuenta los montos a que se refiere el artículo 36 de la Ley N° 18.168, antes o después de la modificación introducida por la Ley N° 21.678 de 2024. En efecto, teniendo en cuenta las sanciones aplicadas en el caso concreto, la supuesta disuasión desproporcionada requeriría superar los mil días de incumplimiento para recién acercarse al monto total que suman las infracciones originales por el no inicio de los servicios que debía habilitarse en tiempos ostensiblemente menores. En estas condiciones la norma no conduce a un resultado en que la desproporción parezca ostensible como para justificar la declaración de inaplicabilidad y dejar a la Administración sin la posibilidad de conminar coactivamente el cumplimiento de las obligaciones del concesionario.

5°. Por último, por cuanto refiere a la exigibilidad de la multa y los supuestos efectos inconstitucionales que genera el momento a partir del cual ella es procedente, es necesario recordar que se trata de un asunto que se sustenta en normas especiales (artículo 36 inciso 1° de la Ley N° 18.168) o generales (artículo 51 de la Ley N° 19.880) que tampoco se han objetado en este proceso. En esas condiciones, el control sobre el momento a partir del cual ha de calcularse la multa es un asunto que ha quedado reservado a los jueces de la gestión y sobre el cual esta Magistratura carece de competencia para intervenir.

Redactó la sentencia la Ministra señora CATALINA LAGOS TSCHORNE; la disidencia, el Ministro señor HÉCTOR MERY ROMERO, y las prevenciones, quienes las suscriben.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

RoI N° 15.088-24 INA.

Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida
Fecha: 03/04/2025

Miguel Angel Fernández González
Fecha: 04/04/2025

Raúl Eduardo Mera Muñoz
Fecha: 03/04/2025

Catalina Adriana Lagos Tschorne
Fecha: 03/04/2025

Héctor Antonio Mery Romero
Fecha: 03/04/2025

Alejandra Precht Rorris
Fecha: 07/04/2025

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta Subrogante, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Miguel Ángel Fernández González, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señor Héctor Mery Romero, señora Alejandra Precht Rorris, la Suplente de Ministro señora Natalia Marina Muñoz Chiu y Suplente de Ministro señor Manuel Antonio Nuñez Poblete.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

María Angélica Barriga Meza
Fecha: 08/04/2025



EC53AB7E-6C55-4CC7-A1F1-A557B51E82FF

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.